

VLOGA SODNIKOV PRI DOLOČANJU ODŠKODNIN V KONKURENČNIH ZADEVAH

doc. dr. Meta Ahtik
Inštitut za primerjalno pravo

- ▶ Sodnik kot uporabnik ali interpret izvedenskega mnenja ali kaj več?
- ▶ Pomen/nujnost izobraževanja sodnikov

EKONOMSKI DOKAZI V KONKURENČNIH ZADEVAH

- ▶ sodniki se v konkurenčnih zadevah z ekonomskimi dokazi srečujejo v večjem obsegu kot pri drugih primerih (npr. določitev produktnega in geografskega trga, opredelitev tržne strukture, analiza določanja cen, analiza učinkovitosti in kvantifikacija škode)
- ▶ poseben pomen imajo ti dokazi pri **določanju škode**

ŠKODA V KONKURENČNIH ZADEVAH

„Oškodovanec ima pravico do odškodnine za navadno škodo, izgubljeni **dobiček** ter zamudne obresti od nastanka škode do plačila, ne glede...” (62.a člen ZPOmK-1 po predlogu z dne 23. 8. 2016; trenutno podobne pravice na podlagi OZ)

- ▶ navadna škoda ~ preplačilo zaradi višjih cen (zmanjšano za eventualni prenos cen po verigi navzdol)
- ▶ izgubljeni **dobiček** ~ zmanjšanje dobička zaradi manjših kupljenih količin pri obstoječih ali potencialnih kupcih

Načini določanja omenjenih dveh oblik škode v zakonodaji niso opredeljeni.

DOLOČANJE ŠKODE

Določanje škode v primerih omejevalnih ravnanj običajno poteka v dveh stopnjah:

- ▶ ugotavljanje hipotetičnega (*but-for, counterfactual, non-infringement*) tržnega stanja, kakršno bi bilo, če ne bi prišlo do kršitve
- ▶ izračun končne vrednosti odškodnine na podlagi razlike med hipotetičnim in dejanskim stanjem

DOLOČANJE ŠKODE IN DOKAZNI STANDARDI

»Pravni dokazni standard je izjemnega pomena za ekonomsko analizo - višji standard zahteva bolj natančno ekonomsko analizo (npr. uporabo podatkov, ki se nanašajo na posamezno transakcijo ali uporabo več vzporednih ekonomskih metod), ki vodi k višjim stroškom. Zato mora sodišče cilje ekonomske analize in relevantne pravne standarde opredeliti vnaprej.« (Friederiszick & Röller, 2010)

DOLOČANJE ŠKODE IN DOKAZNI STANDARDI

- (a) onkraj razumnega dvoma (gotovost)
- (b) bolj verjetno kot ne (verjetnost $\pi > 0,5$)
- (c) znatna verjetnost ($\pi > 0,25$)
- (d) verjetnost (ne nasprotuje logiki in izkušnjam)
- (e) možnost ($\pi > 0$)

- zadošča približna določitev višine škode

DOLOČANJE ŠKODE V OBSTOJEČI SODNI PRAKSI-1

„Tožnik bi moral izgubljeni dobiček dokazati z verjetnostjo, ki presega 50 odstotkov.“ (VSL sodba II Cp 4903/2010)

„Za oškodovanca velja obveznost, da dokaže, da gre za izpad dohodka, ki ga je **mogoče utemeljeno pričakovati**. Zgolj verjetnost nastanka **dobička**, še manj pa namen **poslovati z dobičkom**, za prisojo odškodnine iz tega naslova **ne zadošča**. Izpad bodočega dohodka in njegova višina mora biti dokazana s **potrebno stopnjo gotovosti**.“ (VSL sodba II Cp 32/2000)

(Opomba: v teh primerih ne gre za zadevi s področja varstva konkurence)

DOLOČANJE ŠKODE V OBSTOJEČI SODNI PRAKSI-2

„V zadevi je bilo potrebno izgubljeni dobiček oceniti (tako izrecno 3. odstavek 168. člena OZ). Že zaradi tega ni mogoče pričakovati, da bo izid ocenjevanja ugotovljen na enako natančen način kot pretekla dejstva. Vsaka ocena pač v sebi nosi **določeno količino** predvidevanja, in torej tudi negotovosti. Te se glede napovedovanja, kakšni bi bili pretekli dogodki, ki se v resnici nikoli niso dogodili, nikoli ne more odpraviti. Prav ta okoliščina, da gre za oceno, pa seveda ne sme voditi do tega, da bi bila **tožeča stranka**, ker bi sodišče postavilo previsoke zahteve glede natančnosti pri ugotavljanju višine škode, končno zaradi tega ob svojo pravico, zahtevati nadomestitev škode.“ (VSL sodba I Cpg 102/2014)

DOLOČANJE ŠKODE V OBSTOJEČI SODNI PRAKSI-3

„Če je ocena višine nastale škode lahko samo približna, je še posebej pomembno, da sodišče pri odločanju o višini škode ne uporabi previsokega dokaznega standarda (dokazne mere). V takšnem primeru je treba uporabiti pravilo prostega preudarka iz 216. člena ZPP.“

„Sojenje po prostem preudarku seveda ne temelji na golem ugibanju...“

(VSL sodba in sklep I Cpg 125/2013)

PREDLOG SPREMEMB ZPOmK-1G (23. 8. 2016)

„V primeru, da se dokaže, da je tožnik utrpel škodo, vendar se višina odškodnine ne da ugotoviti ali bi se mogla ugotoviti samo z nesorazmernimi težavami, pristojno **sodišče** o tem **odloči** po prostem preudarku.“ (62.k/1 člen)

„Če se ugotovi, da je bil v celoti ali del razlike v ceni prenesen na drugo stopnjo dobavne verige, pa se višina prenesene razlike v ceni ne da ugotoviti ali bi se mogla ugotoviti samo z nesorazmernimi težavami, **sodišče** po prostem preudarku oceni, kateri del razlike v ceni se je prenesel naprej.“ (62.j/5 člen)“

POMEN EKONOMSKEGA ZNANJA ZA SODNIKE-1

- ▶ „Pravniki (in sodniki) morajo razumeti predloženo ekonomsko analizo, čeprav njena vsebina zanje vsaj deloma ostaja neznanka.“ (Friederiszick & Röller, 2010)
- ▶ izvedenci ekonomske stroke ne morejo nujno premostiti razkoraka med razmišljanjem pravnih in ekonomskih strokovnjakov
- ▶ „Da bi se izognili tveganju, da jih pri nalogi dokončne pravne presoje primera (vsaj deloma) zamenjajo ekonomski strokovnjaki, morajo pravniki in sodniki imeti ali pridobiti osnovna ekonomska znanja, ki so nujna zato, da znajo ločiti zrnje od plev, t.j. oceniti relevantnost in primernost predloženih ekonomskih dokazov.“ (Christiansen & Ewald, 2013)

POMEN EKONOMSKEGA ZNANJA ZA SODNIKE-2

„Sodišče postavi izvedenca, če je za ugotovitev dejstev potrebno strokovno znanje, ki ga sodišče samo nima (243. člena ZPP). Izvedenskega mnenja zato tudi ne more preizkusiti drugače, kot le zelo na splošno:

- ali navaja razloge, ki so pripeljali do ugotovitve ali razjasnitve kakšnega dejstva, in
- ali so ti razlogi kot takšni logični.

Pri tem se **sodišče** ne more **spuščati v podrobnosti**, saj mu za to manjka strokovno znanje, zaradi česar je bilo pravzaprav sploh potrebno postaviti izvedenca.“ (VSL sodba I Cpg 102/2014; nelojalna konkurenca)

BI BILO TREBA ZNANJE SODNIKOV DOPOLNITI?

- ▶ sodniki z ekonomskimi znanji so v primerjavi s sodniki brez teh znanj uspešnejši (uspeh = potrditev sodbe na višji inštanci) pri razsojanju v enostavnih primerih
- ▶ pri zapletenih zadevah ni razlik med ekonomsko boljše in ekonomsko slabše izobraženimi sodniki
- ▶ izkušnje na področju konkurenčnih zadev ne nadomestijo izobraževanj z ekonomskega področja

(Baye & Wright, 2011)

KAKŠNA JE TOREJ VLOGA SODNIKA PRI DOLOČANJU ODŠKODNINE?

upošteva mnenje
izvedenca in ga
preslika v pravni
jezik



„nekaj več“



Kaj?
Kakšna znanja so zato
potrebna sodnikom?

IZBOR IZVEDENCA

- ▶ Na kaj mora paziti pri izboru izvedenca?
- ▶ Kakšne zahteve mora postaviti izvedencu?

NEKATERA ODPRTA VPRAŠANJA

- ▶ Bi podobno, kot so to storile nekatere druge države, morali oblikovati smernice, ki jih morajo upoštevati izvedenci, ko oblikujejo ekonomske dokaze?
- ▶ Kako se sodnik odloči v primeru več nasprotujočih si (izvedenskih) mnenj?

„Vrhovno sodišče zavrača tako eno skrajnost - hipotetični scenarij sodišča druge stopnje, ki upošteva vse ponudnike na trgu, kot tudi drugo skrajnost - hipotetični scenarij tožeče stranke, ki upošteva zgolj tožečo stranko in S.“ (Sodba III Ips 98/2013)

KAKŠNA JE TOREJ VLOGA SODNIKA PRI DOLOČANJU ODŠKODNINE?

upošteva mnenje
izvedenca in ga
preslika v pravni
jezik



„nekaj več“



Kaj?

Kakšna znanja bi bila zato
potrebna sodnikom?

IZBOR IZVEDENCA

- ▶ Na kaj mora paziti pri izboru izvedenca?
- ▶ Kakšne zahteve mora postaviti izvedencu?

MOŽNOSTI...

- ▶ Sodnik, ki deluje na področju varstva konkurence ima v idealnem primeru kombinacijo pravne in ekonomske izobrazbe
- ▶ Zaposlitev ekonomistov kot strokovnih sodelavcev

HVALA ZA POZORNOST!