

SPROSTOWANIA

Addendum do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej C 291 z dnia 30 listopada 2006 r.

(2016/C 384/10)

ZAWIADOMIENIE KOMISJI

Wytyczne w sprawie pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82 Traktatu

(2006/C 291/17)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

1. WSTĘP

1. Artykuł 81 i 82 Traktatu stosuje się do porozumień horyzontalnych i wertykalnych oraz praktyk przedsiębiorstw, które „mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi”.
2. Podana przez sądy Wspólnoty wykładnia art. 81 i 82 wyjaśnia zasadniczo treść i zakres pojęcia wpływu na handel między państwami członkowskimi.
3. Niniejsze wytyczne przedstawiają zasady ustalone przez sądy Wspólnoty w odniesieniu do wykładni pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82. Przedstawiają one następnie zasadę wskazującą, kiedy porozumienia nie będą prawdopodobnie miały odczuwalnego wpływu na handel między państwami członkowskimi (zasada nieodczuwalnego wpływu na handel lub zasada NAAT). Wytyczne nie są wyczerpujące. Ich celem jest przedstawienie metodologii stosowania pojęcia wpływu na handel i dostarczanie wskazówek na temat jego stosowania w często występujących sytuacjach. Niniejsze wytyczne, choć nie są wiążące dla sądów i organów państw członkowskich, mają na celu również dostarczenie im wskazówek na temat pojęcia wpływu na handel zawartego w art. 81 i 82.
4. W niniejszych wytycznych nie porusza się kwestii odczuwalnego ograniczenia konkurencji, o którym mowa w art. 81 ust. 1. Kwestią tą, która różni się od zdolności porozumień do wywierania odczuwalnego wpływu na handel między państwami członkowskimi, zajmuje się obwieszczenie Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji zgodnie z art. 81 ust. 1 Traktatu⁽¹⁾ (zasada *de minimis*). Wytyczne nie służą też jako wskazówki na temat pojęcia wpływu na handel zawartego w dotyczącym pomocy państwa art. 87 ust. 1 Traktatu.
5. Niniejsze wytyczne, łącznie z zasadą NAAT, nie naruszają wykładni art. 81 i 82 Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji.

2. Kryterium wpływu na handel

2.1. Zasady ogólne

6. Artykuł 81 ust. 1 stanowi, że „niezgodne ze wspólnym rynkiem i zakazane są wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, wszelkie decyzje związków przedsiębiorstw i wszelkie praktyki uzgodnione, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz wspólnego rynku”. Dla uproszczenia pojęcia „porozumienia, decyzje związków przedsiębiorstw i praktyki uzgodnione” będą dalej określane jako „porozumienia”.
7. Artykuł 82 stanowi natomiast, że „niezgodne ze wspólnym rynkiem i zakazane jest nadużywanie przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na wspólnym rynku lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może wpływać na handel między państwami członkowskimi”. W poniższym tekście pojęcie „praktyki” odnosi się do działań przedsiębiorstwa o pozycji dominującej.
8. Kryterium wpływu na handel określa również zakres zastosowania art. 3 rozporządzenia (WE) nr 1/2003⁽²⁾ w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu.

⁽¹⁾ Dz.U. C 368 z 22.12.2001, s. 13.

⁽²⁾ Dz.U. L 1 z 4.1.2003, s. 1.

9. Zgodnie z art. 3 ust. 1 wyżej wymienionego rozporządzenia, kiedy organy ochrony konkurencji państw członkowskich oraz sądy krajowe stosują krajowe prawo konkurencji do porozumień, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyk uzgodnionych w rozumieniu art. 81 ust. 1 Traktatu, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi w rozumieniu tego przepisu, muszą również do takich porozumień, decyzji lub praktyk uzgodnionych stosować art. 81 Traktatu. Podobnie w przypadkach, gdy organy ochrony konkurencji państw członkowskich oraz sądy krajowe stosują krajowe prawo konkurencji do praktyk zakazanych na mocy art. 82 Traktatu, muszą one stosować również art. 82 Traktatu. Artykuł 3 ust. 1 zobowiązuje zatem organy ochrony konkurencji państw członkowskich oraz sądy krajowe do stosowania art. 81 i 82 podczas stosowania krajowego prawa konkurencji do porozumień i nielegalnych praktyk, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi. Z drugiej strony art. 3 ust. 1 nie zobowiązuje organów ochrony konkurencji państw członkowskich i sądów krajowych do stosowania krajowego prawa konkurencji, gdy stosują art. 81 i 82 do porozumień, decyzji i uzgodnionych praktyk oraz nadużyć, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi. Mają one w takich przypadkach możliwość stosowania wyłącznie przepisów wspólnotowego prawa konkurencji.
10. Z art. 3 ust. 2 wynika, że zastosowanie krajowego prawa konkurencji nie może prowadzić do zakazania porozumień, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyk uzgodnionych, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi, lecz nie ograniczają konkurencji w rozumieniu art. 81 ust. 1 Traktatu, spełniają warunki z art. 81 ust. 3 Traktatu lub objęte są rozporządzeniem dotyczącym stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu. Rozporządzenie (WE) nr 1/2003 nie ogranicza jednak możliwości przyjmowania i stosowania przez państwa członkowskie na swoim terytorium bardziej restrykcyjnych krajowych przepisów prawnych, które zakazują lub przewidują sankcje za jednostronne praktyki stosowane przez przedsiębiorstwa.
11. Wreszcie należy wspomnieć, że art. 3 ust. 3 stanowi, że bez uszczerbku dla ogólnych zasad i innych postanowień prawa wspólnotowego art. 3 ust. 1 i ust. 2 nie mają zastosowania, jeżeli organy ochrony konkurencji i sądy państw członkowskich stosują krajowe przepisy dotyczące kontroli łączenia się przedsiębiorstw, ani nie wykluczają stosowania krajowych przepisów prawnych, dążą zasadniczo do celu odmiennego niż ten, którego osiągnięcie zakładają art. 81 i 82 Traktatu.
12. Kryterium wpływu na handel jest autonomicznym kryterium prawa wspólnotowego, które należy rozpatrywać oddzielnie dla każdej sprawy. Jest to kryterium sędownicze definiujące zakres stosowania wspólnotowego prawa konkurencji⁽³⁾. Wspólnotowego prawa konkurencji nie stosuje się do porozumień i praktyk niemających znacznego wpływu na handel między państwami członkowskimi.
13. Kryterium wpływu na handel ogranicza zakres stosowania art. 81 i 82 do porozumień i praktyk, których skutki transgraniczne w obrębie Wspólnoty wykraczają poza określony, minimalny poziom. Według Trybunału Sprawiedliwości wpływ porozumienia lub praktyki na handel między państwami członkowskimi musi być „odczuwalny”⁽⁴⁾.
14. W przypadku art. 81 Traktatu jest to porozumienie, które może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Nie jest konieczne, by każda część porozumienia, łącznie z ograniczeniem konkurencji mogącym wynikać z tego porozumienia, mogła mieć wpływ na handel⁽⁵⁾. Jeżeli porozumienie jako całość może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi, to prawo Wspólnoty jest właściwe w odniesieniu do całego porozumienia, łącznie z poszczególnymi jego częściami, które nie mają wpływu na handel między państwami członkowskimi. W przypadkach gdy stosunki umowne między stronami obejmują kilka rodzajów działalności, działalność ta, by mogła stanowić część tego samego porozumienia, musi być bezpośrednio połączona i tworzyć integralną część tego samego porozumienia handlowego⁽⁶⁾. Jeżeli tak nie jest, każdy rodzaj działalności stanowi odrębne porozumienie.
15. Nie ma znaczenia, czy udział konkretnego przedsiębiorstwa w porozumieniu ma odczuwalny wpływ na handel między państwami członkowskimi, czy też nie⁽⁷⁾. Przedsiębiorstwo nie może wyjść poza właściwość prawa wspólnotowego tylko dlatego, że jego udział w porozumieniu, które może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi, jest nieznaczny.

⁽³⁾ Zob. np. sprawy połączone 56/64 i 58/64 *Consten and Grundig*, Rec. 1966, s. 429, i sprawy połączone 6/73 i 7/73 *Commercial Solvent*, Rec. 1974, s. 223.

⁽⁴⁾ Zob. w tym względzie sprawa 22/71 *Béguelin*, Rec. 1971, s. 949, pkt 16.

⁽⁵⁾ Zob. sprawa 193/83 *Windsurfing*, Rec. 1986, s. 611, pkt 96 i sprawa T-77/94 *Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproducten*, Rec. 1997, s. II-759, pkt 126.

⁽⁶⁾ Zob. pkt 142–144 wyroku w sprawie *Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproducten* przytoczonej w poprzednim przypisie.

⁽⁷⁾ Zob. np. sprawa T-2/89 *Petrofina*, Rec. 1991, s. II-1087, pkt 226.

16. Dla ustanowienia właściwości prawa wspólnotowego nie wymaga się istnienia związku między domniemanym ograniczeniem konkurencji i zdolności porozumienia do wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi. Porozumienia nieograniczające mogą także wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Na przykład porozumienia o dystrybucji selektywnej oparte na czysto ilościowych kryteriach według charakteru produktów, które nie ograniczają konkurencji w rozumieniu art. 81 ust. 1, mogą mimo wszystko wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Jednak domniemane ograniczenia wynikające z porozumienia mogą dostarczyć jasnych wskazówek co do zdolności porozumienia do wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi. Na przykład porozumienie o dystrybucji zakazujące wywozu towarów może ze względu na swój charakter wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi, choć niekoniecznie w odczuwalnym stopniu ⁽⁸⁾.
17. W wypadku art. 82 to nadużycie musi wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Nie oznacza to jednak, że należy rozpatrywać oddzielnie każdy element danego zachowania. Działanie stanowiące część ogólnej strategii przedsiębiorstwa dominującego należy rozpatrywać w kategoriach jego ogólnego wpływu. Jeżeli dominujące przedsiębiorstwo podejmuje różne praktyki, próbując osiągnąć ten sam cel, na przykład praktyki zmierzające do wyeliminowania lub zablokowania konkurentów, aby art. 82 mógł mieć zastosowanie do wszystkich praktyk stanowiących część tej ogólnej strategii, wystarczy, by przynajmniej jedna z tych praktyk mogła wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi ⁽⁹⁾.
18. Z treści art. 81 i 82 oraz orzecznictwa sądów Wspólnoty wynika, że przy stosowaniu kryterium wpływu na handel należy uwzględnić przede wszystkim trzy elementy:
- a) pojęcie „handlu między państwami członkowskimi”;
 - b) pojęcie „ewentualnego wpływu”; oraz
 - c) pojęcie „odczuwalności wpływu”.

2.2. Pojęcie „handlu między państwami członkowskimi”

19. Pojęcie „handlu” nie ogranicza się do tradycyjnej transgranicznej wymiany towarów i usług ⁽¹⁰⁾. Jest to pojęcie szersze, obejmujące wszelką gospodarczą działalność transgraniczną, łącznie z założeniem firmy ⁽¹¹⁾. Interpretacja taka jest zgodna z podstawowym celem Traktatu, czyli wspieraniem swobodnego przepływu towarów, usług, osób i kapitału.
20. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem pojęcie „handlu” obejmuje także przypadki, gdzie porozumienia lub praktyki wywierają wpływ na strukturę konkurencji na rynku. Porozumienia i praktyki, które wywierają wpływ na strukturę konkurencji we Wspólnocie, eliminując lub grożąc wyeliminowaniem konkurenta działającego we Wspólnocie, mogą podlegać przepisom Wspólnoty w zakresie reguł konkurencji ⁽¹²⁾. Gdy dane przedsiębiorstwo jest eliminowane lub zagrożone wyeliminowaniem, ma to wpływ na strukturę konkurencji we Wspólnocie i działalność gospodarczą, w którą zaangażowane jest to przedsiębiorstwo.
21. Wymóg wpływu na handel „między państwami członkowskimi” oznacza konieczność wpływu na transgraniczną działalność gospodarczą z udziałem co najmniej dwóch państw członkowskich. Nie wymaga się, by porozumienie lub praktyka wpływały na handel na całym terytorium jednego i drugiego państwa członkowskiego. Artykuły 81 i 82 mogą mieć zastosowanie także w wypadku, gdy w grę wchodzi część państwa członkowskiego, pod warunkiem że wpływ na handel jest odczuwalny ⁽¹³⁾.
22. Zastosowanie kryterium wpływu na handel jest niezależne od określenia właściwych w danym przypadku rynków geograficznych. Wpływ na handel między państwami członkowskimi może mieć miejsce także wtedy, gdy dany rynek ma zasięg krajowy lub regionalny ⁽¹⁴⁾.

⁽⁸⁾ Pojęcie odczuwalności omówione jest poniżej w sekcji 2.4.

⁽⁹⁾ Zob. w tym względzie sprawa 85/76 Hoffmann-La Roche, Rec. 1979, s. 461, pkt 126.

⁽¹⁰⁾ W tekście wytycznych pojęcie „produkty” obejmuje zarówno towary jak i usługi.

⁽¹¹⁾ Zob. sprawa 172/80 Züchner, Rec. 1981, s. 2021, pkt 18. Zob. również sprawa C-309/99 Wouters, Rec. 2002, s. I-1577, pkt 95, sprawa C-475/99 Ambulanz Glöckner, Rec. 2001, s. I-8089, pkt 49, sprawy połączone C-215/96 i 216/96 Bagnasco, Rec. 1999, s. I-135, pkt 51, sprawa C-55/96 Job Centre, Rec. 1997, s. I-7119, pkt 37 i sprawa C-41/90 Höfner and Elser, Rec. 1991, s. I-1979, pkt 33.

⁽¹²⁾ Zob. sprawy połączone T-24/93 i inne, Compagnie maritime belge, Rec. 1996, s. II-1201, pkt 203, i pkt 23 wyroki w sprawie Commercial Solvents przytoczone w przypisie 3.

⁽¹³⁾ Zob. sprawy połączone T-213/95 i T-18/96 SCK and FNK, Rec. 1997, s. II-1739, i sekcje 3.2.4 oraz 3.2.6 poniżej.

⁽¹⁴⁾ Zob. sekcja 3.2 poniżej.

2.3. Pojęcie „ewentualnego wpływu”

23. Funkcją pojęcia „ewentualnego wpływu” jest określenie charakteru wymaganego wpływu na handel między państwami członkowskimi. Zgodnie ze standardowym kryterium Trybunału Sprawiedliwości pojęcie „ewentualnego wpływu” oznacza, że możliwe musi być przewidzenie z dostatecznym prawdopodobieństwem na podstawie zbioru obiektywnych czynników prawnych i faktycznych, że porozumienie może mieć wpływ, bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny, na strukturę handlu między państwami członkowskimi⁽¹⁵⁾ ⁽¹⁶⁾. Jak wspomniano w pkt 20 powyżej, Trybunał Sprawiedliwości wypracował test sprawdzający, czy porozumienie lub praktyka mają wpływ na strukturę konkurencji. W przypadkach gdy porozumienie lub praktyka mogą mieć wpływ na strukturę konkurencji we Wspólnocie, ustanawia się właściwość prawa Wspólnoty.
24. Kryterium wpływu na strukturę handlu opracowane przez Trybunał Sprawiedliwości obejmuje następujące elementy, o których będzie mowa w kolejnych sekcjach:
- a) „odpowiedni stopień prawdopodobieństwa na podstawie zbioru obiektywnych czynników prawnych i faktycznych”;
 - b) wpływ na „strukturę handlu między państwami członkowskimi”;
 - c) „bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny wpływ” na strukturę handlu między państwami członkowskimi.

2.3.1. Odpowiedni stopień prawdopodobieństwa na podstawie zbioru obiektywnych czynników prawnych i faktycznych

25. Ocena wpływu na handel opiera się na podstawie obiektywnych czynników. Nie wymaga się istnienia subiektywnych intencji przedsiębiorstwa. Jeżeli jednak istnieje dowód, że przedsiębiorstwa zamierzały wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, np. przeszkodzić przy wywozie lub przywozie z/do innego państwa członkowskiego, stanowi to istotny czynnik, który należy wziąć pod uwagę.
26. Słowa „może wpływać” oraz odniesienie Trybunału Sprawiedliwości do „odpowiedniego stopnia prawdopodobieństwa” oznaczają, że w celu ustanowienia właściwości prawa Wspólnoty nie wymaga się, by porozumienie lub praktyka faktycznie miały w przyszłości lub przeszłości wpływ na handel między państwami członkowskimi. Wystarczy, by porozumienie lub praktyka „mogły” wywierać taki wpływ⁽¹⁷⁾.
27. Nie istnieje obowiązek ani potrzeba ustalania faktycznego wymiaru handlu między państwami członkowskimi, na który porozumienie lub praktyka mają wpływ. Na przykład w wypadku porozumień zakazujących wywozu do innego państwa członkowskiego nie ma potrzeby szacowania, jaki byłby poziom handlu równoległego pomiędzy danymi państwami członkowskimi przy braku porozumienia. Wykładnia ta jest zgodna z jurysdykcyjnym charakterem kryterium wpływu na handel. Właściwość prawa wspólnotowego rozciąga się na kategorie porozumień i praktyk mogących wywierać wpływ transgraniczny bez względu na to, czy dane porozumienie lub praktyka faktycznie miały taki wpływ.
28. Ocena na podstawie kryterium wpływu na handel zależy od szeregu czynników, które – rozpatrywane osobno – mogą nie być decydujące⁽¹⁸⁾. Istotne czynniki obejmują charakter porozumienia oraz praktyki, charakter produktów objętych porozumieniem lub praktyką oraz pozycję i znaczenie danego przedsiębiorstwa⁽¹⁹⁾.
29. Charakter porozumienia lub praktyki wskazuje, czy z jakościowego punktu widzenia dane porozumienie czy praktyka może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Pewne porozumienia lub praktyki mają potencjalny wpływ na handel między państwami członkowskimi z samej natury, podczas gdy inne wymagają bardziej szczegółowej analizy w tym zakresie. Przykładem tych pierwszych są kartele transgraniczne, zaś tych drugich – wspólne przedsięwzięcia ograniczone do terytorium jednego państwa członkowskiego. Aspekt ten jest przedmiotem dokładniejszej analizy w sekcji 3 poniżej, która zajmuje się różnymi kategoriami porozumień i praktyk.

⁽¹⁵⁾ Zob. np. wyrok w sprawie Züchner przytoczonej w przypisie 11 i sprawa 319/82 Kerpen & Kerpen, Rec. 1983, s. 4173, sprawy połączone 240/82 i in. Stichting Sigarettenindustrie, Rec. 1985, s. 3831, pkt 48, i sprawy połączone T-25/95 i in. Cimenteries CBR, Rec. 2000, s. II-491, pkt 3930.

⁽¹⁶⁾ W niektórych wyrokach odnoszących się do porozumień wertykalnych Trybunał Sprawiedliwości dodawał sformułowanie, że porozumienie mogło przeszkodzić w osiągnięciu celów wspólnego rynku między państwami członkowskimi, zob. np. sprawa T-62/98 Volkswagen, Rec. 2000, s. II-2707, pkt 179 i pkt 47 wyroku w sprawie Bagnasco przywołanej w przypisie 11 i sprawa 56/65 Société Technique Minière, Rec. 1966, s. 337. Wpływ porozumienia na cel wspólnego rynku jest więc czynnikiem, który można uwzględnić.

⁽¹⁷⁾ Zob. np. sprawa T-228/97 Irish Sugar, Rec. 1999, s. II-2969, pkt 170 i sprawa 19/77 Miller, Rec. 1978, s. 131, pkt 15.

⁽¹⁸⁾ Zob. np. sprawa C-250/92 Gøttrup-Klim, Rec. 1994, s. II-5641, pkt 54.

⁽¹⁹⁾ Zob. np. sprawa C-306/96 Javico, Rec. 1998, s. I-1983, pkt 17 i pkt 18 wyroku w sprawie Béguelin przytoczonej w przypisie 4.

30. Charakter produktów, które obejmują porozumienia lub praktyki, również dostarcza informacji, czy mogą one wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Jeżeli dane produkty są z natury łatwe do sprzedania za granicę lub są ważne dla przedsiębiorstw chcących wejść lub rozszerzyć swoją działalność na inne państwa członkowskie, łatwiej jest ustanowić właściwość prawa Wspólnoty niż w wypadkach, gdy ze względu na charakter produktów oferowanych przez dostawców istnieje na nie ograniczony popyt w innych państwach członkowskich, lub gdy produkty mają niewielkie znaczenie dla zakładania działalności gospodarczej o zasięgu transgranicznym lub rozwoju takiej działalności⁽²⁰⁾. Przez założenie działalności gospodarczej o zasięgu transgranicznym rozumie się tu otwarcie przez przedsiębiorstwo z siedzibą w jednym państwie członkowskim agencji, oddziały lub spółki zależnej w innym państwie członkowskim.
 31. Pozycja rynkowa danego przedsiębiorstwa oraz wielkość jego sprzedaży wskazują, czy z jakościowego punktu widzenia dane porozumienie lub praktyka może wpływać na handel między państwami członkowskimi. Aspekt ten stanowiący integralną część oceny odczuwalności wpływu jest omówiony poniżej w sekcji 2.4.
 32. Oprócz wymienionych do tej pory czynników konieczne jest uwzględnienie prawnego i faktycznego otoczenia, w którym dane porozumienie lub praktyka funkcjonuje. Odpowiedni kontekst gospodarczy i prawny pozwala ocenić możliwości wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi. Jeżeli istnieją ostateczne bariery dla handlu transgranicznego między państwami członkowskimi, zewnętrznymi wobec porozumienia lub praktyki, wpływ na handel może wystąpić, tylko jeżeli bariery te mogą zostać usunięte w przewidywalnej przyszłości. W przypadkach kiedy bariery nie są ostateczne, lecz tylko utrudniają działalność transgraniczną, niezwykle ważne jest doprowadzenie do tego, by porozumienia i praktyki nie utrudniały dodatkowo takiej działalności. Porozumienia i praktyki utrudniające taką działalność mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi.
- 2.3.2. *Wpływ na „strukturę handlu między państwami członkowskimi”*
33. Zastosowanie art. 81 i 82 wymaga stwierdzenia wpływu na „strukturę handlu między państwami członkowskimi”.
 34. Określenie „struktura handlu” ma charakter neutralny. Ograniczenie handlu nie jest w tym wypadku warunkiem⁽²¹⁾. Wpływ na strukturę handlu może istnieć także, gdy porozumienie lub praktyka powoduje wzrost działalności handlowej. W istocie właściwość prawa Wspólnoty stosuje się, jeżeli istnieje prawdopodobieństwo, że handel między państwami członkowskimi pod wpływem porozumienia lub praktyki będzie rozwijał się inaczej niż bez takiego porozumienia lub praktyki⁽²²⁾.
 35. Interpretacja taka uwzględnia fakt, że wpływ na kryterium handlu ma charakter jurysdykcyjny, który służy różnieniu, które porozumienia i praktyki mogą wpływać na handel transgraniczny, w celu zagwarantowania, że zostaną poddane analizie zgodnie z przepisami Wspólnoty w dziedzinie konkurencji.
- 2.3.3. *„Bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny wpływ” na strukturę handlu między państwami członkowskimi*
36. Wpływ porozumień i praktyk na strukturę handlu między państwami członkowskimi może być „bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny”.
 37. Bezpośredni wpływ na handel między państwami członkowskimi występuje zazwyczaj w odniesieniu do produktów objętych porozumieniem lub praktyką. Jeżeli na przykład producenci konkretnego produktu w różnych państwach członkowskich uzgodnią dokonanie podziału rynku, to bezpośredni wpływ na handel między państwami członkowskimi dotyczy rynku danego produktu. Innym przykładem bezpośredniego wpływu na handel jest sytuacja, gdy dostawca ogranicza obniżki dystrybutorów na produkty sprzedawane w państwach członkowskich, w których dystrybutorzy mają siedzibę. Takie praktyki relatywnie zwiększają ceny produktów przeznaczonych do wywozu, zmniejszając atrakcyjność i konkurencyjność wywozu.
 38. Pośredni wpływ na handel występuje zazwyczaj w odniesieniu do produktów związanych z tymi objętymi porozumieniem lub praktyką. Pośredni wpływ może na przykład występować, gdy porozumienie lub praktyka ma wpływ na transgraniczną działalność gospodarczą przedsiębiorstw w jakikolwiek sposób korzystających z produktów objętych porozumieniem lub praktyką⁽²³⁾. Wpływ taki może np. mieć miejsce, gdy porozumienie

⁽²⁰⁾ Porównaj w tym względzie np. wyroki w sprawach Bagnasco i Wouters, przytoczone w przypisie 11.

⁽²¹⁾ Zob. np. sprawa T-141/89 Tréfileurope, Rec. 1995, s. II-791, sprawa T-29/92 Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid (SPO), Rec. 1995, s. II-289, w odniesieniu do wywozu oraz decyzja Komisji w sprawie Volkswagen (II) (Dz.U. L 264 z 2.10.2001, s. 14).

⁽²²⁾ Zob. w tym względzie sprawa 71/74 Frubo, Rec. 1975, s. 563, pkt 38, sprawy połączone 209/78 i in. Van Landewyck, Rec. 1980, s. 3125, pkt 172, sprawa T-61/89 Dansk Pelsdyravler Forening, Rec. 1992, s. II-1931, pkt 143 i sprawa T-65/89 BPB Industries and British Gypsum, Rec. 1993, s. II-389, pkt 135.

⁽²³⁾ Zob. sprawy połączone T-86/95 i in. Compagnie Générale Maritime i inni, Rec. 2002, s. II-1011, pkt 148, i pkt 202 wyrok w sprawie Compagnie maritime belge przytoczonej w przypisie 12.

lub praktyka odnosi się do produktu pośredniego, który nie podlega sprzedaży, lecz jest wykorzystywany przy dostawie produktu końcowego, który takiej sprzedaży podlega. Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że porozumienie dotyczące ustalania cen produktów spirytusowych stosowanych przy produkcji koniaku może wpływać na handel między państwami członkowskimi⁽²⁴⁾. Surowiec nie podlegał wywozowi, podlegał mu jednak produkt końcowy – koniak. W takich wypadkach, gdy istnieje możliwość wywierania odczuwalnego wpływu na produkt końcowy, zastosowanie ma wspólnotowe prawo konkurencji.

39. Pośredni wpływ na handel między państwami członkowskimi może także wystąpić w odniesieniu do produktów objętych porozumieniem lub praktyką. Na przykład porozumienia, za pomocą których producent, ograniczając gwarancje na produkty sprzedawane przez dystrybutorów w państwie członkowskim, w którym mają siedzibę, zniechęca konsumentów z innego państwa członkowskiego do kupna takiego produktu, ze względu na brak możliwości skorzystania z gwarancji⁽²⁵⁾. Wywóz prowadzony jednocześnie przez oficjalnych dystrybutorów i inne przedsiębiorstwa handlowe jest utrudniany, gdyż produkty pozbawione gwarancji producenta są w oczach konsumentów mniej atrakcyjne⁽²⁶⁾.
40. Rzeczywisty wpływ na handel między państwami członkowskimi to taki, który powstaje po wdrożeniu porozumienia lub praktyki. Porozumienie między dostawcą a dystrybutorem w tym samym państwie członkowskim, np. zakazujące wywozu do innych państw członkowskich, może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Jeśli porozumienie nie istniałoby, dystrybutor mógłby podjąć sprzedaż na eksport. Należy jednak przypomnieć, że nie istnieje wymóg wykazania rzeczywistego wpływu. Wystarczy, by porozumienie lub praktyka wykazywały potencjalną możliwość wywierania takiego wpływu.
41. Wpływ potencjalny to taki, który z dostatecznie dużym prawdopodobieństwem może wystąpić w przyszłości. Innymi słowy, należy uwzględnić przewidywalny rozwój rynku⁽²⁷⁾. Nawet jeśli w momencie wdrażania porozumienia lub praktyki nie mogą one wpływać na handel, art. 81 i 82 mają nadal zastosowanie, jeżeli w przewidywalnej przyszłości zmienić się mogą czynniki, które doprowadziły do wyciągnięcia takiego wniosku. Pod tym względem należy rozpatrzyć wpływ środków liberalizacji przyjętych przez Wspólnotę lub dane państwo członkowskie oraz innych możliwych do przewidzenia środków mających na celu eliminację barier prawnych w handlu.
42. Ponadto nawet jeżeli w pewnym momencie warunki rynkowe nie są korzystne dla handlu transgranicznego, np. ze względu na zbliżone ceny w danych państwach członkowskich, ciągle istnieje możliwość wpłynięcia na handel, jeżeli sytuacja zmieni się na skutek zmieniających się warunków rynkowych⁽²⁸⁾. Znaczenie ma zdolność porozumienia lub praktyki do wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi, a nie to, czy ma to miejsce w danej chwili.
43. Włączenie pośredniego lub potencjalnego wpływu do analizy wpływu na handel między państwami członkowskimi nie oznacza, że analiza może zostać oparta na wpływie odległym w czasie lub hipotetycznym. Prawdopodobieństwo, że dane porozumienie wywiera pośredni lub potencjalny wpływ musi zostać wyjaśnione przez organ lub stronę dowodzącą zdolności do wywierania znaczącego wpływu na handel między państwami członkowskimi. Wpływ hipotetyczny lub oparty na spekulacji nie wystarczy do ustanowienia właściwości prawa Wspólnoty. Na przykład porozumienie podnoszące ceny niezwykłego produktu obniża dostępny dochód konsumentów. Konsument, posiadając mniej pieniędzy, może nabyć mniejszą ilość produktów przywiezionych z innego państwa członkowskiego. Jednak związek między tego rodzaju wpływem na dochód a handlem między państwami członkowskimi jest ogólnie zbyt odległy do ustanowienia właściwości prawa Wspólnoty.

2.4. Pojęcie odczuwalności wpływu

2.4.1. Zasady ogólne

44. Kryterium wpływu na handel zawiera element ilościowy, ograniczając właściwość prawa Wspólnoty do porozumień i praktyk, które mogłyby wywierać wpływ o określonym zakresie. Porozumienia i praktyki nie podlegają art. 81 i 82, jeżeli mają jedynie nieznaczny wpływ na rynek w związku ze słabą pozycją danego przedsiębiorstwa na rynku danego produktu⁽²⁹⁾. Zakres wpływu może zostać oceniony w szczególności w związku z pozycją i znaczeniem danego przedsiębiorstwa na rynku danego produktu⁽³⁰⁾.

⁽²⁴⁾ Zob. sprawa 123/83 BNIC v Clair, Rec. 1985, s. 391, pkt 29.

⁽²⁵⁾ Zob. decyzja Komisji w sprawie Zanussi (Dz.U. L 322 z 16.11.1978, s. 36), pkt 11.

⁽²⁶⁾ Zob. w tym względzie sprawa 31/85 ETA Fabrique d'Ebauches, Rec. 1985, s. 3933, pkt 12 i 13.

⁽²⁷⁾ Zob. sprawy połączone C-241/91 P i C-242/91 P RTE (Magill), Rec. 1995, s. I-743, pkt 70 i sprawa 107/82 AEG, Rec. 1983, s. 3151, pkt 60.

⁽²⁸⁾ Zob. pkt 60 wyroku w sprawie AEG przytoczonej w poprzednim przypisie.

⁽²⁹⁾ Zob. np. sprawa 5/69 Völk, Rec. 1969, s. 295, pkt 7.

⁽³⁰⁾ Zob. np. pkt 17 wyroku w sprawie Javico cytowanego w przypisie 19 i pkt 138 wyroku w sprawie BPB Industries and British Gypsum cytowanego w przypisie 22.

45. Ocena odczuwalności wpływu zależy od okoliczności towarzyszących każdemu przypadkowi, w szczególności charakteru porozumienia i praktyki, charakteru produktów, których ono dotyczy, oraz pozycji rynkowej danego przedsiębiorstwa. Jeżeli ze względu na swój charakter porozumienie lub praktyka może wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi, pułap odczuwalności wpływu jest niższy w wypadku porozumień lub praktyk, które ze względu na swój charakter nie mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi. Im silniejsza pozycja rynkowa danego przedsiębiorstwa, tym większe prawdopodobieństwo, że porozumienie lub praktyka mogące wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi będą to robić w stopniu odczuwalnym⁽³¹⁾.
46. W kilku sprawach dotyczących przywozu i wywozu Trybunał Sprawiedliwości uznał, że wymóg odczuwalności wpływu został spełniony, jeżeli wartość sprzedaży danego przedsiębiorstwa stanowiła ok. 5 % wartości rynku⁽³²⁾. Jednak sam udział w rynku nie zawsze uznawano za czynnik decydujący. W szczególności należy także wziąć pod uwagę wartość obrotu danymi produktami⁽³³⁾.
47. Odczuwalność wpływu należy mierzyć zatem zarówno w kategoriach bezwzględnych (obróć), jak i względnych, porównując pozycję danych(-ego) przedsiębiorstw(-a) do pozycji innych uczestników rynku (udział w rynku). Skupienie się na pozycji i znaczeniu danego przedsiębiorstwa jest zgodne z pojęciem „ewentualnego wpływu”, co oznacza, że ocena opiera się raczej na możliwości wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi przez porozumienie lub praktykę, niż na wpływie na faktyczny transgraniczny przepływ towarów i usług. Pozycja rynkowa danego przedsiębiorstwa i osiągnięte przez nie obroty w związku z danym produktem wskazują na możliwość wywierania przez porozumienie lub praktykę wpływu na handel między państwami członkowskimi. Te dwa elementy znajdują odzwierciedlenie w założeniach opisanych w pkt 52 i 53 poniżej.
48. Mierzenie odczuwalności wpływu niekoniecznie wymaga określenia rynków właściwych i obliczenia udziałów w rynku⁽³⁴⁾. Wartość sprzedaży przedsiębiorstwa w kategoriach bezwzględnych może stanowić wystarczającą podstawę do wysunięcia wniosku, że wpływ na handel jest odczuwalny. Dzieje się tak w szczególności w przypadku porozumień i praktyk, które ze względu na swój charakter mogą wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi, ponieważ np. dotyczą wwozu i przywozu lub obejmują kilka państw członkowskich. Fakt, że w takich okolicznościach wartość obrotu z tytułu produktów objętych porozumieniem może być wystarczająca do stwierdzenia odczuwalnego wpływu na handel między państwami członkowskimi znajduje potwierdzenie w założeniu przedstawionym w pkt 53 poniżej.
49. Porozumienia i praktyki należy zawsze rozpatrywać we właściwym dla nich kontekście gospodarczym i prawnym. W wypadku porozumień wertykalnych konieczne może być uwzględnienie wszelkich skumulowanych skutków występowania równoległych sieci podobnych porozumień⁽³⁵⁾. Jeżeli nawet pojedyncze porozumienie lub sieć podobnych porozumień nie może znacząco wpływać na handel między państwami członkowskimi, wpływ taki może wywierać ogólnie ujęty skutek występowania równoległych sieci porozumień. Żeby tak się jednak stało, poszczególne porozumienia lub sieci porozumień muszą stanowić znaczące elementy ogólnego wpływu na handel⁽³⁶⁾.

2.4.2. Ujęcie ilościowe odczuwalności wpływu

50. Nie jest możliwe ustanowienie ogólnych zasad ilościowych obejmujących wszystkie kategorie porozumień, wskazujących, kiedy handel między państwami członkowskimi może zostać odczuwalnie zakłócony. Możliwe jest natomiast wskazanie, kiedy w normalnych warunkach handel nie może zostać znacząco zakłócony. Po pierwsze w obwieszczeniu Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji na mocy art. 81 ust. 1 Traktatu (zasada *de minimis*)⁽³⁷⁾, Komisja ustaliła, że porozumienia między małymi i średnimi przedsiębiorstwami (MŚP) odpowiadającymi definicji zawartej w załączniku do zalecenia Komisji 96/280/WE⁽³⁸⁾ mogą zazwyczaj wpływać na handel między państwami członkowskimi. Powodem takiego założenia jest fakt, że działalność MŚP ma zazwyczaj charakter lokalny lub co najwyżej regionalny. MŚP mogą jednak podlegać właściwości prawa wspólnotowego, w szczególności, jeżeli są zaangażowane w transgraniczną działalność gospodarczą. Po drugie, Komisja uznaje za stosowne przedstawienie ogólnych zasad

⁽³¹⁾ Zob. pkt 138 wyroku w sprawie BPB Industries and British Gypsum przytoczonej w przypisie 22.

⁽³²⁾ Zob. np. pkt 9 i 10 wyroku w sprawie Miller cytowanego w przypisie 17 i pkt 58 wyroku w sprawie AEG cytowanego w przypisie 27.

⁽³³⁾ Zob. sprawy połączone 100/80 i in. *Musique Diffusion Française*, Rec. 1983, s. 1825, pkt 86. W tym przypadku omawiane produkty stanowiły jedynie niewiele ponad 3 % sprzedaży na właściwych rynkach krajowych. Trybunał orzekł, że porozumienia, które utrudniały handel równoległy, mogły odczuwalnie wpływać na handel między państwami członkowskimi z racji wysokich obrotów osiągniętych przez strony i pozycji rynkowej produktów, w porównaniu do produktów wytwarzanych przez konkurujących dostawców.

⁽³⁴⁾ Zob. w tym względzie pkt 179 i 231 wyroku w sprawie Volkswagen przytoczonej w przypisie 16 i sprawa T-213/00 *CMA CGM i in.*, Rec. 2003, s. I-, pkt 219 i 220.

⁽³⁵⁾ Zob. np. sprawa T-7/93 *Langnese-Iglo*, Rec. 1995, s. II-1533, pkt 120.

⁽³⁶⁾ Zob. pkt 140 i 141 wyroku w sprawie *Vereniging van Groothandelaren in Bloemkwekerijproducteten* przytoczonej w przypisie 5.

⁽³⁷⁾ Zob. obwieszczenie Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji zgodnie z art. 81 ust. 1 Traktatu (Dz.U. C 368 z 22.12.2001, s. 13), pkt 3.

⁽³⁸⁾ Dz.U. L 107 z 30.4.1996, s. 4. Z mocą od dnia 1 stycznia 2005 r. omawiane zalecenie zastąpi zalecenie Komisji 2003/361/WE dotyczące definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw (Dz.U. L 124 z 20.5.2003, s. 36).

wskazujących, kiedy w normalnych warunkach handel nie może zostać odczuwalnie zakłócony, tzn. normy określającej brak odczuwalnego wpływu na handel między państwami członkowskimi (zasada NAAT). Stosując art. 81, Komisja będzie uznawać tę normę za możliwe do odrzucenia założenie stosowane do wszystkich porozumień w rozumieniu art. 81 ust. 1 bez względu na charakter ograniczeń zawartych w porozumieniu, łącznie z ograniczeniami, które zostały określone jako ograniczenia podstawowe w rozporządzeniach i wytycznych Komisji w sprawie wyłączeń grupowych. W przypadkach, kiedy stosuje się powyższe założenie, Komisja zazwyczaj nie wszczyna postępowania na wniosek, ani z własnej inicjatywy. Jeżeli przedsiębiorstwa zakładają w dobrej wierze, że dane porozumienie oparte na takim założeniu, Komisja nie nakłada grzywny.

51. Nie naruszając postanowień pkt 53 poniżej, taka definicja odczuwalności wpływu nie oznacza, że porozumienia, które nie mieszczą się w ramach przedstawionych poniżej kryteriów, mogą automatycznie mieć odczuwalny wpływ na handel między państwami członkowskimi. Konieczne jest przeprowadzanie indywidualnej analizy.
52. Komisja jest zdania, że w zasadzie porozumienia nie mogą mieć odczuwalnego wpływu na handel między państwami członkowskimi, jeżeli spełnione są łącznie następujące warunki:
 - a) całkowity udział stron w jakimkolwiek rynku właściwym we Wspólnocie, na który porozumienie ma wpływ, nie przekracza 5 %; oraz
 - b) w przypadku porozumień horyzontalnych łączny roczny obrót we Wspólnocie właściwych przedsiębiorstw⁽³⁹⁾ uzyskany z produktów objętych porozumieniem nie przekracza 40 milionów EUR. W przypadku porozumień dotyczących wspólnego nabywania produktów właściwy obrót stanowią dokonane przez strony łączne zakupy produktów objętych porozumieniem.

W przypadku porozumień wertykalnych łączny roczny obrót we Wspólnocie dostawcy uzyskany z produktów objętych porozumieniem nie przekracza 40 milionów EUR. W przypadku umów licencyjnych jest to łączny obrót nabywców licencji uzyskany z produktów, w których wykorzystana jest licencjonowana technologia, oraz obrót licencjodawcy z tytułu omawianych produktów. W przypadku porozumień zawartych między nabywcą i kilkoma dostawcami, obrotem takim jest łączna wartość dokonanych przez nabywcę zakupów produktów objętych porozumieniami.

Komisja stosować będzie analogiczne założenie, jeżeli w ciągu dwóch następujących po sobie lat kalendarzowych wyżej określony próg obrotu nie zostanie przekroczony o więcej niż 10 %, a wyżej określony próg rynkowy nie zostanie przekroczony o więcej niż 2 punkty procentowe. Jeżeli porozumienie dotyczy jeszcze nieistniejącego rynku wschodzącego, na którym strony ani nie generują odpowiednich obrotów, ani w którym nie zyskują stosownego udziału, Komisja nie będzie stosować powyższego założenia. W takich przypadkach ocena odczuwalności może zostać oparta na analizie pozycji stron na rynkach właściwych dla danych produktów lub ich pozycji w kontekście technologii związanych z porozumieniem.

53. Komisja będzie również wychodzić z założenia, że jeżeli porozumienie z racji swojego charakteru może wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, ponieważ na przykład dotyczy przywozu i wywozu lub obejmuje kilka państw członkowskich, przyjmuje się *pozytywne*, podlegające obaleniu założenie, że wpływ na wymianę handlową jest odczuwalny, jeżeli obrót stron w zakresie produktów objętych porozumieniem, obliczany zgodnie z instrukcjami w pkt 52 i 54, przekracza 40 mln EUR. W przypadku porozumień, które z racji swojego charakteru mogą wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, można często założyć, że taki wpływ będzie odczuwalny, kiedy posiadany przez strony udział w rynku przekracza określony w poprzednim ustępie próg 5 %. Jednak założenia tego nie stosuje się, jeżeli porozumienie obejmuje jedynie część państwa członkowskiego (zob. pkt 90 poniżej).
54. W odniesieniu do progu 40 milionów EUR (por. pkt 52 powyżej) obrót obliczany jest na podstawie całkowitej kwoty sprzedaży na terenie Wspólnoty, z wyłączeniem podatku, podczas poprzedniego roku budżetowego dokonanej przez omawiane przedsiębiorstwo, dotyczącej produktów objętych porozumieniem (produktów zakontraktowanych). Wyklucza się transakcje sprzedaży zawarte między jednostkami stanowiącymi część tego samego przedsiębiorstwa⁽⁴⁰⁾.
55. Aby zastosować próg udziału w rynku, należy określić właściwy rynek⁽⁴¹⁾. Rynek ten składa się z właściwego rynku produktowego i właściwego rynku geograficznego. Udziały w rynku należy obliczyć na podstawie danych dotyczących wartości sprzedaży, lub w stosownych przypadkach, danych dotyczących wartości kupna. Jeżeli niedostępne są dokładne dane, można posłużyć się wartościami szacunkowymi, opartymi na wiarygodnych informacjach rynkowych, łącznie z danymi dotyczącymi wolumenu kupna i sprzedaży.
56. W przypadku sieci porozumień, podpisanych przez tego samego dostawcę z różnymi dystrybutorami, uwzględnia się sprzedaż przeprowadzoną za pośrednictwem całej sieci.

⁽³⁹⁾ Pojęcie „właściwych przedsiębiorstw” obejmuje powiązane przedsiębiorstwa zgodnie z definicją zawartą w pkt 12.2 obwieszczenia Komisji w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji zgodnie z art. 81 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Dz.U. C 368 z 22.12.2001, s. 13).

⁽⁴⁰⁾ Zob. poprzedni przypis.

⁽⁴¹⁾ Przy definiowaniu właściwego rynku należy odnieść się do obwieszczenia w sprawie definicji rynku właściwego do celów wspólnotowego prawa konkurencji (Dz.U. C 372 z 9.12.1997, s. 5).

57. Umowy będące częścią tego samego całościowego porozumienia handlowego do celów zasady NAAT stanowią pojedyncze porozumienia ⁽⁴²⁾. Niedozwolone jest dzielenie porozumień stanowiących całość pod względem ekonomicznym w celu zejścia poniżej wartości progowych.

3. STOSOWANIE POWYŻSZYCH ZASAD DO TYPOWYCH RODZAJÓW POROZUMIEŃ I NADUŻYĆ

58. Komisja stosować będzie negatywne założenie, określone w poprzedniej sekcji wobec wszystkich porozumień, łącznie z porozumieniami, które z racji swojego charakteru mogą wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, oraz porozumień, które wiążą się z handlem z przedsiębiorstwami mieszczącymi się w państwach trzecich (por. sekcja 3.3 poniżej).

59. Poza zakresem negatywnego założenia Komisja uwzględni elementy jakościowe związane z charakterem porozumienia, lub praktyki oraz charakterem produktów, których dotyczą (zob. pkt 29 i 30 powyżej). Znaczenie charakteru porozumienia uwzględnia się również w pozytywnym założeniu, określonym w pkt 53 powyżej, dotyczącym odczuwalności w przypadku porozumień, które z racji swojego charakteru mogą wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. W celu zapewnienia dodatkowych wskazówek dotyczących stosowania pojęcia wpływu na handel należy więc rozważyć różne typowe rodzaje porozumień i praktyk.

60. W poniższych sekcjach zasadniczo rozróżnia się porozumienia i praktyki, które obejmują kilka państw członkowskich, oraz porozumienia i praktyki, które ograniczają się do jednego państwa członkowskiego lub części państwa członkowskiego. Te dwie zasadnicze kategorie podzielono dalej na podkategorie, w oparciu o charakter omawianych porozumień i praktyk. Omówiono również porozumienia i praktyki dotyczące państw trzecich.

3.1. Porozumienia i nadużycia obejmujące kilka państw członkowskich lub w nich realizowane

61. Porozumienia oraz praktyki obejmujące kilka państw członkowskich lub w nich realizowane mogą w prawie wszystkich przypadkach z racji swojego charakteru wpływać na handel między państwami członkowskimi. Jeżeli odpowiednia wartość obrotu przekroczy próg określony w pkt 53 powyżej, w większości przypadków nie zajdzie konieczność przeprowadzenia szczegółowej analizy, czy może dojść do wpływu na handel między państwami członkowskimi. Jednak aby dostarczyć wskazówek również w tych przypadkach oraz zilustrować zasady przedstawione w sekcji 2 powyżej, przydatne jest wyjaśnienie czynników, które są zazwyczaj stosowane przy ustanowieniu właściwości prawa wspólnotowego.

3.1.1. Porozumienia dotyczące przywozu i wywozu

62. Porozumienia między przedsiębiorstwami w co najmniej dwóch państwach członkowskich dotyczące przywozu lub wywozu mogą z racji swojego charakteru wpływać na handel między państwami członkowskimi. Porozumienia takie, niezależnie od tego, czy mają ograniczający wpływ na konkurencję, czy nie, mają bezpośredni wpływ na strukturę handlu między państwami członkowskimi. Na przykład w sprawie Kerpen & Kerpen dotyczącej porozumienia między francuskim producentem i niemieckim dystrybutorem, mającymi ponad dziesięcioprocentowy udział w wywozie cementu z Francji do Niemiec, łącznie 350 000 ton rocznie, Trybunał Sprawiedliwości nie uznał prawdziwości stwierdzenia, jakoby tego rodzaju porozumienie mogło nie wpływać (odczuwalnie) na handel między państwami członkowskimi ⁽⁴³⁾.

63. Niniejsza kategoria obejmuje porozumienia nakładające ograniczenia na przywóz lub wywóz, łącznie z ograniczeniami na czynną lub bierną sprzedaż i odsprzedaż prowadzoną przez nabywców na rzecz klientów w innych państwach członkowskich ⁽⁴⁴⁾. W tych przypadkach istnieje nieodłączny związek między domniemanym ograniczeniem konkurencji oraz wpływem na handel, ponieważ samym celem ograniczenia jest zapobieżenie przepływowi towarów i usług między państwami członkowskimi, które w przeciwnym razie byłyby możliwe. Nie ma znaczenia, czy strony porozumienia znajdują się w tym samym czy w różnych państwach członkowskich.

3.1.2. Kartele obejmujące kilka państw członkowskich

64. Porozumienia kartelowe, między innymi polegające na ustalaniu cen i podziale rynku, obejmujące pewną liczbę państw członkowskich, z racji na swój charakter mogą wpłynąć na wymianę handlową między państwami członkowskimi. Kartele transgraniczne ujednolicają warunki konkurencji i wpływają na wzajemne przenikanie się handlu poprzez utrwalanie jego tradycyjnej struktury ⁽⁴⁵⁾. Jeżeli porozumienia zawierają postanowienia dotyczące przydziału obszarów geograficznych, może dojść do wyeliminowania lub ograniczenia na tych terytoriach sprzedaży pochodzącej z innych obszarów. Zawierając porozumienie polegające na ustaleniu cen, przedsiębiorstwa eliminują konkurencję i wynikające z niej różnice cen, które skłoniłyby zarówno konkurentów, jak i klientów do udziału w handlu transgranicznym. Gdy przedsiębiorstwa zawierają porozumienie o wolumenie sprzedaży, utrwała się tradycyjna struktura handlu. Przedsiębiorstwa te nie dążą do zwiększania produkcji i tym samym nie dążą do obsługiwania potencjalnych klientów w innych państwach członkowskich.

⁽⁴²⁾ Zob. również pkt 14 powyżej.

⁽⁴³⁾ Zob. pkt 8 wyroku w sprawie Kerpen & Kerpen, przytoczonej w przypisie 15. Należy zauważyć, że Trybunał nie odnosi się do udziału w rynku, ale do udziału we francuskim wywozie oraz do istotnych w sprawie ilości produktów.

⁽⁴⁴⁾ Zob. np. wyrok w sprawie Volkswagen przytoczonej w przypisie 16 i sprawa T-175/95 BASF Coatings, Rec. 1999, s. II-1581. W sprawie porozumień horyzontalnych uniemożliwiających handel równoległy zob. sprawy połączone 96/82 i in. IAZ International, Rec. 1983, s. 3369, pkt 27.

⁽⁴⁵⁾ Zob. np. sprawa T-142/89 Usines Gustave Boël, Rec. 1995, s. II-867, pkt 102.

65. Wpływ na handel powstały w wyniku działania transgranicznych kartelów ogólnie jest odczuwalny z racji swojego charakteru, w wyniku pozycji rynkowej stron uczestniczących w kartelu. Kartele powstają zazwyczaj wtedy, gdy uczestniczące w nich przedsiębiorstwa wspólnie posiadają znaczny udział w rynku, co pozwala im na podniesienie cen lub obniżenie produkcji
- 3.1.3. *Porozumienia o współpracy horyzontalnej obejmujące kilka państw członkowskich*
66. Niniejsza sekcja obejmuje różne rodzaje porozumień o współpracy horyzontalnej. Porozumienia o współpracy horyzontalnej mogą na przykład przybrać postać porozumień, na mocy których co najmniej dwa przedsiębiorstwa współpracują przy prowadzeniu określonej działalności gospodarczej, takiej jak produkcja lub dystrybucja⁽⁴⁶⁾. Często tego rodzaju porozumienia nazywane są wspólnymi przedsięwzięciami (spółka joint venture). Jednak wspólne przedsięwzięcia pełniące w sposób trwały wszystkie funkcje samodzielnego podmiotu gospodarczego objęte są rozporządzeniem w sprawie łączenia przedsiębiorstw⁽⁴⁷⁾. Na szczeblu wspólnotowym przedsiębiorstwa takie nie podlegają przepisom art. 81 i 82, z wyjątkiem przypadków, w których zastosowanie ma art. 2 ust. 4 rozporządzenia w sprawie łączenia przedsiębiorstw⁽⁴⁸⁾. Tak więc niniejsza sekcja nie dotyczy wspólnych przedsięwzięć pełniących wszystkie funkcje samodzielnego podmiotu gospodarczego. W przypadku wspólnych przedsięwzięć, które nie pełnią wszystkich funkcji samodzielnego podmiotu gospodarczego, wspólny podmiot nie działa jako niezależny dostawca (lub nabywca) na żadnym rynku. Wykonuje on jedynie usługi na rzecz spółek macierzystych, które prowadzą działalność na rynku⁽⁴⁹⁾.
67. Wspólne przedsięwzięcia działające na terenie co najmniej dwóch państw członkowskich lub produkujące produkt końcowy sprzedawany przez przedsiębiorstwa macierzyste w co najmniej dwóch państwach członkowskich wpływają na działalność handlową podmiotów na tych obszarach Wspólnoty. Tego rodzaju porozumienia z racji swojego charakteru mogą zazwyczaj wpływać na handel między państwami członkowskimi, jeśli oceniać to w odniesieniu do sytuacji, w której tego rodzaju porozumienie by nie istniało⁽⁵⁰⁾. Wpływ na strukturę handlu ma miejsce wtedy, gdy przedsiębiorstwo podejmuje działanie w ramach wspólnego przedsięwzięcia lub wykorzystuje wspólne przedsięwzięcie, aby stworzyć nowe źródło podaży we Wspólnocie.
68. Na handel wpłynąć może również sytuacja, w której wspólne przedsięwzięcie produkuje składnik produkcji przeznaczony dla spółki macierzystej, który przez tę spółkę jest następnie przetwarzany lub włączany do produktu końcowego. Może do tego dojść, jeżeli omawiany składnik produkcji był poprzednio pozyskiwany od dostawców w innych państwach członkowskich, jeżeli spółki macierzyste poprzednio produkowały składnik produkcji w innych państwach członkowskich lub jeżeli produkt końcowy sprzedawany jest w więcej niż jednym państwie członkowskim.
69. W ocenie odczuwalności należy uwzględnić prowadzoną przez spółkę macierzystą sprzedaż produktów związanych z porozumieniem, a nie jedynie sprzedaż produktów, które wspólne przedsięwzięcie wytworzyło na mocy porozumienia, gdyż wspólne przedsięwzięcie nie działa jako niezależny podmiot na żadnym z rynków.
- 3.1.4. *Porozumienia wertykalne realizowane w kilku państwach członkowskich*
70. Porozumienia wertykalne lub sieci podobnych porozumień wertykalnych realizowanych w kilku państwach członkowskich mogą na ogół wpływać na handel między państwami członkowskimi, jeżeli ukierunkowują one handel w określony sposób. Sieci porozumień o selektywnej dystrybucji realizowane w co najmniej dwóch państwach członkowskich warunkują określony kierunek handlu, ponieważ ograniczają handel do członków sieci, tym samym wpływając na strukturę handlu w porównaniu z sytuacją, w której porozumienie nie istniałoby⁽⁵¹⁾.
71. Na handel między państwami członkowskimi mogą również wpływać porozumienia wertykalne, które prowadzą do blokowania konkurentów. Tak może dziać się w przypadku porozumień, na mocy których dystrybutorzy w kilku państwach członkowskich uzgadniają, że będą kupować jedynie od określonego dostawcy, lub że będą sprzedawać jedynie jego produkty. Tego rodzaju porozumienia mogą ograniczać handel między państwami członkowskimi, w których realizowane są porozumienia lub handel z innych państw członkowskich, nieobjętych porozumieniem. Blokowanie może wynikać z pojedynczych porozumień, lub z sieci porozumień. Jeżeli porozumienie lub sieć porozumień obejmująca kilka państw członkowskich prowadzi do efektu blokowania, możliwość, że porozumienie, lub porozumienia, mogą z racji swojego charakteru wpływać na handel między państwami członkowskimi, jest z natury rzeczy odczuwalna.
72. Porozumienia między dostawcami i dystrybutorami, które przewidują obowiązek utrzymania przez dystrybutorów ceny przy odsprzedaży i które obejmują co najmniej dwa państwa członkowskie, zazwyczaj mogą z racji swojego charakteru wpływać na handel między państwami członkowskimi⁽⁵²⁾. Tego rodzaju porozumienia zmieniają poziom cen, który prawdopodobnie istniałby pod nieobecność porozumień i tym samym wpływają na strukturę handlu.

⁽⁴⁶⁾ Porozumienia o współpracy horyzontalnej omówione są w wytycznych Komisji w sprawie stosowania art. 81 Traktatu WE do porozumień o współpracy horyzontalnej (Dz.U. C 3 z 6.1.2001, s. 2). Wytyczne te dotyczą merytorycznej oceny wpływu na konkurencję wywieranego przez różne rodzaje porozumień, ale nie omawiają kwestii wpływu na handel.

⁽⁴⁷⁾ Zob. rozporządzenie Rady (WE) nr 139/2004 w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (Dz.U. L 24 z 29.1.2004, s. 1).

⁽⁴⁸⁾ Obwieszczenie Komisji w sprawie pojęcia pełnych spółek typu joint venture na mocy rozporządzenia o łączeniu przedsiębiorstw (Dz.U. C 66 z 2.3.1998, s. 1) zawiera wskazówki wyjaśniające na temat zakresu tego pojęcia.

⁽⁴⁹⁾ Zob. np. decyzja Komisji w sprawie Ford/Volkswagen (Dz.U. L 20 z 28.1.1993, s. 14).

⁽⁵⁰⁾ Zob. w tym względzie pkt 146 wyroku w sprawie *Compagnie Générale Maritime*, przytoczonej w przypisie 23 powyżej.

⁽⁵¹⁾ Zob. w tym względzie sprawy połączone 43/82 i 63/82 *VBVB and VBBB*, Rec. 1984, s. 19, pkt 9.

⁽⁵²⁾ Zob. w tym względzie sprawa T-66/89 *Publishers Association*, Rec. 1992, s. II-1995.

3.1.5. Nadużycia pozycji dominujących obejmujące kilka państw członkowskich

73. W przypadku nadużywania pozycji dominującej przydatne jest rozróżnienie nadużyć, które tworzą bariery na drodze do wejścia na rynek lub eliminują konkurentów (nadużycie wyłączające), oraz nadużyć, w ramach których przedsiębiorstwo dominujące nadużywa swojej siły gospodarczej, np. naliczając zawyżone lub dyskryminujące ceny (nadużycie przez wykorzystanie pozycji dominującej). Do obydwu rodzajów nadużyć może dojść w następstwie porozumień, które są również objęte art. 81 ust. 1, albo jednostronnego działania, które w kontekście wspólnotowego prawa konkurencji podlega jedynie art. 82.
74. W przypadku nadużyć polegających na wykorzystywaniu pozycji dominującej, takich jak dyskryminujące rabaty, wpływ odczuwają partnerzy handlowi z dolnej części łańcucha dystrybucji, którzy albo korzystają z takiej sytuacji, albo na niej tracą, ponieważ porozumienia te zmieniają ich pozycję konkurencyjną i strukturę handlu między państwami członkowskimi.
75. Kiedy przedsiębiorstwo dominujące rozpoczyna działanie wyłączające w więcej niż jednym państwie członkowskim, tego rodzaju nadużycie z racji swojego charakteru może wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. Działanie takie ma niekorzystny wpływ na konkurencję na obszarze, który rozciąga się poza pojedyncze państwo członkowskie, i może zmienić kierunek przepływów handlowych w stosunku do sytuacji, która miałaby miejsce, gdyby nadużycie nie zostało popełnione. Na przykład struktura handlu może ulec zmianie, jeżeli dominujące przedsiębiorstwo przyznaje rabaty za lojalność. Klienci objęci wyłączającym systemem rabatów będą prawdopodobnie kupowali od konkurentów przedsiębiorstwa dominującego mniej, niż gdyby nie byli nim objęci. Działanie wyłączające zmierzające bezpośrednio do wyeliminowania konkurenta, którego przykładem jest stosowanie cen drapieżnych, może także wpłynąć na handel między państwami członkowskimi z racji wpływu na konkurencyjną strukturę rynku na terenie Wspólnoty⁽⁵³⁾. Jeżeli przedsiębiorstwo dominujące rozpoczyna działanie mające na celu wyeliminowanie konkurenta działającego w więcej niż jednym państwie członkowskim, działanie to może wpłynąć na handel na wiele sposobów. Po pierwsze, istnieje ryzyko, że dotknięty wpływem działania konkurent zakończy działalność jako źródło dostaw na terenie Wspólnoty. Nawet jeżeli przedsiębiorstwo, przeciwko któremu skierowane jest działanie, nie zostanie wyeliminowane, ucierpi na tym jego poziom konkurencyjności, co może mieć również wpływ na handel między państwami członkowskimi. Po drugie nadużycie może mieć wpływ na innych konkurentów. Popołniając nadużycia, przedsiębiorstwo dominujące może sygnalizować swoim konkurentom gotowość przeciwstawiania się próbom podejmowania rzeczywistej rywalizacji na rynku. Po trzecie samo wyeliminowanie konkurenta może wystarczyć, aby mógł zaistnieć wpływ na handel między państwami członkowskimi. Może się tak stać, nawet jeżeli przedsiębiorstwo, któremu grozi wyeliminowanie, prowadzi głównie wywóz do państw trzecich⁽⁵⁴⁾. Jeżeli powstaje ryzyko, że realna konkurencyjna struktura rynku wspólnotowego może ulec dalszemu nadwerżeniu, właściwe staje się prawo wspólnotowe.
76. Kiedy przedsiębiorstwo dominujące rozpoczyna działanie wyłączające lub polegające na wykorzystywaniu pozycji dominującej w więcej niż jednym państwie członkowskim, potencjalny wpływ tego rodzaju nadużycia będzie odczuwalny, choćby z racji charakteru nadużycia. Uwzględniając pozycję rynkową przedsiębiorstwa dominującego oraz to, że do nadużycia doszło w kilku państwach członkowskich, skala nadużycia i jego prawdopodobny wpływ na strukturę handlu osiągają zazwyczaj rozmiary, które mogą odczuwalnie wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. W przypadku nadużyć polegających na wykorzystaniu pozycji dominującej, takich jak dyskryminacja cenowa, nadużycie zmienia pozycję konkurencyjną partnerów handlowych w kilku państwach członkowskich. W przypadku nadużyć wyłączających, łącznie z nadużyciami, których celem jest wyeliminowanie konkurenta, wpływają na działalność gospodarczą prowadzoną przez konkurentów w kilku państwach członkowskich. Samo posiadanie pozycji dominującej w kilku państwach członkowskich dowodzi, że doszło do osłabienia konkurencji w znacznej części wspólnego rynku⁽⁵⁵⁾. Jeżeli przedsiębiorstwo dominujące zmierza do dalszego osłabienia konkurencji, popełniając nadużycia, np. eliminując konkurenta, odczuwalna jest możliwość wpływu takiego nadużycia na handel między państwami członkowskimi.

3.2. Porozumienia i nadużycia obejmujące jedno państwo członkowskie, lub jedynie jego część

77. Jeżeli porozumienia lub nieuczciwe praktyki obejmują terytorium jednego państwa członkowskiego, konieczne być może przeprowadzenie bardziej szczegółowego badania tego, czy porozumienia lub nieuczciwe praktyki mogą wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. Należy przypomnieć, że aby zaistniał wpływ na handel między państwami członkowskimi, nie jest konieczne, aby handel ten został ograniczony. Wystarczy, że możliwe jest spowodowanie odczuwalnej zmiany w strukturze handlu między państwami członkowskimi. Tym niemniej w wielu przypadkach dotyczących jednego państwa członkowskiego charakter domniemanego naruszenia prawa,

⁽⁵³⁾ W tym względzie zob. wyrok w sprawie Commercial Solvents przytoczonej w przypisie 3, wyrok w sprawie Hoffmann-La Roche, przytoczonej w przypisie 9, pkt 125 oraz w sprawie RTE and ITP przytoczonej w przypisie 27, jak również sprawa 6/72 Continental Can, Rec. 1973, s. 215, pkt 16 i sprawa 27/76 United Brands, Rec. 1978, s. 207, pkt 197–203.

⁽⁵⁴⁾ Zob. pkt 32 i 33 wyroku w sprawie Commercial Solvents, przytoczonej w przypisie 3.

⁽⁵⁵⁾ Zgodnie z orzecznictwem dominacja to posiadanie przez przedsiębiorstwo siły gospodarczej, która umożliwia mu zapobieganie utrzymaniu skutecznej konkurencji na właściwym rynku, poprzez wykorzystywanie swojej siły w odczuwalny sposób, niezależnie od działań konkurentów, klientów i wreszcie konsumentów, zob. np. pkt 38 wyroku w sprawie Hoffmann-La Roche przytoczonej w przypisie 9.

a zwłaszcza jego skutek w postaci utrudniania dostępu do krajowego rynku stanowi dobry wskaźnik tego, że porozumienie lub praktyka mogą wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. Lista podanych poniżej przykładów nie jest wyczerpująca. Przedstawia ona jedynie przykłady spraw, w których porozumienia ograniczone do terytorium jednego państwa członkowskiego można uznać za mogące wpłynąć na handel między państwami członkowskimi.

3.2.1. Kartele obejmujące jedno państwo członkowskie

78. Kartele horyzontalne obejmujące całe państwo członkowskie mogą zazwyczaj wpływać na handel między państwami członkowskimi. Sądy wspólnotowe w szeregu spraw orzekły, że porozumienia obejmujące całe terytorium państwa członkowskiego z racji swojego charakteru pogłębiają podziały rynków na skalę krajową, utrudniając rozwój gospodarczy, któremu ma sprzyjać Traktat ⁽⁵⁶⁾.
79. Zdolność takich porozumień do spowodowania podziału rynku wewnętrznego wynika z faktu, że przedsiębiorstwa takie, uczestniczące w kartelach tylko w jednym państwie członkowskim, zazwyczaj muszą podejmować działania służące wyeliminowaniu konkurentów z innych państw członkowskich ⁽⁵⁷⁾. W przeciwnym razie, gdy produkt objęty porozumieniem podlega wymianie handlowej ⁽⁵⁸⁾, kartel ryzykuje, że zostanie osłabiony przez konkurencję przedsiębiorstw z innych państw członkowskich. Tego rodzaju porozumienia z racji swojego charakteru mogą odczuwalnie wpływać na handel między państwami członkowskimi, ze względu na zasięg rynkowy wymagany do tego, aby kartel był skuteczny.
80. Uwzględniając fakt, że pojęcie wpływu na handel obejmuje potencjalne skutki, nie jest istotne, czy takie działanie skierowane przeciwko konkurentom z innych państw członkowskich jest faktycznie kiedykolwiek podejmowane. Jeżeli cena ustalona przez kartel jest zbliżona do ceny obowiązującej w innych państwach członkowskich, to członkowie kartelu nie muszą podejmować od razu działań przeciwko konkurentom z innych państw członkowskich. Liczy się fakt, czy mogą oni podjąć takie działania, czy też nie, jeżeli zmienią się warunki na rynku. Prawdopodobieństwo takich działań zależy od istnienia lub braku naturalnych barier w handlu, obejmujących szczególnie kwestię, czy dany produkt może podlegać wymianie handlowej. W sprawie dotyczącej niektórych detalicznych usług bankowych ⁽⁵⁹⁾ Trybunał Sprawiedliwości uznał na przykład, że odczuwalny wpływ na handel nie mógł być wywierany, ponieważ potencjał handlu poszczególnymi produktami był bardzo ograniczony i nie stanowiły one istotnego czynnika wyboru, dokonywanego przez przedsiębiorstwa z innych państw członkowskich, odnośnie do tego, czy podjąć działalność w danym państwie członkowskim, czy nie ⁽⁶⁰⁾.
81. Zakres, w jakim członkowie kartelu śledzą ceny i ruchy konkurentów z innych państw członkowskich, może stanowić wskazówkę co do stopnia, w jakim produkty objęte kartelem mogą podlegać wymianie handlowej. Z takich obserwacji wynika, czy konkurencja i konkurenci z innych państw członkowskich postrzegani są jako potencjalne zagrożenie dla kartelu. Ponadto, jeśli istnieje dowód na to, że członkowie kartelu umyślnie ustalili poziom cen na podstawie poziomu cen przeważającego w innych państwach członkowskich (ang. *limit pricing*), stanowi to wskazówkę, że dane produkty mogą podlegać wymianie handlowej i że może być wywierany wpływ na handel między państwami członkowskimi.
82. Wpływ na handel może być również wywierany, gdy członkowie krajowego kartelu łagodzą ograniczenia konkurencyjne nałożone na konkurentów z innych państw członkowskich poprzez zachęcanie ich do przystąpienia do porozumienia ograniczającego, lub gdy wykluczenie konkurentów z porozumienia stawia ich w niekorzystnej pozycji konkurencyjnej ⁽⁶¹⁾. W takich przypadkach porozumienie albo uniemożliwia takim konkurentom korzystanie z jakichkolwiek korzyści konkurencyjnych, do jakich mają oni dostęp, albo też powoduje podniesienie ich kosztów, co niekorzystnie odbija się na ich konkurencyjności i sprzedaży. W obu przypadkach porozumienie utrudnia działanie na danym rynku krajowym konkurentów z innych państw członkowskich. To samo odnosi się do sytuacji, gdy porozumienie kartelowe ograniczające się do jednego państwa członkowskiego zawierają przedsiębiorcy zajmujący się odsprzedają produktów przywożonych z innych państw członkowskich ⁽⁶²⁾.

3.2.2. Porozumienia o współpracy horyzontalnej obejmujące jedno państwo członkowskie

83. Porozumienia o współpracy horyzontalnej, a zwłaszcza wspólne przedsięwzięcia niepełniące wszystkich funkcji samodzielnego podmiotu gospodarczego (zob. pkt 66 powyżej), które ograniczają się do jednego państwa członkowskiego i które nie odnoszą się bezpośrednio do przywozu ani wywozu, nie są z racji swojego charakteru zdolne do wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi. Zatem konieczne może być dokładne zbadanie zdolności konkretnego porozumienia do wywierania wpływu na handel między państwami członkowskimi.

⁽⁵⁶⁾ Aby znaleźć niedawne przykłady zob. pkt 95 wyroku w sprawie *Wouters*, przytoczonej w przypisie 11.

⁽⁵⁷⁾ Zob. np. sprawa 246/86 *Belasco*, Rec. 1989, s. 2117, pkt 32–38.

⁽⁵⁸⁾ Zob. pkt 34 wyroku w sprawie *Belasco* przytoczonej w poprzednim przypisie i niedawno sprawy połączone T-202/98 i in. *British Sugar*, Rec. 2001, s. II-2035, pkt 79. Z drugiej strony nie dzieje się tak, gdy rynek nie jest podatny na przywóz, zob. pkt 51 wyroku w sprawie *Bagnasco* przytoczonej w przypisie 11.

⁽⁵⁹⁾ Gwarancje na instrumenty kredytowe dostępne na rachunku bieżącym.

⁽⁶⁰⁾ Zob. pkt 51 wyroku w sprawie *Bagnasco* przytoczonej w przypisie 11.

⁽⁶¹⁾ Zob. w tym względzie sprawa 45/85 *Verband der Sachversicherer*, Rec. 1987, s. 405, pkt 50 i sprawa C-7/95 *P John Deere*, Rec. 1998, s. I-3111. Zob. również pkt 172 wyroku w sprawie *Van Landewyck* przytoczonej w przypisie 22, w którym Trybunał podkreślił, że omawiane porozumienia odczuwalnie zmniejszały zachętę do sprzedaży importowanych produktów.

⁽⁶²⁾ Zob. wyrok w sprawie *Stichting Sigaretenindustrie*, przytoczonej w przypisie 15, pkt 49 i 50.

84. Porozumienia o współpracy horyzontalnej mogą zwłaszcza wpływać na handel między państwami członkowskimi, jeżeli prowadzą do zamknięcia dostępu do rynku. Może być tak w przypadku porozumień, które ustanawiają standaryzację sektorową i wprowadzają system certyfikatów, co prowadzi albo do wykluczenia przedsiębiorstw z innych państw członkowskich, albo do sytuacji, w której wymagania te łatwiej spełnić mogą przedsiębiorstwa z danego państwa członkowskiego, ponieważ opierają się one na krajowych zasadach i tradycjach. W tych okolicznościach porozumienia utrudniają przedsiębiorstwom z innych państw członkowskich wchodzenie na rynek krajowy.
85. Do wywierania wpływu na handel może również dojść, jeżeli powstanie wspólne przedsięwzięcie powoduje odcięcie przedsiębiorstw z innych państw członkowskich od ważnego kanału dystrybucyjnego lub źródła popytu. Jeżeli na przykład dwóch lub więcej dystrybutorów z siedzibą w tym samym państwie członkowskim, którzy posiadają istotny udział w przywozie określonych produktów, założą wspólne przedsięwzięcie nastawione na dokonywanie zakupów, kumulujące wielkości zakupów owego produktu, wówczas wynikające stąd ograniczenie ilości kanałów dystrybucyjnych ogranicza możliwości dostawców z innych państw członkowskich na uzyskanie dostępu do danego rynku krajowego. Może więc zaistnieć wpływ na handel⁽⁶³⁾. Wpływ na handel może być wywierany także w sytuacji, gdy przedsiębiorstwa, które wcześniej zajmowały się przywozem danego produktu, tworzą wspólne przedsięwzięcie, które ma zajmować się produkcją tego samego produktu. Tego rodzaju porozumienia z racji swojego charakteru powodują zmiany w strukturze handlu między państwami członkowskimi, w porównaniu do stanu sprzed zawarcia porozumienia.

3.2.3. Wertykalne porozumienia obejmujące jedno państwo członkowskie

86. Porozumienia wertykalne obejmujące całe terytorium państwa członkowskiego mogą w szczególności wpływać na strukturę handlu między państwami członkowskimi, jeżeli utrudniają przedsiębiorstwom z innych państw członkowskich wchodzenie na dany rynek krajowy, czy to w zakresie wywozu, czy też zakładania działalności gospodarczej (blokowanie dostępu do rynku). W sytuacji gdy porozumienia wertykalne powodują blokowanie dostępu do rynku, przyczyniają się do podziału rynków w oparciu o kryterium krajowe, przez co utrudniają wzajemne gospodarcze przenikanie, które ma zapewnić Traktat⁽⁶⁴⁾.
87. Do zamknięcia dostępu do rynku może na przykład dojść w sytuacji, gdy dostawcy nakładają na nabywców zobowiązanie do wyłącznego zakupu⁽⁶⁵⁾. W sprawie *Delimitis*⁽⁶⁶⁾ dotyczącej porozumień między browarem a właścicielami punktów, w których piwo było spożywane, na mocy których właściciele zobowiązani byli do kupna piwa jedynie od browaru, Trybunał Sprawiedliwości zdefiniował zablokowanie dostępu do rynku, będące następstwem porozumień, jako brak realnych i konkretnych możliwości uzyskania dostępu do rynku. Zazwyczaj porozumienia tworzą istotne bariery na drodze do wejścia na rynek, jeżeli obejmują znaczną część rynku. Udział w rynku i zasięg rynkowy mogą tu służyć za wskaźniki. Dokonując takiej oceny, należy wziąć pod uwagę nie tylko konkretne porozumienie lub sieć porozumień, lecz również inne sieci porozumień wywierające podobny wpływ⁽⁶⁷⁾.
88. Porozumienia wertykalne obejmujące całe terytorium państwa członkowskiego, odnoszące się do produktów, które można wprowadzić do obrotu, mogą także wpływać na handel między państwami członkowskimi, nawet jeśli nie tworzą bezpośrednich barier w handlu. Porozumienia, na mocy których przedsiębiorstwa zobowiązują się do utrzymania ceny odsprzedaży, mogą mieć bezpośredni wpływ na handel między państwami członkowskimi, przyczyniając się do wzrostu przywozu z innych państw członkowskich i zmniejszenia wywozu z określonego państwa członkowskiego⁽⁶⁸⁾. Porozumienia obejmujące utrzymywanie ceny odsprzedaży mogą także wpływać na strukturę handlu w sposób zbliżony do tego, jak czynią to kartele horyzontalne. W zakresie, w jakim cena wynikająca z utrzymywania cen odsprzedaży jest wyższa niż cena obowiązująca w innych państwach członkowskich, taki poziom cen jest równoważony tylko wtedy, gdy import z innych państw członkowskich może podlegać kontroli.

3.2.4. Porozumienia obejmujące jedynie część państwa członkowskiego

89. W kategoriach jakościowych ocena porozumień obejmujących jedynie część państwa członkowskiego jest dokonywana w ten sam sposób co w przypadku porozumień obejmujących całość terytorium państwa członkowskiego. Oznacza to, że stosuje się analizę przedstawioną w sekcji 2. Niemniej jednak przy przeprowadzaniu oceny odczuwalności należy oddzielić od siebie te dwie kategorie, gdyż trzeba uwzględnić, że porozumienie obejmuje jedynie część państwa członkowskiego. Należy także uwzględnić podatną na handel proporcję terytorium kraju. Jeżeli na przykład koszty transportu lub zasięg działania sprzętu powodują, że dla przedsiębiorstw z innych państw członkowskich obsługa całości innego państwa członkowskiego staje się ekonomicznie nieopłacalna, to porozumienie może wywierać wpływ na handel, jeżeli zamyka ono dostęp do części terytorium, które jest podatne na handel, pod warunkiem że jest to istotna część tego terytorium⁽⁶⁹⁾.

⁽⁶³⁾ Zob. w tym względzie sprawa T-22/97 *Kesko*, Rec. 1999, s. II-3775, pkt 109.

⁽⁶⁴⁾ Zob. np. sprawa T65-98 *Van den Bergh Foods*, Rec. 2003, II i wyrok w sprawie *Langnese-Iglo* przytoczonej w przypisie 35 pkt 120.

⁽⁶⁵⁾ Zob. np. wyrok z dnia 7.12.2000 w sprawie C-214/99, *Neste*, Rec. 2000, s. I-11121.

⁽⁶⁶⁾ Zob. wyrok z dnia 28.2.1991 w sprawie C-234/89, *Delimitis*, Rec. 1991, s. I-935.

⁽⁶⁷⁾ Zob. pkt 120 wyroku w sprawie *Langnese-Iglo* przytoczonej w przypisie 35.

⁽⁶⁸⁾ Zob. np. decyzja Komisji w sprawie *Volkswagen (II)*, przytoczona w przypisie 21, pkt 81 i kolejne.

⁽⁶⁹⁾ Zob. w tym względzie pkt 177 i 181 wyroku w sprawie *SCK and FNK*, przytoczonej w przypisie 13.

90. Jeżeli porozumienie blokuje dostęp do rynku regionalnego, to aby wpływ wywierany na handel był odczuwalny, wielkość sprzedaży, której wpływ ten dotyczy, musi być znaczna w stosunku do całkowitej wielkości sprzedaży określonych produktów na terenie danego państwa członkowskiego. Ocena ta nie może opierać się jedynie na zasięgu geograficznym. Należy również ograniczyć znaczenie przypisywane udziałowi w rynku, który mają strony. Nawet jeśli strony dysponują wysokim udziałem rynkowym w ramach dobrze wyznaczonego rynku regionalnego, wielkość rynku w kategoriach wielkości może być nadal nieistotna w porównaniu z całkowitą wartością sprzedażą danego produktów na terenie określonego państwa członkowskiego. Ogólnie, za najlepszy wskaźnik tego, czy porozumienie może wywierać (odczuwalny) wpływ na handel między państwami członkowskimi, przyjmuje się, wyrażony w kategoriach wielkości wolumenu, udział w rynku krajowym, do którego dostęp zostaje zablokowany. Porozumienia obejmujące obszary o znacznej koncentracji popytu będą więc miały większe znaczenie niż porozumienia obejmujące obszary, na których popyt jest mniej skoncentrowany. Aby można było ustanowić właściwość prawa wspólnotowego, podlegający zablokowaniu udział w rynku krajowym musi być znaczny.
91. Porozumienia o charakterze lokalnym nie mogą z racji swojego charakteru odczuwalnie wpływać na handel między państwami członkowskimi. Dzieje się tak również w sytuacjach, gdy rynek lokalny usytuowany jest w rejonie przygranicznym. Natomiast gdy zablokowana część rynku krajowego jest istotna, wywieranie wpływu na handel jest możliwe, nawet jeżeli określony rynek nie jest usytuowany w rejonie przygranicznym.
92. W sprawach należących do tej kategorii źródłem wskazówek może być orzecznictwo w odniesieniu do zawartego w art. 82 pojęcia znacznej części wspólnego rynku⁽⁷⁰⁾. Porozumienia, których wpływ polega na utrudnianiu konkurentom z innych państw członkowskich uzyskania dostępu do części rynku państwa członkowskiego, stanowiącej znaczną część wspólnego rynku, powinny być traktowane jako porozumienia mające odczuwalny wpływ na handel między państwami członkowskimi.

3.2.5. Nadużywanie pozycji dominujących obejmujące jedno państwo członkowskie

93. Jeżeli przedsiębiorstwo posiadające pozycję dominującą obejmującą cały teren państwa członkowskiego dokonuje nadużyć wyłączających, zazwyczaj może to wpływać na handel między państwami członkowskimi. Tego rodzaju nadużycia zasadniczo utrudniają konkurentom z innych państw członkowskich wchodzenie na rynek, co może wywrzeć wpływ na strukturę handlu⁽⁷¹⁾. Na przykład w sprawie Michelin⁽⁷²⁾ Trybunał Sprawiedliwości orzekł, że system rabatów za lojalność zamknął konkurentom z innych państw członkowskich dostęp do rynku i tym samym wpłynął na handel w rozumieniu art. 82. W sprawie Rennet⁽⁷³⁾ Trybunał również orzekł, że nadużycie polegające na nałożonym na konsumentów zobowiązaniu do wyłącznego zakupu spowodowało zablokowanie produktów pochodzących z innych państw członkowskich.
94. Nadużycia wyłączające, które wywierają wpływ na strukturę konkurencji na rynku w państwie członkowskim, np. eliminując lub grożąc wyeliminowaniem konkurenta, mogą również wpływać na handel między państwami członkowskimi. Jeżeli przedsiębiorstwo zagrożone wyeliminowaniem działa tylko na obszarze jednego państwa członkowskiego, nadużycie to zazwyczaj nie będzie wpływać na handel między państwami członkowskimi. Jednak do wpływu na handel między państwami członkowskimi może dojść, jeżeli przedsiębiorstwo stanowiące cel wykluczenia prowadzi wywóz lub przywóz z innych państw członkowskich⁽⁷⁴⁾ i jeżeli działa również na obszarze innych państw członkowskich⁽⁷⁵⁾. Wpływ na handel może wynikać ze zniechęcającego dla innych konkurentów wpływu nadużycia. Jeżeli wskutek powtarzającego się zachowania przedsiębiorstwo dominujące zyskało opinię podmiotu, który stosuje praktyki wyłączające wobec konkurentów starających się podjąć bezpośrednią konkurencję, wówczas konkurenci z innych państw członkowskich wybiorą raczej mniej agresywną formę konkurencji, co może prowadzić do wywarcia wpływu na handel, nawet jeśli poszkodowany w tym wypadku nie pochodzi z innego państwa członkowskiego.
95. Sytuacja może być bardziej skomplikowana w przypadku nadużyć polegających na wykorzystywaniu pozycji dominującej, takich jak dyskryminacja cenowa i stosowanie zawyżonych cen. Dyskryminacja cenowa wobec klientów krajowych zazwyczaj nie wpływa na handel między państwami członkowskimi. Jednak może wywierać taki wpływ, jeżeli kupujący prowadzą wywóz i tracą z powodu dyskryminacji cenowej, lub jeżeli praktyka ta jest stosowana do uniemożliwiania przywozu⁽⁷⁶⁾. Praktyki polegające na oferowaniu niższych cen klientom, którzy są najbardziej skłonni przywozić produkty z innych państw członkowskich, mogą utrudnić konkurentom z innych państw członkowskich wejście na rynek. W takich przypadkach może dojść do wpływu na handel między państwami członkowskimi.
96. Jeżeli przedsiębiorstwo posiada pozycję dominującą na całym obszarze państwa członkowskiego, zwykle nie jest ważne, czy konkretne nadużycie, którego dopuszcza się przedsiębiorstwo dominujące, obejmuje jedynie część terytorium państwa, czy też wpływa na niektórych nabywców na obszarze całego państwa. Przedsiębiorstwo

⁽⁷⁰⁾ W odniesieniu do tego pojęcia zob. wyrok w sprawie *Ambulanz Glöckner*, przytoczonej w przypisie 11, pkt 38 i sprawa 179/90 *Merci convenzionali porto di Genova*, Rec. 1991, s. I-5889 i sprawa C-242/95 *GT-Link*, Rec. 1997, s. I-4449.

⁽⁷¹⁾ Zob. pkt 135 wyroku w sprawie *BPB Industries and British Gypsum* przytoczonej w przypisie 22.

⁽⁷²⁾ Zob. sprawa 322/81 *Nederlandse Banden Industrie Michelin*, Rec. 1983, s. 3461.

⁽⁷³⁾ Zob. sprawa 61/80 *Coöperative Stremsel- en Kleursel-fabriek*, Rec. 1981, s. 851, pkt 15.

⁽⁷⁴⁾ Zob. w tym względzie wyrok w sprawie *Irish Sugar*, przytoczonej w przypisie 17 pkt 169.

⁽⁷⁵⁾ Zob. pkt 70 wyroku w sprawie *RTE (Magill)*, przytoczonej w przypisie 27.

⁽⁷⁶⁾ Zob. wyrok w sprawie *Irish Sugar*, przytoczonej w przypisie 17.

dominujące może w istotny sposób utrudnić handel, popełniając nadużycia na obszarach, które najprawdopodobniej będą stanowić cel konkurentów z innych państw członkowskich, lub wobec klientów, którzy będą stanowić cel takich konkurentów. Może mieć to miejsce na przykład w sytuacji, gdy określony kanał dystrybucji stanowi szczególnie ważny środek dostępu do wielu kategorii konsumentów. Utrudnianie dostępu do takich kanałów może mieć znaczny wpływ na handel między państwami członkowskimi. Przy ocenie odczuwalności należy uwzględnić, że sama obecność przedsiębiorstwa dominującego, obejmującego całe terytorium państwa członkowskiego, może utrudnić wchodzenie na rynek. Wszelkie nadużycia utrudniające wejście na rynek krajowy powinny więc być traktowane jako odczuwalnie wpływające na handel. Połączenie pozycji rynkowej przedsiębiorstwa dominującego i antykonkurencyjnego charakteru jego działania oznacza zazwyczaj nadużycia, które z samej swej natury odczuwalnie wpływają na handel. Jednak jeżeli nadużycie ma charakter wyłącznie lokalny lub dotyczy tylko nieistotnego udziału w sprzedaży, jakie ma przedsiębiorstwo dominujące na terenie określonego państwa członkowskiego, nie zachodzi możliwość wywarcia odczuwalnego wpływu na handel.

3.2.6. *Nadużywanie pozycji dominującej obejmujące jedynie część państwa członkowskiego*

97. Jeżeli pozycja dominująca obejmuje jedynie część obszaru państwa członkowskiego, źródłem wskazówek może być, podobnie jak w przypadku porozumień, warunek określony w art. 82, zgodnie z którym pozycja dominująca musi obejmować znaczną część wspólnego rynku. Jeżeli pozycja dominująca obejmuje część obszaru państwa członkowskiego, stanowiącą znaczną część wspólnego rynku i nadużycie utrudnia konkurentom z innych państw członkowskich uzyskanie dostępu do rynku, na którym dominuje określone przedsiębiorstwo, należy wówczas zazwyczaj uznać, że może istnieć odczuwalny wpływ na handel między państwami członkowskimi.
98. Stosując niniejsze kryterium, należy uwzględnić zwłaszcza wielkość określonego rynku w ujęciu wolumenu. Regiony, a nawet port lub lotnisko znajdujące się na obszarze państwa członkowskiego mogą, w zależności od ich znaczenia, stanowić znaczną część wspólnego rynku⁽⁷⁷⁾. W ostatnich przypadkach należy uwzględnić, czy określona infrastruktura wykorzystywana jest do świadczenia usług transgranicznych, a jeśli tak, to w jakim zakresie. Jeżeli elementy infrastruktury, jak np. lotniska lub porty, są ważne z punktu widzenia świadczenia usług transgranicznych, wówczas może istnieć wpływ na handel między państwami członkowskimi.
99. Podobnie jak w przypadku pozycji dominującej obejmującej całe terytorium państwa członkowskiego (por. pkt 95 powyżej) może nie zachodzić możliwość wywarcia odczuwalnego wpływu na handel, jeżeli nadużycie ma charakter lokalny lub dotyczy tylko nieistotnego udziału sprzedaży przedsiębiorstwa dominującego.

3.3. **Porozumienia i nadużycia dotyczące przywozu i wywozu realizowanego z udziałem przedsiębiorstw zlokalizowanych w państwach trzecich oraz porozumienia i praktyki dotyczące przedsiębiorstw zlokalizowanych w państwach trzecich.**

3.3.1. *Uwagi ogólne*

100. Artykuły 81 i 82 stosuje się do porozumień i praktyk, które mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi, nawet jeżeli co najmniej jedna strona ma siedzibę poza terenem Wspólnoty⁽⁷⁸⁾. Artykuły 81 i 82 stosuje się niezależnie od umiejscowienia przedsiębiorstw oraz niezależnie od miejsca zawarcia porozumienia, pod warunkiem że porozumienie lub praktyka jest albo realizowane na terenie Wspólnoty⁽⁷⁹⁾, albo wywiera wpływ na obszarze Wspólnoty⁽⁸⁰⁾. Artykuły 81 i 82 mogą stosować się również do porozumień i praktyk, które obejmują państwa trzecie, pod warunkiem że mogą one wpływać na handel między państwami członkowskimi. Zasadna ogólna, określona powyżej w sekcji 2, w myśl której porozumienie lub praktyka musi móc wpływać odczuwalnie bezpośrednio lub pośrednio, rzeczywiście lub potencjalnie na strukturę handlu między państwami członkowskimi, stosuje się także w przypadku porozumień i nadużyć obejmujących przedsiębiorstwa mieszczące się w państwach trzecich lub przedsiębiorstwa, których działalność wiąże się z transakcjami przywozu lub wywozu zawieranymi z państwami trzecimi.
101. Do ustanowienia właściwości prawa wspólnotowego wystarczy, aby porozumienie lub praktyka obejmujące państwa trzecie, lub przedsiębiorstwa w nich zlokalizowane mogły wpływać na transgraniczną działalność gospodarczą na terenie Wspólnoty. Przywóz na teren jednego państwa członkowskiego może wystarczyć, aby spowodować skutki tego rodzaju. Przywóz może wpłynąć na warunki konkurencji w importującym państwie członkowskim, które z kolei może mieć wpływ na wywóz konkurencyjnych produktów z innych państw członkowskich i przywóz tych produktów na ich teren. Innymi słowy, przywóz z państw trzecich, wynikający z porozumienia lub praktyki, może spowodować zmianę kierunku handlu między państwami członkowskimi, a więc wpływa na strukturę handlu.
102. Stosując wobec powyższych porozumień i praktyk kryterium wpływu na handel, należy między innymi zbadać cel porozumienia lub praktyki wskazany w ich treści, lub też zamiar przyświecający uczestniczącym w nich przedsiębiorstwom⁽⁸¹⁾.

⁽⁷⁷⁾ Zob. np. orzecznictwo przytoczone w przypisie 70.

⁽⁷⁸⁾ Zob. w tym względzie sprawa 28/77 Tepea, Rec. 1978, s. 1391, pkt 48 i pkt 16 wyroku w sprawie Continental Can przytoczonej w przypisie 53.

⁽⁷⁹⁾ Zob. sprawy połączone C-89/85 i in., Ahlström Osakeyhtiö (pulpa drzewna), Rec. 1988, s. 651, pkt 16.

⁽⁸⁰⁾ Zob. w tym względzie sprawa T-102/96 Gencor, Rec. 1999, s. II-753, który odnosi się do badania wpływu na polu połączeń przedsiębiorstw.

⁽⁸¹⁾ Zob. pkt 19 wyroku w sprawie Javico przytoczonej w przypisie 19.

103. Jeżeli celem porozumienia jest ograniczanie konkurencji na terenie Wspólnoty, wówczas pożądaný wpływ na handel między państwami członkowskimi może być wywierany łatwiej, niż jeżeli celem jest przede wszystkim regulacja konkurencji poza obszarem Wspólnoty. W pierwszym z przypadków porozumienie lub praktyka mają bezpośredni wpływ na konkurencję na terenie Wspólnoty i na handel między państwami członkowskimi. Tego rodzaju porozumienia i praktyki, które mogą dotyczyć zarówno przywozu, jak i wywozu, mogą z racji swojego charakteru wpływać na handel między państwami członkowskimi.

3.3.2. Porozumienia, których celem jest ograniczenie konkurencji na terenie Wspólnoty

104. W przypadku przywozu ta kategoria obejmuje porozumienia, które prowadzą do izolacji rynku wewnętrznego⁽⁸²⁾. Dzieje się tak np. w przypadku porozumień, na mocy których konkurenci na terenie Wspólnoty i w państwach trzecich dzielą się rynkami, np. poprzez zobowiązanie się do niesprzedawania na rynkach krajowych drugiej strony, lub zawierając wzajemne (wyłączne) porozumienia o dystrybucji⁽⁸³⁾.

105. W przypadku wywozu kategoria ta obejmuje przypadki, w których przedsiębiorstwa konkurujące ze sobą w dwóch lub więcej państwach członkowskich zobowiązują się do wywozu określonych (nadwyżkowych) ilości towarów do państw trzecich, aby skoordynować swoje działania na terenie Wspólnoty. Tego rodzaju porozumienia eksportowe mają na celu obniżenie konkurencji cenowej poprzez zmniejszenie wielkości produkcji na terenie Wspólnoty i tym samym wpływają na handel między państwami członkowskimi. Przy braku porozumień eksportowych ilości te zostałyby sprzedane na terenie Wspólnoty⁽⁸⁴⁾.

3.3.3. Inne uzgodnienia

106. W przypadku uzgodnień i praktyk, których celem nie jest ograniczanie konkurencji na terenie Wspólnoty, konieczne jest zazwyczaj przeprowadzenie bardziej szczegółowej analizy, czy istnieje możliwość wywarcia wpływu na transgraniczną działalność gospodarczą na terenie Wspólnoty i – tym samym – na strukturę handlu między państwami członkowskimi.

107. W tym względzie należy zbadać skutki porozumienia lub praktyki dla klientów i innych podmiotów na terenie Wspólnoty, które bazują na produktach przedsiębiorstw będących stronami porozumienia lub prowadzących praktykę⁽⁸⁵⁾. W sprawie *Compagnie maritime belge*⁽⁸⁶⁾ dotyczącej porozumienia między przedsiębiorstwami żegludowymi obsługującymi trasy między portami wspólnotowymi a portami zachodnioafrykańskimi orzeczono, że porozumienia mogły pośrednio wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, ponieważ zmieniły zlewiska portów wspólnotowych objętych porozumieniem i ponieważ wpływały na działalność prowadzoną na tych terenach przez inne przedsiębiorstwa. Dokładnie rzecz biorąc, porozumienia wywarły wpływ na działalność przedsiębiorstw, które korzystały z usług transportowych zapewnianych przez strony albo w celu transportu towarów zakupionych w państwach trzecich lub też tam sprzedawanych, bądź też stanowiących istotny element usług świadczonych przez same porty.

108. Istnieje również możliwość wpływu na handel, jeżeli porozumienie uniemożliwia ponowny przywóz do Wspólnoty. Tak może być np. w przypadku porozumień wertykalnych zawartych między dostawcami pochodzącymi ze Wspólnoty a dystrybutorami w państwach trzecich, na mocy których nakładane są ograniczenia na odsprzedaż poza przypisanym terytorium, łącznie z obszarem Wspólnoty. Jeżeli przy braku takiego porozumienia możliwa i prawdopodobna byłaby odsprzedaż na obszarze Wspólnoty, tego rodzaju przywóz może wpływać na strukturę handlu na obszarze Wspólnoty⁽⁸⁷⁾.

109. Jednak aby tego rodzaju skutki były prawdopodobne, istnieć musi odczuwalna różnica między cenami produktów nakładanymi we Wspólnotie a cenami poza Wspólnotą, a różnicy cen nie mogą zmniejszać opłaty celne i koszty transportu. Ponadto wolumen wywożonych produktów w porównaniu z całkowitą wartością rynku określonych produktów na terytorium wspólnego rynku nie może być nieznaczny⁽⁸⁸⁾. Jeżeli wolumen tych produktów jest nieznaczny w porównaniu z wolumenem sprzedawanym na terenie Wspólnoty, wpływ ponownego przywozu na handel między państwami członkowskimi uznaje się za nieodczuwalny. Dokonując oceny, należy wziąć pod uwagę nie tylko pojedyncze porozumienie zawarte przez strony, lecz również inne łączne skutki podobnych porozumień zawartych przez te same strony i konkurujących dostawców. Może się na przykład zdarzyć, że wolumen produktów objętych pojedynczym porozumieniem jest stosunkowo niewielki, ale wolumeny produktów objęte kilkoma analogicznymi porozumieniami są znaczne. W takim przypadku porozumienia ujęte jako całość mogą odczuwalnie wpłynąć na handel między państwami członkowskimi. Należy jednak przypomnieć (por. pkt 49 powyżej), że pojedyncze porozumienia lub sieć porozumień muszą znacząco przyczynić się do ogólnego wpływu na handel.

⁽⁸²⁾ Zob. w tym względzie sprawa 51/75 EMI v CBS, Rec. 1976, s. 811, pkt 28 i 29.

⁽⁸³⁾ Zob. decyzja Komisji w sprawie Siemens/Fanuc (Dz.U. L 376 z 31.12.1985, s. 29).

⁽⁸⁴⁾ Zob. w tym względzie sprawy połączone 29/83 i 30/83 CRAM and Rheinink, Rec. 1984, s. 1679 i sprawy połączone 40/73 i in. Suiker Unie, Rec. 1975, s. 1663, pkt 564 i 580.

⁽⁸⁵⁾ Zob. pkt 22 wyroku w sprawie *Javico* przytoczonej w przypisie 19.

⁽⁸⁶⁾ Zob. pkt 203 wyroku w sprawie *Compagnie maritime belge* przytoczonej w przypisie 12.

⁽⁸⁷⁾ Zob. w tym względzie wyrok w sprawie *Javico* przytoczonej w przypisie 19.

⁽⁸⁸⁾ Zob. w tym względzie pkt 24 i 26 wyroku w sprawie *Javico*, przytoczonej w przypisie 19.