



საქართველოს კონკურენციისა  
და მომხმარებლის  
დაცვის სააგენტო

## დომინანტური მდგომარეობისა და საბაზრო ძალაუფლების განსაზღვრის სახელმძღვანელო მითითებები

*დოკუმენტი შექმნილია ევროკავშირის მიერ დაფინანსებული TWINNING-ის პროექტის  
„საქართველოს კონკურენციის სააგენტოს შესაძლებლობების გაძლიერება“  
ექსპერტების მხარდაჭერით*

**2024**

შესავალი.....	2
1. დომინანტური მდგომარეობა / საბაზრო ძალაუფლება .....	3
1.1. ეკონომიკური აგენტების საბაზრო წილი, სტრუქტურა და რესურსები .....	4
1.2. პოტენციური კონკურენცია და ბაზარზე შესვლის ბარიერები.....	7
1.3. დამაბალანსებელი ძალაუფლება, მოთხოვნის ელასტიურობა და ბაზრის განვითარების დონე (Market maturity) .....	10
2. დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება .....	11
2.1. მიწოდებაზე უარი.....	12
2.2. მტაცებლური ფასის დაწესება .....	17
2.3. მარჟის შეზღუდვა .....	20
2.4. ექსკლუზიური სავაჭრო ურთიერთობები.....	21
2.5. ერთგულების/ლოიალობის ფასდათმობები .....	23
2.6. მიბმა ან დაჯგუფება .....	24
2.7. ფასის ან სხვა სავაჭრო პირობის ფიქსირება.....	27
2.8. დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმები ციფრულ ბაზარზე .....	29
დასკვნა .....	30

## შესავალი

საქართველოს კანონი „კონკურენციის შესახებ“ (შემდგომში - „კანონი“) ითვალისწინებს კონკურენციის საწინააღმდეგო ქმედებების რამდენიმე ძირითად კატეგორიას, რომელთაგან ერთ-ერთია დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება.

კანონის მე-6 მუხლის მიხედვით, „ერთი ეკონომიკური აგენტის ან რამდენიმე ეკონომიკური აგენტის (ჯგუფური დომინანტური მდგომარეობის შემთხვევაში) მიერ დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება დაუშვებელია.“ კანონის მე-6 მუხლი წარმოადგენს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 102-ე მუხლის (შემდგომში - „TFEU 102-ე მუხლი“) ანალოგს.

ორივე მუხლის ტექსტი საკმაოდ ლაკონურია, თუმცა ევროკავშირში უკვე წლებია ხდება TFEU 102-ე მუხლის დებულებების განმარტება აღმასრულებელი და სასამართლო პრაქტიკის საშუალებით.

„ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლი ავსებს კონკურენციის შესახებ ევროკავშირის დებულებებს კონკურენციის საწინააღმდეგო შეთანხმებებთან დაკავშირებით და თავის მხრივ აწესებს გარკვეულ შეზღუდვებს ეკონომიკური აგენტების ცალმხრივ ქცევაზე. აღნიშნული მუხლი მიუთითებს:

*„ერთი ან მეტი ეკონომიკური აგენტის მიერ დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება ერთიან შიდა ბაზარზე ან მის მნიშვნელოვან ნაწილზე აკრძალულია იმდენად რამდენადაც, ამან შესაძლოა გავლენა იქონიოს წევრ ქვეყნებს შორის ვაჭრობაზე“.*

„ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლის ძირითად მიზანს წარმოადგენს ქცევის გარკვეული სტანდარტების დაწესება ეკონომიკური აგენტებისათვის, რომლებიც ფლობენ ისეთ ეკონომიკურ ძალაუფლებას, რომ სარგებლობენ ერთგვარი იმუნიტეტით ბაზარზე არსებული კონკურენტული წნეხისგან (disciplining effects). იმ ბაზრებთან დაკავშირებით, რომელთაც ახასიათებთ ასეთი ეკონომიკური ძალაუფლების მქონე ერთი ან მეტი ეკონომიკური აგენტის არსებობა, „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლი ცდილობს თავიდან აიცილოს მათ მიერ საბაზრო ძალაუფლების გამოყენება/ბოროტად გამოყენება და უფრო მეტიც, მიაღწიონ გარკვეულ შედეგებს, რომელთაც, შესაძლოა, ადგილი ჰქონოდათ კონკურენციის რეალურად არსებობის პირობებში.

არსებითად, დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების დასადგენად აუცილებელია ორი კუმულაციური პირობის დაკმაყოფილება: (i) ეკონომიკურ აგენტს უნდა ჰქონდეს დომინანტური მდგომარეობა შესაბამის ბაზარზე და (ii) უნდა მოხდეს ამ დომინანტური მდგომარეობა ბოროტად გამოყენება.

მოცემულ დოკუმენტში განხილულია დომინანტური მდგომარეობისა და საბაზრო ძალაუფლების განსაზღვრის კრიტერიუმები, აგრეთვე, დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შემდეგი ფორმები: მიწოდებაზე უარი, მტაცებლური ფასის დაწესება, მარჟის შეზღუდვა, ექსკლუზიური სავაჭრო ურთიერთობები, ერთგულების/ლოიალობის ფასდათმობები, მიზმა და დაჯგუფება, ფასის ან სხვა სავაჭრო პირობის ფიქსირება, დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმები ციფრულ ბაზარზე.

გზამკვლევი დოკუმენტი, ძირითადად, ემყარება ევროკომისიისა (EC) და ევროკავშირის სასამართლოების - საერთო სასამართლოსა (General Court/GC) და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს (Court of Justice of the European Union/ECJ) გადაწყვეტილებებისა და პრაქტიკის ანალიზს.

## 1. დომინანტური მდგომარეობა / საბაზრო ძალაუფლება

„ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლი კრძალავს დომინანტური პოზიციის ბოროტად გამოყენებას შიდა ბაზარზე ან მის მნიშვნელოვან ნაწილზე, მაგრამ არ განსაზღვრავს საკუთრივ „დომინანტური პოზიციის“ ცნებას. „*United Brands*“ - ის საქმეში მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) დაადგინა დომინანტური მდგომარეობის ალბათ ყველაზე ცნობილი განმარტება,<sup>1</sup> რომელიც ემყარება ევროკომისიის მიერ „*Continental Can*“ - ის საქმეზე დადგენილი ფაქტორების ერთობლიობას. იგი ხაზს უსვამს დომინანტური პოზიციის მქონე ეკონომიკური აგენტების შესაძლებლობას, დამოუკიდებლად განსაზღვრონ თავიანთი ქცევა შესაძლო კონკურენტების, მყიდველების ან მომწოდებლების ინტერესების გათვალისწინების გარეშე.<sup>2</sup> მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) დაადგინა, რომ ევროპული კონკურენციის პოლიტიკის კონტექსტში დომინანტური მდგომარეობა:

*„ეხება აგენტის ეკონომიკურ მდგომარეობას, რომელიც საშუალებას აძლევს მას, აღკვეთოს ეფექტიანი კონკურენცია შესაბამის ბაზარზე და იმოქმედოს მისი კონკურენტების, კლიენტებისა და საბოლოო ჯამში, მომხმარებლებისაგან დამოუკიდებლად“.<sup>3</sup>*

უფრო კონკრეტული და თანამედროვე განმარტებების მიხედვით, დომინანტური მდგომარეობა შეიძლება გაიგვიდეს არსებითი ან მნიშვნელოვანი საბაზრო ძალაუფლებით სარგებლობასთან.<sup>4</sup> ხშირად აღინიშნება, რომ მნიშვნელოვან საბაზრო

<sup>1</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978).

<sup>2</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Continental Can* (1971) პარაგ. II.3.

<sup>3</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978), პარაგ. 65, მოგვიანებით, რეპროდუცირებული მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *EHoffmann-La Roche* (1979), პარაგ. 38.

<sup>4</sup> იხ. ასევე, სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (ევროკომისია [2005]) პარაგ. 23 და 28

ძალაუფლებას და შესაბამისად, დომინანტურ მდგომარეობას ადგილი აქვს, როდესაც ერთ ან მეტ ეკონომიკურ აგენტს გრძელვადიან პერსპექტივაში გააჩნია ფასების მომგებიანად გაზრდის შესაძლებლობა კონკურენტულ დონეზე მაღლა. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ კონკურენტული დონე შეიძლება განისაზღვროს, როგორც დონე, რომელიც იქნებოდა ბაზარზე დომინანტი ეკონომიკური აგენტ(ებ)ის არარსებობის შემთხვევაში.<sup>5</sup>

რაც შეეხება დომინანტური მდგომარეობის დადგენის კრიტერიუმებს, მათი ჩამონათვალი ამომწურავი არ არის, რადგანაც ევროკომისიისა და ევროკავშირის სასამართლოების მიერ თითოეული შემთხვევის მიხედვით ინდივიდუალურადაა შემუშავებული, აღნიშნული საკითხის გასაანალიზებლად შესაძლოა, განისაზღვროს დომინანტური მდგომარეობის შემდეგი ძირითადი ელემენტები:

### 1.1. ეკონომიკური აგენტების საბაზრო წილი, სტრუქტურა და რესურსები

ეკონომიკური აგენტების საბაზრო ძალაუფლების ყველაზე მნიშვნელოვანი სტრუქტურული მაჩვენებელი, უდავოდ, მათი აბსოლუტური საბაზრო წილია. რადგანაც საბაზრო წილის გაზომვა შედარებით ადვილია, მას დიდი მნიშვნელობა აქვს ეკონომიკური აგენტების საბაზრო ძალაუფლების განსაზღვრისათვის და, შესაბამისად, დომინანტური მდგომარეობის არსებობის, ჩამოყალიბების ან გაძლიერების შესაფასებლად.<sup>6</sup>

თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკომისიისა და ევროკავშირის სასამართლოებისთვის დომინანტური მდგომარეობის არსებობის შეფასებისთვის, რელევანტურია მხოლოდ სტაბილური და შედარებით გრძელვადიანი საბაზრო წილები. სასამართლო პრაქტიკის საფუძველზე ირკვევა, რომ ჩვეულებრივ, რელევანტურია ბაზრის წილის ფლობა სამი ან მეტი წლის ვადით.<sup>7</sup> ამასთან, ბაზრის წილის გრძელვადიანად მიჩნევა შეიძლება დამოკიდებული იყოს ბაზრის ბუნებაზე, რადგან ის პერიოდი, რაც შეიძლება გრძელვადიანად ჩაითვალოს ერთი ბაზრისათვის, სავსებით შესაძლებელია არ ჩაითვალოს მეორისათვის.

მართალია, ყოველთვის გადამწყვეტი ფაქტორი არ არის, მაგრამ რაც უფრო მაღალია საბაზრო წილი, მით უფრო სავარაუდოა, რომ ევროკომისიამ დაადგინოს დომინანტური მდგომარეობის არსებობა. მისი, როგორც ყველაზე რელევანტური ინდიკატორის მნიშვნელობა იმასთან დაკავშირებით, არსებობს თუ არა დომინანტური პოზიცია, დადასტურდება ან უარყოფილ იქნება სათანადო განხილვის საფუძველზე, სხვა კრიტერიუმების შეფასების შედეგად. დომინანტური მდგომარეობის არსებობის დასამტკიცებლად საჭიროა, მაგრამ ყოველთვის საკმარისი არა ბაზარზე დიდი წილის

<sup>5</sup> იხ. ევროკავშირის საერთო იურისდიქციის სასამართლო (GC), საქმე - *AstraZeneca* (2010) პარაგრ. 267.

<sup>6</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) გვ. 281-282.

<sup>7</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 39-41

ფლობა.<sup>8</sup> ამავდროულად, ბაზარზე მცირე წილის ფლობა ნაკლებად მიუთითებს დომინანტური მდგომარეობის არსებობაზე.

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ, *Metro II* (1986)-ის საქმესთან დაკავშირებით მიიჩნია, რომ ბაზრის წილის 10 პროცენტის ფლობა იყო ძალიან მცირე დომინანტური მდგომარეობისათვის. ყოველ შემთხვევაში, განსაკუთრებული გარემოებების არარსებობის პირობებში და რომ ამგვარ მდგომარეობას ნაკლებად სავარაუდოა ადგილი ჰქონდეს ბაზრის 25 პროცენტზე დაბალი წილის ფლობის შემთხვევაში.<sup>9</sup>

ევროკომისიამ *Metaleurop* (1990) - ის საქმესთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ ბაზრის 12 და 18 პროცენტის წილის ფლობა არ ქმნის დომინანტურ მდგომარეობას და რომ შერწყმის შემდეგ, საბაზრო წილების 20-დან 30 პროცენტამდე გაზრდა არ აფერხებდა ეფექტიან კონკურენციას სხვა მწარმოებლებისა და მესამე ქვეყნებიდან იმპორტის არსებობის პირობებში.<sup>10</sup>

თუმცა, *Gøttrup-Klim*-ის საქმესთან (1994) დაკავშირებით, სასამართლომ დაადგინა, რომ ბაზრის 32–36 პროცენტის წილის ფლობა იყო დომინანტური მდგომარეობის არსებობის აშკარა მაჩვენებელი. ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც გააჩნია ასეთი საბაზრო წილი, მისი კონკურენტების სიძლიერისა და რაოდენობის მიხედვით, შესაძლოა ჩაითვალოს დომინანტური მდგომარეობის მქონედ. ამ ოდენობის საბაზრო წილის ფლობა კი თავისთავად არ არის დომინანტური მდგომარეობის არსებობის დამადასტურებელი გადამწყვეტი მტკიცებულება.<sup>11</sup>

მსგავსი მიდგომა იქნა გამოყენებული *United Brand*-ის საქმეში (1978), სადაც ევროკომისიის და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ დადგინდა, რომ ბაზრის 40–45 პროცენტის წილი დომინანტური მდგომარეობის მაჩვენებელი იყო თუმცა, თავისთავად მხოლოდ ბაზრის ეს წილობრივი მაჩვენებელი ვერ იქნებოდა საკმარისი დომინანტური მდგომარეობის არსებობის დასამტკიცებლად.<sup>12</sup> ნებისმიერ შემთხვევაში, ეკონომიკური აგენტი, რომლის საბაზრო წილი არ არის შესაბამისი ბაზრის 50 პროცენტზე ნაკლები, შეიძლება ჩაითვალოს დომინანტური მდგომარეობის მქონედ.<sup>13</sup>

შეიძლება ითქვას, რომ ECJ-ის ყველაზე მნიშვნელოვან განმარტებას ბაზრის წილებთან დაკავშირებით, ადგილი ჰქონდა *Akzo-ს* საქმეში, სადაც განისაზღვრა, რომ ბაზრის წილის 50 პროცენტის ფლობა, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა, ჩვეულებრივ წარმოადგენდა დომინანტური მდგომარეობის არსებობის ძლიერ პრეზუმფციას.<sup>14</sup>

<sup>8</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 40.

<sup>9</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *Metro II* (1986) პარაგრ. 85–86.

<sup>10</sup> ევროკომისიის საქმე *Metaleurop* (1990) პარაგრ. 17–18.

<sup>11</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *Gøttrup-Klim* (1994) პარაგრ. 48.

<sup>12</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) გვ. 113–117.

<sup>13</sup> ევროკომისიის საქმე - *Virgin/British Airways* (1999).

<sup>14</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Akzo* (1991) პარაგრ. 60.

მსგავს შემთხვევებში, ეკონომიკურმა აგენტმა ან აგენტებმა, რომლებიც დომინანტებად არიან მიჩნეულნი იმდენად, რამდენადაც ფლობენ ბაზრის ნახევარს ან მეტს, საჭიროების შემთხვევაში, უნდა დაასაბუთონ, რომ მიუხედავად აღნიშნული პრეზუმფციისა, არ წარმოადგენენ დომინანტური მდგომარეობის მქონე სუბიექტებს.<sup>15</sup> შედარებით ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში ბაზრის ძალიან დიდი წილის ფლობა 75 ან მეტი პროცენტის ოდენობით, თავისთავად უკვე წარმოადგენს დომინანტური პოზიციის არსებობის მტკიცებულებას.<sup>16</sup>

შეჯამებისთვის, ევროკომისიის პრეცედენტული სამართლის ანალიზი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლის გამოყენების ფარგლებში, გვიჩვენებს, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტების აბსოლუტური საბაზრო წილები განსხვავდება და მერყეობს 40 პროცენტზე ნაკლებიდან,<sup>17</sup> 50,<sup>18</sup> 60,<sup>19</sup> 70,<sup>20</sup> 80,<sup>21</sup> 90<sup>22</sup> პროცენტამდე და მეტიც<sup>23</sup>, 100 პროცენტამდე კი.<sup>24</sup>

ბაზრის შედარებითი წილი ისეთივე მნიშვნელოვანია, როგორც ბაზრის აბსოლუტური წილი, ანუ სხვაგვარად რომ ვთქვათ, სავარაუდო დომინანტი ეკონომიკური აგენტების უახლოესი კონკურენტების საბაზრო წილები. რაც უფრო დაბალია ამ უკანასკნელის საბაზრო წილები, მით უფრო დიდია ალბათობა იმისა, რომ ევროკომისიამ ყველაზე მეტი წილის მქონე ეკონომიკური აგენტი მიიჩნიოს დომინანტად. აღნიშნულს ადგილი ჰქონდა მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს *Hoffmann-La Roche* (1979) - ს საქმეში, სადაც კომპანია „Roche“ ფლობდა ბაზრის 64.8 პროცენტს კონკრეტული ტიპის ვიტამინის მიმართ, ხოლო მის უახლოეს კონკურენტებს, შესაბამისად, ჰქონდათ მხოლოდ 14,8 და 6,3 პროცენტიანი საბაზრო წილები. მსგავს შემთხვევას ადგილი ჰქონდა ასევე, მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს *Michelin I* (1983) - ის საქმეში, სადაც კომპანია *Michelin* ფლობდა ბაზრის 57-დან 65 პროცენტამდე წილს, მაშინ როდესაც მის უახლოეს კონკურენტებს ბაზრის მხოლოდ 4-8 პროცენტი ეკავათ, რაც უდავოდ ძალიან მნიშვნელოვან ფაქტორს წარმოადგენს დომინანტური მდგომარეობის არსებობის შესახებ დასკვნის გამოტანისას.<sup>25</sup> საბოლოოდ, Virgin/British Airways-ის საქმესთან დაკავშირებულ (1999) გადაწყვეტილებაში, ევროკომისიამ გაითვალისწინა ის ფაქტი, რომ British Airways-ის წილი ბრიტანულ ბაზარზე

<sup>15</sup> მაგ., საერთო იურისდიქციის სასამართლომ (GC) გამოიყენა მტკიცების ტვირთის შებრუნების პრინციპი 50%-ზე მეტი საბაზრო წილით საქმეში - Hilti (1991) 92-ე პუნქტი, სადაც კომპანიას ჰქონდა წილი 70-80% (პარაგრ. 258), და საქმეში - Tetra Pak II (1994) პარაგრ. 109.

<sup>16</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 41.

<sup>17</sup> ევროკომისიის საქმე - *Virgin/British Airways* (1999). პარაგრ. 40.

<sup>18</sup> ევროკომისიის საქმე - *London European/Sabena* (1988) პარაგრ. 23-27.

<sup>19</sup> ევროკომისიის საქმე - *Michelin I* (1981).

<sup>20</sup> ევროკომისიის საქმე - *EC Soda Ash - Solvay* (1990) პარაგრ. 39-49

<sup>21</sup> ევროკომისიის საქმე - შპს. *Van den Bergh Foods (HB Ice Cream)* (1998) პარაგრ. 259.

<sup>22</sup> ევროკომისიის საქმე - *BBI/Boosey & Hawkes* (1987) პარაგრ. 18.

<sup>23</sup> ევროკომისიის საქმე - *Tetra Pak I* (1988) პარაგრ. 44. ევროკომისიის საქმე *GVL* (1981) პარაგრ. 45.

<sup>24</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 37 და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგრ. 52.

<sup>25</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 37 და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგრ. 52.

ტურისტული სააგენტოების მეშვეობით გაყიდულ ბილეთების ბაზარზე (39,7 პროცენტი) იყო 2.2-ჯერ მეტი, ვიდრე მისი ოთხი უახლოესი კონკურენტის ერთობლივი წილი.<sup>26</sup>

რაც შეეხება ეკონომიკური აგენტების სტრუქტურასა და რესურსებს, აღნიშნულთან დაკავშირებული ფაქტორები თავისთავად არ არის საკმარისი დომინანტური მდგომარეობის დასადგენად, მაგრამ მათ შეუძლიათ დაადასტურონ ასეთი მდგომარეობის არსებობა სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში, რომლებიც მიღებულია შესაბამისი ბაზრის სტრუქტურის ანალიზით.

ამგვარად, შესაძლოა არსებობდეს დიფერენცირებული ობიექტური ფაქტორები, რომლებიც ადასტურებენ ეკონომიკური აგენტის ძლიერ მდგომარეობას, როგორცაა მაგალითად, კონკურენტებთან შედარებით ტექნოლოგიური ან/და კომერციული უპირატესობა, (პრესტიჟული ბრენდი ან ფართო და ეფექტიანი სადისტრიბუციო ქსელი), წარმოების მაღალი სიმძლავრე და გრძელვადიანი მიწოდების უსაფრთხოება, ნედლეულზე უკეთესი წვდომა, წარმოების დივერსიფიკაცია, ვერტიკალური ინტეგრაცია, პარალელურად სხვა ბაზრებზე ოპერირება კომპანიის ფილიალების მეშვეობით, ფინანსური რესურსები, რაც რეალურად კონკურენტებისათვის არ არის ხელმისაწვდომი, მასშტაბის ან მოცულობის ეკონომია, უფრო დაბალი ალტერნატიული დანახარჯები და ა.შ.<sup>27</sup>

## 1.2. პოტენციური კონკურენცია და ბაზარზე შესვლის ბარიერები

პოტენციური კონკურენცია ზოგადად, განიხილება, როგორც მნიშვნელოვანი სტრუქტურული ფაქტორი, რომელიც ასუსტებს სავარაუდო დომინანტი ეკონომიკური აგენტების ძალაუფლებას.<sup>28</sup> ნორმალურ პირობებში, პოტენციური კონკურენცია მნიშვნელოვნად დამოკიდებულია ბაზარზე შესვლის (და გასვლის) ბარიერებზე.<sup>29</sup>

ევროკომისიასა და ევროკავშირის სასამართლოებს ჩამოყალიბებული აქვთ ტენდენცია, რომლის მიხედვითაც, შესვლის ბარიერად მიიჩნევა ნებისმიერი ხარჯი, რომელიც უნდა გაიღონ მოცემული ინდუსტრიის ოპერატორებმა, მაშინაც კი, თუ ეს ხარჯი უნდა გაიღონ ან უნდა გაეღოთ უკვე დაარსებულ ან „მოქმედ“ ოპერატორებსაც.<sup>30</sup> ამგვარი დანახარჯების მაგალითად, მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოს მოპყავს არსებითი ინვესტიციის საჭიროება გარკვეული სახის პროდუქციის წარმოების ან დისტრიბუციის მიზნით.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> ევროკომისიის საქმე - *Virgin/British Airways* (1999) პარაგრ. 88.

<sup>27</sup> იხ. მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება - *Hoffmann-La Roche* (1979), *United Brands* (1978) და *Michelin I* (1983)- ს საქმეებთან დაკავშირებით.

<sup>28</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) პარაგრ. 12-35, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ, მიიჩნია რომ ბანანი კონკურენციას უწევდა სუფრის სხვა ხილს.

<sup>29</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 48.

<sup>30</sup> ევროკომისიის სახელმძღვანელო პრინციპები ვერტიკალური შეზღუდვების შესახებ (2022) პუნქტი 285.

<sup>31</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Hoffmann-La Roche* (1979) პარაგრ. 122.



ბაზარზე შესვლის ბარიერების წარმოშობას ხელს უწყობს სხვადასხვა ფაქტორი: <sup>32</sup>

- პირველ რიგში, ისინი შესაძლოა გამოწვეული იყოს საკანონმდებლო ან სხვა მარეგულირებელი ღონისძიებებით, როგორცაა ლეგალური მონოპოლიები და ექსკლუზიური უფლებები, საქმიანობის განსახორციელებლად მოსაპოვებელი ავტორიზაციის მოთხოვნები, სახელმწიფო სუბსიდიები, იმპორტის გადასახადები, ინტელექტუალური საკუთრების უფლებები და ა.შ.<sup>33</sup>
- მეორე რიგში, ბარიერები ასევე შეიძლება წარმოიშვას, შესაბამისი ბაზრის მახასიათებლებისგან, რაც თავის მხრივ, შესაძლოა, მოიცავდეს ნედლეულზე წვდომის პრობლემებს, არსებითი საშუალებების ფლობას მოქმედი ეკონომიკური აგენტების მიერ, მასშტაბისა და მოცულობის ეკონომიას/ economies of scale and scope, ქსელურ ეფექტებს <sup>34</sup> და სხვა უპირატესობებს, რომლებიც გამომდინარეობენ ბაზარზე პიონერად ყოფნის, კომპლექსური ტექნოლოგიების საჭიროებისა და მყიდველების მხრიდან მომწოდებლების შეცვლის თავშეკავებიდან. ეს უკანასკნელი შეიძლება გამოწვეული იყოს ფსიქოლოგიური ფაქტორებით, როგორცაა მაგალითად, ბრენდის მიმართ ლოიალობა<sup>35</sup> ან ტექნოლოგიური ფაქტორებით, როგორცაა ახალი მიმწოდებლის მიმდებლობამდე მასზე ხანგრძლივი დაკვირვების საჭიროება.<sup>36</sup>
- მესამე რიგში, ბარიერები შესაძლოა გამოწვეული იყოს ბაზარზე უკვე ოპერირებადი ეკონომიკური აგენტების ერთგვარი შემზღვეველი ქმედებით.<sup>37</sup> ამ ეკონომიკური აგენტების მიერ ადაპტირებულ პრაქტიკად, ბაზარზე შესვლის ბარიერების თვალსაზრისით, მოიაზრება „ფასების ომის“ წამოწყების საფრთხე, ჭარბი საწარმოო სიმძლავრის მიზანმიმართული შენარჩუნება და სხვა ნებისმიერი სახის პრაქტიკა, რომელიც მიმართულია კლიენტის ლოიალობის გასაძლიერებლად, გადაჭარბებული სარეკლამო ხარჯების გაწევის, ლოიალობის ფასდაკლებების, პროდუქციის დიფერენცირების ხელოვნური პოლიტიკისა და სხვა გზებით. <sup>38</sup>

განიხილება თუ არა ზემოთ ჩამოთვლილი ფაქტორები ბაზარზე შესვლის ბარიერებად, ევროკომისიის თანახმად, დამოკიდებულია იმაზე, არიან თუ არა ისინი დაკავშირებული ე.წ. „აუნაზღაურებელ ხარჯებთან“ (“sunk costs”). ეს უკანასკნელი, თავის მხრივ, წარმოადგენს დანახარჯებს, რომლებიც აუცილებელია ბაზარზე შესვლის ან დარჩენისთვის, მაგრამ იკარგება ბაზრიდან გასვლის შემთხვევაში. <sup>39</sup>

<sup>32</sup> ევროკომისიის სახელმძღვანელო პრინციპები ჰორიზონტალური შერწყმების შესახებ (2004) პარაგრ. 71.

<sup>33</sup> ევროკომისიის საქმე - *AstraZeneca* (2005) პარაგრ. 520 და მომდევნო.

<sup>34</sup> ევროკომისიის საქმე *Microsoft* (2004) პარაგრ. 418, 515-517.

<sup>35</sup> ევროკომისიის საქმე *Nestlé/Perrier* (1992) პარაგრ. 96.

<sup>36</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგრ. 56.

<sup>37</sup> ევროკომისიის საქმე *Deutsche Telekom* (2003) პარაგრ. 181 და მომდევნო.

<sup>38</sup> ევროკომისიის საქმე *Nestlé/Perrier* (1992) პარაგრ. 95 და 98; მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგრ. 72-86.

<sup>39</sup> სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (ევროკომისია 2005) პარაგრ. 30.

მიუხედავად იმისა, რომ პოტენციური კონკურენცია ხშირად მოიხსენიება, როგორც სტრუქტურული ელემენტი, რომელიც ასუსტებს დომინანტურ მდგომარეობას, ევროკომისიის გადაწყვეტილებებში, სადაც დადასტურებულია დომინანტური მდგომარეობით ბოროტად სარგებლობა, პოტენციური კონკურენციის ფაქტორი არც თუ ისე ხშირად არის გამოყენებული. მაგალითად, Hoffmann-La Roche-ს საქმეში (1979), მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მიუხედავად იმისა, რომ დიდი რაოდენობით გამოუყენებელი საწარმოო სიმძლავრე ართულებდა ახალი მწარმოებლების შესვლას ბაზარზე, ის ასევე ქმნიდა პოტენციურ კონკურენციას არსებულ მწარმოებლებს შორის.<sup>40</sup>

Tetra Pak II- ის (1994) საქმეში, ეკონომიკური აგენტი აცხადებდა, რომ ევროკომისიამ ზედმეტად დიდი ყურადღება დაუთმო ბაზრის წილებს (დაახლოებით 90 პროცენტი), სხვა გარემოებების გათვალისწინების გარეშე. მიუხედავად იმისა, რომ ტექნიკურად შესაძლებელი იყო მუყაოს ბაზარზე შესვლა, ასეპტიკური მანქანების ბაზარზე პროდუქციის ნაკლებობა Tetra Pak-ის მიზმიტი გაყიდვების პოლიტიკის გამო, პრაქტიკულად, მნიშვნელოვან ბარიერს წარმოადგენდა ახალი კონკურენტებისთვის.<sup>41</sup>

კომპანია Irish Sugar-თან დაკავშირებულ საქმეში (1999) საერთო სასამართლომ (GC) უარყო დაინტერესებული ეკონომიკური აგენტის არგუმენტი, რომ ევროკომისიამ არ გაითვალისწინა სხვა წევრი ქვეყნებიდან იმპორტი, როგორც პოტენციური კონკურენცია ირლანდიის შაქრის ბაზარზე მისი დომინანტური პოზიციის დადგენისას. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ევროკომისიამ გაითვალისწინა ამგვარი პოტენციური კონკურენცია, მაგრამ არ მიიჩნია Irish Sugar-ის დომინანტური პოზიციის საპირწონედ, განსაკუთრებით კი, ტრანსპორტირების ხარჯების გათვალისწინებით, რაც საგულისხმო ბარიერს წარმოადგენდა პოტენციურ კონკურენციაში შესვლისთვის.<sup>42</sup>

კომპანია Microsoft - ის საქმესთან დაკავშირებით (2004 და 2007 წწ.) ევროკომისიამ და საერთო სასამართლომ (GC) ჩაატარეს ბაზრის საფუძვლიანი გამოკვლევა და დაასკვნეს შესვლის მაღალი ბარიერების არსებობა, ძირითადად, არაპირდაპირი ქსელური ეფექტების სახით, რომლებსაც შეეძლოთ პოტენციური კონკურენციის ეფექტიანობის შემცირება.<sup>43</sup>

შეჯამების სახით, შეიძლება ითქვას, რომ უმეტეს შემთხვევაში, პოტენციური კონკურენცია გაანალიზებულია „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ 102-ე მუხლის მიხედვით, როდესაც ხდება იმის შეფასება, თუ რამდენად წარმოადგენს

---

<sup>40</sup> ევროკომისიის საქმე - *Irish Sugar* (1997) პარაგ. 95; საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე - *Irish Sugar* (1999) პარაგ. 80 და 82 პარაგ. 72–79 მიმართებაში.

<sup>41</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე *Tetra Pak II* (1994) პარაგ. 101 და 109.

<sup>42</sup> ევროკომისიის საქმე - *Irish Sugar* (1997) პარაგ. 97; საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე - *Irish Sugar* (1999) პარაგ. 72–79.

<sup>43</sup> ევროკომისიის საქმე - *Microsoft* (2004) პარაგ. 448–64, 515–25; საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე *Microsoft* (2007) პარაგ. 558, 562.

დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებას დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მცდელობა აღკვეთოს პოტენციური კონკურენცია.<sup>44</sup>

### 1.3. დამაბალანსებელი ძალაუფლება, მოთხოვნის ელასტიურობა და ბაზრის განვითარების დონე (Market maturity)

ზოგიერთ შემთხვევაში, თავად მოთხოვნამ პროდუქტზე ფიზიკური პირების ან კომპანიების მხრიდან შესაძლოა, შეზღუდოს აღნიშნული პროდუქტის გამყიდველთა ძალაუფლება, რაც ხელს უშლის დომინანტური მდგომარეობის არსებობას ბაზრის მიწოდების მხარეს.<sup>45</sup> მსყიდველობითი უნარი დამაბალანსებელი ძალაუფლების ერთ-ერთ შესაძლო ფორმას წარმოადგენს, რომელსაც მყიდველები გამყიდველების წინააღმდეგ იყენებენ.

მყიდველის დამაბალანსებელი ძალაუფლება, როგორც გამყიდველთა საბაზრო ძალაუფლების შესუსტების ფაქტორი, მოხსენიებულია მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში Michelin I - ის საქმესთან დაკავშირებით (1983), სადაც სასამართლომ უარყო (სათანადო ახსნა-განმარტების გარეშე) Michelin-ის მიერ წამოყენებული არგუმენტები, რომ, ვინაიდან მძიმე სატრანსპორტო საშუალებების საბურავების მყიდველები ძირითადად გამოცდილი კომერციული მომხმარებლები იყვნენ, ამით მას ეკარგებოდა პრივილეგირებული პოზიცია ჰოლანდიის ბაზარზე.<sup>46</sup>

გარდა ამისა, Tetra Pak II -ის საქმესთან დაკავშირებით (1994 წ.), ეკონომიკურმა აგენტმა განაცხადა, რომ ევროკომისიამ არ გაითვალისწინა მისი კლიენტების დამაბალანსებელი ძალაუფლება. საპასუხოდ, საერთო სასამართლომ მიუთითა Tetra Pak-ის ძალიან მაღალ საბაზრო წილზე. ამ უკანასკნელმა, საშუალება მისცა საერთო სასამართლოს გაეკეთებინა დასკვნა, რომ კომპანია დადასტურებულად წარმოადგენდა "აუცილებელ პარტნიორს" (inevitable partner) შეფუთვის საქმიანობით დაკავებული კომპანიებისათვის, რაც, თავის მხრივ, უზრუნველყოფდა დომინანტური მდგომარეობისათვის დამახასიათებელი ქცევის თავისუფლებას. აქედან გამომდინარე, საერთო სასამართლომ უარყო, რომ ამ შემთხვევაში მყიდველებს გააჩნდათ რამე სახის დამაბალანსებელი ძალაუფლება. ამ კონკრეტულ საქმეში, მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო უკვე განიხილავდა მოთხოვნის დამაბალანსებელი ძალაუფლების ერთ-ერთ შესაძლო ფორმას „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლის მიზნებისთვის, თუმცა საბოლოოდ, მას „პოტენციური კონკურენცია“ უწოდა.

კომპანია Continental Can - ის საქმეში (1973), მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო აღნიშნავდა მსხვილი მყიდველების მხრიდან პოტენციური კონკურენციის შესახებ, რომლებსაც შეეძლოთ ვერტიკალურად ინტეგრირებულიყვნენ ბაზარზე, ეწარმოებინათ სადავო პროდუქცია (ქილა), თავად მიეწოდებინათ ბაზრისათვის და გაეყიდათ ჭარბი რაოდენობაც კი. სასამართლომ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მიუთითა

<sup>44</sup> მაგალითისათვის იხ. ევროკომისიის საქმე *Deutsche Telecom* (2003) პარაგრ. 181 და მომდევნო.

<sup>45</sup> ევროკომისიის მეთოდური მასალა 102 მუხლთან დაკავშირებით 102 (2009) პარაგრ.18.

<sup>46</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგრ. 59.

შეუსაბამობებზე, რომელიც არსებობდა ევროკომისიის გადაწყვეტილებაში და რამაც, საბოლოოდ გამოიწვია მისი გაუქმება.<sup>47</sup>

## 2. დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება

„დომინანტური მდგომარეობის“ გარდა, „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ TFEU 102-ე მუხლში, მეორე მნიშვნელოვან კრიტერიუმად განსაზღვრულია ამ მდგომარეობის „ბოროტად გამოყენება“. ტერმინი „ბოროტად გამოყენება“ ფართო გაგებით მოიცავს იმგვარ გამომრიცხავ ან სტრატეგიულ ქცევას, რომელიც მიმართულია დომინანტური მდგომარეობის მფლობელი სუბიექტის საბაზრო ძალაუფლების გასაძლიერებლად ან შესანარჩუნებლად, მომხმარებლების საზიანოდ.

აღნიშნულ მუხლში შეტანილი არამართლზომიერი ქცევის ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და მასში მოცემული პრაქტიკაც მხოლოდ დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების მაგალითებს მოიცავს. სრულყოფილად არაა ასევე მოცემული, დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების მეთოდებიც.<sup>48</sup>

წინამდებარე ნაწილი ასახავს ქცევის ძირითად ტიპებს, რომლებიც შესაძლოა განიხილებოდეს, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება და რის საფუძველსაც ძირითადად, ევროკომისიისა და ევროპული სასამართლოების (ევროკავშირის საერთო სასამართლო ან/და ევროკავშირის მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო) მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების პრაქტიკა წარმოადგენს. კატეგორიები, ისევე როგორც „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლი თავისი შინაარსით, არ არის ამომწურავი, მაგრამ შესაძლოა დაგვეხმაროს ზიანის თეორიების შემუშავებისა და შეფასების ძირითადი ასპექტების იდენტიფიცირებისათვის.

არამართლზომიერი ქცევის ახალი სახეობების განხილვისთვის ღიაობა შეიძლება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი იყოს ციფრული ბაზრებისათვის, ახლად შემუშავებული ბიზნეს მოდელებისა და სტრატეგიების გათვალისწინებით. ციფრული განვითარების მნიშვნელოვანი ზეგავლენის გათვალისწინებით, ბაზრებსა და უფრო ზოგადად, ადამიანების ყოველდღიურ ცხოვრებაზე, გასაკვირი არ არის, რომ ბოლო წლებში „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ“ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლის ფარგლებში მოკვლეული ძირითადი შემთხვევები ევროკომისიის მიერ და განხილული ევროპული სასამართლოების მიერ (გასაჩივრებისას), ეხება ბოროტად გამოყენების ახალ

<sup>47</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Continental Can* (1971) პარაგრ. 36

<sup>48</sup> პრეცედენტული სამართალი, იხ. მ.შ. მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Deutsche Telekom* (2010) პარაგრ. 173 or მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *British Airways* (2007) პარაგრ. 57.

ფორმებს, მათ შორის, „საკუთარი თავის უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენებას“ (self-preferencing).<sup>49</sup>

მიუხედავად ამისა, უნდა აღინიშნოს, რომ ეკონომიკური თვალსაზრისით, ბოროტად გამოყენების შემთხვევები არ უნდა ემყარებოდეს ერთგვარ მექანიკურ მიდგომას, მაგალითად, დარღვევის ავტომატურად დადასტურებას, როცა დომინანტი ეკონომიკური აგენტის ქმედება ექცევა წინასწარ დადგენილ აკრძალულ ქცევათა სიაში, (მაგ. მიბმა და დაჯგუფება). ერთი მხრივ, ამან შესაძლოა გამოიწვიოს იმ ქცევის აკრძალვა, რაც მომგებიანი შეიძლება აღმოჩნდეს მომხმარებლებისთვის (პირდაპირ ან ირიბად, სხვაგვარად რომ ვთქვათ, კონკურენტებსა და ზოგადად, კონკურენციაზე), მეორე მხრივ, შეიძლება გამოიწვიოს ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმების უგულებელყოფა. ამდენად, ძალიან მნიშვნელოვანია ეკონომიკური ანალიზითა და კონკრეტული საქმის გარემოებებით გამყარებული ზიანის მკაფიო თეორიის შემუშავება.

## 2.1. მიწოდებაზე უარი

ზოგადად, დომინანტი ეკონომიკური აგენტებსაც კი შეუძლიათ თავისუფლად განსაზღვრონ საკუთარი კომერციული პოლიტიკა, განსაკუთრებით კი, შეარჩიონ თავიანთი სავაჭრო პარტნიორები.<sup>50</sup> მათ ასევე არ ეკრძალებათ თავიანთი კომერციული ინტერესების დაცვა<sup>51</sup> და, პრინციპში, უფლება აქვთ მიიღონ გონივრული („სამართლიანი და პროპორციული“) ზომები, რომლებიც აუცილებელია ამ ინტერესების დასაცავად.<sup>52</sup>

მიუხედავად ამისა, გარკვეულ სიტუაციებში, შეიძლება გამართლებული იყოს დომინანტი ეკონომიკური აგენტებისათვის კონკურენციის სამართლებრივი ვალდებულებების დაწესება საქმიანი ურთიერთობის დასაწყებად ან მათ გასაგრძელებლად, რაც ხელშეკრულების დადების ვალდებულების ტოლფასია. სამეწარმეო თავისუფლების ამგვარი შეზღუდვა შესაძლოა, გამოწვეული იყოს დომინანტური მდგომარეობის გამო უკვე არსებული ბაზრის სტრუქტურის გაუარესებით დომინანტი ეკონომიკური აგენტის „განსაკუთრებულ პასუხისმგებლობასთან“ კომბინაციაში, რათა არ იქნეს დაშვებული, რომ მისმა ქცევამ ზიანი მიაყენოს სამართლიან, თავისუფალ კონკურენციას.<sup>53</sup>

<sup>49</sup>ვერტიკალურად ინტეგრირებული დომინანტი ეკონომიკური აგენტი იყენებს საკუთარ აქტივს, როგორცაა მისი პლატფორმა, რათა ხელი შეუწყოს საკუთარი საქონლის ან მომსახურების პოზიციონირებას ან გაყიდვას კონკურენტების ხარჯზე, იხ. მაგ. ევროკომისიის საქმე - Google Search (Shopping) (2017), დადასტურებული GC Google Shopping-ის მიერ (2021); ამჟამად წარდგენილია მართლმსაჯულების ევროპულ სასამართლოში.

<sup>50</sup> სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (ევროკომისია 2005) პარაგ. 207.

<sup>51</sup> იხ. მ.შ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) პარაგ. 189 და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *BPB* (1995) პარაგ. 11.

<sup>52</sup> ევროკომისიის საქმე *BBI/Boosey & Hawkes* (1987) პარაგ. 19.

<sup>53</sup> იხ. მ.შ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *Michelin* (1983) პარაგ. 57.

პრაქტიკაში, საწყისი ეკონომიკური ვითარება ჩვეულებრივ ხასიათდება იმით, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მომხმარებლებს არ გააჩნიათ ან გააჩნიათ მხოლოდ შეზღუდული შესაძლებლობები დაიკმაყოფილონ ნედლეულზე მოთხოვნა სხვა მომწოდებლებზე გადართვით.<sup>54</sup> ეს ძლიერი დამოკიდებულება წარმოშობს დაკავშირებული ბაზრის, როგორც წესი, ქვედა დონის ბაზრის დატოვების რისკს, თუკი საჭირო რესურსების მიწოდება შეწყდება (ან საერთოდ არ იქნება მიწოდებული). ამ კუთხით, კონკურენციის სამართლის ამოცანაა, უზრუნველყოს ბალანსი საქმიანი ურთიერთობის შეწყვეტის ან არდაწყების სამეწარმეო ინტერესსა და ბაზრის შესაბამის დონეზე ეფექტიანი კონკურენციის უზრუნველყოფის ინტერესს შორის. აქედან გამომდინარე, დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ საქმიან ურთიერთობაზე ნებისმიერი უარი ან მისთვის ხელის შეშლა საკუთარი კომერციული ინტერესების დაცვის პროპორციული უნდა იყოს.<sup>55</sup> როგორც წესი, ინტერესთა დაბალანსება ხორციელდება თავისუფალი და ჯანსაღი კონკურენციის მიზნების გათვალისწინებით.<sup>56</sup>

დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ პერმანენტული გაჭიანურების ტაქტიკა ან სურვილი, დადოს გარიგება მეორე მხარისათვის არაგონივრული, არახელსაყრელი პირობებით, ანუ ე.წ. „კონსტრუქციული უარი გარიგებაზე“ - შეიძლება ცალკეულ შემთხვევებში იყოს აბსოლუტური უარის ტოლფასი და შეფასდეს იმავე პრინციპით.<sup>57</sup>

ევროკომისიის<sup>58</sup> და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს<sup>59</sup> პრაქტიკის მიხედვით, არსებული საქმიანი ურთიერთობის შეწყვეტა, ზოგადად, ითვლება დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შემთხვევად, თუ არ არსებობს ობიექტური დასაბუთება და არ არის დაცული პროპორციულობის პრინციპი. საქმიანი ურთიერთობის არგანახლება, რისკის შედარებითი განაწილების შემთხვევაში, შეიძლება იყოს შეწყვეტის ტოლფასი.

პრაქტიკაში, უკვე არსებული საქმიანი ურთიერთობის შეწყვეტა უფრო მკაცრად ფასდება, ვიდრე ახალ საქმიან ურთიერთობაში შესვლაზე უარი.<sup>60</sup> საქმიან ურთიერთობაში შესვლისას, დომინანტი ეკონომიკური აგენტი ერთგვარად ხელს უწყობს მისი სახელშეკრულებო პარტნიორის მასზე დამოკიდებულებას. ამგვარად, დომინანტი ეკონომიკური აგენტი, როგორც წესი, ვალდებულია გააგრძელოს საქმიანი ურთიერთობა

<sup>54</sup> ევროკომისიის საქმე - *Clearstream* (2004) პარაგრ. 224.

<sup>55</sup> ევროკომისიის საქმე *BBI/Boosey & Hawkes* (1987) პარაგრ. 19.

<sup>56</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Commercial Solvents* (1974) პარაგრ. 30 და მომდევნო

<sup>57</sup> იხ. მ.შ. ევროკომისიის საქმე *Clearstream* (2004) პარაგრ. 223; ევროკომისიის საქმე *Telekomunikacja Polska* (2011) პარაგრ. 722 მომდევნო.

<sup>58</sup> იხ. მ.შ. ევროკომისიის საქმე *BBI/Boosey & Hawkes* (1987) პარაგრ. 19; ევროკომისიის საქმე *Microsoft* (2004) პარაგრ. 556 ან სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (ევროკომისია 2005) პარაგრ. 217 და მომდევნო.

<sup>59</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Commercial Solvents* (1974) პარაგრ. 30 და შემდგ., მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) პარაგრ. 219.

<sup>60</sup> ევროკომისიის საქმე *Microsoft* (2004) პარაგრ. 556, 578; სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (2005) პარაგრ. 217.

დიდი ხნის მომხმარებელთან, თუ ამ უკანასკნელის ქცევა შეესაბამება სავაჭრო წეს-ჩვეულებებს.<sup>61</sup>

მყარი/დამაჯერებელი ეკონომიკური ან/და ტექნიკური გარემოებები შესაძლოა ჩაითვალოს გამართლებისათვის საკმარის საფუძვლად. მაგალითად, დილერის არასაკმარისმა კომპეტენციამ, შემკეთებლის არასაკმარისმა ტექნიკურმა უნარებმა ან სახელშეკრულებო პარტნიორის არასანდოობამ, შეიძლება გაამართლოს შესაბამისი პროდუქციის მიწოდების შეწყვეტა.<sup>62</sup> დომინანტურ ეკონომიკურ აგენტს, ასევე არ ეკრძალება სათანადო რეაგირება მოახდინოს მოთხოვნის ცვალებადობაზე ან მისი სადისტრიბუციო ქსელის ადაპტირება განახორციელოს პროდუქტის ცვლილებების გამო. მას ასევე, უნდა შეეძლოს საკუთარი ეკონომიკური საქმიანობის რისკების გათვალისწინებაც.

ის ფაქტი, რომ დომინანტი მწარმოებლის მომხმარებელი ასოცირდება ამ დომინანტის კონკურენტთან ან პოტენციურ კონკურენტთან, რაც ჩვეულებრივ პირობებში არ აძლევს დომინანტ მწარმოებელს უფლებას დაუყოვნებლივ შეწყვიტოს მიწოდება ან განახორციელოს სხვაგვარი არამართლზომიერი ქმედება ამ მომხმარებლის წინააღმდეგ.<sup>63</sup> თუმცა, მიწოდების ურთიერთობის არგახანგრძლივებამ შეიძლება გამართლებული იყოს, თუ კლიენტი იყენებს თავის ძირითად საქმიანობას დომინანტი აგენტის კონკურენტი ბრენდის პოპულარიზაციისთვის და გასულია ამის შესახებ შეტყობინების გონივრული ვადა. ამასთან დაკავშირებით, ევროკომისია მიუთითებს, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტიც კი არ არის ვალდებული „სუბსიდირება გაუწიოს საკუთარი თავის წინააღმდეგ კონკურენციას“.<sup>64</sup>

საქმიანი ურთიერთობის არგახანგრძლივებისაგან განსხვავებით, მხოლოდ ძალიან სპეციფიკურ შემთხვევებშია შესაძლებელი ბიზნეს ურთიერთობაზე უარი მიჩნეულ იქნეს დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად.

საქმიანი ურთიერთობის შეწყვეტისაგან განსხვავებით, მხოლოდ ძალიან სპეციფიკურ შემთხვევებშია შესაძლებელი წარმოიშვას შესაბამისი ხელშეკრულების დადების ვალდებულება ან ბიზნეს ურთიერთობაზე უარი მიჩნეულ იქნეს დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად.

თუ შესაბამისი პროდუქციის ბაზარი იკეტება მიწოდებაზე უარის თქმის დროს, „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის (c) ქვეპუნქტის შესაბამისად, დომინანტი ეკონომიკური აგენტები ვალდებულნი არიან შესთავაზონ თავიანთი პროდუქტი არადისკრიმინაციულ საფუძველზე, წარმოების ლიმიტისა და ვარგისიანობის პირობების გათვალისწინებით. მოთხოვნები განსაკუთრებით მკაცრია იურიდიული ან დე ფაქტო მონოპოლიის მქონე კომპანიებისთვის, რომლებიც ვალდებულნი არიან დაამყარონ გონივრული, საქმიანი ურთიერთობები. რაც შეეხება დომინანტურ „არამონოპოლიურ“ ეკონომიკურ აგენტებს,

<sup>61</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *United Brands* (1978) პარაგ. 219 და მომდევნო.

<sup>62</sup> სადისკუსიო დოკუმენტი „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102 - ე მუხლის შესახებ, (2005) პარაგ. 224.

<sup>63</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე *BBI/Boosey & Hawkes* (1987) პარაგ. 19.

<sup>64</sup> იქვე

მათთან დაკავშირებული შემთხვევები უფრო მეტადაა დიფერენცირებული. ზოგადად, მსგავს შემთხვევებში, ხელშეკრულების დადების ვალდებულება დაკავშირებულია ინტერესების ყოველმხრივ შეფასებასთან დისკრიმინაციის კონტექსტში.

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) მონოპოლისტი ეკონომიკური აგენტის მხრიდან ხელშეკრულების დადების ვალდებულების შესახებ პირველი გადაწყვეტილება მიიღო *Sacchi* - ს საქმეში (1974).<sup>65</sup> რადიო და სატელევიზიო მაუწყებელს, რომელსაც აქვს რეკლამის მაუწყებლობის ექსკლუზიური უფლება, არ შეუძლია უარი თქვას სხვა წევრი სახელმწიფოების კომპანიებისათვის სარეკლამო დროის მიყიდვაზე; ეკონომიკური აგენტის ქმედება დაკვალიფიცირდა, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება დისკრიმინაციის ფორმით. დისკრიმინაციულ ან სხვაგვარად არამართლზომიერ პირობებზე დაფუძნებული საქმიანი ურთიერთობა შეიძლება გაუტოლდეს მიწოდებაზე უარის თქმას. მაგალითად, დომინანტ ეკონომიკურ აგენტს არ შეუძლია, ობიექტური დასაბუთების გარეშე, თავისი პროდუქტის მიწოდება დამოკიდებული გახადოს დამატებითი სერვისების გამოყენებაზე. მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ *Télémarketing* - ის საქმესთან დაკავშირებით (1985) დაასკვნა, რომ ტელევიზიის მიერ *Télémarketing-თვის* სარეკლამო დროის მიყიდვა იმ პირობით, რომ იგი გამოიყენებდა სარეკლამო სააგენტოს სატელეფონო სერვისებსაც, არ იყო ტექნიკურად და კომერციულად გამართლებული და, შესაბამისად შეფასდა, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება.<sup>66</sup> ეს გადაწყვეტილება ასევე საყურადღებოა იმიტაც, რომ მან დაადგინა კონკურენტთან კომერციულ ურთიერთობაში შესვლის ვალდებულება (უკვე არსებული ბაზრის შემთხვევაში), რითიც ასევე, ხაზი გაუსვა საკუთარი თავის წინააღმდეგ მიმართული კონკურენციის ხელშეწყობის შეზღუდულ ვალდებულებას. მარტივი განცხადება იმის შესახებ, რომ როგორც წესი, არავინ არ არის ვალდებული ხელი შეუწყოს კონკურენტს, თავისთავად, საკმარისი არ არის გარიგებაზე უარის თქმის გამამართლებლად.

ამასთანავე, ლიცენზიის გაცემაზე უარი შეიძლება ჩაითვალოს მიწოდებაზე უარის თქმის განსაკუთრებულ შემთხვევად. *Magill-ის საქმეში* ზოგიერთმა ირლანდიურმა ტელევიზიამ უარი განაცხადა თავისი ყოველკვირეული პროგრამის მიყიდვაზე დამოუკიდებელი სატელევიზიო ჟურნალისათვის, რათა ზიანი არ მიეყენებინათ საკუთარი სატელევიზიო პროგრამების გზამკვლელების გაყიდვისათვის. საავტორო უფლებების ფლობა სატელევიზიო პროგრამებზე გარიგებაზე უარის თქმისათვის საკმარის საფუძვლად არ იქნა მიჩნეული. უფრო მეტიც, ევროკომისიამ და ევროპულმა სასამართლოებმა ტელევიზიების ქცევა განიხილეს, როგორც ინტელექტუალური საკუთრების უფლებების ბოროტად გამოყენება, რომელიც მიმართული იყო კონკურენციის შესაფერხებლად.<sup>67</sup>

„არსებითი საშუალებების“ შესახებ შემთხვევები ხასიათდება იმით, რომ ეკონომიკური აგენტი, რომელიც აკონტროლებს ინფორმაციის, პროდუქტების, სერვისების ან ინფრასტრუქტურის ხელმისაწვდომობას, განსაკუთრებით კი სატრანსპორტო და გადამცემ

<sup>65</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Sacchi* (1974) პარაგ. 19 და მომდევნო.

<sup>66</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - „*Télémarketing*“ (1985) პარაგ. 26.

<sup>67</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლო *Magill* (1991) პარაგ. 65 და მომდევნო.



ობიექტებს, უარს ამბობს სხვა ეკონომიკურ აგენტებს მისცეს მათზე წვდომა, რათა საფრთხე არ შექმნას საკუთარ მდგომარეობას ქვედა დონის ბაზარზე. აღსანიშნავია, რომ ამ მიზნით, ეკონომიკურ აგენტს სულაც არ ესაჭიროება გარკვეული ობიექტის ფლობა, გადამწყვეტ ფაქტორს წარმოადგენს „არსებითი საშუალებების“ კონტროლი.

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს (ECJ) თანახმად, „არსებით საშუალებებზე“ წვდომაზე უარის თქმა შეიძლება მხოლოდ „გამონაკლის ვითარებაში“ წარმოადგენდეს „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლის ბოროტად გამოყენებას.<sup>68</sup> მაგალითად, კონკურენტი ეკონომიკური აგენტის მიერ შეუძლებელი და არაგონივრული უნდა იყოს, რომ მან თავად შექმნას შესაბამისი საშუალებები ან სხვა გზით შევიდეს კონკურენციაში ქვედა დონის ბაზარზე.

„არსებითი საშუალებების“ დოქტრინა პირველად ნახსენები იყო ევროკომისიის გადაწყვეტილებაში სამი პორტის საქმესთან დაკავშირებით 1992/1993 წლებში.<sup>69</sup> ევროკომისიამ გადაწყვიტა, რომ ეკონომიკური აგენტი არღვევს „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების“ (TFEU) 102-ე მუხლს, თუკი ის „არსებითი საშუალებების“ მიწოდების ბაზარზე დომინანტია, თავად იყენებს ამ საშუალებებს და ამავდროულად, ობიექტური დასაბუთების გარეშე, უარს უცხადებს სხვა ეკონომიკურ აგენტებს ამ საშუალებების წვდომაზე. „არსებითი საშუალებები“ განიმარტება, როგორც ობიექტი ან ინფრასტრუქტურა, რომლის გამოყენების გარეშეც კონკურენტი ვერ შესთავაზებს თავის მომხმარებელს რამე სახის მომსახურებას.

*Magill-ის*,<sup>70</sup> *Bronner -ის*<sup>71</sup> და *IMS Health-ის*<sup>72</sup> საქმეებთან დაკავშირებით მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ ევროკომისიის ეს პრაქტიკა არსებითად დადასტურდა, ხოლო *Bronner-ის* ქეისი განიხილება წამყვან საქმედ. აღნიშნულ სამართალწარმოებაში განსახილველი საკითხი იყო სახლში მიტანის სერვისის სისტემა, რომელსაც მართავდა ყველაზე დიდი ტირაჟით გამოშვებული ორი ყოველდღიური გაზეთი ავსტრიაში. სასამართლოს უნდა განეხილა ამ დისტრიბუციის სისტემაში კონკურენტი ყოველდღიური გაზეთის ჩართვაზე უარი, წარმოადგენდა თუ არა საბაზრო ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას. მოცემულ შემთხვევაში, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ ჩამოაყალიბა დაშვებაზე უარის, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების განმარტება: სახლში მიწოდების მომსახურებაზე უარის თქმას, ერთი მხრივ, უნდა შეეძლოს ყოველდღიური გაზეთების ბაზარზე კონკურენციის აღკვეთა და ამავდროულად, არ უნდა იყოს ობიექტურად გამართლებული. თავად მომსახურება კი, უნდა იყოს შეუცვლელი კონკურენტის ბიზნესისთვის იმ გაგებით, რომ სახლში მიტანის აღნიშნულ მომსახურებას არ უნდა ჰყავდეს რეალური ან პოტენციური ჩამნაცვლებელი.

<sup>68</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Magill* (1995) პარაგრ. 50

<sup>69</sup> იხ. მ.შ. ევროკომისიის საქმე - *Sealink II* (1993); ევროკომისიის საქმე - *Port of Rodby* (1993) პარაგრ. 12.

<sup>70</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Magill* (1995)

<sup>71</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Bronner* (1998).

<sup>72</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *IMS Health* (2004).

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, ასევე განმარტავს, რომ „არსებითი საშუალების“ ჩანაცვლებადობასთან დაკავშირებით, აქცენტი კეთდება არა შესაბამისი განმცხადებლის შესაძლებლობებზე, არამედ იმაზე, შეძლებს თუ არა ეფექტური კონკურენტი მოცემული სადავო სისტემის ოპერირებას ეკონომიკურად გონივრულ პირობებში.<sup>73</sup>

## 2.2. მტაცებლური ფასის დაწესება

მტაცებლური ფასის დაწესება გულისხმობს დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ კონკურენტებისათვის ბაზარზე წვდომის შეზღუდვის სტრატეგიას, რომლის დროსაც იგი თმობს თავის მოგებას მოკლევადიან პერსპექტივაში იმ განზრახვით, რომ აიძულოს კონკურენტი დატოვოს ბაზარი ან ხელი შეუშალოს მის შესვლას ბაზარზე, რითიც, თავის მხრივ, დომინანტი ეკონომიკური აგენტი შემდგომში აინაზღაურებს განცდილ ზარალს უფრო მაღალი ფასების დაწესებით. თუმცა, საყურადღებოა ის ფაქტი, რომ დაბალი ფასები, ასევე შესაძლოა, იყოს განსაკუთრებით კარგად ფუნქციონირებადი კონკურენციისა და ეფექტური ეკონომიკური აქტივობის გამოხატულება. ასეთ შემთხვევებში, ნაკლებად ეფექტური კონკურენტების ჩამოშორება კონკურენტული პროცესის სასურველ ნაწილს წარმოადგენს. ამრიგად, კონკურენციის სამართლის თვალსაზრისით, დაბალ ფასებს ორმაგი მნიშვნელობა გააჩნიათ.

*AKZO*<sup>74</sup> - ს საქმესთან დაკავშირებით, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) დაადგინა, რომ საშუალო ცვლად დანახარჯებზე (average variable costs (AVC)) დაბალი ფასების დაწესება წარმოადგენდა დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებას. სასამართლომ მიუთითა, რომ:

*„დომინანტი ეკონომიკური აგენტი არ არის დაინტერესებული გამოიყენოს ამგვარი ფასის დაწესება, თუკი მიზნად არ ისახავს კონკურენტების ჩამოშორებას, რაც შემდგომში საშუალებას მისცემს საკუთარი დომინანტური მდგომარეობის გამოყენებით განახორციელოს ფასების აწევა, რამდენადაც თითოეული გაყიდვა წარმოშობს ზარალს, კერძოდ, ფიქსირებული ხარჯების მთლიან რაოდენობას (ანუ ის, რაც უცვლელი რჩება წარმოებული რაოდენობის მიუხედავად) და, სულ მცირე, ცვლად დახარჯებს, რომელიც დაკავშირებულია წარმოებულ ერთეულთან.“<sup>75</sup>*

გარდა ამისა, ასევე არამართლზომიერია საშუალო მთლიან დანახარჯებზე დაბალი ფასების გამოყენება, თუ ისინი დაწესებულია კონკურენტის ჩამოსაშორებლად გამოიხვეწილი გეგმის განსახორციელებლად. საშუალო ცვლად ხარჯებზე მაღალმა ფასებმა შეიძლება განდევნოს კომპანიები ბაზრიდან, რომლებიც „შეიძლება იყვნენ თანაბრად ეფექტურები“,

<sup>73</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *Bronner* (1998) პარაგრაფი 44 და მომდევნო.

<sup>74</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *AKZO* (1991) პარაგრაფი 71 მომდევნო.

<sup>75</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - *AKZO* (1991) პარაგრაფი 71.

თუმცა ჰქონდეთ ნაკლები ფინანსური სიძლიერე, ვიდრე დომინანტურ ეკონომიკურ აგენტებს.<sup>76</sup> ორსაფეხურიანი AKZO-ტესტი დადასტურებულია Tetra Pak II-ის საქმეში.<sup>77</sup>

პრაქტიკიდან გამომდინარე, არ არის აუცილებელი, რომ დომინანტმა ეკონომიკურმა აგენტმა საბოლოოდ შეძლოს საწყისი ზარალის ანაზღაურება. გარდა ამისა, ევროკომისიის მიხედვით, არ არის საჭირო, რომ მტაცებლური ფასების სტრატეგია მიმართული იყოს კონკურენტი ეკონომიკური აგენტის სრულად ჩამოცილებაზე, მაგრამ შესაძლოა, საკმარისი იყოს, მისი გამოყენება აქტიური კონკურენციისათვის ხელის შესაშლელად (მაგ: დომინანტის მიერ დადგენილ ფასებზე მიყოლა) ან კონკურენტებისათვის „ჭკუის სასწავლებლად“.<sup>78</sup>

AKZO-ს საქმეზე დაწესებული დახარჯების სტანდარტი შემდგომში განვითარდა France Télécom-ის (Wanadoo) საქმეში.<sup>79</sup> ევროკომისიამ შეისწავლა კომპანია France Télécom-ის შვილობილი კომპანიის მიერ საფრანგეთის ციფრული სააბონენტო ხაზის (ADSL) ინტერნეტ სერვისების საცალო გაყიდვების ბაზარზე მტაცებლური ფასის დაწესების შემთხვევა. საშუალო ცვლადი დანახარჯის დასადგენად, დამატებულ იქნა ერთჯერადი ხარჯები (non-recurring costs), როგორცაა მომხმარებლის მოზიდვის ხარჯი, France Télécom-ის სადისტრიბუციო ქსელის საკონტრაქტო გადახდები და სერვისის აქტივაციის საფასური. ეს ერთჯერადი ხარჯები „აქტივების ამორტიზაციის პრინციპის მიხედვით“ განაწილებული იყო 48 თვეზე, ანუ პერიოდზე, რომელიც აღემატებოდა „დარღვევის პერიოდს“ - 18 თვეს.<sup>80</sup>

წინასწარი განხილვის პროცედურის ფარგლებში Post Danmark I- ის საქმესთან დაკავშირებით, AKZO-ტესტი გამოყენებულ იქნა „დამატებითი ხარჯების“ (incremental costs) მიმართებით, რომელიც, თავის მხრივ, განსაზღვრული იყო, როგორც „ხარჯები, რომლებიც გაქრება მოკლე ან საშუალოვადიან პერიოდში (სამიდან ხუთ წლამდე), თუ Post Danmark-ი უარს იტყვის უმისამართო წერილების დისტრიბუციის ბიზნეს საქმიანობაზე“.<sup>81</sup>

კომპანია Post Danmark-ი შესაბამისი პერიოდის განმავლობაში იყენებდა ძირითადად იგივე ინფრასტრუქტურასა და პერსონალს უმისამართო წერილებისა და უნივერსალური მომსახურების ვალდებულებით გათვალისწინებული სხვა სერვისების მიწოდებისთვის. ამდენად, „დამატებითი ხარჯები“ მოიცავდა არა მხოლოდ ფიქსირებულ და ცვლად ხარჯებს, რომლებიც დაკავშირებული იყო მხოლოდ უმისამართო წერილების მიწოდებასთან, არამედ, ისეთ ელემენტებს, როგორცაა - „საერთო ცვლადი დანახარჯები“ (common variable costs). აქ გათვალისწინებული იყო „75% უშუალოდ ლოჯისტიკასთან დაკავშირებულ საერთო დანახარჯები და „25% არამიზნობრივი საერთო დანახარჯები“. მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო დაეთანხმა შესაბამის სასამართლოს და გამოიყენა AKZO- ს ტესტი ამ „დამატებითი ხარჯების“ მიმართ.

<sup>76</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - AKZO (1991) პარაგრაფი 72.

<sup>77</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - Tetra Pak II (1996) პარაგრაფი 41.

<sup>78</sup> ევროკომისიის პრიორიტეტები (2009) პარაგრაფი 69.

<sup>79</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - France Télécom (Wanadoo) (2009).

<sup>80</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე - France Télécom (Wanadoo) (2009) პარაგრაფი 9.

<sup>81</sup> ECN Post Danmark I (2012) პარაგრაფი 31 და მომდევნო

პრაქტიკის თანახმად, დომინანტი ეკონომიკური აგენტის არამართლზომიერი ქცევა შეიძლება გამართლდეს ობიექტური აუცილებლობით ან მნიშვნელოვანი ეფექტიანობით. ასევე, გასათვალისწინებელია, არის თუ არა ქცევა დასახული მიზნის მისაღწევად აუცილებელი და პროპორციული საშუალება. ამ შემთხვევაში, მტკიცების ტვირთი ეკისრება დომინანტ ეკონომიკურ აგენტს.

„საპასუხო ქმედება კონკურენციაზე“ (Meeting competition defence) ჯერჯერობით ვერ ამართლებს მტაცებლური ფასის დადგენას. მიუხედავად იმისა, რომ დომინანტ ეკონომიკურ აგენტსაც შეუძლია გადადგას „გონივრული ნაბიჯები“ თავისი კომერციული ინტერესების დასაცავად, „ასეთი ქცევა არ შეიძლება წახალისებული იყოს, თუ მისი რეალური მიზანია დომინანტური მდგომარეობის გაძლიერება და მისი ბოროტად გამოყენება“.<sup>82</sup> AKZO-ს საქმეში მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტი არ მოქმედებდა კეთილსინდისიერად ფასების შემცირებასთან დაკავშირებით, ვინაიდან მან მოიპოვა ინფორმაცია კონკურენტების ფასების შესახებ და ოდნავ დაწია ეს ფასები.<sup>83</sup> France Télécom-ის (Wanadoo) საქმესთან დაკავშირებით, საერთო სასამართლომ განაცხადა, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტის უფლება საკუთარი ფასები მოიყვანოს კონკურენტების ფასებთან თანხვედრაში არ არის აბსოლუტური.

*„მაშინაც კი, თუ დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ საკუთარი ფასების კონკურენტების ფასებთან შესაბამისობაში მოყვანა არ არის თავისთავად არამართლზომიერი ან საეჭვო, ის შეიძლება გადაიქცეს ასეთად, თუ ეს ქმედება მიზნად ისახავს არა მხოლოდ საკუთარი ინტერესების დაცვას, არამედ დომინანტური მდგომარეობის განმტკიცებასა და ამ მდგომარეობით ბოროტად სარგებლობას.“<sup>84</sup>*

Post Danmark I-ის საქმესთან დაკავშირებით, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ დაადასტურა ეფექტიანობაზე დაფუძნებული თავდაცვის შესაძლებლობა, განაცხადა რა, რომ დომინანტმა ეკონომიკურმა აგენტმა უნდა დაამტკიცოს შემდეგი:

*„ეფექტიანობის სარგებელი (efficiency gains), რომელიც სავარაუდოდ გამოწვეული იქნება მოცემული ქცევით, ანეიტრალებს ნებისმიერ შესაძლო უარყოფით გავლენას შესაბამის ბაზრებზე არსებულ კონკურენციასა და მომხმარებელთა კეთილდღეობაზე. ეს სარგებელი მიღწეულია ან შესაძლოა იქნეს მიღწეული იმგვარი ქცევის შედეგად, რომელიც აუცილებელია ამ ეფექტიანობის სარგებლის მისაღწევად და არ ამცირებს ეფექტიან კონკურენციას, ფაქტობრივი ან პოტენციური კონკურენციის ყველა ან არსებული წყაროების უგულებელყოფით.“<sup>85</sup>*

<sup>82</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლო France Télécom (Wanadoo) (2007) პარაგ.185.

<sup>83</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე AKZO (1991) პარაგ.147 და მომდევნო

<sup>84</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლო France Télécom (Wanadoo) (2007) პარაგ. 187.

<sup>85</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო, საქმე Post Danmark I (2012) პარაგ. 42.

### 2.3. მარჟის შეზღუდვა

ზიანის თეორიები მარჟის შეზღუდვის (“Margin squeeze”) შესახებ ვრცელდება ვერტიკალურად ინტეგრირებულ კომპანიებზე, რომლებსაც გააჩნიათ როგორც ქვედა, ისე ზედა დონის საბაზრო ძალაუფლება. ეს ეხება ეკონომიკურ აგენტს, რომელიც ამცირებს კონკურენტის მარჟას ძირითადად ორი მექანიზმის გამოყენებით, კერძოდ, ჯვარედინი სუბსიდირების ან დისკრიმინაციის საშუალებით. მარჟის შეზღუდვის შემთხვევაში, კონკურენტის სამართლის ძირითადი ყურადღება მიმართულია ქვედა დონის ბაზრიდან კონკურენტების განდევნის ეფექტებზე.

ევროკომისიამ „არასაკმარის მარჟასთან“ („insufficient margins“) დაკავშირებული საკითხები განიხილა ჯერ კიდევ National Carbonizing-სა<sup>86</sup> და Napier Brown-თან<sup>87</sup> დაკავშირებულ საქმეებში. 2010 წლიდან მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო (ECJ) განიხილავს მარჟის შეზღუდვის საქმეებს ტელეკომუნიკაციის ბაზრებზე.<sup>88</sup>

ფასდადების სტრატეგიის ბოროტად გამოყენების გადამწყვეტი კრიტერიუმი მარჟის შეზღუდვის კონტექსტში არის ქვედა დონის ბაზრიდან განდევნის ეფექტი. ევროკომისიამ Deutsche Telekom-ის საქმესთან დაკავშირებით განმარტა, რომ მარჟის არამართლზომიერ შეზღუდვას ადგილი აქვს:

*„თუ დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ დაწესებულ საცალო გასაყიდ ფასსა და მის მიერ კონკურენტებისთვის დაწესებულ საბითუმო ფასს შორის სხვაობა უარყოფითია ან არასაკმარისია იგივე პროდუქტთან დაკავშირებული სპეციფიკური ხარჯების დასაფარად, რომელიც უნდა გაიღოს დომინანტმა ეკონომიკურმა აგენტმა საკუთარი საცალო მომსახურების ქვედა დონის ბაზარზე.“*<sup>89</sup>

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ მარჟის შეზღუდვის შეფასება ეფუძნებოდა დომინანტი აგენტის ხარჯებსა და სტრატეგიას. ამ მიდგომის მიხედვით, შესაძლოა განსაზღვრულიყო, თავად დომინანტი ეკონომიკური აგენტი „შეძლებდა თუ არა შეეთავაზებინა საკუთარი საცალო სერვისები საბოლოო მომხმარებლებისათვის, ისე, რომ არ განეცადა ზარალი, თუ იგი თავდაპირველად ვალდებული იქნებოდა გადაეხადა თავის მიერ დადგენილი საბითუმო ფასები ადგილობრივ ლოკალურ ქსელზე წვდომისათვის“.

TeliaSonera-ს საქმესთან დაკავშირებული წინასწარი განხილვის პროცედურის ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილება ეხებოდა შვედური სატელეფონო ქსელის ოპერატორის TeliaSonera-ს მიერ მარჟის შეზღუდვას ადგილობრივ ქსელზე წვდომის საბითუმო ბაზართან და ასიმეტრიული ციფრული საბონენტო ხაზის (ADSL) ინტერნეტ კავშირების საცალო ბაზართან დაკავშირებით. მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ

<sup>86</sup> ევროკომისიის საქმე - National Carbonizing (1975).

<sup>87</sup> ევროკომისიის საქმე Napier Brown (1988).

<sup>88</sup> იხ. მ.შ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს საქმე- Deutsche Telekom (2010); მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს საქმე- TeliaSonera (2011); Telefónica (2014).

<sup>89</sup> ევროკომისიის საქმე Deutsche Telekom (2003) პარაგრ. 107.

დაადასტურა, რომ მარჯის შეზღუდვა არის დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ცალკეული ფორმა, რომელიც განსხვავდება მიწოდებაზე უარის თქმისაგან. ამდენად, *Bronner-ის საქმის* დოქტრინის კრიტერიუმები ამ შემთხვევისათვის არ იყო რელევანტური. თანაბრად ეფექტიან კონკურენტებზე პოტენციურად ანტიკონკურენტული უარყოფითი გავლენის შესახებ მტკიცებულება საკმარისია.

რაც შეეხება იმ კონკურენტების მარჯის შეზღუდვის დონეს, რომლებიც სულ მცირე ისეთივე ეფექტიანები არიან, როგორც დომინანტი ეკონომიკური აგენტი, ასეთ შემთხვევას ადგილი აქვს:

- თუ მარჯა უარყოფითია, ანუ, თუ საბითუმო ფასები უფრო მაღალია, ვიდრე დომინანტი ეკონომიკური აგენტის საცალო ფასები და კონკურენტები ნებისმიერ შემთხვევაში იძულებულნი იქნებიან წამგებიან ფასად გაყიდონ პროდუქცია;
- თუ მარჯა დადებითია, უნდა შემოწმდეს დომინანტი აგენტის ხარჯები. აღნიშნული ქცევის ობიექტური დასაბუთება შესაძლებელია. ზარალის ანაზღაურების შესაძლებლობას არავითარი მნიშვნელობა არ აქვს იმის დასადგენად ასეთი საფასო ქცევა იყო თუ არა დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება.<sup>90</sup>

## 2.4. ექსკლუზიური სავაჭრო ურთიერთობები

დომინანტი ეკონომიკური აგენტის ექსკლუზიურობა თავის კლიენტებთან, განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, თუ ეს ექსკლუზიურობის ვალდებულება აღწევს გარკვეულ ხანგრძლივობას, შეიძლება წარმოადგენდეს დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებას. ჯერ კიდევ 1979 წელს, *Hoffmann-La Roche* - საქმესთან დაკავშირებით მიღებულ გადაწყვეტილებაში (საქმე, რომელიც ეხება დაახლოებით 30 კონტრაქტს „ვიტამინების 22 მსხვილ შემსყიდველთან“), ევროპულმა სასამართლომ შეიმუშავა შემდეგი პრინციპები ექსკლუზიურობის შესაფასებლად:

*„ეკონომიკური აგენტი, რომელსაც უკავია დომინანტური მდგომარეობა ბაზარზე და ბოჭავს მყიდველებს (თუნდაც ამას ახორციელებდეს მათივე მოთხოვნით) იმ ვალდებულებით ან დაპირებით, რომ ყველა ან უმეტეს საჭიროებას ექსკლუზიურად შეიძენენ აღნიშნული კომპანიისაგან, ბოროტად იყენებს თავის დომინანტურ მდგომარეობას [...], მიუხედავად იმისა, მხარეებს შორის ეს ვალდებულება გამოყენებულია შემდგომი კვალიფიკაციის გარეშე, თუ მის საპირწონედ გათვალისწინებულია გარკვეული ფასდათმობის მინიჭება.“<sup>91</sup>*

არამხოლოდ სახელშეკრულებო ექსკლუზიურობა, არამედ მხოლოდ მინიმალური რაოდენობრივი შესყიდვის ვალდებულებებიც შესაძლოა წარმოადგენდეს ბოროტად გამოყენებას. მაგალითად, *Van den Bergh Foods*-ის საქმეში გათვალისწინებული იყო

<sup>90</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *TeliaSonera* (2011) პარაგრ. 73 და მომდევნო

<sup>91</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *La Roche* (1979) პარაგრ. 89.

„საყინულების ექსკლუზიურობა“, კერძოდ, საცალო მოვაჭრეზე დაკისრებული ვალდებულება, დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ მიწოდებული საქონლის შესანახად გამოიყენოს მხოლოდ ამავე კომპანიისაგან მიწოდებული საყინულები, განიხილებოდა, როგორც ექსკლუზიური შესყიდვის ვალდებულება, რადგან როგორც წესი, მომხმარებელს არ შეეძლო და ვერც დაინტერესება ექნებოდა საკუთარ საცალო ობიექტებში სხვა საყინულებიც დაემონტაჟებინა.<sup>92</sup>

ექსკლუზივის შესახებ მოკლევადიანი შეთანხმებები შეიძლება დაკვალიფიცირდეს, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება მხოლოდ წვდომის შეზღუდვის მნიშვნელოვანი ეფექტების შემთხვევაში. ევროკომისიის მიხედვით, აღნიშნულს შესაძლოა, ადგილი ჰქონდეს თუ დომინანტი ეკონომიკური აგენტი წარმოადგენს აუცილებელი სავაჭრო პარტნიორს ყველა ან უმეტესი მომხმარებლისთვის და, შედეგად, არსებობს ბაზარზე წვდომის შეზღუდვის ანტიკონკურენტული რისკი.<sup>93</sup>

გარდა ამის, შეთანხმებები დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მხრიდან ექსკლუზივის შესახებ, როგორც წესი, შესაძლოა, არ ეწინააღმდეგებოდეს „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლს, თუ არსებობს დამაჯერებელი ობიექტური დასაბუთება და ეს ვალდებულებები პროპორციულია. ინვესტიციების დაცვა ან რისკების მართვა თავისთავად არ განიხილება გამართლების საკმარის საფუძვლად. ამგვარი არგუმენტები, ისევე როგორც, „მეტის გაყიდვის სურვილი“ უარყო მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ მაგალითად, Michelin I -ის საქმეში.<sup>94</sup>

მეორე მხრივ, ინვესტიციების დაცვისა და რისკების მართვის მიზანმა შეიძლება გაამართლოს ექსკლუზიურობა განსაკუთრებული გარემოებების არსებობისას. მაგალითად, თუ საწარმოო ობიექტებში გარკვეული ინვესტიცია ძირითადად განხორციელდა ერთი კონკრეტული მომხმარებლის მოთხოვნის დასაკმაყოფილებლად. *Industrial Gases*-ის საქმეში, ევროკავშირი დასთანხმდა 15 წლიანი ექსკლუზიურობას ადგილობრივად ან მილსადენების მეშვეობით განსახორციელებელი ტონაჟის ხელშეკრულებებში („რომელიც ექცეოდა ფიქსირებული მინიმალური/მაქსიმალური დიაპაზონის ფარგლებში“) და 3-5 წლიან ექსკლუზიურობას თხევადი ბუნებრივი აირის ხელშეკრულებებში („მხოლოდ ფიქსირებულ მინიმუმამდე განსაზღვრული რაოდენობის ფარგლებში“).<sup>95</sup>

ეგრეთ წოდებული „ინგლისური პირობები“, ე.ი. მომხმარებლის ვალდებულება, დართოს დომინანტ მიმწოდებელს „შესვლის უფლება“, როცა სხვა მიმწოდებელი სთავაზობს უკეთეს პირობებს, შეიძლება ჩაითვალოს დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად, რადგან ამან შესაძლოა გამოიწვიოს ბაზრის თვითნებური შეზღუდვა. *Industrial Gases-ის შემთხვევაში დომინანტ ეკონომიკურ აგენტს ამ პუნქტების გამოყენება*

<sup>92</sup> ევროკომისიის საქმე *Van den Bergh Foods* (1998) პარაგ. 67

<sup>93</sup> ევროკომისიის პრიორიტეტები (2009) პარაგ. 36.

<sup>94</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Michelin I* (1983) პარაგ. 85.

<sup>95</sup> ევროკომისიის XIX მოხსენება კონკურენციის პოლიტიკასთან პარაგ. 62 (*Industrial gases*).

აეკრძალათ, ხოლო Hoffmann-La Roche-ის საქმეში გამოყენებულმა „ინგლისურმა პუნქტებმა“ კიდევ უფრო გააუარესეს შემზღვეველი ეფექტი:

„ის ფაქტი, რომ დომინანტურ მდგომარეობაში მყოფი ეკონომიკური აგენტი სთხოვს მომხმარებელს ან ხელშეკრულების ფარგლებში იღებს მომხმარებლის თანხმობას შეატყობინოს თავისი კონკურენტის შეთავაზების შესახებ, მაშინ როდესაც ამ მომხმარებელს შესაძლოა, ჰქონდეს აშკარა კომერციული ინტერესი არ გაამჟღავნონ ეს მონაცემები, ამდაფრებს დომინანტური მდგომარეობის ექსპლუატაციას მისი ბოროტად გამოყენების გზით. საბოლოოდ, „ინგლისური პირობების“ მექანიზმის საფუძველზე, თავად Roche იქმნის შესაძლებლობას გადაწყვიტოს ფასების სათანადოდ კორექტირებით (ან არაკორექტირებით) დაუშვებს თუ არა კონკურენციას ბაზარზე.“<sup>96</sup>

## 2.5. ერთგულების/ლოიალობის ფასდათმობები

„მეტ ეკონომიკურ მიდგომამდე“ (more economic approach) ევროპული იურისპრუდენცია დომინანტ ეკონომიკურ აგენტებთან მიმართებით ძირითადად განასხვავებდა რაოდენობრივ ფასდათმობებსა და მიზნობრივ/ერთგულების ფასდათმობებს. დაახლოებით 2005 წლიდან, „კონკურენციის კანონმდებლობის მეტი ეკონომიზაციის შემდეგ“ („increased economization of competition law“), ეს დიფერენციაცია უფრო კონკრეტული გახდა და ახლა ძირითადად ორ კრიტერიუმზეა დაფუძნებული:

- გააჩნია თუ არა ფასდათმობას შემზღვეველი გავლენა კონკურენციაზე დომინანტურ ეკონომიკურ აგენტთან მომხმარებლის მიზნის გამო?
- არის თუ არა ფასდათმობა ობიექტურად გამართლებული, განსაკუთრებით მაშინ თუ ეფექტიანობის უპირეტესობები (მაგალითად, უფრო მეტი რაოდენობის მიწოდება) გადაეცემა მყიდველს?

Suiker Unie-ს საქმეში 1979 წელს, ევროპული მართლმსაჯულების სასამართლომ პირველად განასხვავა დასაშვები რაოდენობის ფასდათმობა და ლოიალობის დაუშვებელი ფასდათმობა<sup>97</sup>. შემდგომში ეს მიდგომა დაიხვეწა Hoffmann-La Roche-ის,<sup>98</sup> Michelin I-ის,<sup>99</sup> Michelin II-ის,<sup>100</sup> British Airways-ის,<sup>101</sup> Tomra-ს<sup>102</sup> და Post Danmark II-ის საქმეებში.<sup>103</sup>

აღნიშნულ პრეცედენტულ საქმეებში გამოყენებული მიდგომა ლოიალობის ფასდათმობების შესახებ ოდნავ შეარბილა მართლმსაჯულების სასამართლოს

<sup>96</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Hoffmann-La Roche (1979) პარაგრ. 107.

<sup>97</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Suiker Unie (1975).

<sup>98</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Hoffmann-La Roche (1979).

<sup>99</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Michelin I (1983).

<sup>100</sup> საერთო იურუსდიქციის სასამართლო, საქმე - Michelin II (2003).

<sup>101</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - British Airways (2007).

<sup>102</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Tomra (2012).

<sup>103</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Post Danmark II (2015).



გადაწყვეტილებამ Intel-თან დაკავშირებით<sup>104</sup>. მიუხედავად იმისა, რომ ლოიალობისა და ექსკლუზიურობის ფასდათმობები ზოგადად ითვლება არამართლზომიერად, დომინანტი ეკონომიკურ აგენტს უფლება აქვს წარმოადგინოს დასაბუთებული არგუმენტები სათანადო მტკიცებულებებზე დაყრდნობით, რომ ფასდათმობების სისტემა არ ზღუდავს კონკურენციას და, რაც მთავარია, არ იწვევს კონკურენტებისთვის ბაზრის წვდომაზე შეზღუდვას. ასეთ შემთხვევებთან დაკავშირებით, კომისიამ განაცხადა, რომ:

*„საჭიროა გაანალიზდეს, ერთი მხრივ, ეკონომიკური აგენტის დომინანტური პოზიციის მასშტაბი შესაბამის ბაზარზე, სადავო პრაქტიკით მოცული საბაზრო წილი, მეორე მხრივ კი, შესაბამისი ფასდათმობების მინიჭების პირობები და ზომები, მათი ხანგრძლივობა და რაოდენობა, ასევე აუცილებელია შეფასდეს ისეთი სტრატეგიის შესაძლო არსებობა, რომელიც მიმართულია მინიმუმ ისეთივე ეფექტიანი კონკურენტების ბაზრიდან განდევნისაკენ, როგორც დომინანტი ეკონომიკური აგენტია.“*

## 2.6. მიზმა ან დაჯგუფება

ზოგადად, როდესაც სხვადასხვა პროდუქტის ამჟამინდელი ან პოტენციური მომხმარებლები ერთმანეთთან იკვეთებიან, ეკონომიკურ აგენტებს შესაძლოა ჰქონდეთ ამ პროდუქტების ერთმანეთთან მიზმის ინტერესი. თუ კომპანიას გააჩნია საბაზრო ძალაუფლება ერთ-ერთ პროდუქტზე მაინც, შესაძლებელია, რომ მიზმამ ან დაჯგუფებამ ზიანი მიაყენოს მომხმარებლებსა და კონკურენციას. კერძოდ, ეკონომიკურ აგენტს შეუძლია გამოიყენოს საბაზრო ძალაუფლება ერთ ბაზარზე, რათა თავიდან აიცილოს კონკურენცია მეორეზე.

მიზმისა და დაჯგუფების, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების დასამტკიცებლად საჭიროა სახეზე იყოს მთელი რიგი პირობები:

- პირველ რიგში, ეკონომიკური აგენტი, რომელიც ახორციელებს მიზმის პრაქტიკას, დომინანტია მიზმული პროდუქციის ბაზარზე;
- მიზმული და დაჯგუფებული პროდუქტები ერთმანეთისგან განსხვავებული პროდუქტებია;
- მიზმა იწვევს კონკურენციის შეზღუდვას;
- არ არსებობს ეფექტიანობის სარგებელი მომხმარებლებისათვის, რაც დომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიზმითი საქმიანობის გამართლების საფუძველი იქნებოდა.

ზემოთ ჩამოთვლილი პირობები, ძირითადად, იგივე პირობებია, რომლებიც ევროკომისიამ გამოიყენა Microsoft Media Player-ის საქმესთან დაკავშირებით (2004) და რომელიც საერთო სასამართლომ (GC) დაადასტურა გასაჩივრებისას. ეს საქმე ეხებოდა Microsoft Windows Media Player-ის ინტეგრაციას Windows 2000 PC ოპერაციულ სისტემასთან. ევროკომისიამ

<sup>104</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - Intel (2017).

აღნიშნული ქმედება აკრძალა და შესაბამისი ჯარიმა დააკისრა Microsoft Media Player-ს. საერთო სასამართლომ (GC) დაადასტურა ევროკომისიის გადაწყვეტილება და მიუთითა:

*”პირველ რიგში, Microsoft-ს არ შეუძლია დაეყრდნოს იმ ფაქტს, რომ მომხმარებლებს არ მოუწევთ რამე დამატებითი გადასახადის გადახდა Windows Media Player-სთვის. მიუხედავად იმისა, რომ Microsoft არ აწესებს განცალკევებულ გადასახადს Windows Media Player-სთვის, არ შეიძლება დავასკვნათ, რომ მედია ფლეერი უფასოდაა მიწოდებული. აშკარაა [...], რომ Windows Media Player-ის ფასი შედის კლიენტის პერსონალური კომპიუტერის Windows-ის ოპერაციული სისტემის მთლიან ღირებულებაში.*

*ნებისმიერ შემთხვევაში, არც TFEU-ს 102-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან და არც დაჯგუფების შესახებ პრეცედენტული პრაქტიკიდან არ ჩანს, რომ მომხმარებლებმა აუცილებლად უნდა გადაიხადონ გარკვეული ფასი მიმღები პროდუქტისათვის, რათა დავასკვნათ, რომ ისინი ექვემდებარებიან დამატებით ვალდებულებებს.*

*ამ პირობის შესწავლის მიზნებისათვის, არარელევანტურია კომპანია Microsoft-ის განმარტება, რომ მომხმარებლებს არ მოეთხოვებათ გამოიყენონ Windows Media Player, რომელიც, წინასწარ არის დაინსტალირებული მათი კლიენტების პერსონალურ კომპიუტერზე და რომ მათ შეუძლიათ თავიანთ კომპიუტერებზე დააინსტალირონ და გამოიყენონ სხვა კომპანიების მედია ფლეერები. ისევ და ისევ, არც „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლი და არც დაჯგუფების შესახებ პრაქტიკა არ მოითხოვს, რომ მომხმარებლები იძულებულნი უნდა იყვნენ გამოიყენონ მიმღები პროდუქტი ან შეუძლებელი იყოს დომინანტი ეკონომიკური აგენტის კონკურენტი აგენტის მიერ მიწოდებული იმავე პროდუქტის გამოყენება, რათა დაკმაყოფილებულად ჩაითვალოს პირობა, რომ ხელშეკრულებების დადება ექვემდებარება დამატებითი ვალდებულებების აღებას. მაგალითად, როგორც კომისია სწორად აღნიშნავს [...], Hilti-ის საქმეში, მომხმარებლებს ვალდებულნი არ იყვნენ გამოიყენებინათ Hilti-ის ბრენდის ლურსმნები, რომლებიც მათ მიიღეს Hilti-ის ბრენდის ლურსმნის პისტოლეტის გამოყენებით.*

*სასამართლო აღნიშნავს, რომ, პირველ რიგში, ორიგინალი აღჭურვილობის მწარმოებლებს (OEM) არ შეუძლიათ წინასწარ დააინსტალირონ მეორე სტრიმინგ მედია ფლეერი კლიენტის პერსონალურ კომპიუტერებზე და, მეორეც, მომხმარებლები წახალისებულნი არიან გამოიყენონ Windows Media Player-ი კონკურენტი მედია ფლეერების ხარჯზე, მიუხედავად იმისა, რომ ეს უკანასკნელი უფრო მაღალი ხარისხით გამოირჩევა.”*

Telemarketing-ის საქმეში დომინანტმა ეკონომიკურმა აგენტმა თავის სარეკლამო მომხმარებლებს, რომლებთაც სურდათ საეთერო დროის მიღება, დააკისრა სახელშეკრულებო ვალდებულება გამოიყენებინათ „სარეკლამო აგენტის სატელეფონო ხაზები, რომლებიც მიეკუთვნებოდა იმავე კომერციულ ჯგუფს, რომელიც ფლობდა სატელევიზიო სადგურს“. ეს შემთხვევა კვალიფიცირებული იყო, როგორც უარი ამ

სადგურის მომსახურების მიწოდებაზე ნებისმიერი სხვა ტელემარკეტინგული კომპანიისათვის (იხ. ზემოთ მიწოდებაზე უარის თქმის ნაწილი).<sup>105</sup>

*Hilti*-ს საქმეში ევროკომისიამ დაადგინა, რომ დაპატენტებული კარტრიჯების რეალიზაცია ლურსმნების ყიდვის პირობით არღვევდა „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ“ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლს.<sup>106</sup> ევროკომისიამ ასევე აღნიშნა, რომ *Hilti*-ის მიზმი პრაქტიკა ატარებდა ლურსმნების დამოუკიდებელი მწარმოებლების გამორიცხვის მიზანს ან ეფექტს და ფაქტობრივად იწვევდა მომხმარებლების არამართლო მიერ ექსპლუატაციას, რადგან მათ არ ჰქონდათ ლურსმნების სხვა მწარმოებლებისაგან შეძენის არჩევანი.<sup>107</sup> არგუმენტი უსაფრთხოების მოტივის შესახებ არ იქნა გაზიარებული (იხ. ქვემოთ). ევროპულმა სასამართლოებმა მხარი დაუჭირეს აღნიშნულ დასკვნებს.<sup>108</sup>

დომინანტი ეკონომიკური აგენტები ასევე, შესაძლოა შეეცადონ დაჯგუფების სტრატეგიის გამართლებას პროდუქტის უსაფრთხოების არგუმენტებით. თუმცა, როგორც ჩანს, ეს მხოლოდ კომპანია *Industrial Gases* - ის შემთხვევაში იყო წარმატებული. საერთო სასამართლომ (GC) დომინანტ ეკონომიკურ აგენტს მიანიჭა ექსკლუზიური უფლება, განეხორციელებინა თავისი მომხმარებლისათვის საცავი ავზების შევსება-შენახვის მომსახურებით უზრუნველყოფა.<sup>109</sup>

სხვა შემთხვევებში, პროდუქტის უსაფრთხოების არგუმენტი უარყოფილ იქნა. *Hilti* - ის საქმესთან დაკავშირებით ასეთი არგუმენტი ევროკომისიამ უარყო იმ ფაქტთან მიმართებით, რომ კომპანიას შეეძლო თავისი პროდუქციის საიმედოობის, ფუნქციონირებისა და უსაფრთხოების მიზნის მიღწევა ნაკლებად ანტიკონკურენტული გზით, მაგალითად, მომხმარებლების ინფორმირებით სხვა მწარმოებლების გარკვეული დამატებითი პროდუქტების გამოყენების საფრთხისა და უვარგისობის შესახებ. ამ პრობლემების გამოსასწორებლად, შესაბამის მწარმოებლებთან დაკავშირება ან პროდუქციის, რეკლამისა და მომხმარებელთა ინფორმაციასთან დაკავშირებული სტანდარტების დაცვაზე პასუხისმგებელი ორგანოების ჩართვა.<sup>110</sup>

*Tetra Pak II*-ის შემთხვევაში, დომინანტი ეკონომიკური აგენტის დასაბუთება ძირითადი პროდუქტისა და დამატებითი პროდუქტის მიზმის შესახებ, სხვა მიზეზებთან ერთად, მოიცავდა სანიტარულ მიზეზებს და ემსახურებოდა პროდუქტის ხარისხზე პასუხისმგებლობის აღების თავიდან აცილების მიზანს. თუმცა, ეს უკანასკნელიც ევროკომისიამ არაპროპორციულ ზომად აღიარა. სხვა მწარმოებლების კონტინენტების გამოყენებასთან დაკავშირებული სანიტარული პრობლემები შესაძლოა აღმოფხვრილიყო

<sup>105</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Telémaking* (1985) პარაგრ.26.

<sup>106</sup> ევროკომისიის საქმე *Eurofix-Bauco/Hilti* (1988), პარაგრ. 75.

<sup>107</sup> ევროკომისიის საქმე *Eurofix-Bauco/Hilti* (1988), პარაგრ. 75

<sup>108</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლო *Hilti* (1991); მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Hilti* (1994).

<sup>109</sup> ევროკომისიის XIX მოხსენება კონკურენციის პოლიტიკასთან დაკავშირებით, პარაგრ. 62 (*Industrial gases*).

<sup>110</sup> ევროკომისიის საქმე- *Eurofix-Bauco/Hilti* (1988), პარაგრ. 88 და შემდგომი; საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე *Hilti* (1991) პარაგრ.115 და მომდევნო; მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Hilti* (1994).

შესაბამისი სტანდარტებისა და ტექნიკური მოთხოვნების გასაჯაროვებით, რომელთა დაცვაც საჭირო იყო. კონკურენტების მიერ ამ ტექნიკურ მოთხოვნებთან შეუსაბამობის შედეგად წარმოქმნილი პრობლემები შესაძლოა მოგვარებულიყო პაუსიხსმგებლობის ზოგადი კანონმდებლობის საფუძველზე.<sup>111</sup>

## 2.7. ფასის ან სხვა სავაჭრო პირობის ფიქსირება

„ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ“ ხელშეკრულების (TFEU) 102 მუხლის (ა) პუნქტის მიხედვით დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შემთხვევას შესაძლოა წარმოადგენდეს:

*„შესყიდვის ან გაყიდვის არასამართლიანი ფასების ან სხვა უსამართლო სავაჭრო პირობების პირდაპირ ან არაპირდაპირ დაწესება.“*

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს (ECJ) ყველაზე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება ფასის შესაბამისობის განსაზღვრასთან დაკავშირებით, ეხებოდა *United Brands*-ის საქმეს.<sup>112</sup> სასამართლომ, სხვა საკითხებთან ერთად, აღნიშნა:

*„მიზანშეწონილია გაირკვეს ისარგებლა თუ არა დომინანტმა ეკონომიკურმა აგენტმა მისი მდგომარეობით განპირობებული შესაძლებლობებით ისეთი სავაჭრო სარგებელის მისაღებად, რომელსაც ვერ მიიღებდა ნორმალური და საკმარისად ეფექტიანი კონკურენციის პირობებში.*

*ამ შემთხვევაში, არასამართლიანად მაღალი ფასის დაწესება, რომელსაც არ აქვს გონივრული კავშირი მიწოდებული პროდუქტის ეკონომიკურ ღირებულებასთან, წარმოადგენს ამგვარი მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებას“.*

*Tournier*-ის საქმესთან დაკავშირებით, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) გამოიყენა შედარებითი ბაზრის კონცეფცია.<sup>113</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ლიეტუვის საავტორო უფლებების კოლექტიური საზოგადოებების ტარიფების შესახებ, ვკითხულობთ:

*„სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, შესაბამის წევრ სახელმწიფოში დაწესებული ფასის სხვა წევრ სახელმწიფოებში გამოყენებულ ფასებთან შედარების მეთოდი უნდა ჩაითვალოს ვალიდურად. აღნიშნული პრეცედენტიდან ირკვევა, რომ როდესაც დომინანტური მდგომარეობის მქონე ეკონომიკური აგენტი აწესებს თავისი მომსახურების ფასს, რომელიც მნიშვნელოვნად აღემატება სხვა წევრ სახელმწიფოებში დაწესებულ იმავე საფასურს და როდესაც ფასების შედარება ხდება მუდმივ საფუძველზე, ეს*

<sup>111</sup> ევროკომისიის საქმე *Tetra Pak II* (1992) პარაგ. 119; საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე *Tetra Pak II* (1994) paras 131, 139 and 141; ECJ *Tetra Pak II* (1996).

<sup>112</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *United Brands* (1978)

<sup>113</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Tournier* (1989) პარაგ. 38.

*განსხვავება უნდა ჩაითვალოს დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენებად.*<sup>114</sup>

General Motors-ის საქმეში, ევროკომისიამ გაამართლა დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენება, სხვადასხვა საკითხებთან ერთად, კომისიამ მათ შორის მიუთითა, რომ საფასურის ნაწილი, რომელიც მოიცავდა ერთჯერადი გამოყენების ნიმუშის დამტკიცებას, გამოითვლებოდა ამერიკული General Motors-ის მოდელების დამტკიცების და არა Opel - ის მოდელის დამტკიცების საშუალო პროპორციული დანახარჯების საფუძველზე, ამ უკანასკნელის ხარჯი კი მნიშვნელოვნად დაბალი იყო წარმოებული ერთეულების მეტი რაოდენობის გამო.

ასევე, მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ (ECJ) დაადგინა, რომ დაწესებული საფასური „გადაჭარბებული იყო დამტკიცების პროცედურის გზით მიწოდებული მომსახურების ეკონომიკურ ღირებულებასთან მიმართებით“. თუმცა, ხანმოკლე პერიოდის გამო, რომლის განმავლობაშიც ხორციელდებოდა აღნიშნული საფასურის გამოყენება, არ ჩაითვალა დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების შემთხვევად („ძალიან მალე განმცხადებელმა თავისი ტარიფები შესაბამისობაში მოიყვანა ოპერაციის რეალურ ეკონომიკურ ღირებულებასთან“).<sup>115</sup>

*Tetra Pak II*-ის საქმესთან დაკავშირებით, ევროკომისიამ არამართლზომიერად მიიჩნია ის ფაქტი, რომ დომინანტი ეკონომიკური აგენტი მოიჯარეებისგან მოითხოვდა თითქმის მთელი მომავალი საიჯარო საფასურის გადახდას ქარხნის იჯარით აღების შემთხვევაში (98%-მდე)<sup>116</sup>. კლიენტისთვის იჯარის ხელშეკრულება ფინანსური ხარჯების თვალსაზრისით წააგავდა ნასყიდობის ხელშეკრულებას, საკუთრების უფლების შეძენის გარეშე („კიდევ ერთხელ უნდა გავიმეოროთ, რომ იჯარის დასაწყისში გადასახდელი თანხა იმდენად მაღალი იყო, რომ ტრანზაქცია ფინანსური ინვესტირების თვალსაზრისით უნდა ჩაითვალოს ნასყიდობის ტოლფასად“),<sup>117</sup> როდესაც პრინციპში ქარხნის შეძენის რეალური შესაძლებლობაც არსებობდა. თუმცა, მყიდველის დე ფაქტო საკუთრების უფლება მნიშვნელოვნად შეზღუდული იყო მრავალი სახელშეკრულებო შეზღუდვებითა და ვალდებულებებით, რამაც შეძენი კომპანია Tetra Park-ზე დამოკიდებული გახადა.

<sup>114</sup>მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Autortiesību un komunikācijai konsultāciju aģentūra/Latvijas Autoru apvienība* (2017) პარაგრ. 38.

<sup>115</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *General Motors* (1975) პარაგრ. 15 და მომდევნო.

<sup>116</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Tetra Pak II* (1991) პარაგრ. 38.

<sup>117</sup> ევროკომისიის საქმე - *Tetra Pak II* (1991) para 135.

## 2.8. დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმები ციფრულ ბაზარზე

როგორც ზემოთ აღინიშნა, დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმების განხილვისათვის ღიაობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ციფრულ ბაზრებთან მიმართებაში, მათ შორის ახალი ბიზნეს მოდელებისა და შემუშავებული სტრატეგიების გათვალისწინებით. ეს ახალი ფორმები მოიცავს აგრეთვე, საკუთარი თავის „უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენების“ (self-preferencing) ქმედებასაც.

*Google Shopping*<sup>118</sup> - ის საქმესთან დაკავშირებით, საერთო სასამართლომ (GC) დაადასტურა, რომ საკუთარი თავის უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენება შესაძლოა აყალიბებდეს საბაზრო ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების დამოუკიდებელ ფორმას, ანუ ცალმხრივ ქმედებას, რომლის დროსაც ვერტიკალურად ინტეგრირებული დომინანტი სუბიექტი უფრო მეტ ხილვადობას ანიჭებს საკუთარ პროდუქტებს კონკურენტ პროდუქტებთან შედარებით და ამცირებს კონკურენტი პროდუქტების „მოძიების“ საშუალებას, რაც თავისთავად შეიძლება ჩაითვალოს ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლის დარღვევად.<sup>119</sup> გარდა ამისა, საერთო სასამართლომ (GC) ასევე აღნიშნა, რომ ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 102-ე მუხლი შეიცავს ბოროტად გამოყენების მაგალითების არასრულ ჩამონათვალს და ის ფაქტი, რომ საკუთარი თავის უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენება არის ასეთი ქცევის ახალი ფორმა, რომელიც პირდაპირ არ არის ნახსენები აღნიშნულ მუხლში, ვერ შეუძლის ხელს ევროკომისიის მიერ მის, როგორც დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების დამოუკიდებელ ფორმად კვალიფიციკაციას". უფრო მეტიც, საერთო სასამართლომ (GC) უარყო Google-ის პოზიცია, რომ ამ შემთხვევაშიც *Bronner*-ის<sup>120</sup> საქმეში მითითებული კრიტერიუმები უნდა დაკმაყოფილებულიყო:

*„მაშასადამე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ კომისიას არ მოეთხოვებოდა [Bronner-ის] გადაწყვეტილებაში მითითებული პირობების დაკმაყოფილების დადგენა, დარღვევის შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად გამოვლენილი პრაქტიკის საფუძველზე, ვინაიდან [...] განსახილველი პრაქტიკა წარმოადგენს დომინანტური მდგომარეობით ბოროტად სარგებლობის დამოუკიდებელ ფორმას, [...] კერძოდ, [...] „აქტიური“ ქცევა პოზიტიური დისკრიმინაციის სახით, როდესაც Google-ის მიერ ფასების შედარების შედეგების დამუშავებისას, შედეგების ძირითად გვერდზე უპირატესობა აქვს მინიჭებული Google-ის შედარების სერვისებს კონკურენტების ხარჯზე. ამრიგად, ისინი შეიძლება განვასხვავოთ [Bronner - ის] გადაწყვეტილებაში განხილული ქცევისგან [...], რომელიც შედგებოდა*

<sup>118</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე - *Google Shopping* (2021).

<sup>119</sup> საერთო იურისდიქციის სასამართლოს საქმე - *Google Shopping* (2021) პარაგრ. 150 და მომდევნო.

<sup>120</sup> მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლო საქმე - *Bronner* (1998).

წვდომაზე მარტივი უარის თქმისგან, როგორც სასამართლომ აღნიშნა [Deutsche Telekom-ის] გადაწყვეტილებაში.[...]"

საბოლოოდ, საერთო სასამართლომ (GC) დაადგინა, რომ Google - ის ქცევა არ იყო კომერციული თვალსაზრისით რაციონალური:

"ზოგადი საძიებო სისტემის ძირითადი დანიშნულება და ღირებულება მდგომარეობს იმაში, რომ იგი ღია იყოს გარე (მესამე მხარის) წყაროებიდან მიღებული შედეგებისთვის და მიუთითოს ეს მრავალი და განსხვავებული წყარო მისი ძირითადი შედეგების გვერდებზე. აღნიშნული წყაროები აძლიერებს და აუმჯობესებს საძიებო სისტემის სანდოობას საზოგადოების თვალში და საშუალებას აძლევს მას ისარგებლოს დადებითი ქსელური ეფექტებით და მასშტაბის ეკონომიით, რაც აუცილებელია მისი განვითარებისა და არსებობისთვის ბაზარზე, სადაც, ამ ტიპის ინფრასტრუქტურის მცირე რაოდენობა შეიძლება არსებობდეს, ქსელური ეფექტების გათვალისწინებით.

მომხმარებელთა ძალიან დიდი რაოდენობაა საჭირო იმისათვის, რომ მიაღწიოს საკმარის რაოდენობრივ მასშტაბს, რომელსაც ერთი მხრივ, შეუძლია უფასო სერვისის კომპენსირება და მეორე მხრივ, სარეკლამო შემოსავლის გამომუშავება. შესაბამისად, საძიებო სისტემა, რომელიც ზღუდავს ძიების შედეგების ფარგლებს საკუთარი მომსახურების შედეგებით, რისკის შემცველია და არ არის ყოველთვის რაციონალური. მათ შორის, მოცემულ შემთხვევაში, სადაც დომინანტობა და შესვლის ბარიერები იმგვარადაა წარმოდგენილი, რომ ბაზარზე შესვლა საკმარისად მოკლე დროში შეუძლებელია ინტერნეტმომხმარებლების არჩევანის ამ შეზღუდვის საპასუხოდ."

## დასკვნა

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 102-ე მუხლის მთავარი მიზანია დააწესოს ქცევის სტანდარტები ისეთი ეკონომიკური ძალის მქონე კომპანიებისათვის, რომლებიც სარგებლობენ გარკვეული იმუნიტეტით ბაზარზე არსებული კონკურენტული წნეხისგან (disciplining effects). ბაზრების მიმართ, რომლებიც ხასიათდებიან ამ ტიპის ეკონომიკური ძალაუფლების მქონე ერთი ან მეტი სუბიექტის არსებობით, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 102-ე მუხლი ცდილობს თავიდან აიცილოს საბაზრო ძალაუფლების გამოყენება/ზოროტად გამოყენება და, რაც უფრო მნიშვნელოვანია, მიაღწიოს ისეთ შედეგებს, რომელთაც ადგილი ექნებოდათ ბაზარზე კონკურენციის არსებობის პირობებში. ამრიგად, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 102-ე მუხლი მოთხოვნას უყენებს დომინანტ ეკონომიკურ აგენტებს თავი შეიკავონ ისეთი ქმედებებისაგან, რომლებიც სავსებით კანონიერი იქნებოდა, თუკი განხორციელდებოდა არადომინანტი ეკონომიკური აგენტის მიერ. ეს არის დომინანტი სუბიექტის ე.წ. „განსაკუთრებული პასუხისმგებლობა“, „არ დაუშვას, რომ მისმა ქმედებებმა ზიანი მიაყენოს ჯანსაღ და თავისუფალ კონკურენციას“.

აღნიშნული, მათ შორის, მოიცავს მიწოდებაზე უარს, მტაცებლურ ფასებს, მარჟის შეზღუდვას, ექსკლუზიურ სავაჭრო ურთიერთობებს, ლოიალობის ფასდათმობებს, პროდუქტების მიბმას/დაჯგუფებას. თუმცა, ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 102-ე მუხლის ღია ბუნების გამო, ის ასევე იძლევა ზიანის ახალი თეორიების შემუშავების საშუალებას ან/და დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების ახალი ფორმების იდენტიფიცირებას, როგორცაა მაგალითად, საკუთარი თავის უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენება (self-preferencing), ევროკომისიის Google Shopping-თან დაკავშირებული საქმის კონტექსტში. გარდა ამისა, უნდა აღინიშნოს, რომ დომინანტური მდგომარეობის ბოროტად გამოყენების დასადგენად საჭიროა, მექანიკური მიდგომის გამოყენებისაგან თავის შეკავება, მაგალითად, დომინანტი ეკონომიკური აგენტის ქცევის ავტომატურად კანონსაწინააღმდეგოდ მიჩნევა, წინასწარ განსაზღვრული ქცევების ჩამონათვალის მიხედვით (მაგ., პროდუქტების მიბმა ან დაჯგუფება), რადგან ეს უკანასკნელი, სხვა ასპექტებთან ერთად, მოიცავს ბოროტად გამოყენების ახალი სახეების უგულებელყოფის საშიშროებას ან გარკვეული ქცევის არამართლზომიერად იდენტიფიცირების რისკს, რომელიც, რეალურად, შესაძლებელია, სარგებლის მომტანი იყოს მომხმარებლებისათვის.