



**KUNSILL
TAL-UNJONI EWROPEA**

**Brussell, 18 ta' Frar 2009 (18.02)
(OR. en)**

**17065/1/08
REV 1**

RC 26

NOTA TA' TIFSIR

minn:	Segretarju Ġenerali tal-Kummissjoni Ewropea, iffirmat mis-Sur Jordi AYET PUIGARNAU, Direttur
data meta waslet:	9 ta' Frar 2009
lil:	Sur Javier SOLANA, Segretarju Ġenerali/Rappreżentant Għoli
Suġġett:	KOMUNIKAZZJONI TAL-KUMMISSJONI Linji Gwida dwar il-prijoritajiet ta' infurzar tal-Kummissjoni fl- applikazzjoni tal-Artikolu 82 tat-Trattat KE għal imġiba esklużjonarja abbużiva minn imprizi dominanti

Id-delegazzjonijiet isibu mehmuz dokument tal-Kummissjoni C(2009) 864 finali.

Id-delegazzjonijiet huma mitluba biex jinjoraw id-dok. 17065/08 RC 26 (COM(2008) 832 finali). Hija valida biss il-verżjoni riveduta preżenti tal-"Gwida dwar il-prijoritajiet tal-infurzar tal-Kummissjoni fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82 tat-Trattat KE għall-imġiba esklużjonarja abbużiva minn intraprizi dominanti".

Mehmuz: C(2009) 864 finali



KUMMISSJONI TAL-KOMUNITAJIET EWROPEJ

Brussel 9.2.2009
K(2009) 864 finali

KOMUNIKAZZJONI TAL-KUMMISSJONI

Linji Gwida dwar il-prijoritajiet ta' infurzar tal-Kummissjoni fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82 tat-Trattat KE għal imġiba esklużjonarja abbużiva minn impriżi dominanti

KOMUNIKAZZJONI TAL-KUMMISSJONI

Linji Gwida dwar il-prijoritajiet ta' infurzar tal-Kummissjoni fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82 tat-Trattat KE għal imġiba esklużjonarja abbużiva minn impriži dominanti

(Test b'rilevanza għaż-ŻEE)

WERREJ

I.	Introduzzjoni.....	4
II	L-iskop ta' dan id-dokument.....	4
III	Strategija ġenerali għall-imġiba esklużjonarja	5
A.	Saħħa fis-suq	5
a)	Il-pożizzjoni tal-impriża dominanti u l-kompetituri tagħha fis-suq	6
b)	Espansjoni jew dħul	7
c)	Il-qawwa kompensatorja tax-xerrej	8
B.	Esklużjoni li twassal biex isir dannu lill-konsumatur (“esklużjoni antikompetittiva”)	8
C.	Imġiba esklużjonarja bbażata fuq il-prezz	10
D.	Neċessità oġġettiva u effiċjenzi	12
IV	Forom speċifiċi ta' abbuż	13
A.	Negożjar esklużiv	13
a)	Xiri esklużiv	13
b)	Ħlas lura kundizzjonali	14
c)	Effiċjenzi	17
B.	Sistemi abbinati u f'pakkett	17
a)	Prodotti distinti	18
b)	Esklużjoni antikompetittiva fis-suq abbinat u/jew li jabbina	18
c)	Ħlas lura fuq bosta prodotti	19
d)	Effiċjenzi	20
C.	Attività predatorja	20
a)	Sagrifiċċju	20
b)	Esklużjoni antikompetittiva	21
c)	Effiċjenzi	23

D.	Rifjut ta' forniment u pressjoni tas-suq	23
a)	Neċessità oġġettiva tad-dhul	25
b)	Eliminazzjoni ta' kompetizzjoni effettiva	26
c)	Hsara lill-konsumatur.....	26
d)	Effiċjenzi	27

I. Introduzzjoni

1. L-Artikolu 82 tat-Trattat li jistabilixxi l-Komunità Ewropea (“l-Artikolu 82”) jipprojbixxi abbuži ta’ pożizzjoni dominanti. Skont il-każistika, mhuwiex illegali fih innifsu li impriza jkollha pożizzjoni dominanti u tali impriza dominanti hija intitolata tikkompeti fuq dawn il-merti. Madankollu, l-impriza kkonċernata għandha responsabbiltà speċjali li ma tippermettix li l-imġiba tagħha taffettwa l-kompetizzjoni ġenwina bla xkiel fis-suq komuni. L-Artikolu 82 huwa l-bażi legali għal komponent kruċjali tal-politika tal-kompetizzjoni u l-infurzar effettiv tagħha jgħin lis-swieq jaħdmu aħjar għall-benefiċċju tan-negozji u l-konsumaturi. Dan huwa partikolarment importanti fil-kuntest tal-għan usa’ tal-kisba ta’ suq intern integrat.

II L-iskop ta' dan id-dokument

2. Dan id-dokument jistipula l-prijoritajiet ta' infurzar li se jiggwidaw l-azzjoni tal-Kummissjoni fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82 għall-imġiba esklużjonarja minn imprizi dominanti. Flimkien mad-deċiżjonijiet ta’ infurzar speċifiċi tal-Kummissjoni, huwa maħsub li jiġu pprovduti iktar ċarezza u prevedibbiltà tal-qafas ta’ analizi ġenerali li l-Kummissjoni timpjega fid-determinazzjoni jekk għandhiex tkompli l-Kawżi li jikkonċernaw forom varji ta’ imġiba esklużjonarja u biex tgħin lill-imprizi jevalwaw aħjar jekk ċerta mġiba x'aktarx tirriżulta f'intervent mill-Kummissjoni skont l-Artikolu 82.
3. Dan id-dokument mhuwiex maħsub bħala dikjarazzjoni tal-liġi u huwa mingħajr preġudizzju għall-interpretazzjoni tal-Artikolu 82 mill-Qorti tal-Ġustizzja jew il-Qorti tal-Prim’ Istanza tal-Komunitajiet Ewropej. B’żieda ma’ dan, il-qafas ġenerali stipulat f’dan id-dokument japplika mingħajr preġudizzju għall-possibbiltà li l-Kummissjoni tirrifjuta lment meta tqis li Kawża m’għandhiex biżżejjed prijarità minhabba raġunijiet ta' nuqqas ta' interess Komunitarju.
4. L-Artikolu 82 japplika għal imprizi li għandhom pożizzjoni dominanti f’suq relevanti wiehed jew iktar minn wiehed. Din it-tip ta’ pożizzjoni tista’ tinżamm minn impriza waħda (dominanza waħdanija) jew żewġ imprizi jew iktar (dominanza kollettiva). Dan id-dokument jirrigwarda biss abbuži li jsiru minn impriza li għandha pożizzjoni dominanti waħdanija.
5. Fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82 għal imġiba esklużjonarja minn imprizi dominanti, il-Kummissjoni se tiffoka fuq daww l-imġibiet li jagħmlu l-iktar ħsara lill-konsumaturi. Il-konsumaturi jibbenefikaw minn kompetizzjoni permezz ta’ prezzijiet iktar baxxi, kwalità aħjar u firxa usa’ ta’ prodotti u servizzi godda jew imtejba. Għalhekk, il-Kummissjoni se tindirizza l-infurzar tagħha biex tiżgura li s-swieq jiffunzjonaw sew u li l-konsumaturi jibbenefikaw mill-effiċjenza u l-produttività li jirriżultaw minn kompetizzjoni effettiva bejn l-imprizi.
6. L-enfasi tal-attività ta' infurzar tal-Kummissjoni fir-rigward tal-imġiba esklużjonarja hija dwar is-salvagwardja tal-proċess kompetittiv fis-suq intern u l-iżgurar li l-imprizi li għandhom pożizzjoni dominanti ma jeskludux il-kompetituri tagħhom b'mezzi oħra apparti l-kompetizzjoni fuq il-merti tal-prodotti jew tas-servizzi li jipprovdu. B’dan il-mod il-Kummissjoni hija konxja li dak li huwa verament

importanti huwa l-harsien ta' proċess kompetittiv effettiv u mhux biss il-harsien tal-kompetituri. Dan jista' jfisser tassew li l-kompetituri li joffru inqas lill-konsumatur f'termini ta' prezz, għażla, kwalità u innovazzjoni jitolqu mis-suq.

7. L-imġiba li hija sfruttament dirett tal-konsumaturi, pereżempju il-prezzijiet għoljin hafna li jzommu jew ċerta mġiba li tfixxkel l-isforzi biex jinkiseb suq intern integrat, ukoll għandhom f'qagħda li jiksru l-Artikolu 82. Il-Kummissjoni tista' tiddeċiedi li tintervejni fir-rigward ta' din it-tip ta' imġiba, b'mod partikolari meta l-harsien tal-konsumaturi u l-funzjonament tajjeb tas-suq intern ma jistgħux ikunu żgurati kif xieraq b'mod ieħor. Għall-iskop li tiġi pprovduta gwida dwar il-prijoritajiet tagħha ta' infurzar, f'dan l-istadju l-Kummissjoni tillimita ruħha għall-imġiba esklużjonarja u b'mod partikolari ċerti tipi ta' imġibiet esklużjonarji speċifiċi li, ibbażati fuq l-esperjenza tagħha, jidhru l-iktar komuni.
8. Fl-applikazzjoni tal-prinċipji ġenerali ta' infurzar stipulati f'din il-Komunikazzjoni, il-Kummissjoni se tqis il-fatti speċifiċi u ċ-ċirkostanzi ta' kull każ. Pereżempju, f'każijiet li jinvolvu swieq regolati, il-Kummissjoni se tqis l-ambjent regulatorju speċifiku fl-evalwazzjoni tagħha¹. Għalhekk il-Kummissjoni tista' tadatta l-istrategġija stipulata f'din il-Komunikazzjoni sakemm din tkun raġunevoli u xierqa f'każ partikolari.

III Strategġija ġenerali għall-imġiba esklużjonarja

A. Sahħa fis-suq

9. Il-valutazzjoni jekk impriża hijiex f'pożizzjoni dominanti u l-grad tas-sahħa li għandha fis-suq huwa l-ewwel pass fl-applikazzjoni tal-Artikolu 82. Skont il-kazistika, pożizzjoni dominanti tagħti responsabbiltà speċjali lill-kumpanija kkonċernata, li l-ambitu tagħha għandu jkun meqjus fid-dawl ta' ċirkostanzi speċifiċi ta' kull każ².
10. Skont il-liġi tal-KE d-definizzjoni ta' dominanza hija pożizzjoni ta' saħħa ekonomika li jkollha impriża, li tippermettilha li tfixxkel il-kompetizzjoni effettiva f'suq relevanti, billi tagħtiha s-sahħa li topera sa ċertu punt b'mod indipendenti mill-kompetituri, il-klijenti tagħha u fl-aħħarnett il-konsumaturi³. Din l-idea ta' indipendenza hija relatata mal-grad ta' restrizzjoni kompetittiva eżerċitata fuq l-impriża kkonċernata. Id-dominanza timplika li dawn ir-restrizzjonijiet kompetittivi mhumie x effikaċi bizżejjed u għalhekk l-impriża kkonċernata tgawdi saħħa sostanzjali fis-suq fuq perjodu ta' żmien. Dan ifisser li d-deċiżjonijiet tal-impriża huma fil-wisa' insensittivi għall-azzjonijiet u r-reazzjonijiet tal-kompetituri, il-klijenti u, fl-aħħarnett, il-konsumaturi. Il-Kummissjoni tista' tikkunsidra li restrizzjonijiet kompetittivi

¹ Ara pereżempju l-paragrafu 82.

² Il-Kawża 322/81 *Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) v il-Kummissjoni* [1983] ECR 3461, paragrafu 57; Il-Kawża T-83/91, *Tetra Pak v il-Kummissjoni (Tetra Pak II)* [1993] ECR II-755, paragrafu 114; Il-Kawża T-111/96, *ITT Promedia v il-Kummissjoni*, [1998] ECR II-2937, paragrafu 139; Il-Kawża T-228/97, *Irish Sugar v il-Kummissjoni*, [1999] ECR II-2969, paragrafu 112. Ara l-Kawża T-203/01, *Michelin v il-Kummissjoni*, [2003] ECR II-4071, paragrafu 97.

³ Ara l-Kawża 27/76, *United Brands Company u United Brands Continental v il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 65; Il-Kawża 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. v il-Kummissjoni* [1979] ECR 461, paragrafu 38.

effettivi huma nieqsa anke jekk ikun fadal xi kompetizzjoni reali jew potenzjali⁴. B'mod ġenerali, pożizzjoni dominanti tirriżulta minn tahlita ta' bosta fatturi, li, separatament, mhumiex neċessarjament determinanti⁵.

11. Il-Kummissjoni tikkunsidra li impriża li hija kapaċi li żżid il-prezzijiet b'mod profitabbli 'l fuq mil-livell kompetittiv għal perjodu ta' żmien sinifikanti ma tiffaċċjax restrizzjonijiet ta' kompetizzjoni effettiva suffiċjenti u għalhekk tista' titqies bħala dominanti⁶. F'dan id-dokument, l-espressjoni “żżid il-prezzijiet” tinkludi s-saħħa li żżomm il-prezzijiet 'il fuq mil-livell kompetittiv u tintuża bħala taqsira għad-diversi modi li fihom il-parametri tal-kompetizzjoni - bħal prezzijiet, produzzjoni, innovazzjoni, il-varjetà jew il-kwalità tal-prodotti jew servizzi - jistgħu jiġu influwenzati għall-profitt tal-impriża dominanti u għad-detriment tal-konsumaturi⁷.
12. Il-valutazzjoni tad-dominanza għandha tqis l-istruttura kompetittiva tas-suq, b'mod partikolari dawn il-fatturi:
 - restrizzjonijiet imposti mill-provvisti eżistenti, u l-pożizzjoni fis-suq, tal-kompetituri reali (il-pożizzjoni tal-impriża dominanti fis-suq u l-kompetituri tagħha);
 - restrizzjonijiet imposti mit-theddida kredibbli ta' espansjoni futura minn kompetituri reali jew dħul minn kompetituri potenzjali (espansjoni u dħul);
 - restrizzjonijiet imposti mis-saħħa fin- negozjar tal-klijenti tal-impriża (il-qawwa kompensatorja tax-xerrej).

a) *Il-pożizzjoni tal-impriża dominanti u l-kompetituri tagħha fis-suq*

13. L-ishma fis-suq jipprovdu indikazzjoni ewlenija utli għall-Kummissjoni dwar l-istruttura tas-suq u dwar l-importanza relattiva tal-impriži diversi attivi fis-suq⁸. Madankollu, il-Kummissjoni tinterpreta l-ishma fis-suq fid-dawl tal-kundizzjonijiet rilevanti fis-suq, u b'mod partikolari d-dinamiċi tas-suq u l-grad li fih huma differenzjati l-prodotti. Ix-xejra jew l-iżvilupp tal-ishma tas-suq tul iż-żmien jista' wkoll jiġi kkunsidrat fi swieq volatili jew ta' offerti.

⁴ Ara l-Kawża 27/76, *United Brands Company u United Brands Continental v il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 113-121; Il-Kawża T-395/94 *Atlantic Container Line u Ohrajn v il-Kummissjoni* [2002] ECR II-875, paragrafu 330.

⁵ Ara l-Kawża 27/76 *United Brands Company u United Brands Continental v il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 65 u 66; Il-Kawża C-250/92 *Gøttrup-Klim e.a. Grovvareforeninger v Dansk Landbrugs Grovvarereselskab* [1994] ECR I-5641, paragrafu 47; Il-Kawża T-30/89 *Hilti v il-Kummissjoni*, [1991] ECR II-1439, paragrafu 90.

⁶ X'inhu perjodu ta' żmien sinifikanti jiddependi fuq il-prodott u ċ-ċirkosżanzi tas-suq ikkonċernat, iżda normalment perjodu ta' sentejn ikun suffiċjenti.

⁷ Il-profitabbiltà tal-kontijiet tista' tkun sostitut fqir għall-eżerċizzjoni tas-setgħa tas-suq. Ara l-Kawża relatat 27/76, *United Brands Company u United Brands Continental v il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 126;

⁸ Il-Kawża 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. v il-Kummissjoni* [1979] ECR 461, paragrafu 39-41; Il-Kawża C-62/86, *AKZO v il-Kummissjoni* [1991] ECR I-3359, paragrafu 60; Il-Kawża T-30/89, *Hilti v Kummissjoni*, [1991] ECR II-1439, paragrafu 90-92; Il-Kawża T-340/03, *France Télécom v Il-Kummissjoni* [2007] ECR II-107, paragrafu 100.

14. Il-Kummissjoni tqis li ishma baxxi fis-suq huma generalment prokura tajba għan-nuqqas ta' saħħa sostanzjali fis-suq. L-esperjenza tal-Kummissjoni tissuggerixxi li d-dominanza m'hijiex probabbli jekk is-sehem tal-impriza fis-suq huwa inqas minn 40 % fis-suq relevanti. Madankollu, jista' jkun hemm każijiet speċifiċi inqas minn dan il-livell fejn kompetituri mhumix f'pożizzjoni li jillimitaw l-imġiba ta' impriza dominanti, pereżempju fejn jiffċjaw limitazzjonijiet serji ta' kapacità. Każijiet bħal dawn jistgħu wkoll jingħataw attenzjoni mill-Kummissjoni.
15. L-esperjenza turi li iktar ma jkun għoli s-sehem mis-suq u iktar ma jkun twil il-perjodu li matulu jinżamm, iktar ikun probabbli li jikkostitwixxi indikazzjoni preliminari importanti tal-eżistenza ta' pożizzjoni dominanti u, f'ċerti ċirkostanzi, ta' effetti serji possibbli ta' mġiba abbużiva, li tiġġustifika intervent mill-Kummissjoni skont l-Artikolu 82⁹. Madankollu, bħala regola ġenerali, il-Kummissjoni ma tasalx għal konklużjoni finali dwar l-oportunità li tkompli b'kawża mingħajr ma teżamina l-fatturi kollha li jistgħu jkunu suffiċjenti biex jillimitaw l-imġiba tal-impriza.
- b) *Espansjoni jew dħul*
16. Il-kompetizzjoni huwa proċess dinamiku u valutazzjoni tal-limiti kompetittivi fuq impriza ma jistgħux ikunu bbażati biss fuq is-sitwazzjoni eżistenti tas-suq. L-impatt potenzjali ta' espansjoni minn kompetituri reali jew dħul ta' kompetituri potenzjali, inkluż it-theddida ta' dan it-tip ta' espansjoni jew dħul, huwa relevanti wkoll. Impriza tista' tiġi mxejjla milli żżid il-prezzijiet jekk l-espansjoni jew id-dħul huwa probabbli, f'waqt u suffiċjenti. Sabiex il-Kummissjoni tqis l-espansjoni jew id-dħul probabbli dan għandu jkun profitabbli biżżejjed għall-kompetitur jew l-impriza li tkun diehla, bil-kunsiderazzjoni ta' fatturi bħall-ostakli għall-espansjoni jew dħul, ir-reazzjonijiet probabbli tal-impriza dominanti u l-kompetituri l-oħra, u r-riskju u l-prezz tal-falliment. Sabiex l-espansjoni jew id-dħul jitqiesu f'waqthom, għandhom ikunu veloċi biżżejjed biex ixekklu jew jegħlbu l-eżerċizzju ta' saħħa sostanzjali tas-suq. Sabiex l-espansjoni jew id-dħul ikunu suffiċjenti, ma jistax ikun semplicement dħul fuq skala żgħira, pereżempju f'niċċa tas-suq, iżda għandu jkun ta' ċertu daqs sabiex ikun jista' jfixx kwalunkwe sforz biex jiżdedu l-prezzijiet mill-impriza putattivament dominanti fis-suq relevanti.
17. L-ostakli għad-dħul jistgħu jiehdu diversi forom. Jista' jkun hemm ostakli legali, bħal tariffi jew kwoti, jew jistgħu jiehdu l-forma ta' vantaġġi li jitgawdex speċifikament mill-impriza dominanti, bħall-ekonomiji ta' skala u ambitu, aċċess privileġġjat għal dħul essenzjali jew riżorsi naturali, tekonoġiji importanti¹⁰ jew netwerk stabbilit ta' distribuzzjoni u bejgħ¹¹. Jistgħu jinkludu ukoll spejjeż u impedimenti oħra, pereżempju li jirriżultaw minn effetti ta' netwerk, li jiltaqgħu magħhom klijenti li qed jaqilbu għal fornitur ġdid L-imġiba tal-impriza dominanti nnifisha wkoll tista' tohloq ostakli għad-dħul, pereżempju meta tkun għamlet investimenti konsiderevoli li daww li jkunu deklin fis-suq jew il-kompetituri

⁹ Fir-rigward tar-relazzjoni bejn il-grad ta' dominanza u d-determinazzjoni tal-abbuż, ara l-Kawżi kongunti C-395/96 P u C-396/96 P *Compagnie Maritime Belge Transports, Compagnie Maritime Belge u Dafra-Lines v il-Kummissjoni* [2000] ECR I-1365, paragrafu 119; Il-Kawża T-228/97, *Irish Sugar v il-Kummissjoni*, [1999] ECR II-2969, paragrafu 186.

¹⁰ Il-Kawża T-30/89, *Hilti v il-Kummissjoni*, [1991] ECR II-1439, paragrafu 19.

¹¹ Il-Kawża 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. v il-Kummissjoni* [1979] ECR 461, paragrafu 48.

jkollhom jikkuppjaw¹², jew fejn tkun għamlet kuntratti fit-tul mal-klijenti li jkollhom effetti esklużjonisti konsiderevoli. Ishma persistentement għoljin fis-suq jistgħu jkunu indikattivi tal-eżistenza tal-ostakli għad-dhul u l-espansjoni.

c) *Il-qawwa kompensatorja tax-xerrej*

18. Ir-restrizzjonijiet kompetittivi jistgħu isiru mhux biss permezz ta' kompetituri reali jew potenzjali iżda wkoll mill-klijenti. Impriża b'shem oghla fis-suq ukoll jaf ma tkunx tista' taġixxi biżżejjed independentement mill-klijenti b'saħħa ta' negozjar qawwija biżżejjed¹³. Din it-tip ta' qawwa kumpensatorja tax-xerrej tista' tirriżulta mid-daqs tal-klijenti jew il-piż kummerċjali tagħhom għall-impriża dominanti, u l-kapaċità tagħhom li jaqilbu malajr għall-fornituri li jikkompetu, biex jippromwovu dhul għdid jew jintegraw vertikament, u biex jheddu b'mod kredibbli li jagħmlu dan. Jekk il-qawwa kumpensatorja hija ta' qawwa biżżejjed, tista' xxejjel jew tegħleb sforz mill-impriża li żżid il-prezzijiet b'mod profitabbli Madankollu l-qawwa tax-xiri ma tistax titqies bħala restrizzjoni effettiva suffiċjenti jekk tiżgura biss li parti partikolari jew limitata ta' klijenti hija protetta mill-qawwa fis-suq tal-impriża dominanti.

B. Esklużjoni li twassal biex isir dannu lill-konsumatur (“esklużjoni antikompetittiva”)

19. L-għan tal-attivitajiet ta' infurzar tal-Kummissjoni fir-rigward ta' imġiba esklużjonarja huwa biex tiżgura li l-impriża dominanti ma jxekklu il-kompetizzjoni effettiva billi jeskludu l-kompetituri tagħhom b'mod antikompetittiv, b'hekk ikollhom effett negattiv fuq il-benesseri tal-konsumatur, kemm fil-forma ta' livelli oghla ta' prezzijiet li jipprevalu b'mod ieħor jew f'forma oħra bħal-limitar tal-kwalità jew tnaqqis tal-għażla għall-konsumatur. F'dan id-dokument it-terminu “esklużjoni antikompetittiva” tintuża biex tiddekrivi sitwazzjoni fejn l-aċċess effettiv ta' kompetituri reali jew potenzjali għall-provvisti jew swieq huwa mxejjel jew eliminat bħala riżultat tal-imġiba tal-impriża dominanti fejn l-impriża dominanti x'aktarx tkun f'pożizzjoni li żżid il-prezzijiet b'mod profitabbli¹⁴ għad-detriment tal-konsumaturi. L-identifikazzjoni tad-dannu probabbli lill-konsumatur tista' tiddependi fuq evidenza kemm kwalitattiva kif ukoll, fejn possibbli u xieraq, kwantitattiva. Il-Kummissjoni se tindirizza din it-tip ta' esklużjoni antikompetittiva fil-livell intermedjarju jew fil-livell tal-konsumaturi finali, jew fit-tnejn¹⁵.
20. Normalment il-Kummissjoni għandha tintervjeni skont l-Artikolu 82 fejn, abbażi tal-evidenza ċara u konvinċenti, l-imġiba allegatament abbużiva x'aktarx twassal

¹² Il-Kawża 27/76, *United Brands il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 91.

¹³ Ara l-Każ T-228/97 *Irish Sugar v il-Kummissjoni* [1999] ECR II-2969, paragrafi 97 sa 104, li fih il-Qorti tal-Prim'Istanza qieset jekk in-nuqqas allegat ta' indipendenza tal-kumpanija *vis-à-vis* tal-klijenti tagħha għandha titqies bħala ċirkostanza eċċezzjonali li ma tippermettix li tinsab pożizzjoni dominanti minkejja l-fatt li l-kumpanija kienet responsabbli għal iktar minn 90% tal-bejgħ irregistrat fis-suq industrijali taz-zokkor fl-Irlanda.

¹⁴ Għat-tifsira tal-espressjoni “żżid il-prezz” ara l-paragrafu 11.

¹⁵ Il-kunċett ta' ‘konsumaturi’ jinkludi l-utenti kollha diretti jew indiretti tal-prodotti affettwati mill-imġiba, inkluz il-produtturi intermedjarji li jużaw il-prodotti bħala dhul, kif ukoll id-distributuri u l-konsumaturi aħħarin sew tal-prodott immedjat kif ukoll tal-prodotti pprovduti mill-produtturi intermedjarji. Fejn l-utenti intermedjarji huma kompetituri reali jew potenzjali tal-impriża dominanti, l-evalwazzjoni tiffoka fuq l-effetti tal-imġiba fuq utenti iktar aħħarin.

għal esklużjoni antikompetittiva. Il-Kummissjoni tikkunsidra dawn il-fatturi li ġejjin bħala ġeneralment rilevanti għal din it-tip ta' evalwazzjoni.

- *il-pożizzjoni tal-impriża dominanti*: b'mod ġenerali, iktar ma tkun qawwija l-pożizzjoni dominanti, iktar ikun possibbli li l-imġiba li thares dik il-pożizzjoni twassal għal esklużjoni antikompetittiva;
- *il-kundizzjonijiet fis-suq rilevanti*: dawn jinkludu l-kundizzjonijiet ta' dhul u espansjoni, bhall-preżenza tal-ekonomiji ta' skala u/jew l-ambitu u effetti tan-netwerk. Ekonomiji ta' skala jfissru li l-kompetituri huma inqas probabbli li jidhlu jew jibqgħu fis-suq jekk l-impriża dominanti teskludi parti sinifikanti tas-suq rilevanti. B'mod simili, l-imġiba tista' tippermetti lill-impriża dominanti li "ttellef il-bilanċ" ta' suq ikkaratterizzat minn effetti tan-netwerk favur tagħha jew biex tissoda iktar il-pożizzjoni tagħha f'dan it-tip ta' suq. Bl-istess mod, jekk l-ostakli għad-dhul fis-suq ta' qabel ma jsir u wara li jsir prodott huma sinifikanti, dan ifisser li l-kompetituri tista' tiġi tiswihom ħafna biex jegħlbu esklużjoni possibbli permezz ta' integrazzjoni vertikali;
- *il-pożizzjoni tal-kompetituri tal-impriża dominanti*: Dan jinkludi l-importanza tal-kompetituri għaž-żamma ta' kompetizzjoni effettiva. Kompetitur speċifiku jista' jkollu rwol kompetittiv sinifikanti anke b'shem żgħir biss mis-suq meta mqabbel ma' kompetituri oħrajn. Jista', pereżempju, jkun l-eqreb kompetitur għall-impriża dominanti, jew ikun kompetitur partikolarment innovattiv, jew ikollu r-reputazzjoni li jnaqqas drastikament il-prezzijiet b'mod sistematiku. Fl-evalwazzjoni tagħha, il-Kummissjoni tista' tqis ukoll, fejn xieraq, abbażi tal-informazzjoni disponibbli, jekk ikunx hemm kontrostrategiji realistiċi, effettivi u f'waqthom li l-kompetituri jkunu jistgħu jużaw;
- *il-pożizzjoni tal-klijenti jew fornituri tad-dhul*: Dan jista' jinkludi l-kunsiderazzjoni tas-selettività possibbli tal-imġiba kkonċernata. L-impriża dominanti tista' tapplika l-prattika biss għal klijenti magħzula jew fornituri ta' dhul li jistgħu jkunu ta' importanza partikolari għad-dhul jew l-espansjoni tal-kompetituri, biex b'hekk isahħu l-probabbiltà ta' esklużjoni antikompetittiva¹⁶. Fil-każ ta' klijenti, dawn jistgħu, pereżempju, ikunu daww l-iktar suxxettibbli li jirreagixxu għal offerti minn fornituri alternattivi, jistgħu jirrappreżentaw mezz partikolari ta' distribuzzjoni ta' prodott li jkun xieraq għal min ikun diehel ġdid, jistgħu jinsabu f'żona ġeografika tajba għal dhul ġdid jew jistgħu jinfluwenzaw l-imġiba tal-klijenti l-oħra. Fil-każ ta' fornituri ta' dhul, daww li magħhom l-impriża dominanti kkonkludiet arrangamenti ta' provvista esklużiva jistgħu jkunu huma l-iktar probabbli li jwieġbu għal domandi minn klijenti li huma kompetituri tal-impriża dominanti f'suq *downstream*, jew jistgħu jipproduċu grad tal-prodott - jew jipproduċu fuq il-post - partikolarment xieraq għal min ikun għadu diehel. Kwalunkwe strategiji disponibbli għall-klijenti jew fornituri ta' dhul li jistgħu jibbalanċjaw l-imġiba tal-impriża dominanti se jiġu kkunsidrati wkoll;
- *sa fejn tasal l-imġiba allegatament abbużiva*: b'mod ġenerali, iktar ma jkun għoli l-perċentwal tal-bejgħ totali affettwat mill-imġiba fuq is-suq rilevanti, iktar ma

¹⁶

Il-Kawża T-228/97, *Irish Sugar v il-Kummissjoni*, (1999) ECR II-2969, paragrafu 188.

ddum, u iktar ma tigi applikata b'mod regolari, iktar ikun kbir l-effett esklużjonarju;

- *evidenza possibbli tal-esklużjoni reali*: Jekk l-imġiba ilha ssehh għal perjodu ta' żmien suffiċjenti, ir-rendiment fis-suq tal-impriza dominanti u l-kompetituri tagħha jistgħu jipprovdu evidenza diretta dwar esklużjoni antikompetittiva; għal raġunijiet li huma attribwibbli għall-imġiba allegatament abbużiva, is-sehem mis-suq tal-impriza dominanti seta' kiber jew seta' tbatta t-tnaqqis tas-sehem mis-suq; għal raġunijiet simili, il-kompetituri reali setgħu ġew marginalizzati jew eliminati, jew kompetituri potenzjali setgħu ipprovaw jidhlu u ma rnexxilhomx;
- *evidenza diretta ta' kwalunkwe strateġija esklużjonarja*. Dan jinkludi dokumenti interni li fihom evidenza diretta ta' strateġija għall-esklużjoni ta' kompetituri, bhal pjan dettaljat għal impenn f'ċerta imġiba sabiex jiġi eskluż kompetitur, għall-prevenzjoni ta' dhul jew ta' antiċipazzjoni ta' suq li jkun se jinholoq, jew evidenza ta' theddid konkret ta' azzjoni esklużjonarja. Din it-tip ta' evidenza diretta tista' tkun ta' għajnuna fl-interpretazzjoni tal-imġiba tal-impriza dominanti.

21. Meta tkun qed issegwi każ il-Kummissjoni se tiżviluppa l-analiżi tal-fatturi kollha imsemmija fil-paragrafu 20, flimkien ma' fatturi iktar speċifiċi deskritti fit-taqsimiet li jindirizzaw ċerti tipi ta' imġiba esklużjonarja u kwalunkwe fatturi oħra li tista' tqis xierqa. Din l-evalwazzjoni normalment issir bil-paragun tas-sitwazzjoni reali fis-suq relevanti jew kif x'aktarx tkun fil-futur (bl-imġiba tal-impriza dominanti eżistenti) b'kontrofattwali xierqa, bħan-nuqqas sempliċi tal-imġiba kkonċernata jew b'xenarju realistiku alternattiv ieħor fir-rigward tal-prattiċi stabbiliti tan-negożju.
22. Jista' jkun hemm ċirkostanza fejn ma jkunx neċessarju għall-Kummissjoni li twettaq evalwazzjoni dettaljata qabel ma tikkonkludi li l-imġiba kkonċernata x'aktarx tirriżulta f'esklużjoni antikompetittiva. Jekk jidher li l-imġiba tista' biss tagħmel ostakli għall-kompetizzjoni u li ma tohloq l-ebda effiċjenzi, l-effett antikompetittiv tagħha jista' jiġi konkluz. Dan jista' jkun il-każ, pereżempju, jekk l-impriza dominanti ma tippermettix lill-klijenti tagħha li jittestjaw il-prodotti ta' kompetituri jew tipprovdi inċentivi finanzjarji lill-klijenti tagħha bil-kundizzjoni li ma jittesjawx dawn il-prodotti, jew thallas distributur jew klijent biex iddewwem l-introduzzjoni ta' prodott ta' kompetitur.

C. Imġiba esklużjonarja bbażata fuq il-prezz

23. Il-kunsiderazzjonijiet fil-paragrafi 23 sa 27 japplikaw għall-imġiba esklużjonarja bbażata fuq il-prezz. Kompetizzjoni vigoruża fil-prezz hija ġeneralment ta' benefiċċju għall-konsumaturi. Bil-għan li tigi pprevenuta l-esklużjoni antikompetittiva, il-Kummissjoni normalment tintervjeni biss meta l-imġiba kkonċernata diġà xekklet jew hija kapaċi li xxejkel il-kompetizzjoni minn kompetituri li huma meqjusa effiċjenti daqs l-impriza dominanti¹⁷.

¹⁷ Il-Kawża 62/86, *AKZO Chemie v Il-Kummissjoni* [1991] ECR I-3359, paragrafu 72: fir-rigward tal-ipprezzar 'l isfel mill-medja ta' spiza totali (ATC) il-Qorti tal-Gustizzja esprimiet: "*Dan it-tip ta' prezzijiet jistgħu jgawdu mill-imprizi fis-suq li huma forsi daqstant effiċjenti daqs l-impriza dominanti iżda li, minhabba r-riżorsi finanzjarji iżgħar, ma jistgħux ikampaw bil-kompetizzjoni li jiffaċċjaw*". Ara wkoll id-Deċiżjoni tal-10 t'April 2008 fil-Kawża T-271/03 *Deutsche Telekom v Il-Kummissjoni* li għadha mhix rappurtata, paragrafu 194.

24. Madankollu, il-Kummissjoni tagħraf li f'ċerti ċirkostanzi kompetitur inqas effiċjenti jista; jeżerċita wkoll restrizzjoni li għandha tiġi meqjusa meta jkun qed jiġi kkunsidrat jekk imġiba partikolari bbażata fuq il-prezz twassal għal esklużjoni antikompetittiva. Il-Kummissjoni ser tħares lejn din ir-restrizzjoni b'mod dinamiku, minhabba li fin-nuqqas ta' prattika abbużiva kompetitur jista' jibbenefika minn vantaġġi relatati mad-domanda bħal network u effetti ta' taġħlim, li għandhom tendenza jsaħħu l-effiċjenza tagħha.
25. Sabiex jiġi determinat jekk anke kompetitur ipotetiku li huwa effiċjenti daqs l-impriża dominanti hux possibbli li jkun eskluż mill-imġiba kkonċernata, il-Kummissjoni se teżamina d-dejta ekonomika relatata mal-prezzijiet ta' spejjeż u bejgħ, u b'mod partikolari jekk l-impriża dominanti hijiex tuża l-ipprezzar li jkun inqas mill-spejjeż. Dan jirrekjedi li tkun disponibbli dejta affidabbli bizżejjed. Fejn disponibbli, il-Kummissjoni se tuża informazzjoni dwar il-spejjeż tal-impriża dominanti stess. Jekk l-informazzjoni affidabbli dwar dan il-spejjeż mhijiex disponibbli, il-Kummissjoni tista' tiddeċiedi li tuża d-dejta tal-spejjeż tal-kompetituri jew dejta paragonabbli affidabbli oħra.
26. Il-limiti tal-ispejjeż li l-Kummissjoni probabbilment tuża huma spejjeż medji li jistgħu jiġu evitati (AAC) u l-ispejjeż inkrementali medji fit-tul (LRAIC)¹⁸. Nuqqas ta' kopertura tal-AAC tindika li l-impriża dominanti tkun qed tissagrifika l-profitti fuq terminu qasir u li kompetitur daqstant effiċjenti ma jistax iservi lill-klijenti speċifiċi mingħajr ma jgarrab telf. L-LRAIC hija generalment oghla mill-AAC minhabba li b'kuntrast mal-AAC (li tinkludi biss spejjeż fissi jekk ikunu saru fil-perjodu li qed jiġi eżaminat), l-LRAIC tinkludi spejjeż fissi speċifiċi għal prodott li jkun saru qabel il-perjodu li fih tkun allegatament saret l-imġiba abbużiva. Nuqqas ta' kopertura tal-LRAIC turi li l-impriża dominanti mhux qed tirkupra l-ispejjeż fissi (attribwibbli) kollha tal-produzzjoni tal-prodott jew servizz ikkonċernat u li kompetitur ugwalment effiċjenti jista' jiġi eskluż mis-suq¹⁹.
27. Jekk id-dejta turi b'mod ċar li kompetitur ugwalment effiċjenti jista' jikkompeti b'mod effettiv mal-imġiba fil-prezz tal-impriża dominanti, il-Kummissjoni fil-prinċipju tikkonkludi li l-imġiba fil-prezz tal-impriża dominanti x'aktarx ma jkollhiex impatt negattiv fuq il-kompetizzjoni effettiva, u konsegwentement fuq

¹⁸ L-ispiża medja li setgħet tiġi evitata hija l-medja tal-spejjeż li setgħu jiġu evitati kieku l-kumpanija ma kinetx ipproduċiet ammont diskret ta' produzzjoni (żejda), f'dan il-każ l-ammont allegatament suġġet tal-imġiba abbużiva. Fil-parti l-kbira tal-każijiet, AAC u l-spiza medja varjabbli (AVC) se jkunu l-istess, minhabba li spiss huma biss il-spejjeż varjabbli li jistgħu jiġu evitati. L-ispiża medja inkrementali fit-tul hija l-medja tal-ispejjeż kollha (varjabbli u fissi) li kumpanija thallas biex tipproduċi prodott partikolari. LRAIC u l-ispiża medja totali (ATC) huma sostituti tajbin ta' xulxin, u huma l-istess fil-każ ta' impriži li jipproduċu prodott wiehed. Jekk impriži li jipproduċu bosta prodotti għandhom ekonomiji ta' ambitu, l-LRAIC ikun inqas mill-ATC għal kull prodott individwali, minhabba li l-spejjeż reali komuni mhumix meqjusa fl-LRAIC. Fil-każ tal-prodotti multipli, kwalunkwe spejjeż li setgħu jiġu evitati billi ma jiġi prodott prodott partikolari jew firxa ta' prodott partikolari mhumix meqjusa bħala spejjeż komuni. F'sitwazzjonijiet fejn il-spejjeż komuni huma sinifikanti, jista' jingħata l-każ li jkollhom jiġu meqjusa fl-evalwazzjoni tal-kapaċità ta' esklużjoni bħala kompetituri effiċjenti.

¹⁹ Sabiex jiġu applikati dawn il-kriterji ta' spejjeż jista' jkun mehtieg ukoll li jiġu studjati d-dhul u l-ispejjeż tal-impriża dominanti u l-kompetituri tagħha b'kuntest usa'. Jista' ma jkunx bizżejjed li jiġi evalwat biss jekk il-prezz jew id-dhul ikoprix l-ispejjeż għall-prodott ikkonċernat, izda jista' jkun mehtieg li jiġi studjat id-dhul inkrementali fil-każ li l-imġiba tal-impriża dominanti kkonċernata taffettwa b'mod negattiv id-dhul tagħha f'swieq oħra jew f'prodotti oħra. B'mod simili, il-każ ta' swieq li fihom żewġ naħat jista' jkun mehtieg li jiġu studjati d-dhul u l-ispejjeż taż-żewġ naħat fl-istess hin.

il-konsumaturi, u għalhekk huwa probabbli li ma tintervjenix. Jekk, bil-kuntrarju, id-dejta tissuggerixxi li l-prezz mitlub mill-impriża dominanti għandu l-potenzjal li jeskludi l-kompetituri effiċjenti, imbagħad il-Kummissjoni tintegra dan fl-evalwazzjoni generali tal-eskluzjoni antikompetittiva (Ara Taqsima B hawn fuq), billi tqis evidenza oħra rilevanti u/jew kwalitattiva.

D. Neċessità oġġettiva u effiċjenzi

28. Fl-infurzar tal-Artikolu 82, il-Kummissjoni sejra teżamina t-talbiet ipprezentati minn impriża dominanti li l-imġiba tagħha hija ġġustifikata²⁰. Impriża dominanti tista' tagħmel dan billi turi li l-imġiba tagħha hija oġġettivament meħtieġa jew billi turi li l-imġiba tagħha tipproduċi effiċjenzi sostanzjali li jegħlbu l-effetti antikompetittivi fuq il-konsumaturi. F'dan il-kuntest, il-Kummissjoni se tevalwa jekk l-imġiba kkonċernata hijiex indispensabbli u proporzjonata għall-għan allegatament segwit mill-impriża dominanti.
29. Il-kwistjoni jekk imġiba hijiex oġġettivament meħtieġa u proporzjonata għandha tkun determinata abbażi tal-fatturi esterni għall-impriża dominanti. Imġiba esklużjonarja tista', pereżempju, tkun meqjusa oġġettivament meħtieġa minhabba raġunijiet ta' saħħa jew sigurtà relatati mat-tip ta' prodott ikkonċernat. Madankollu, prova dwar jekk imġiba ta' dan it-tip hijiex oġġettivament meħtieġa għandha tqis li huwa normalment xogħol l-awtoritajiet pubbliċi li jstabilixxu u jinfurzu l-istandards ta' saħħa u sigurtà pubblika. Mhuwiex xogħol l-impriża dominanti li tiehu passi fuq l-inizjattiva tagħha stess li teskludi prodotti li tqis, tajjeb jew ħazin, bħala perikoluż u inferjuri għall-prodott tagħha stess²¹.
30. Il-Kummissjoni tqis li impriża dominanti tista' wkoll tiġġustifika l-imġiba li twassal għal esklużjoni tal-kompetituri minhabba raġunijiet ta' effiċjenzi li huma suffiċjenti biex jiggarrantixxu li mhux ser tirriżulta ħsara netta lill-konsumaturi. F'dan il-kuntest, l-impriża dominanti ġeneralment tkun mistennija li turi, bi grad ta' probabbiltà suffiċjenti, u abbażi tal-evidenza li tista' tiġi verifikata, li dawn il-kundizzjonijiet kumulativi li ġejjin huma sodisfatti²²:
- l-effiċjenzi ġew jew x'aktarx se jiġu mwettqa bħala riżultat tal-imġiba. Jistgħu, pereżempju, jinkludu t-titjib tekniku fil-kwalità tal-prodotti, jew tnaqqis fl-ispejjeż tal-produzzjoni jew id-distribuzzjoni;
 - l-imġiba hija indispensabbli għat-twettiq ta' daww l-effiċjenzi: m'għandu jkun hemm l-ebda alternattivi inqas antikompetittivi għall-imġiba li huma kapaċi li jiġġeneraw l-istess effiċjenzi;

²⁰ Ara l-Kawża 27/76, *United Brands v il-Kummissjoni* [1978] ECR 207, paragrafu 184. Il-Kawża 311/84, *Centre belge d'études de marché - Télémarché (CBEM) Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) u Information Publicité Benelux (IPB)* [1985] ECR 3261, paragrafu 27; Il-Kawża T-30/89, *Hilti v il-Kummissjoni*, [1991] ECR II-1439, paragrafi 102-119; Il-Kawża T-83/91 *Tetra Pak International v il-Kummissjoni (Tetra Pak II)* [1994] ECR II-755, paragrafi 136 u 207; Il-Kawża C-95/04 *British Airways v il-Kummissjoni* [2007] ECR I-2331, paragrafi 69 u 86.

²¹ Ara, pereżempju, il-Kawża T-30/89, *Hilti v il-Kummissjoni*, [1991] ECR II-1439, paragrafi 118-119; Il-Kawża T-83/91 *Tetra Pak International v il-Kummissjoni (Tetra Pak II)* [1994] ECR II-755, paragrafi 83-84 u 138.

²² Ara l-kuntest differenti tal-Artikolu 81, il-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni - Avviż - Linji Gwida dwar l-applikazzjoni tal-Artikolu 81(3) tat-Trattat, ĠU C 101, 27.04.2004, p. 97.

- l-effiċjenzi probabbli kkawżati mill-imġiba jegħlbu kwalunkwe effetti negattivi fuq il-kompetizzjoni u l-benessri tal-konsumatur fis-swieq affettwati;
- l-imġiba ma teliminax il-kompetizzjoni effettiva, billi tneħhi s-sorsi kollha jew il-parti kbira tas-sorsi eżistenti ta' kompetizzjoni attwali jew potenzjali. Ir-rivalità bejn l-imprizi huwa element essenzjali li jmxxi l-effiċjenza ekonomika, inkluż l-effiċjenzi dinamiċi fil-forma ta' innovazzjoni. Fin-nuqqas tagħha l-impriza dominanti ma jkollhiex inċentivi adegwati biex tkompli tohloq u tgħaddi l-gwadanji fl-effiċjenza. Fejn ma hemm l-ebda kompetizzjoni residwali u l-ebda theddida prevedibbli ta' dħul, il-harsien tar-rivalità u l-proċessi kompetittivi jegħlbu l-gwadanji possibbli fl-effiċjenza. Skont il-Kummissjoni, imġiba esklużjonarja li żżomm, tohloq jew issaħħah pożizzjoni fis-suq li tixbah dik ta' monopolju tista' normalment ma tkunx iġġustifikata minhabba raġunijiet li tohloq ukoll gwadanji fl-effiċjenza.

31. Hija responsabbiltà tal-impriza dominanti li tipprovi l-provi kollha meħtieġa biex turi li l-imġiba kkonċernata hija oġġettivament ġustifikata. Imbagħad jiddependi fuq il-Kummissjoni li tagħmel l-evalwazzjoni aħharja dwar jekk l-imġiba kkonċernata hijiex oġġettivament meħtieġa u, skont evalwazzjoni ta' kwalunkwe effetti antikompetittivi apparenti kontra kwalunkwe effiċjenzi avvanzati u ġustifikati, x'aktarx tirriżulta fi ħsara lill-konsumatur.

IV Forom speċifiċi ta' abbuż

A. Negożjar esklużiv

32. Impriza dominanti tista tipprova teskludi l-kompetituri tagħha billi xxejjilhom milli jbigħu lil klijenti permezz tal-użu ta' obbligi ta' xiri esklużiv jew hlas lura, flimkien magħrufa bħala negożjar esklużiv²³. Din it-taqsimha tispjega ċ-ċirkostanzi li l-iktar jistgħu jġarbbu intervent mill-Kummissjoni fl-evalwazzjoni tas-sistemi abbinati u f'pakkett minn imprizi dominanti.

a) Xiri esklużiv

33. Obbligu ta' xiri esklużiv jeħtieġ li klijent f'suq partikolari jixtri esklużivament jew b'mod estensiv biss mill-impriza dominanti. Ċerti obligazzjonijiet oħra, bħal htigijiet ta' hażna, li jidhru mhux suffiċjenti li jeħtieġu xiri esklużiv jistgħu fil-prattika jwasslu għall-istess effett²⁴.
34. Sabiex jikkonvinċu klijenti jaċċettaw ix-xiri esklużiv, l-impriza dominanti għandha mnejn ikollha tikkumpensa lix-xerrejja, kompletament jew parzjalment, għat-telf

²³ L-idea ta' negożjar esklużiv tinkludi wkoll obbligi esklużivi ta' provvista jew inċentivi bl-istess effett, li fihom l-impriza dominanti tipprova teskludi lill-kompetituri tagħha billi tfixkilhom milli jixtru mill-fornituri. Il-Kummissjoni tqis li dan it-tip ta' esklużjoni ta' dħul jista' fil-prinċipju jirriżulta f'eskluzjoni antikompetittiva jekk l-obbligu ta' provvista esklużiva jew l-inċentiva torbot il-parti l-kbira tal-fornituri ta' dħul l-iktar effiċjenti u l-klijenti li qed jikkompetu mal-impriza dominanti ma jistgħux isibu sorsi alternattivi effiċjenti għall-provvista ta' dħul.

²⁴ Il-Kawża T-65/98, *Van den Bergh Foods v il-Kummissjoni* [2003] ECR II-4653. F'dan il-Kawża l-obbligu li jintuża tagħmir li jkessah esklużivament għall-prodotti tal-impriza dominanti kien meqjus li jwassal għal esklużività tal-post tal-bejgħ.

fil-kompetizzjoni li jirriżulta mill-esklużività. Fejn jingħata dan it-tip ta' kumpens, jista' jkun fl-interess individwali ta' klijent li jidhol f'obbligu ta' xiri esklużiv mal-impriża dominanti. Iżda ma jkunx sew li jiġi konkluż awtomatikament minn dan kollu li l-obbligi kollha ta' xiri esklużiv, flimkien, huma ta' benefiċċju għall-klijenti ġeneralment, inkluż dawk li attwalment mhux qed jixtru mill-impriża dominanti, u l-konsumaturi aħharin. Il-Kummissjoni se tiffoka l-attenzjoni tagħha fuq dawk il-kazijiet fejn x'aktarx il-konsumaturi in ġenerali mhux se jibbenefikaw. B'mod partikolari dan ikun il-kaz jekk ikun hemm bosta klijenti u l-obbligi ta' xiri esklużiv tal-impriża dominanti, flimkien, għandhom l-effett li jipprevjenu d-dħul jew l-espansjoni ta' kumpaniji kompetituri.

35. Minbarra l-fatturi msemmija fil-paragrafu 20, dawn il-fatturi ġeneralment se jkun ta' relevanza partikolari fid-determinazzjoni jekk il-Kummissjoni hijiex se tintervjeni f'arrangamenti ta' xiri esklużiv.
36. Il-kapaċità li obbligi ta' xiri esklużiv jirriżultaw f'esklużjoni antikompetittiva tirriżulta b'mod partikolari meta, mingħajr l-obbligi, restrizzjoni kompetittiva konsiderevoli hija eżerċitata mill-kompetituri li jew għadhom mhumieq preżenti fis-suq fl-istess hin li jiġu konklużi l-obbligi, jew li mhumieq f'pożizzjoni li jikkompetu għall-provvista shiha tal-klijenti. Jista' jkun li kompetituri ma jkunux jistgħu jikkompetu għad-domanda shiha ta' klijent individwali minhabba li l-impriża dominanti hija sieheb kummerċjali li ma jistax jiġi evitat mill-inqas għal parti mid-domanda fis-suq, pereżempju minhabba li d-ditta tagħha hija 'ogġett popolari' ppreferut minn bosta klijenti finali jew minhabba li l-limiti tal-kapaċità fuq il-fornituri l-oħra huma tant li parti mid-domanda tista' tiġi pprovduta biss mill-fornitur dominanti²⁵. Jekk il-kompetituri jistgħu jikkompetu fuq l-istess livell għad-domanda shiha ta' kull klijent individwali, l-obbligi ta' xiri esklużiv x'aktarx ġeneralment ma jfixkilx il-kompetizzjoni effettiva sakemm it-tibdil tal-fornitur mill-klijenti jkun diffiċli minhabba d-dewmien tal-obbligu ta' xiri esklużiv. B'mod ġenerali, iktar ma jkun twil il-perjodu tal-obbligu, iktar ikun probabbli l-effett esklużjonarju. Madankollu, jekk l-impriża dominanti hija sieheb kummerċjali li ma jistax jiġi evitat għall-klijenti kollha jew il-parti l-kbira tagħhom, anke obbligu ta' xiri esklużiv għal perjodu qasir jista' jwassal għall-esklużjoni antikompetittiva.

b) Hlas lura Kundizzjonali

37. Hlas lura kundizzjonali huwa hlas lura li jingħata lil klijenti biex jippremjahom għal forma partikolari ta' imġiba ta' xiri. Is-soltu hlas lura kundizzjonali jingħata lill-klijent jekk ix-xiri fuq perjodu ta' żmien definit jaqbeż ċertu livell, il-hlas lura li jingħata jkun jew fuq ix-xiri kollu (hlas lura retroattiv) jew biss fuq dak ix-xiri li jkun sar 'il fuq mil-limitu ta' dak li huwa meħtieġ biex jintlaħaq il-livell (hlas lura inkrementali). Il-prattika ta' hlas lura kundizzjonali mhijiex rari. Kumpaniji jistgħu joffu dan it-tip ta' hlas lura biex jattiraw iktar domanda, u bħala tali jistgħu jstimolaw id-domanda u jkun ta' benefiċċju għall-konsumaturi. Madankollu, dan it-tip ta' hlas lura - meta jingħataw minn impriża dominanti - jistgħu ikollhom ukoll effetti esklużjonarji reali jew potenzjali simili għal dak ta' obbligu ta' xiri esklużiv.

²⁵ Il-Kawża T-65/98, *Van den Bergh Foods v il-Kummissjoni* [2003] ECR II-4653, paragrafu 104 u 156.

Hlas lura kundizzjonali jista' jkollu dawn it-tip ta' effetti mingħajr ma jinvolvi neċessarjament saġrifċċju għall-impriza dominanti²⁶.

38. Minbarra l-fatturi diġà msemmija fil-paragrafu 20, dawn il-fatturi huma ta' importanza partikolari għall-Kummissjoni fid-determinazzjoni jekk sistema partikolari ta' hlas lura kundizzjonali hijiex suxxettibbli li tirriżulta f'eskluzjoni antikompetittiva u, konsegwentement, tkun parti mill-prijoritajiet ta' infurzar tal-Kummissjoni.
39. Bl-istess mod għall-obbligi ta' xiri esklużiv, il-probabbiltà hi li l-eskluzjoni antikompetittiva hija oghla meta kompetituri ma jkunux jistgħu jikkompetu fuq termini ugwali għad-domanda shiha ta' kull kljent individwali. Hlas lura kundizzjonali mogħti minn impriza dominanti jista' jippermettilha li tuża l-parti 'mhux konstestabbli' tad-domanda ta' kull kljent (jiġifieri l-ammont li bi kwalunkwe mod jinx tara mill-kljent mill-impriza dominanti fi kwalunkwe każ) bħala influwenza biex jitnaqqas il-prezz li għandu jithallas għall-parti 'kontestabbli' tad-domanda (jiġifieri l-ammont li għalih il-kljent jista' jippreferi u jkun jista' jsib sostitut)²⁷.
40. F'termini ġenerali, il-hlas lura retroattiv jista' jeskludi s-suq b'mod sinifikanti, minhabba li jrendi inqas attraenti għall-kljenti li jaqilbu ammonti żgħir tad-domanda għal fornitur alternattiv, jekk dan iwassal għal telf fil-hlas lura retroattiv²⁸. L-effett esklużjonarju potenzjali tal-hlasijiet lura retroattivi huwa fil-prinċipju l-iktar b'saħħtu fuq l-aħħar unità tal-prodott mixtri qabel ma jinqabeż il-livell. Madankollu, dak li skont il-Kummissjoni huwa relevanti għal evalwazzjoni tal-effett ta' hlas lura li jsaħħaħ il-lealtà mhuwiex semplicement l-effett fuq kompetizzjoni biex tigi pprovduta l-aħħar unità individwali, iżda l-effett esklużjonarju tas-sistema ta' hlas lura fuq kompetituri (reali jew potenzjali) tal-fornitur dominanti. Iktar ma jkun għoli l-hlas lura bħala persentaġġ tal-prezz totali u iktar ma jkun għoli l-limitu, iktar ikun kbir l-inċentivar taħt il-livell u, għalhekk, iktar tkun qawwija l-eskluzjoni probabbli ta' kompetituri reali jew potenzjali.
41. Fl-applikazzjoni tal-metodologija spjegata fil-paragrafi 23 sa 27, il-Kummissjoni għandha l-intenzjoni tinvestiga, fil-limiti tad-disponibbiltà u l-affidabbiltà tad-dejta, jekk sistema ta' hlas lura hijiex kapaċi li tfixxkel l-espansjoni jew dħul anke ta' kompetituri ugwalment effiċjenti billi trendi iktar diffiċli għalihom li tigi pprovduta parti mill-htigijiet għall-kljenti individwali. F'dan il-kuntest il-Kummissjoni se tagħmel estimi tal-prezz li kompetitur ikollu joffri sabiex ikun jista' jikkumpensa lill-kljent għat-telf tal-hlas lura jekk dan tal-aħħar ibiddel parti mid-domanda tiegħu ('il-firxa relevanti') lil hinn mill-impriza dominanti. Il-prezz effettiv li r-rival ikollu jqabbel mhuwiex il-prezz medju tal-impriza dominanti, iżda l-prezz normali (tal-lista) li minnu jitnaqqas il-hlas lura li jitlef minhabba tibdil, ikkalkolat fuq il-firxa relevanti tal-bejgħ u fil-perjodu ta' żmien relevanti. Il-Kummissjoni se tqis il-margini ta' żbalji li jista' jiġi kkawżat mill-inċertezzi li fiha din it-tip ta' analizi.

²⁶ F'dan ir-rigward, l-evalwazzjoni tal-hlas lura kundizzjonali tvarja minn dik ta' predazzjoni, li dejjem tinvolvi saġrifċċju.

²⁷ Ara l-Kawża T-203/01, *Michelin v il-Kummissjoni, (Michelin II)* [2003] ECR II-4071, paragrafi 162-163. Ara wkoll il-Kawża T-219/99, *British Airways v il-Kummissjoni* [2003] ECR II-5917, paragrafi 277 u 278.

²⁸ Il-Kaž 322/81 *Nederlandsche Banden Industrie Michelin v il-Kummissjoni (Michelin I)* [1983] ECR 3461, paragrafi 70 sa 73.

42. Il-firxa relevanti li fiha għandu jiġi kkalkolat il-prezz effettiv f'każ partikolari jiddependi l-fatti speċifiċi ta' kull każ u fuq jekk il-ħlas lura huwiex inkrementali jew retroattiv. Għal ħlas lura inkrementali, il-firxa relevanti hija ġeneralment ix-xiri inkrementali li qed tiġi kkunsidrata. Għal ħlas lura retroattiv, ġeneralment ikun relevanti li jiġi evalwat fil-kuntest speċifiku tas-suq kemm mill-htigijiet ta' xiri ta' klijent jistgħu realistikament jinbidlu għal kompetitur ('is-sehem kontestabbli' jew 'il-parti kontestabbli'). Jekk huwa probabbli li klijenti huma disponibbli u jinsabu f'pożizzjoni li jibdlu ammonti kbar tad-domanda tagħhom għal kompetitur (potenzjali) relattivament malajr, il-firxa relevanti probabbilment tkun relattivament kbira. Jekk min-naħa l-oħra l-klijenti x'aktarx ikunu disponibbli jew jinsabu f'pożizzjoni li jibdlu biss ammonti żgħir m'mod inkrementali, imbagħad il-firxa relevanti tkun relattivament żgħira. Għal kompetituri eżistenti l-kapaċità tagħhom li jespandu l-bejgħ għall-klijenti u l-flussi f'dawn il-bejgħ tul iż-żmien jista' wkoll jipprova indikazzjoni tal-firxa relevanti. Għal kompetituri potenzjali, tista' ssir evalwazzjoni tal-iskala li fiha min ikun qed jidhol ikun jista' realistikament jagħmel danfejn possibbli. Jista' jkun possibbli li jintuza il-mudell storiku ta' tkabbir ta' min ikun daħal ġdid fl-istess swieq jew fi swieq simili bħala indikazzjoni tas-sehem realistiku mis-suq ta' min daħal ġdid²⁹.
43. Iktar ma jkun baxx il-prezz effettiv stmat fuq il-firxa relevanti hija mqabbla mal-prezz medju tal-fornitur dominanti, iktar ikun qawwi l-effett li jsaħħaħ il-lealtà. Madankollu, sakemm il-prezz effettiv jibqa' konsistentement 'il fuq mill-LRAIC tal-impriza dominanti, dan normalment jippermetti kompetitur daqstant effiċjenti li jikkompeti b'mod profitabbli minkejja l-ħlas lura. F'dawk iċ-ċirkostanzi l-ħlas lura normalment mhux kapaċi li jeskludi b'mod antikompetittiv.
44. Meta l-prezz effettiv huwa inqas mill-AAC, bħala regola ġenerali l-iskema ta' ħlas lura hija kapaċi li teskludi anke kompetituri daqstant effiċjenti. Fejn il-prezz effettiv huwa bejn AAC u l-LRAIC, il-Kummissjoni se tinvestiga jekk fatturi oħra jindikawx il-konklużjoni li dhul jew espansjoni anke minn kompetituri daqstant effiċjenti x'aktarx tiġix affettwata. F'dan il-kuntest, il-Kummissjoni se tinvestiga jekk u sa liema grad il-kompetituri għandhomx kontro-strategiji realistiċi u effettivi għad-dispożizzjoni tagħhom, pereżempju fil-kapaċità tagħhom li jużaw ukoll parti 'mhux kontestabbli' tad-domanda tax-xerrejja tagħhom bħala influwenza biex jitnaqqas il-prezz għall-firxa relevanti. Fejn il-kompetituri m'għandhomx għad-dispożizzjoni tagħhom dawn it-tip ta' kontro-strategiji, il-Kummissjoni se tqis li l-iskema ta' ħlas lura hija kapaċi li teskludi kompetituri daqstant effiċjenti.
45. Kif indikat fil-paragrafu 27, din l-analiżi se tkun integrata fl-evalwazzjoni ġenerali, billi titqies evidenza kwantitattiva u kwalitattiva relevanti oħra. Huwa normalment importanti li jiġi kkunsidrat jekk sistema ta' ħlas lura hijiex applikata b'livell individwalizzat jew standardizzat. Limitu individwalizzat – wieħed ibbażat fuq

²⁹ Il-firxa relelvanti se tiġi stmata abbażi tad-dejta li jista' jkollha gradi ta' preċiżjoni li jvarjaw. Il-Kummissjoni ser tqis dan fil-konklużjonijiet tagħha rigward l-abbiltà ta' esklużjoni bħala kompetituri effiċjenti tal-impriza dominanti. Jista' jkun utli wkoll li jiġi kkalkolat kemm ikun kbir is-sehem tal-htigijiet tal-klijenti bħala medja li min ikun diehel ġdid għandu jipprova jirbah bħala minimu sabiex il-prezz effettiv huwa mill-inqas għoli daqs il-LRAIC tal-impriza dominanti. F'għadd ta' każijiet id-daqs ta' dan is-sehem, meta mqabbel mal-ishma reali tas-suq ta' kompetituri u l-ishma tagħhom tal-htigijiet tal-konsumaturi, jista' juri biċ-ċar jekk l-iskema ta' ħlas lura hijiet kapaċi li jkollha effett esklużjonarju antikompetittiv.

perċentwali tal-htigijiet totali tal-klijent jew mira individwalizzata ta' volum - jippermetti l-fornitur dominanti li jistabilixxi l-limitu f'livell li jkun diffiċli għall-klijenti biex ibiddu l-fornituri, u b'hekk johloq effett massimu ta' tishih tal-lealtà³⁰. B'kuntrast limitu standardizzat ta' volum – fejn il-limitu huwa l-istess għall-klijenti kollha jew grupp minnhom – jista' jkun għoli wisq għal uħud mill-klijenti iżgħar u/jew baxx wisq għall-klijenti ikbar biex ikollu effett ta' tishih tal-lealtà. Jekk, madankollu, jista' jiġi stabbilit li livell standardizzat ta' volum huwa qrib il-htigijiet ta' proporzjon sinifikanti tal-klijenti, il-Kummissjoni tqis li sistema standardizzata ta' hlas lura ta' dan it-tip tista' tipproduċi effetti esklużjonarji antikompetittivi.

c) *Effiċjenzi*

46. Sakemm il-kundizzjonijiet stabbiliti fit-Taqsima III D huma sodisfatti, il-Kummissjoni se tqis talbiet minn imprizi dominanti li s-sistemi ta' hlas lura jiksibu vantaġġi ta' prezz jew vantaġġi oħra li jingħataw lill-klijenti³¹. Vantaġġi ta' prezz relatati mat-tranzazzjonijiet ta' spiss jistgħu jinkisbu aktar bil-miri standardizzati ta' volum milli mill-miri individwalizzati ta' volum. B'mod simili, l-iskemi ta' hlas lura inkrementali ġeneralment jistgħu jagħtu lil dawk li jergħu jbiegħu mill-ġdid iktar inċentiv li jipproduċu u jergħu jbiegħu volum ikbar mill-iskemi ta' hlas lura retroattiv³². Taħt l-istess kundizzjonijiet, il-Kummissjoni se tqis l-evidenza li turi li arrangamenti esklużivi ta' negozjar jirriżultaw f'vantaġġi għal klijenti partikolari jekk dawk l-arrangamenti huma meħtieġa biex l-impriża dominanti tagħmel ċerti investimenti speċifiċi għar-relazzjoni sabiex tkun tista' tipprovdi lil dawk il-klijenti.

B. Sistemi abbinati u f'pakkett

47. Impriża dominanti tista' tipprova teskludi l-kompetituri tagħha b'sistemi abbinati jew f'pakkett. Din it-taqsimha tispjega ċ-ċirkostanzi li l-iktar jistgħu jgħarbbu intervent mill-Kummissjoni fl-evalwazzjoni tas-sistemi abbinati u f'pakkett minn imprizi dominanti.
48. “Abbinar” ġeneralment jirreferi għal sitwazzjonijiet fejn klijenti li jixtru prodott wieħed (il-prodott abbinat) huma wkoll meħtieġa jixtru prodott ieħor mill-impriża dominanti (il-prodott abbinat). L-abbinar jista' jsir fuq bażi teknika jew kuntrattwali³³. “F'pakkett” is-soltu tirreferi għal mod kif il-prodotti huma offerti u pprezzati mill-impriża dominanti. Fil-każ ta' pakkettjar pur il-prodotti jinbiegħu biss b'mod kongunt bi proporzjonijiet fissi. Fil-każ ta' pakkettjar imħallat, spiss magħruf bħala hlas lura fuq bosta prodotti, il-prodotti huma disponibbli wkoll separatament, iżda t-total tal-prezzijiet meta jinbiegħu separatament huwa oġġla mill-prezz f'pakkett.

³⁰ Ara l-Kawża 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. v il-Kummissjoni* [1979] ECR 461, paragrafi 89-90; Il-Kawża T-288/97, *Irish Sugar v il-Kummissjoni*, [1999] ECR II-2969, paragrafu 213. Il-Kawża T-219/99, *British Airways v il-Kummissjoni* [2003] ECR II-5917, paragrafi 7-11 u 270-273.

³¹ Pereżempju, il-Kawża C-95/04 *P British Airways v il-Kummissjoni* [2007] ECR I-2331, paragrafi 86.

³² Ara f'dan ir-rigward il-Kawża T-203/01, *Michelin v il-Kummissjoni, (Michelin II)* [2003] ECR II-4071, paragrafi 56 sa 60 u 74 sa 75.

³³ L-abbinar tekniku jsir meta l-prodott abbinat huwa ddisinjat b'tali mod li jahdem sew biss mal-prodott abbinat (u mhux mal-alternattivi disponibbli mill-kompetituri). L-abbinar kuntrattwali jsir meta l-klijent li jixtri l-prodott abbinat jimpinja ruħu li jixtri wkoll il-prodott abbinat (u mhux l-alternattivi disponibbli mill-kompetituri).

49. L-abbinar u l-pakkettjar huma prattiċi komuni intenzjonati sabiex jipprovdu lill-klijenti bi prodotti aħjar jew offerti b'metodi iktar ekonomiċi. Madankollu, impriża li hija dominanti f'suq ta' prodott wiehed (jew iktar) ta' prodott abbinat jew f'pakkett (magħrufa bħala s-suq li jabbina) jista' jagħmel ħsara lill-konsumaturi permezz ta' abbinar jew sistema f'pakkett billi jeskludi s-suq għall-prodotti l-oħra li huma parti mill-abbinar jew il-pakkett (magħruf bħala s-suq abbinat) u, indirettament, is-suq li jabbina.
50. Il-Kummissjoni normalment tiegħu azzjoni skont l-Artikolu 82 meta impriża hija dominanti fis-suq abbinat³⁴ u fejn, barra minn hekk, huma sodisfatti dawn il-kundizzjonijiet: (i) il-prodotti li jabbina u abbinati huma prodotti distinti, u (ii) il-prattika tal-abbinar x'aktarx twassal għal esklużjoni antikompetittiva³⁵.
- a) *Prodotti distinti*
51. Jekk il-prodotti jitqisux distinti mill-Kummissjoni jiddependi fuq id-domanda tal-klijent. Żewġ prodotti huma distinti jekk, fin-nuqqas ta' abbinar jew sistema f'pakkett, għadd sostanzjali ta' klijenti jixtru jew kienu jixtru l-prodott li jabbina mingħajr ma jixtru wkoll il-prodott abbinat mill-istess fornitur, b'hekk jippermetti produzzjoni indipendenti kemm għall-prodott li jabbina kif ukoll għall-prodott abbinat³⁶. L-evidenza li żewġ prodotti huma distinti tista' tinkludi l-evidenza diretta li, meta jingħataw l-għażla, il-klijenti jistgħu jixtru l-prodotti li jabbina u abbinati separatament minn sorsi diversi ta' fornituri, jew evidenza indiretta, bħall-preżenza fis-suq tal-impriżi speċjalizzati fil-produzzjoni jew il-bejgħ tal-prodott abbinat mingħajr il-prodott li jabbina³⁷ jew kull wiehed mill-prodotti f'sistema ta' pakkett mill-impriża dominanti, jew evidenza li turi li l-impriża bi fteit saħħa fis-suq, partikolarment fis-swieq kompetittivi, għandhom it-tendenza li ma jabbinawx jew jorbtu dawn it-tip ta' prodotti
- b) *Esklużjoni antikompetittiva fis-suq abbinat u/jew li jabbina*
52. L-abbinar jew f'pakkett jistgħu wwasslu għal effetti antikompetittivi fis-suq abbinat, is-suq li jabbina, jew it-tnejn fl-istess hin. Madankollu, anke meta l-għan ta' abbinar u rbit huwa li jipprotegi l-pożizzjoni tal-impriża dominanti fis-suq li jabbina, dan isir indirettament permezz tal-esklużjoni tas-suq abbinat. B'żieda mal-fatturi diġà msemmijin fil-paragrafu 20, il-Kummissjoni tqis li dawn il-fatturi li ġejjin huma ġeneralment ta' importanza partikolari biex jiġu identifikati l-każijiet ta' esklużjoni antikompetittiva probabbli jew reali.
53. Ir-riskju tal-esklużjoni antikompetittiva huwa mistenni jkun ikbar meta l-impriża dominanti ddum tuża l-istrategija ta' abbinar u rbit, pereżempju permezz ta' abbinar

³⁴ L-impriża għandha tkun dominanti fis-suq li jabbina, iżda mhux neċessarjament fis-suq abbinat. Fil-każijiet tas-sistema f'pakkett, il-kumpanija trid tkun dominanti f'wiehed mis-swieq abbinati. Fil-każ speċjali tal-abbinar fis-suq ta' wara, il-kundizzjonijiet li jabbina u abbinati huma prodotti distinti u/jew is-suq ta' wara abbinat.

³⁵ Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, b'mod partikolari l-paragrafi 842, 859-862, 867 u 869.

³⁶ Il-Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafi 917, 921 u 922.

³⁷ Il-Kawża T-30/89 *Hilti v il-Kummissjoni* [1991] ECR II-1439, paragrafu 67.

tekniku li jiswa hafna biex jitregga lura. L-abbinar tekniku jnaqqas ukoll l-opportunitajiet tal-bejgh mill-gdid ta' komponenti individwali.

54. Fil-każ tal-irbit, l-impriża jista' jkollha pożizzjoni dominanti għal iktar minn prodott wiehed fil-pakkett. Iktar ma jkun kbir l-għadd ta' dan it-tip ta' prodotti fil-pakkett, iktar tkun kbira l-possibbiltà tal-eskluzzjoni antikompetittiva. Dan huwa partikolarment il-każ jekk il-pakkett ikun diffiċli biex jiġi kkupjat minn kompetitur, sew waħdu jew flimkien ma' oħrajn.
55. L-abbinar jista' jwassal għal inqas kompetizzjoni għall-klijenti interessati li jixtru l-prodott abbinat, iżda mhux il-prodott li jabbina. Jekk ma jkunx hemm għadd suffiċjenti ta' klijenti li jixtru l-prodott abbinat waħdu biex iżommu l-kompetituri tal-impriża dominanti fis-suq abbinat, l-abbinar jista' jwassal lil daww il-klijenti biex jiffaċċjaw prezzijiet oghla.
56. Jekk il-prodott li jabbina u l-prodott abbinat jistgħu jintużaw fi proporzjonijiet varjabbli bħala dħul għall-proċess ta' produzzjoni, il-klijenti jistgħu jirreagixxu għal żieda fil-prezz għall-prodott li jabbina b'żieda fid-domanda għall-prodott abbinat filwaqt li jnaqqsu d-domanda għall-prodott li jabbina. Bl-abbinar taż-żewġ prodotti l-impriża dominanti tista' ttipprova tevita din is-sostituzzjoni u b'riżultat ta' dan tkun tista' żżid il-prezzijiet.
57. Jekk il-prezzijiet li timponi l-impriża dominanti fis-suq li jabbina huma regolati, l-abbinar jista' jippermetti lill-impriża dominanti li żżid il-prezzijiet fis-suq abbinat sabiex tikkumpensa għat-telf ta' dħul ikkawżat mir-regolament fis-suq li jabbina.
58. Jekk prodott abbinat huwa prodott kumplementari importanti għall-klijenti tal-prodott li jabbina, it-tnaqqis ta' fornituri alternattivi tal-prodott abbinat u konsegwentement id-disponibbiltà ridotta ta' dak il-prodott tista' jagħmel id-dħul waħdu fis-suq li jabbina iktar diffiċli.
- c) *Hlas lura fuq bosta prodotti*
59. Hlas lura fuq multi-prodott jista' jkun anitkompetittiv fis-suq abbinat jew li jabbina jekk huwa hekk kbir li l-kompetituri ugwalment effiċjenti li joffru biss xi wħud mill-komponenti ma jistgħux jikkompetu mal-pakkett imraħhas.
60. Fit-teorija, ikun ideali jekk l-effett tal-hlas lura jkun evalwat billi jiġi eżaminat jekk id-dħul inkrementali jkoprix l-ispejjeż inkrementali għal kull prodott fil-pakkett tal-impriża dominanti. Madankollu, fil-prattika l-evalwazzjoni tad-dħul inkrementali huwa kumpless. Għalhekk, fil-prattika ta' infurzar tagħha, fil-parti l-kbira tas-sitwazzjonijiet il-Kummissjoni tuża l-prezz inkrementali bħala sostitut tajjeb. Jekk il-prezz inkrementali li l-klijenti jhallsu għal kull prodott fil-pakkett tal-impriża dominanti jibqa' 'l fuq mill-LRAIC tal-impriża dominanti milli tinkludi dan il-prodott fil-pakkett, il-Kummissjoni normalment ma tintervjenix minhabba li kompetitur daqstant effiċjenti b'prodott wiehed biss għandu, fil-prinċipju, jkun jista' jikkompeti b'mod profitabbli kontra l-pakkett. Azzjoni ta' infurzar tista' madankollu tkun meħtieġa jekk il-prezz inkrementali huwa inqas mill-LRAIC, minhabba li f'tali

każ anke kompetitur daqstant effiċjenti jista' jkun imwaqqaf mill-espansjoni jew dhul³⁸.

61. Jekk l-evidenza turi li l-kompetituri tal-impriza dominanti qed ibighu pakketti identiċi, jew ikunu jistgħu jagħmlu dan f'waqtu mingħajr ma jigu mxekkla minn spejjeż addizzjonali possibbli, il-Kummissjoni generalment tirrigwarda dan bħala kompetizzjoni bejn il-pakketti, u f'dan il-każ id-domanda rilevanti hi mhux jekk id-dhul inkrementali jkoprix l-ispejjeż inkrementali għal kull prodott fil-pakkett, iżda jekk il-prezz tal-pakkett kollu huwiex predatorju.

d) *Effiċjenzi*

62. Sakemm il-kundizzjonijiet stabbiliti fit-Taqsima III D hawn fuq huma sodisfatti, il-Kummissjoni tinvestiga talbiet mill-imprizi dominanti li l-prattiċi tagħhom ta' abbinar u pakkettjar jista' jwassal għal ekonomija fil-produzzjoni jew it-tqassim li jista' jibbenefika lill-klijenti. Il-Kummissjoni tista' tqis ukoll jekk dan it-tip ta' prattiki jnaqqas l-ispejjeż ta' tranżazzjoni għall-klijenti, li altrimenti jkollhom jixtru l-komponenti separatament, u jippermettu ekonomija sostanzjali fuq l-ispejjeż ta' pakkettjar u tqassim għall-fornituri. Tista' teżamina wkoll jekk l-amalgamazzjoni ta' żewġ prodotti indipendenti f'prodott ġdid uniku tistax ittejjeb l-abbiltà tal-prodott fis-suq għall-benefiċċju tal-konsumaturi. Il-Kummissjoni tista' wkoll tqis jekk il-prattiċi ta' abbinar u pakkettjar jippermettux lill-fornitur li jgħaddi l-effiċjenzi li jirriżultaw mill-produzzjoni jew ix-xiri tiegħu ta' kwantitajiet kbar tal-prodott abbinat.

C. **Attività predatorja**

63. Skont il-prioritajiet ta' infurzar tagħha, il-Kummissjoni generalment tintervjeni fejn hemm evidenza li turi li impriza dominanti għandha imġiba predatorja billi gġarrab telf deliberatament jew billi ma tagħmilx profitti fuq żmien qasir (minn hawn 'il quddiem imsejjaħ "sagrifiċċju"), sabiex teskludi jew tkun aktar f'pożizzjoni li teskludi wiehed jew iktar mill-kompetituri reali jew potenzjali bil-għan li ssahħah jew iżzomm is-saħħa fis-suq, u b'hekk tikkawża ħsara lill-konsumatur³⁹.

a) *Sagrifiċċju*

64. L-imġiba titqies mill-Kummissjoni bħala waħda li tinvolvi sacrifiċċju jekk billi timponi prezz iktar baxx għal parti mill-produzzjoni jew kollu fuq perjodu ta' żmien rilevanti, jew billi tespandi l-output tul il-perjodu ta' żmien rilevanti, l-impriza dominanti tkun garrbet jew tkun qed iġġarrab telf li seta' jiġi evitat. Il-Kummissjoni se tqis l-AAC bħala l-punt xieraq għall-evalwazzjoni jekk l-impriza dominanti garrbitx jew tkunx qed iġġarrab telf li seta' jiġi evitat. Jekk impriza dominanti

³⁸ Fil-prinċipju, il-livell tal-ispiza tal-LRAIC huwa rilevanti hawnhekk sakemm ir-rivali ma jistgħux ibighu wkoll pakkett (ara l-paragrafi 23 sa 27 u l-paragrafu 61).

³⁹ Il-Kummissjoni tista' wkoll issewgi prattiċi predatorji minn imprizi dominanti fuq swieq sekondarji li fuqhom għadhom mhumiex dominanti. B'mod partikolari l-Kummissjoni iktar ikollha possibbiltà li ssib dan it-tip ta' abbuż f'setturi fejn l-attivitàjiet huma protetti minn monopolju legali. Filwaqt li l-impriza dominanti m'għandiex bzonn ta' kondotta predatorja biex tipprotegi l-pożizzjoni dominanti tagħha fis-suq protett minn monopolju legali, tista' tuża l-profitti għwadjanji fis-suq tal-monopolju biex tissussidja l-attivitàjiet tagħha f'suq ieħor u għalhekk thedded li telimina l-kompetizzjoni effettiva fis-suq l-ieħor.

timponi prezz inqas mill-AAC għall-*output* kollu jew parti minnu, ma tkunx qed tirkupra l-ispejjeż li setgħu jiġu evitati billi ma tipproduċix dak l-*output*: tkun qed iġġarrab telf li seta' jiġi evitat⁴⁰. Għalehkk ipprezzar 'l isfel mill-AAC jitqies mill-Kummissjoni, fil-parti l-kbira tal-każijiet, bħala indikazzjoni ċara ta' saġrifċċju⁴¹.

65. Madankollu, il-kunċett ta' saġrifċċju jinkludi mhux biss l-ipprezzar 'l isfel mill-AAC⁴². Biex turi strateġija predatorja, il-Kummissjoni tista' tinvestiga wkoll jekk imġiba allegatament predatorja wasslitx fuq terminu qasir għal dħul nett iktar baxx milli seta' jkun mistenni minn imġiba alternattiva raġonevoli, jiġifieri, jekk l-impriza dominanti garrbitx telf li seta' jiġi evitatIl-Kummissjoni mhux ser tqabbel l-imġiba reali mal-alternattivi ipotetiċi jew teoretiċi li setgħu jkunu iktar profitabbli⁴³. Il-Kummissjoni mhux ser tqabbel l-imġiba reali mal-alternattivi ipotetiċi jew teoretiċi li setgħu jkunu iktar profitabbli. Alternattivi ekonomikament razzjonali u Prattikabbli biss se jiġu kkunsidrati li, meta jitqiesu l-kundizzjonijiet tas-suq u r-realtajiet tan-negozju li jiffaċċjaw l-impriza dominanti, jistgħu jiġu realistikament mistennija jkunu iktar profitabbli.
66. F'xi każijiet ikun possibbli li tiddependi fuq evidenza diretta li tikkonsisti f'dokumenti mill-impriza dominanti li turi b'mod ċar strateġija predatorja⁴⁴, bħal pjan dettaljat li tissagrifika sabiex teskludi kompetituri, biex tipprevjeni dħul jew biex twaqqaf il-holqien ta' suq, jew evidenza ta' theddid konkret ta' azzjoni predatorja⁴⁵.

b) *Esklużjoni antikompetitiva*

67. Jekk tkun disponibbli dejta affidabbli suffiċjenti, il-Kummissjoni se tapplika l-analizi tal-kompetitur daqstant effiċjenti, deskritta fil-paragrafi 25 sa 27, biex tiddetermina jekk l-imġiba hijiex kapaci li tagħmel hsara lill-konsumaturi. Normalment huwa biss

⁴⁰ Fil-parti l-kbira tal-każijiet l-ispejjeż medja varjabbli (AVC) u l-AAC se jkunu l-istess, minhabba li spiss huma biss il-ispejjeż varjabbli li jistgħu jiġu evitati. Madankollu, f'ċirkostanzi fejn l-AVC u l-AAC jvarjaw, dan tal-aħhar jirrifletti aħjar is-saġrifċċju possibbli: pereżempju, jekk l-impriza dominanti kellha tespandi l-kapaċità sabiex tkun tista' twettaq azzjoni predatorja, imbagħad l-ispejjeż mitlufa ta' din il-kapaċità żejda għandhom jitqiesu meta jkunu qed jiġu analizzati t-telf tal-impriza dominanti. Dawk l-ispejjeż ikunu riflessi fl-AAC, iżda mhux fl-AVC.

⁴¹ Fil-Kawża 62/86 *AKZO Chemie v Commission* [1991] ECR I-3359, paragrafu 71, il-Qorti iddeċidiet fir-rigward tal-ipprezzar 'l isfel mill-ispejjeż medja varjabbli (AVC): "Impriza dominanti m'għandha l-ebda interess li tapplika dan it-tip ta' prezzijiet hlief dak li jelimina kompetituri sabiex tkun tista' sussegwentement iżżid il-prezz tagħha billi tiegħu vantaġġ mill-pożizzjoni monopolistika, minhabba li kull bejgħ jikkawża telf...".

⁴² Jekk l-istima tal-ispejjeż hija bbażata fuq l-ispejjeż diretta tal-produzzjoni (kif irregistrat fil-kontijiet tal-kumpanija), tista' ma turix b'mod adegwat jekk kienx hemm saġrifċċju jew le.

⁴³ Madankollu, l-impriza m'għandhomx jiġu penalizzati meta jgarrbu telf *ex post* meta d-deċiżjoni *ex ante* li tadotta l-imġiba tkun saret b-intenzjoni tajba, jiġifieri jekk jistgħu jipprovdu evidenza konkluziva li setgħu jippretendu b'mod raġonevoli li l-attività kienet se tkun wahda profitabbli.

⁴⁴ Ara l-Kawża T-83/91 *Tetra Pak International v il-Kummissjoni (Tetra Pak II)* [1994] ECR II-755, paragrafi 151, 171, u l-Kawża T-340/03 *France Télécom v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-107, paragrafi 198 sa 215.

⁴⁵ Fil-Kawża 62/86 *AKZO Chemie v il-Kummissjoni* [1991] ECR I-3359 il-Qorti aċċettat li kien hemm evidenza ċara li AKZO heddheth lil ECS f'żewġ laqgħat bi pprezzar 'l isfel mill-prezz jekk ma kinetx ser tirtira mis-suq tal-perossidu organiku. Barra minn hekk, kien hemm pjan dettaljat, b'cifri, li jiddeskrivu l-miżuri li AKZO kienet se timplimenta jekk ECS ma kinetx se tirtira mis-suq (ara l-paragrafi 76 sa 82, 115, u 131 sa 140).

l-ipprezzar 'l isfel mil-LRAIC li hu kapaċi li jeskludi kompetituri daqstant effiċjenti mis-suq.

68. Minbarra l-fatturi diġà msemmija fil-paragrafu 20, il-Kummissjoni ġeneralment se tinvestiga jekk u kif l-imġiba suspettuża tnaqqas il-probabbiltà li l-kompetituri jikkompetu. Pereżempju, jekk l-imprezza dominanti hija infurmata ahjar dwar l-ispejjeż jew kundizzjonijiet oħra tas-suq, jew tista' tgħawweġ is-sinjali tas-suq dwar profitabbiltà, tista' tagħmel predazzjoni sabiex tinfluwenza l-aspettattivi ta' min potenzjalment ikun se jidhol u għalhekk tohloq deterrent għad-dhul. Jekk l-imġiba u l-effetti probabbli tagħha jinhassu fuq swieq multipli u/jew f'perjodi suċċessivi ta' dhul possibbli, jista' jiġi ppruvat li l-imprezza dominanti tista' tintwera li qed tfittex reputazzjoni ta' imġiba predatorja. Jekk il-kompetitur fil-mira huwa dipenedenti fuq finanzjament estern, tnaqqis sostanzjali fil-prezz jew imġiba predatorja oħra mill-imprezza dominanti tista' taffettwa b'mod negattiv il-prestazzjoni tal-kompetitur biex l-aċċess tiegħu għal iktar finanzjament ikun imxekkel serjament.
69. Il-Kummissjoni ma tqisx li huwa neċessarju li turi li l-kompetituri hargu mis-suq biex turi li kien hemm esklużjoni antikompetittiva. Ma jistax jiġi eskluż li l-imprezza dominanti tista' tippreferi twaqqaf il-kompetitur milli jikkompeti b'kull saħħa u hila u milli jsegwi l-prezzijiet tal-imprezza dominanti, minflok ma jiġi eliminat għal kollox mis-suq. Din it-tip ta' dixxiplina tevita r-riskju interenti fl-eliminazzjoni tal-kompetituri, b'mod partikolari r-riskju li l-assi tal-kompetitur jinbieghu bi prezz baxx u jibqgħu fis-suq, b'hekk jinholoq kompetitur ġdid bi prezz baxx.
70. B'mod ġenerali, il-konsumaturi x'aktarx isofru hsara jekk l-imprezza dominanti tista' tiġi mistennija b'mod raġonevoli li s-saħħa fis-suq wara li l-imġiba predatorja tispicċa tkun ikbar milli kienet tkun li kieku l-imprezza ma kinetx adottat dik l-imġiba fil-bidu, jiġifieri jekk l-imprezza tkunx f'pożizzjoni aktar probabbli li tibbenefika mis-sagrifiċċju.
71. Dan ma jfissirx li l-Kummissjoni tintervjeni biss jekk l-imprezza dominanti aktarx tkun tista' żżid il-prezzijiet tagħha 'l fuq mil-livell persistenti fis-suq qabel l-imġiba. Ikun suffiċjenti, ngħidu aħna, li l-imġiba tkun suxxettibbli li twaqqaf jew iddewwem tnaqqis fil-prezzijiet li kienu jseħħu b'mod ieħor. L-identifikazzjoni tal-hsara lill-konsumatur mhijiex kalkolu mekkaniku ta' profitti u telf, u l-prova ta' profitti ġenerali mhijiex meħtieġa. Il-hsara probabbli lill-konsumatur tista' tintwera bl-evalwazzjoni tal-effett esklużjonarju probabbli tal-imġiba, flimkien mal-kunsiderazzjoni ta' fatturi oħra, bħall-ostakli għad-dhul⁴⁶. F'dan il-kuntest, il-Kummissjoni tqis ukoll possibbiltajiet ta' dhul mill-ġdid.

⁴⁶

Dan ġie kkonfermat fil-Kawża T-83/91 *Tetra Pak International v il-Kummissjoni (Tetra Pak II)* [1994] ECR II-755, ikkonfermat fl-appell fil-Kawża C-333/94 P *Tetra Pak International v il-Kummissjoni* [1996] ECR I-5951, fejn il-Qorti tal-Prim'Istanza ddikjarat li l-prova tad-duplikazzjoni ma kinetx meħtieġa (paragrafu 150 fil-multa). B'mod iktar ġenerali, minhabba li l-predazzjoni tista' tirriżulta iktar diffiċli milli mistennija fil-bidu tal-imġiba, l-ispejjeż totali għall-imprezza dominanti ta' predazzjoni tista' tegħleb il-profitti tagħha ta' wara u b'hekk tagħmel id-duplikazzjoni impossibbli meta jkun għadu razzjonali li jiġi deċiż jekk tkomplex bl-istrategija predatorja li tkun bdiet xi żmien qabel. Ara wkoll COMP/38.233 *Wanadoo Interactive*, Deċiżjoni tal-Kummissjoni tas-16 ta' Lulju 2003, paragrafi 332 sa 367.

72. Jista' jkun iktar faċli għal impriża dominanti li twettaq kondotta predatorja jekk selettivament timmira għal klijenti speċifiċi bi prezzijiet irhas, minhabba li dan jillimita t-telf imġarrabb mill-impriża dominanti.
73. Huwa inqas probabbli li l-impriża dominanti twettaq kondotta predatorja jekk l-imġiba tikkonċerna prezz baxx applikat generalment għal perjodu ta' żmien twil.

c) *Effiċjenzi*

74. B'mod ġenerali huwa meqjus mhux probabbli li l-kondotta predatorja tohloq effiċjenzi. Madankollu, sakemm il-kundizzjonijiet stabbiliti fit-Taqsima III D ikunu sodisfatti, il-Kummissjoni tqis argumenti minn impriża dominanti li l-prezzijiet baxxi jippermettulhom li jiksbu ekonomiji ta' skala jew effiċjenzi relatati mal-espansjoni tas-suq.

D. Rifjut ta' forniment u pressjoni tas-suq

75. Meta tkun qed tistabilixxi l-prijoritajiet, il-Kummissjoni tibda mill-pożizzjoni li, b'mod ġenerali, kwalunkwe impriża, kemm jekk dominanti kif ukoll jekk le, għandha jkollha d-dritt li tagħzel l-imsiehba tagħha u li tiddisponi liberament mill-proprjetà tagħha. Għalhekk il-Kummissjoni tqis li l-intervent għal raġunijiet ta' liġi dwar il-kompetizzjoni tehtieg kunsiderazzjoni fil-fond fejn l-applikazzjoni tal-Artikolu 82 iwassal għal impożizzjoni ta' obbligu li jforni impriża dominanti⁴⁷. L-eżistenza ta' dan it-tip ta' obbligu - għalkemm għal rimunerazzjoni ġusta - tista' xxekkel l-inċentivi tal-kumpaniji li jinvestu u jinnovaw u b'hekk, possibbilment jagħmlu ħsara lill-konsumaturi. L-għarfien li huma jista' jkollhom dover li jipprovdu kontra r-rieda tagħhom jista' jwassal sabiex impriži dominanti - jew impriži li jipprevedu li jistgħu jsiru dominanti - milli jinvestu, jew jinvestu inqas, fl-attività kkonċernata. B'żieda ma' dan, kompetituri jistgħu jithajru li jgawdu minn investimenti li jkunu saru minn impriża dominanti minflok ma jinvestu huma stess. Fuq medda twila ta' żmien ebda minn dawn il-konsegwenzi ma tkun fl-interess tal-konsumaturi.
76. Tipikament il-problemi fil-kompetizzjoni jirrizultaw meta l-impriża dominanti tikkompeti fis-suq "*downstream*" max-xerrej li tirrifjuta li tforni. It-terminu "*suq downstream*" jintuża biex jirreferi għas-suq li għalih d-dhul rifjutat huwa mehtieg għall-produzzjoni ta' prodott jew għall-provvediment ta' servizz. Din it-taqsima tindirizza biss dan it-tip ta' rifjuti.
77. Tipi oħra ta' rifjuti ta' forniment li huma possibbilment illegali, li fihom il-forniment isir kundizzjonali fuq ix-xerrej li jaċċetta l-limitazzjonijiet fuq l-imġiba, mhumieħ indirizzati f'din it-taqsima. Pereżempju, it-twaqqif ta' forniment sabiex il-klijenti jiġu penalizzati tallil nnegozjaw ma' kompetituri jew ir-rifjut li klijenti jiġu fornuti għax ma jaqblux mal-arranġamenti ta' abbinar, jiġu eżaminati mill-Kummissjoni skont il-prinċipji stipulati fit-taqsimiet dwar negozjar esklużiv u l-abbinar u l-pakkettjar. B'mod simili, ir-rifjut ta' forniment immirat li jzomm ix-xerrej milli jidhol

⁴⁷ Il-Kawzi konġunti C-241/91 P u C-242/91 *Radio Telefis Eireann (RTE) u Independent Television Publications (ITP) v il-Kummissjoni (Magill)* [1995] ECR I-743, paragrafu 50; il-Kawza C-418/01 *IMS Health v NDC Health* [2004] ECR I-5039, paragrafu 35; Il-Kawza T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafi 319, 330, 331, 332 u 336.

f'kummerè parallel⁴⁸ jew milli jnaqqas il-prezz ta' bejgh mill-ġdid ukoll mhumieħ indirizzati f'din it-taqsim.

78. Il-kunċett ta' rifjut ta' forniment ikopri firxa wiesgħa ta' Prattiki, bħal rifjut ta' forniment ta' prodotti lil klijenti eżistenti jew ġodda⁴⁹, ir-rifjut li tingħata liċenzja għal proprjetà intellettwali⁵⁰, inkluż meta l-liċenzja tkun neċessarja biex tiġi pprovduta informazzjoni fuq *interface*⁵¹, jew rifjut li jingħata aċċess għal faċilità essenzjali jew għal netwerk⁵²
79. Il-Kummissjoni ma tqisx neċessarju li l-prodott rifjutat ikun diġà mibjugħ. huwa suffiċjenti li jkun hemm domanda minn xerrejja potenzjali u li suq potenzjali għald-dhul ikkonċernat jista' jiġi identifikat⁵³. Bl-istess mod, mhuwiegħ neċessarju li jkun rifjut reali fuq in-naħa tal-impriza dominanti; "rifjut kostruttiv" huwa suffiċjenti. Ir-rifjut kostruttiv jista', pereżempju, jiehu l-forma ta' dewmien bla bżonn jew degradazzjoni b'mod ieħor tal-provvista tal-prodott jew jinvolvi l-impożizzjoni ta' kundizzjonijiet mhux raġonevoli bħala skambju għall-provvista.
80. Fl-aħħarnett, minflok ma tirrifjuta li tforni, impriza dominanti tkun tista' timponi prezz għall-prodott fuq is-suq *upstream* li, meta mqabbel mal-prezz li timponi fuq is-suq *downstream*⁵⁴, ma jippermettix lanqas kompetitur daqstant effiċjenti li jagħmel kummerè profitabbli fis-suq *downstream* fuq bażi sostenibbli (l-hekk imsejja "pressjoni fuq is-suq"). Fil-każijiet ta' pressjoni tas-suq il-livell li fuqu l-Kummissjoni ġeneralment tiddependi biex tiddetermina l-ispejjeż ta' kompetitur daqstant effiċjenti huma l-LRAIC tad-diviżjoni *downstream* tal-impriza dominanti integrata⁵⁵.
81. Il-Kummissjoni se tqis dawn il-prattiki bħala prijorità ta' infurzar jekk iċ-ċirkostanzi kollha li ġejjin huma preżenti:
- ir-rifjut jirrigwarda prodott jew servizz li huwa oġġettivament meħtieġ biex ikun jista' jikkompeti effettivament fuq suq *downstream*;

⁴⁸ Ara d-Deċiżjoni tas-16 ta' Settembru 2008 fil-Kawżi Kongunti C-468/06 u C-478/06 *Sot. Lélos kai Sia u Ohrajn v GlaxoSmithKline*, għadha mhux rapportata.

⁴⁹ Il-Kawżi Kongunti 6/73 u 7/73 *Istituto Chemioterapico Italiano u Commercial Solvents v il-Kummissjoni* [1974] ECR 223.

⁵⁰ Il-Kawżi kongunti C-241/91 P u C-242/91 *Radio Telefis Eireann (RTE) u Independent Television Publications (ITP) v il-Kummissjoni (Magill)* [1995] ECR 743; il-Kawża C-418/01 *IMS Health v NDC Health* [2004] ECR I-5039. Dawk id-Deċiżjonijiet juru li f'ċirkostanzi eċċezzjonali rifjut ta' għoti ta' liċenzja ta' drittijiet ta' propjeta' intelletwali hija abbużiva.

⁵¹ Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601.

⁵² Ara d-Deċiżjonijiet tal-Kummissjoni 94/19/EC tal-21 ta' Diċembru 1993 fil-Kawża IV/34.689 *Sea Containers v Stena Sealink – Interim Measures* (ĠU 1994 L 15, 18.01.1994, p. 8) u Deċiżjoni tal-Kummissjoni 92/213/EEC tas-26 ta' Frar 1992 fil-Kawża IV/33.544 *British Midland v Aer Lingus* - (ĠU L 96, 10.04.1992, p. 34).

⁵³ il-Kawża C-418/01 *IMS Health v NDC Health* [2004] ECR I-5039, paragrafu 44;

⁵⁴ Inkluż sitwazzjoni li fiha kumpanija integrata li tbigh "sistema" ta' prodotti kumplimentari tirrifjuta li tbigh wiehed mill-prodotti kumplimentari fuq bażi mhux f'pakkett lil kompetitur li jipproduci l-prodott kumplimentari l-ieħor.

⁵⁵ Madankollu f'xi każijiet, l-LRAIC ta' kompetitur *downstream* mhux integrat jista' jintuża bħala livell, pereżempju meta ma jkunx possibbli li jiġu allokat b'mod ċar l-ispejjeż tal-impriza dominanti għal operazzjonijiet *downstream* u *upstream*.

- ir-rifjut x'aktarx iwassal għall-eliminazzjoni tal-kompetizzjoni effettiva fuq is-suq *downstream*; kif ukoll
 - ir-rifjut li x'aktarx iwassal għal hsara lill-konsumatur.
82. F'certi kazijiet speċifiċi, jista' jkun evidenti li l-impożizzjoni ta' obbligu ta' forniment huwa manifestament mhux kapaċi li jkollu effetti negattivi fuq l-inċentivi tal-proprjetarju ta' dħul u/jew l-inċentivi ta' operaturi oħra biex jinvestu u jinnovaw *upstream*, kemm *ex ante* kif ukoll *ex post*. Il-Kummissjoni tqis li dan huwa partikolarment probabbli meta l-liġi kompatibbli mal-liġi tal-Komunità diġà timponi obbligu għal provvista min-naħa tal-imprezza dominanti u huwa ċar li, mill-kunsiderazzjonijiet sottostanti, li l-bilanċ meħtieġ ta' inċentivi diġà jkun sar mill-awtorità pubblika meta jkun qed jiġi impost dan l-obbligu ta' provvista. Dan jista' jkun il-każ ukoll meta l-pożizzjoni tas-suq *upstream* tal-imprezza dominanti giet żviluppata taħt il-protezzjoni ta' drittijiet speċjali jew esklużivi jew giet iffinanzjata minn rizorsi tal-Istat. F'kazijiet speċifiċi bħal dawn m'hemm l-ebda raġuni biex il-Kummissjoni tiddevja mill-istandard ta' infurzar ġenerali u tista' turi esklużjoni antikompetittiva probabbli mingħajr ma tqis jekk it-tliet ċirkostanzi msemmija fil-paragrafu 81 humiex preżenti.
- a) *Neċessità oġgettiva tad-dħul*
83. Meta tkun qed teżamina jekk rifjut ta' provvista jisthoqxx l-attenzjoni prijoritarja tagħha, il-Kummissjoni se tqis jekk il-provvista tad-dħul rifjutat huwiex oġġettivament meħtieġ biex l-operaturi jkunu jistgħu jikkompetu effettivament fis-suq. Dan ma jfissirx li, mingħajr id-dħul rifjutat, ebda kompetitur ma jkun qatt jista' jidhol jew ikampa fis-suq *downstream*⁵⁶. Pjuttost, dħul huwa indispensabbli meta ma jkun hemm ebda sostitut reali jew potenzjali li fih il-kompetituri fis-suq *downstream* ikunu jistgħu jiddependu biex ipattu - tal-inqas fuq terminu twil - il-konsegwenzi negattivi tar-rifjut⁵⁷. F'dan ir-rigward, il-Kummissjoni normalment tagħmel evalwazzjoni dwar jekk il-kompetituri jistgħux jidduplikaw effettivament id-dħul prodott mill-imprezza dominanti fil-futur qrib⁵⁸. L-idea ta' duplikazzjoni tfisser il-holqien ta' sors alternattiv ta' provvista effiċjenti li jkun kapaċi li jippermetti l-kompetituri li jeżerċitaw restrizzjoni kompetittiva fuq l-imprezza dominanti fis-suq *downstream*⁵⁹.

⁵⁶ Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafi 428, 560 sa 563.

⁵⁷ Il-Kawżi konġunti C-241/91 P u C-242/91 *Radio Telefis Eireann (RTE) u Independent Television Publications (ITP) v il-Kummissjoni (Magill)* [1995] ECR 743, paragrafu 52 u 53; Il-Kawża 7/97 *Oscar Bronner v Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft u Mediaprint Anzeigengesellschaft* [1998] ECR I-7791, paragrafi 44 u 45; Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafu 421.

⁵⁸ B'mod ġenerali, id-dħul x'aktarx ikun impossibbli li jiġi duplikat meta jinvolvi monopolju naturali minhabba ekonomiji ta' skala jew ambitu, fejn ikun hemm effetti ta' netwerk qawwijn jew meta jirrigward l-hekk imsejja informazzjoni "sors uniku". Madankollu, fil-każijiet kollha għandha titqies in-natura dinamika tal-industrija u, b'mod partikolari jekk is-sahha tas-suq tistax tisfa fix-xejn malajr jew le.

⁵⁹ Il-Kawża 7/97 *Oscar Bronner v Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, Mediaprint Zeitungsvertriebsgesellschaft u Mediaprint Anzeigengesellschaft* [1998] ECR I-7791, paragrafu 46; Il-Kawża C-418/01 *IMS Health v NDC Health* [2004] ECR I-5039, paragrafu 29.

84. Dawn il-kriterji stipulati fil-paragrafu 81 japplikaw sew għal każijiet ta' tharbit fil-provvista preċedenti, kif ukoll għar-rifjut li jiġi pprovdut ogġett jew servizz li l-kumpanija dominanti ma pprovdietx preċedentement lil oħrajn (rifjuti ta' provvista *de novo*). Madankollu, huwa iktar probabbli li l-waqfien ta' arrangament ta' provvista eżistenti tinsab abbuziva minn rifjut ta' provvista *de novo*. Pereżempju, jekk l-impriża dominanti qabel kienet qed tforni lill-impriża li qed tagħmel it-talba, u din tal-aħħar kienet għamlet investimenti speċifiċi għar-relazzjoni sabiex tuża d-dhul li sussegwentement ġie rifjutat, il-Kummissjoni x'aktarx tqis id-dhul ikkonċernat bħala indispensabbli. B'mod simili, il-fatt li l-proprietarju tad-dhul essenzjali fil-passat iddeċieda li huwa fl-interess tiegħu li jipprovd i indikazzjoni li l-provvediment tad-dhul ma jimplikax riskju li l-proprietarju jirċevi kumpens mhux xieraq għall-investiment oriġinali. Għalhekk jiddependi fuq il-kumpanija dominanti biex turi għaliex iċ-ċirkostanzi fil-fatt inbidlu b'tali mod li kontinwazzjoni fir-relazzjoni tal-provvista eżistenti tipperikola l-kumpens adegwat tagħha.

b) *Eliminazzjoni ta' kompetizzjoni effettiva*

85. Jekk il-kundizzjonijiet stipulati fil-paragrafi 83 u 84 huma sodisfatti, il-Kummissjoni tqis li r-rifjut ta' provvista minn impriża dominanti hija ġeneralment mashsuba biex telimina, immedjatament jew tul iż-żmien, il-kompetizzjoni fis-suq *downstream*. Il-probabbiltà li l-kompetizzjoni effettiva tiġi eliminata hija ġeneralment ikbar meta s-sehem tal-impriża dominanti fis-suq ikun ogħla fis-suq *downstream*; inqas ma l-impriża dominanti jkollha restrizzjonijiet fuq il-kapaċità meta mqabbla mal-kompetituri fis-suq *downstream*; iktar mal-abbiltà ta' sostituzzjoni bejn l-*output* tal-impriża dominanti u dak tal-kompetituri tagħha fis-suq *downstream* ikunu qrib xulxin; iktar ikun kbir il-proporzjon tal-kompetituri fis-suq *downstream* li huma affettwati, u; iktar ma jkun probabbli li d-domanda li tkun tista' tiġi sodisfatta mill-kompetituri esklużi tiġi devjata minnhom għall-vantaġġ tal-impriża dominanti.

c) *Ħsara lill-konsumatur*

86. Fl-istudju tal-impatt probabbli ta' rifjut ta' forniment għall-benessri tal-konsumatur, il-Kummissjoni se teżamina jekk għall-konsumaturi, il-konsegwenzi negattivi probabbli tar-rifjut ta' forniment fis-suq rilevanti jegħlbux maż-żmien il-konsegwenzi negattivi tal-impożizzjoni tal-obbligu ta' forniment. Jekk jagħmlu dan, il-Kummissjoni normalment tkompli l-każ.

87. Il-Kummissjoni tqis li l-ħsara lill-konsumaturi tista', pereżempju, tirriżulta meta l-kompetituri li l-impriża dominanti tkun qed teskludi huma, bħala riżultat tar-rifjut, imwaqqfin milli jdaħħlu prodotti jew servizzi innovattivi fis-suq u/jew fejn l-innovazzjoni segwenti x'aktarx tkun fgata⁶⁰. Dan jista' jkun il-każ partikolarment jekk l-impriża li titlob il-provvista m'għandiex l-intenzjoni li tillimita ruħha essenzjalment għal duplikar tal-ogġetti jew servizzi li diġà huma offerti mill-impriża dominanti fis-suq *downstream*, iżda għandha l-intenzjoni li tipproduci ogġetti jew

⁶⁰ Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafi 643, 647-649, 652-653 u 656.

servizzi godda jew imtejba li għalihom hemm domanda potenzjali mill-konsumatur jew li x'aktar jikkontribwixxi għal żvilupp tekniku⁶¹.

88. Il-Kummissjoni tqis ukoll li rifjut ta' forniment jista' jwassal għal ħsara lill-konsumatur meta l-prezz fis-suq ta' dhul upstream huwa regolat, il-prezz fis-suq downstream mhuwiex regolat u l-impriza dominanti, billi teskludi lill-kompetituri fuq is-suq downstream permezz ta' rifjut li tforni, tkun kapaċi tagħmel iktar profitti fis-suq downstream mhux regolat milli tagħmel b'mod ieħor.

d) *Effiċjenzi*

89. Il-Kummissjoni se tqis biss talbiet mill-impriza dominanti li rifjut li tforni huwa meħtieġ biex tippermetti lill-impriza dominanti li tirrilaxxa dhul adegwat fuq l-investimenti meħtieġa biex tiżviluppa n-negozju ta' dhul, b'hekk tiġġenera inċentivi biex tkompli tinvesti fil-futur, filwaqt li tqis ir-riskju ta' proġetti falluti. Il-Kummissjoni se tqis ukoll stqarrijiet mill-impriza dominanti li l-innovazzjoni tagħha stess tkun affettwata b'mod negattiv mill-obbligu li tforni, jew mit-tibdil strutturali fil-kundizzjonijiet tas-suq li jimponu dan it-tip ta' obbligu, inkluż l-iżvilupp tal-innovazzjoni li ssegwi mill-kompetituri.
90. Madankollu, meta tikkunsidra dawn l-istqarrijiet, il-Kummissjoni se tiżgura li l-kundizzjonijiet stipulati fit-Taqsima III D t'hawn fuq huma sodisfatti. B'mod partikolari, hija r-responsabbiltà tal-impriza dominanti li turi kwalunke impatt negattiv li l-obbligu li tipprovdi, x'aktarx ikollu fuq il-livell ta' innovazzjoni tagħha⁶², u jekk impriza dominanti qabel kinet ipprovdiet id-dhul in kwistjoni, dan jista' jkun relevanti għall-evalwazzjoni ta' kwalunkwe stqarrija li r-rifjut ta' forniment huwa ġustifikat minhabba raġunijiet ta' effiċjenza.

⁶¹ il-Kawża C-418/01 *IMS Health v NDC Health* [2004] ECR I-5039, paragrafu 49; Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafu 658.

⁶² Kawża T-201/04 *Microsoft v il-Kummissjoni* [2007] ECR II-3601, paragrafu 659.