

Slovenski dan varstva konkurence

IZKAZ CILJA IN/ALI UČINKA PRI OMEJEVALNIH SPORAZUMIH

Aleksandra Mitić, Odvetniška družba Kavčič, Bračun in partnerji, o.p., d.o.o.

28. september 2017

VSEBINA

- omejevalni sporazumi - elementi
- prednosti/nevarnosti opredelitve kršitev po cilju
- razvoj prakse v EU
- praksa v Sloveniji

OMEJEVALNI SPORAZUMI

■ 6. člen ZPOmK-1:

- “(1) Prepovedani in nični so sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja podjetij, katerih **cilj ali učinek** je preprečevati, omejevati ali izkrivljati konkurenco na ozemlju Republike Slovenije.”
- Primeroma naštetata ravnanja v drugem odstavku in izjema v tretjem odstavku.

■ 101. člen PDEU:

- “(1) Kot nezdružljivi z notranjim trgom so prepovedani vsi sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja, ki bi lahko prizadeli trgovino med državami članicami in katerih **cilj oziroma posledica** je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na notranjem trgu,/.../”
- Primeroma naštetata ravnanja v prvem odstavku in izjema v tretjem odstavku.

OPREDELITEV KRŠITEV PO CILJU

■ prednosti opredelitve kršitve po cilju

- manj zahteven postopek - organ ni dolžan opredeliti upoštevnega trga, konkretnega učinka na konkurenco
- pravna varnost - podjetja seznanjena, katera dejanja so prepovedana

■ nevarnosti opredelitve kršitve po cilju

- nevarnost dejanskega razumevanja o obstoju *per se* kršitev
- pravna varnost - nevarnost, da se ob odsotnosti analize prepovedo dejanja, ki niso protikonkurenčna

TIPIČNI PRIMERI KRŠITEV PO CILJU

- “Object box” - seznam ravnanj, ki so bila v praksi že opredeljena kot kršitve po cilju
- Delovni dokument Evropske komisije: **Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice**
- **horizontalni sporazumi:**
 - določitev cene (*price fixing*)
 - omejitev proizvodnje
 - delitev trgov in strank
 - izmenjava informacij
 - prikrojjevanje razpisnih ponudb (*bid rigging*)
- **vertikalni sporazumi:**
 - RPM
 - omejitev teritorija prodaje in skupine strank
- ne gre za *per se* kršitve
- še vedno je lahko podana izjema po tretjem odstavku 6. člena ZPOmK-1 (ali tretjem odstavku 101. člena PDEU)

RAZVOJ PRAKSE V EU I.

- alternativno določena ugotovitev cilja ali učinka
- "Najprej potrebno preučiti sam cilj sporazuma in pri tem upoštevati gospodarski okvir, v katerem ga je treba izvajati. Če pa analiza določb tega sporazuma ne izkaže zadostne škodljivosti za konkurenco, je treba preučiti njegove učinke; prepovedati ga je mogoče le na podlagi dejavnikov, ki izkazujejo, da je bila konkurenca dejansko preprečena ali znatno omejena oziroma izkrivljena" (*Zadeva 56/65 LTM, Združeni zadevi 56 in 58/64 Consten and Grunding*)
- enako velja pri horizontalnih in vertikalnih sporazumih (*Zadeva 19/77 Miller*)
- tudi v primeru ugotovitve kršitve po cilju so lahko izpolnjeni pogoji za izjemo (*Zadeva T-17/93 Matra Hachette*)

RAZVOJ PRAKSE V EU II.

- “preizkus ali gre za kršitev po cilju je treba opraviti ob upoštevanju besedila sporazuma in gospodarskega okvira, na katerega se navezuje” (*Združeni zadevi 29/83 in 30/83 Compagnie royale asturienne des mines in Rheinzink*)
- “treba je upoštevati ne le besedilo sporazuma, ampak tudi druge dejavnike, kot so cilji, ki jih sporazum kot tak zasleduje, ob upoštevanju gospodarskega in pravnega okvira, da bi se ugotovilo, ali je sporazum omejevalen po cilju” (*Zadeva C-551/03 P General Motors*)
- “prav tako je treba upoštevati naravo zadevnega blaga in storitev ter dejanske pogoje delovanja in strukture upoštevnega trga” (*Zadeva C-238/05 Asnef-Equifax*)
- “Poleg tega, čeprav namen strank ni nujen dejavnik za določitev omejevalne narave sporazuma, Komisiji in sodišču Skupnosti nič ne prepoveduje, da ga upoštevata” (*Združene zadeve C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P in C-519/06 P GlaxoSmithKline Services in drugi proti Komisiji in drugim*)
- “praviloma štejejo za očitno omejevalne sporazumi o določitvi cen, delitvi trga in omejitvah izpostav” (*Združene zadeve T-374/94 in ostale European Night Services*)

RAZVOJ PRAKSE V EU III.

- “za kršitev po cilju gre v primerih, kjer je nekatere oblike dogovorov med podjetji že zaradi njihove narave potrebno obravnavati kot škodljive za dobro delovanje običajnega konkurenčnega trga” (*Zadeva C-209/07 Beef Industry*)
- “cilj sporazuma, ki med drugim predvideva zmanjšanje predelovalnih zmogljivosti za približno 25 %, je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence” (*Zadeva C-209/07 Beef Industry*)
- “za to, da ima usklajeno ravnanje protikonkurenčni cilj, zadošča, da ima lahko negativne posledice za konkurenco. Z drugimi besedami, biti mora dejansko le takšno, da lahko ob upoštevanju pravnega in gospodarskega okvira, v katerega je umeščeno, preprečuje, omejuje ali izkrivlja konkurenco na skupnem trgu. Vprašanje, ali in koliko se dejansko pojavi taka posledica, je lahko pomembno le pri izračunu glob in presoji upravičenosti do odškodnine.” (*Zadeva T-Mobile C-8/08*)
- “Izmenjava informacij med konkurenti ima protikonkurenčni cilj, če je na njeni podlagi mogoče odpraviti negotovost glede predvidenega ravnanja zadevnih podjetij.” (*Zadeva T-Mobile C-8/08*)
- “za sporazume, s katerimi se družbe za avtomobilska zavarovanja bodisi z avtomobilskimi trgovci, ki delujejo kot avtomehanične delavnice, bodisi z združenjem, ki zastopa te trgovce, dvostransko dogovorijo o urni postavki, ki jo zavarovalna družba plača za popravilo vozil, ki so zavarovana pri njej, pri čemer je določeno, da je ta postavka odvisna med drugim od števila in deleža zavarovanj, ki jih je trgovec prodal kot zastopnik te družbe, šteti, da imajo omejevanje konkurence za “cilj” v smislu te določbe, če je po posamični in konkretni preučitvi vsebine in cilja teh sporazumov ter iz gospodarskega in pravnega okvira, v katerega so umeščeni, razvidno, da so že po naravi škodljivi za dobro delovanje običajne konkurence na enem od dveh zadevnih trgov” (*Zadeva Allianz Hungaria C-32/11*)

RAZVOJ PRAKSE V EU IV.

- **Zadeva C-67/13 Groupement des cartes bancaires (CB) sodba z dne 11.9.2014:**
- **Kršitve po cilje je potrebno razlagati ozko: "Pojem omejevanje konkurence "zaradi cilja" se namreč lahko uporabi zgolj za nekatere vrste dogovorov med podjetji, pri katerih je stopnja škodljivosti za konkurenco taka, da je mogoče šteti, da ugotavljanje njihovih posledic ni potrebno, sicer bi bila Komisija odvezana dolžnosti dokazovanja dejanskih posledic sporazumov na trg, za katere nikakor ni ugotovljeno, da že po naravi škodujejo dobremu delovanju običajne konkurence. Okoliščina, da sporazumi, navedeni v členu 81(1) ES, ne sestavljajo izčrpnega seznama prepovedanih tajnih dogovorov, je v zvezi s tem brezpredmetna."**
- **"Vendar čeprav je Splošno sodišče torej navedlo razloge, zaradi katerih lahko zadevni ukrepi ob upoštevanju njihovih formul omejujejo konkurenco in so torej zajeti s prepovedjo, določeno v členu 81(1) ES, pa v nasprotju z zahtevami, ki izhajajo iz sodne prakse, nikakor ni pojasnilo, zakaj je omejitev konkurence dovolj škodljiva, da se lahko opredeli kot omejitev "zaradi cilja" v smislu te odločbe, saj izpodbijana sodba glede tega ne vsebuje nobene analize."**
- **"Za presojo, ali je dogovarjanje med podjetji tako, da je že po naravi škodljivo za dobro delovanje običajne konkurence, je treba v skladu s sodno prakso, upoštevati vse upoštevne elemente pravnega in gospodarskega okvirja, v katerega je navedeno dogovarjanje umeščeno, ki med drugim zajemajo naravo zadevnih storitev ter dejanske pogoje delovanja in strukture trga, ne da bi se moral tak element nanašati na upoštevni trg."**

RAZVOJ PRAKSE V EU V.

- “za ugotovitev, ali so lahko določena ravnanja omejitev zaradi svojega “cilja”, ta ravnanja presoјati ob upoštevanj elementov iz sodne prakse” in „protikonkurenčni cilj sporazuma o razdelitvi, zlasti zmožnost navedenega sporazuma, da ima negativne učinke na trg, ni odvisen od konkretnega števila dejansko razdeljenih strank, ampak samo od pogojev in ciljev tega sporazuma, presoјanih z vidika gospodarskega in pravnega okvira, v katerem je bil sklenjen” (*Zadeva C-172/14 ING Pensii*)
- “je treba za preučitev, ali je vrsta usklajevanja med podjetji tako škodljiva, da se šteje za “ciljno” omejevanje konkurence v smislu člena 81(1) ES, med drugim upoštevati cilje, ki se želijo z njo doseči, ter pravni in gospodarski okvir, v katerega je umeščena. Pri presoји navedenega okvira je treba upoštevati tudi naravo zadevnega blaga in storitev ter dejanske pogoje delovanja in sestave zadevnega trga ali trgov” in „ je Komisija upravičeno sklepala, da je bil cilj pogovorov, ki so potekali pred določitvijo cen – ker so omogočali, da se za vsakega sodelujočega zmanjša negotovost v zvezi z morebitnim ravnanjem konkurentov –ustvariti konkurenčne pogoje, ki ne ustrezajo normalnim tržnim pogojem, in so torej povzročili usklajeno ravnanje, katerega cilj je bil omejiti konkurencu v smislu člena 81 ES” (*Zadeva C-286/13 P Dole Food in Dole Fresh Fruit Europe proti Komisiji*)

NOVEJŠA PRAKSA V SLOVENIJI

- sledi praksi EU
- Sodba in sklep Upravnega sodišča I U 903/2015 z dne 13.12.2016 (javno naročilo gradnja UKC Maribor) – odpravljena odločba (v delu, ki se nanaša na tožnika)
- Sodba Upravnega sodišča I U 1823/2014 z dne 15.9.2015 (javno naročilo pisarniški material) – odpravljena odločba
- Sodba Upravnega sodišča I U 1815/2014 z dne 27.10.2015 (javno naročilo pisarniški material) – odpravljena odločba
- Sodba Upravnega sodišča I U 1819/2014 z dne 15.9.2015 (javno naročilo pisarniški material) – odpravljena odločba

Kontakt

Odvetnica Aleksandra Mitić, LL M

Odvetniška družba Kavčič, Bračun in partnerji, o.p., d.o.o.

Trg republike 3

SI-1000 Ljubljana

Elektronski naslov: aleksandra.mitic@kbp.si

Telefon: 01 244 55 00