

Novosti u pravu i praksi zaštite tržišnog natjecanja u RH

Vesna Patrlj,
članica Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja

Hrvatska gospodarska komora – Županijska komora Split
Split, 6. ožujka 2012.

Pregled izlaganja

- Pravni okvir
- Izvršna uloga AZTN-a:
 - 1. utvrđivanje narušavanja tržišnog natjecanja i*
 - 2. utvrđivanje uvjeta za izricanje upravno-kaznene mjere*
- Sudska zaštita
- Naknada štete
- Promicanje kulture tržišnog natjecanja
- Umjesto zaključka - preporuke

Pregled promjena ZZTN-a

- 1. ZZTN (NN 48/95, 52/97 i 89/98)
- 2. ZZTN (NN 122/2003) na snazi od 1. 10.2003. do 30. 9. 2010.

- 3. Novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja (NN 79/2009)

- Stupio na snagu 1. listopada 2010.
- Na prijedlog AZTN-a Vlada RH donijela 11 provedbenih propisa u razdoblju od 27. 11. 2010. do 16. 7. 2011.

Provedbeni propisi (1)

- Uredba o kriterijima za izricanje upravno kaznene-mjere (NN 129/2010)
- Uredba o kriterijima za oslobođenje ili umanjenje upravno-kaznene mjere (NN 129/2010)
- Uredba o načinu i kriterijima utvrđivanja mjerodavnog tržišta (NN 9/2011)
- Uredba o sporazumima male vrijednosti (NN 9/2011)
- Uredba o načinu prijave i kriterijima za ocjenu koncentracija poduzetnika (NN 38/2011)

Provedbeni propisi – skupna izuzeća

- Uredba o skupnom izuzeću vertikalnih sporazuma između poduzetnika (NN 37/2011)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila (NN 37/2011)
- Uredba o skupnom izuzeću horizontalnih sporazuma između poduzetnika (NN 72/2011)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o prijenosu tehnologije (NN 9/2011)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o osiguranju (NN 78/2011) i
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma u sektoru prometa (NN 78/2011)

Pojam poduzetnika čl. 3. i 4. ZZTN-a

- Poduzetnik je svaki subjekt koji je *uključen u gospodarsku djelatnost* – proizvodnju i/ili promet robe odnosno pružanje usluge
- Poduzetnici mogu biti i državna tijela, jedinice lokalne ili područne (regionalne) samouprave, *kada izravno ili neizravno djeluju na tržištu*, kao i sve druge pravne ili fizičke osobe (udruge, sportske organizacije, ustanove, vlasnici autorskih i sličnih prava i ostali) *koji djeluju na tržištu*
- Nije bitan: *pravni oblik, način financiranja, namjera ili činjenica ostvarivanja dobiti, sjedište ili prebivalište u RH ili inozemstvu, obavlja li se djelatnost na tržištu izravno ili neizravno, trajno, povremeno ili jednokratno*

Zabranjeni sporazumi - čl. 8. ZZTN

- Zabranjeni su sporazumi, odluke udruženja poduzetnika i usklađeno djelovanje koji kao cilj ili posljedicu imaju narušavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu
- Ilustrativna lista naročito zabranjenih sporazuma
- Sudionici sporazuma - najmanje dva ili više neovisnih poduzetnika
- Forma sporazuma nije propisana
- Mogućnost izuzeća sporazuma od opće zabrane
- Ukinuta mogućnost podnošenja zahtjeva Agenciji za izuzeće

Izuzete sporazuma od opće zabrane

- Sporazumi iz čl. 8. st. 1. ZZTN-a nisu *per se* zabranjeni (ništetni)
- Za izuzete sporazuma od opće zabrane neophodno za vrijeme trajanja sporazuma kumulativno ispunjenje uvjeta iz čl. 8. st. 3. ZZTN-a = čl. 101 (3) UFEU
- Ukoliko sporazum ispunjava uvjete za skupno izuzete propisano uredbom predmnijeva se da ispunjava uvjete iz čl. 8. st. 3. ZZTN-a
- U protivnom, sudionici sporazuma moraju *sami procijeniti* ispunjava li njihov sporazum uvjete za izuzete iz čl. 8. st. 3. ZZTN-a, odnosno *moraju sami snositi teret dokaza o ispunjenju tih uvjeta*

Uvjeti za izuzeće iz čl. 8. st. 3. ZZTN-a

- Dva pozitivna uvjeta – sporazum mora:
 1. pridonositi unaprjeđenju proizvodnje ili distribucije robe i/ili usluga, promicanju tehnološkog ili gospodarskog razvoja i
 2. pružati potrošačima razmjernu korist
- Dva negativna uvjeta – sporazumom se ne mogu:
 1. nametati poduzetnicima ograničenja koja nisu neophodna za postizanje pozitivnih ciljeva (uvjeta) i
 2. omogućiti isključivanje znatnog dijela konkurencije s tržišta, za robe i usluge koji su predmetom tih sporazuma

Skupna izuzeća sporazuma

- Šest uredbi o skupnom izuzeću određenih kategorija sporazuma (čl. 10. ZZTN-a)
- Predmet uredbi:
 1. uvjeti koje sporazumi obvezno moraju sadržavati (tržišni udjel sudionika sporazuma) i
 2. ograničenja ili uvjeti koje sporazumi ne smiju sadržavati i to:
 - teška ograničenja (posljedica: cjelokupan sporazum ne može uživati beneficiju skupnog izuzeća) i
 - ostale zabranjene obveze (posljedica: samo pojedina obveza ne može biti izuzeta)

Ograničenja prema cilju

- Horizontalni sporazumi:
 - dogovaranje cijena
 - ograničavanje količine proizvodnje ili prodaje
 - podjela tržišta ili kupaca
- Vertikalni sporazumi
 - održavanje dogovorene ili najniže preprodajne cijene
 - ograničenja koja pružaju apsolutnu teritorijalnu zaštitu, uključujući ograničenja pasivne prodaje

Primjeri dogovora o cijenama

- Fiksne cijene
- Minimalne cijene
- Maksimalne cijene
- Rasponi cijena
- Objavljeni popisi cijena
- Preporuke o cijenama
- Profitne marže
- Dogovor o povećanju ili smanjenju cijena

Ograničenja prema posljedicama

- Prvi korak - utvrditi mjerodavno tržište
- Uredba o načinu i kriterijima utvrđivanja mjerodavnog tržišta (NN 9/2011)
- Značajni učinak – sporazum svojim učinkom mora utjecati na konkurenciju u tolikoj mjeri da se s razumnim stupnjem vjerojatnosti mogu očekivati značajni negativni učinci na mjerodavnom tržištu
- Vjerojatnost negativnih učinaka je veća kada sudionici sporazuma imaju značajnu tržišnu snagu
- Ocjena: rezultat omjera između pozitivnih i negativnih učinaka

Karteli – „kardinalni grijesi” najteže povrede ZZTN-a

- Horizontalni sporazumi između konkurenata
- Zabranjen je svaki izravan ili neizravan kontakt između konkurenata čiji je cilj ili učinak utjecati na ponašanje konkurenta na tržištu ili otkriti tom konkurentu način ponašanja koji namjeravaju usvojiti
- Pasivnost ne oslobađa od odgovornosti
- Predmet kartela:
 - dogovor o cijenama / o podjeli tržišta ili kupaca / o ograničavanju obujma proizvodnje ili prodaje / dogovorne ponude na javnim natjecanjima / razmjena povjerljivih komercijalnih informacija

Praksa AZTN-a (1997.-2011.)

- Jedanaest odluka (prosječno 11 kartelista po predmetu)
 1. “Ortopedska pomagala” iz 1999.
 2. “Autoškole iz Splita” iz 2001.
 3. “Ugovor o međusobnoj suradnji autoškola” iz 2002.
 4. “Razminirači” iz 2005.
 5. “Autobusni prijevoznici” iz 2007.
 6. “Autoškole iz Rijeke i Matulja” iz 2009.
 7. “Upravitelji zgrada iz Splita” iz 2009.
 8. “Upravitelji zgrada iz Pule” iz 2009.
 9. “Nakladnici opće-informativnih dnevnika” iz 2010.
 10. “EPH i NCL MEDIA Grupa” iz 2010. i
 11. “Trgovci uredskim materijalom” iz 2011.

Praksa AZTN-a (karteli)

- U većini predmeta:
 - pisani dokaz o kartelnom dogovoru
 - u kartel uključeno i udruženje poduzetnika
- Uloga udruženja:
 - *Pokrovitelj* horizontalnog dogovora o cijenama (Splitske autoškole iz 2001.)
 - *Sankcionira* sudionike kartelnog sporazuma ako odstupe od zajednički dogovorene cijene (Razminirači iz 2005.)
 - *Utvrđiti* minimalnu cijenu (Autobusni prijevoznici iz 2007.)

Vertikalni sporazumi

- Sporazumi između poduzetnika koji nisu konkurenti
- Sudionici sporazuma - dva ili više neovisnih poduzetnika koji u svrhu sporazuma djeluju na različitim razinama proizvodnog ili distribucijskog lanca u odnosu na uvjete po kojima poduzetnici mogu kupovati, prodavati ili preprodavati određene robe i/ili usluge
- Proizvođač – trgovac na veliko – trgovac na malo
- Primjeri VS:
 - o isključivoj distribuciji / o selektivnoj distribuciji / o isključivoj kupnji / o isključivoj opskrbi / o franšizi / o distribuciji i servisiranju motornih vozila

Vertikalna ograničenja

- VS po svojoj prirodi sudionicima sporazuma nameću određena ograničenja koja su potrebna za ostvarenje cilja zbog kojeg je sporazum sklopljen
- VS mogu imati pozitivne i negativne učinke
- Primjeri negativnih učinaka: ograničeno intra i inter brand tržišno natjecanje, obveze nenatjecanja
- Primjeri pozitivnih učinaka: mogućnost ulaska na novo tržište, rješavanje problema tzv. free-rider-a
- Ocjena: rezultat omjera između pozitivnih i negativnih učinaka

Praksa AZTN-a – primjeri zabranjenih vertikalnih sporazuma

1. Magnat d.o.o. protiv Kolnoa d.o.o. i P.Z. Auto d.o.o. (NN 138/05)
2. AZTN protiv VIPnet d.o.o. (NN 41/2009)
3. Rivulus d.o.o. protiv M SAN GRUPA d.d. (NN 4/2011)
4. Šimatić d.o.o. Osijek protiv Tomić&Co d.o.o. (NN 150/2009)
5. AZTN protiv Adria Lada d.o.o. (NN 52/2009)
6. Monte protiv Hyundai auto Zagreb d.o.o. (NN 68/2010)
7. AZTN protiv Kmag d.o.o. (NN 9/2011)
8. Auto Teskera, Velika Mlaka protiv Euro rent sport d.o.o. (NN 145/2011)

Vladajući položaj poduzetnika

- **Biti u vladajućem položaju na tržištu nije zabranjeno**
- Čl. 12. ZZTN-a - promjena presumpcije vladajućeg položaja - *može biti u vladajućem položaju poduzetnik čiji tržišni udjel prelazi 40%*
- Zajednički vladajući položaj mogu imati dva ili više pravno neovisnih poduzetnika ako u odnosu na svoje konkurente i/ili dobavljače i /ili potrošače na određenom tržištu nastupaju ili djeluju zajednički
- Poduzetnik se zbog svoje tržišne snage može ponašati na tržištu u značajnoj mjeri neovisno o stvarnim ili mogućim konkurentima, potrošačima, kupcima ili dobavljačima

Zlouporaba vladajućeg položaja

čl. 13-14. ZZTN-a

- Zabranjena je *svaka* zlouporaba vladajućeg položaja jednog ili više poduzetnika na mjerodavnom tržištu, *a osobito*:
 1. nametanje nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena, odnosno drugih nepravednih trgovinskih uvjeta,
 2. ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehnološkog razvitka na štetu potrošača,
 3. primjena nejednakih uvjeta na istovrsne poslove s drugim poduzetnicima čime ih se dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju,
 4. uvjetovanje sklapanja ugovora pristankom drugih ugovornih strana na dodatne obveze.

Klasifikacija zlouporaba

- **Prema kupcima – eksploatirajuće postupanje:**
 1. izravno ili neizravno nametanje nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena, odnosno drugih nepravednih trgovinskih uvjeta,
 2. ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehnološkog razvitka na štetu potrošača,
- **Prema konkurentima – postupanje kojima se isključuje konkurente s tržišta:**
 1. Ekskluzivni ugovor – *single branding*
 2. Vezivanje
 3. Odbijanje poslovanja (opskrbe)
 4. Predatorske cijene
 5. Rabati (ciljani, vjernosti, uvjetovani)
 6. Cjenovna diskriminacija

Praksa AZTN-a – primjeri utvrđene zlouporabe

- VIPnet d.o.o. protiv HT d.d. i T-Mobile Hrvatska d.o.o.(NN 100/2007)
- Tvornica duhana Zadar i BAT Hrvatska d.o.o. protiv Adris grupe d.d. (NN 18/2007)
- Sedam –plin d.o.o., Virovitica i Brala trade d.o.o., Islam Latinski protiv Proplina d.o.o., Zagreb (NN 62/2009)
- Croatia Airlines protiv Zračne luke Zagreb d.o.o. i Zračne luke Ugostiteljstvo d.o.o. (NN 66/2009)
- HUVEL, Zagreb protiv HDS ZAMP-a (NN 9/2010)
- Dubrovnik Airline d.o.o. protiv Ina d.d. (NN 79/2011)
- AZTN protiv TDR i Adris grupe (NN 103/2011)

Ocjena dopuštenosti koncentracija čl.15.-24. ZZTN-a

- Promijenjen prag ekonomske veličine poduzetnika
- Novi test značajnog ograničavanja tržišnog natjecanja za ocjenu koncentracije (SIEC) – dvostruko vežući test
- Obvezna objava javnog poziva zainteresiranima za dostavu primjedaba i mišljenja o koncentraciji
- Podnositelj prijave predlaže mjere za otklanjanje negativnih učinaka koncentracije
- Teret dokaza o pozitivnim učincima koncentracije snose sudionici koncentracije
- Kratki obrazac prijave koncentracije i skraćeni postupak ocjene kada učinci na tržišno natjecanje ili strukturu tržišta nisu značajni
- Mogućnost prethodne prijave namjere koncentracije
- Provedba uvjetno dopuštene koncentracije – nakon dostave rješenja

Dva postupka u nadležnosti AZTN-a

čl. 38. i 52. ZZTN-a

- **Postupak utvrđivanja narušavanja tržišnog natjecanja**
 - ✓ postupak utvrđivanja zabranjenog sporazuma i zlorporabe vladajućeg položaja pokreće se *ex offo*
 - ✓ postupak ocjene dopuštenosti koncentracije pokreće se u pravilu temeljem prijave sudionika koncentracije, a iznimno *ex offo*
 - ✓ stranke u postupku: poduzetnici protiv kojih se pokreće postupak i sudionici koncentracija
 - ✓ podnositelj inicijative nema položaj stranke u postupku, ali ima određena prava koja mu osiguravaju značajnu ulogu u postupku
- **Postupak utvrđivanja uvjeta za izricanje upravno-kaznene mjere**
 - ✓ voditelj postupka – dipl. pravnik + 4 godine rada na pravnim poslovima nakon položenog pravosudnog ispita

Nenajavljene pretrage čl. 42. do 46. ZZTN-a

- Preduvjet: osnovana sumnja o opasnosti od uklanjanja ili izmjene dokaza + nalog Upravnog suda RH
- Pomoć MUP-a – Odjela za gospodarski kriminalitet
- Nenajavljene pretrage poslovnih prostorija, zemljišta, prijevoznih sredstava stranaka u postupku uz mogućnost pečaćenja i privremenog oduzimanja predmeta pretrage
- Nenajavljena pretraga stanova članova uprave i radnika poduzetnika stranaka u postupku te prostorija poduzetnika protiv kojeg nije pokrenut postupak ako postoji osnovana sumnja da se poslovne knjige ili druga dokumentacija koja se odnosi na postupak AZTN-a nalaze u tim prostorijama uz obveznu nazočnost dvije punoljetne osobe u svojstvu svjedoka

Preuzimanje obveza od strane poduzetnika – čl. 49. ZZTN-a

- Stranka mora sama predložiti preuzimanje obveze izvršenja određenih mjera i uvjeta i rokove izvršenja –
- Kada?
 - ✓ *Nakon dostave zaključka o pokretanju postupka, a prije dostave Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama*
- AZTN na Internet stranici upućuje javni poziv svim zainteresiranima za dostavu pisanih primjedaba - rok 20 dana
- AZTN može rješenjem prihvatiti predložene mjere - nema povrede ZZTN-a + nema kazne + nema recidiva
- Posljedica neizvršenja preuzetih obveza – posebnim rješenjem utvrđuje se povreda ZZTN-a i izriče kazna

Obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku

- Osigurava pravo na obranu - rok od 30 dana za dostavu primjedaba, predlaganje novih svjedoka i izvođenje dodatnih dokaza (čl. 48.)
- Obavijest u skraćenom obliku bez poslovnih tajni na zahtjev se dostavlja i podnositelju inicijative i osobama o čijim se pravima ili pravnim interesima odlučuje u postupku
- Podnositelj inicijative i zainteresirane osobe imaju pravo dostaviti svoje primjedbe u roku od 30 dana, a ako zatraže obvezno se pozivaju i na usmenu raspravu kao svjedoci
- AZTN ne može temeljiti svoju odluku na činjenicama o kojima stranci nije bila dana mogućnost obrane

Pravo uvida u spis

čl. 47. ZZTN-a

- Stranke u postupku imaju pravo uvida u spis
- Kada?
 - ✓ *Nakon zaprimanja Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku*
- Podnositelj inicijative i osobe koja imaju ista procesna prava imaju pravo uvida u spis:
- Kada?
 - ✓ *Po zaprimanju zaključka (ne postoji javni interes ili nema uvjeta za pokretanje postupka Agencije po službenoj dužnosti) ili*
 - ✓ *po zaprimanju rješenja kojim se utvrđuje da nije narušeno tržišno natjecanje*
- Propisana dokumentacija koja se ne može razgledati

Postupak utvrđivanja uvjeta za izricanje upravno-kaznene mjere - čl. 52. ZZTN-a

- Zaključenjem usmene rasprave okončava se dokazni postupak
- Vijeće donosi odluku o povredi ZZTN-a
- Započinje postupak utvrđivanja uvjeta za izricanje upravno-kaznene mjere
- Stranci se dostavlja: Obavijest o utvrđenom činjeničnom stanju + obavijest o sadržaju odluke Vijeća + poziv na glavnu raspravu i dostavu pisane obrane
- Glavna rasprava – stranci se daje mogućnost davanja obrane i izvode se dokazi radi utvrđivanja uvjeta za izricanje upravno-kaznene mjere, olakotnih i otegotnih okolnosti
- Vijeće odlučuje o visini upravno-kaznene mjere i rokovima izvršenja
- AZTN jedinstvenim rješenjem okončava postupak

Upravno kaznene mjere čl. 60.- 64.ZZTN-a

- Teške povrede - u visini do 10% ukupnog prihoda
- Lakše povrede - u visini do 1% ukupnog prihoda
- Ostale povrede - od 10.000 do 100.000 kuna
- Izriče se samo poduzetnicima
- Uredba o kriterijima za izricanje upravno kaznene-mjere (NN 129/2010)
 - ✓ 2 - stupanjska metodologija – težina povrede + trajanje (osnovni iznos – olakotne okolnosti + otegotne okolnosti) + dodatno povećanje za oduzimanje imovinske koristi
 - ✓ Dodatno smanjenje - poduzetnik u teškoj financijskoj situaciji

Oslobođenje ili umanj enje kazne

- Čl. 65. ZZTN-a uvodi mogućnost oslobođenja ili umanj enja kazne za tzv. pokajnike ili zviždače
- Cilj - brže otkrivanje i sankcioniranje kartela
- Karteli – najteže povrede propisa o tržišnom natjecanju
- Javni interes – interes potrošača
- Uredba o kriterijima za oslobođenje ili umanj enje upravno-kaznene mjere (NN 129/2010)

Sudska zaštita i naknada štete

- Protiv odluke AZTN-a tužbom se pokreće upravni spor pred Upravnim sudom RH
- Upravni sud RH odlučuje o zakonitosti odluke AZTN-a u cijelosti
- Tužba zadržava izvršenje rješenja
- Sporovi iz područja tržišnog natjecanja su žurni
- Zastara – produljen rok sa tri na pet godina
- Za naknadu štete nadležni su trgovački sudovi

Promicanje tržišnog natjecanja

- Alati kojima raspolaže AZTN u širenju kulture tržišnog natjecanja:
 - ✓ daje mišljenja o sukladnosti prijedloga zakona i prijedloga drugih propisa, ali i važećih zakona i drugih propisa s propisima o tržišnom natjecanju – čl. 25. ZZTN-a
 - ✓ provodi sektorska istraživanja – veće ovlasti AZTN za dostavom podataka
 - ✓ edukacija: seminari/konferencije
 - ✓ suradnja s regulatorima i međunarodna suradnja
 - ✓ transparentnost rada AZTN-a – *ograničena jedino zabranom objave poslovnih tajni poduzetnika i komunikacije između AZTN-a i EK*

Umjesto zaključka preporuke

- Nemojte se dogovarati sa svojim konkurentima
- Nemojte se dogovarati o cijenama ili drugim komercijalno osjetljivim informacijama unutar vaših udruženja
- Ako sudjelujete na sastanku na kojem se vaši konkurenti dogovaraju o cijenama ili drugim komercijalno osjetljivim informacijama ogradite se odmah od takvih dogovora i napustite sastanak
- Zabranjeno je na bilo koji način poticati, nagrađivati ili kažnjavati distributere radi održavanja daljnje preprodajne cijene vaših proizvoda
- Vaše je pravo odrediti cijenu vašeg proizvoda po kojem ga prodajete vašim kupcima, ali isto tako je pravo vaših kupaca da samostalno odrede cijenu tih proizvoda prema trećima
- Ako ste u vladajućem položaju posebno ste odgovorni za svoja ponašanja na tržištu

Umjesto zaključka preporuke

- Upoznajte se sa propisima o zaštiti tržišnog natjecanja RH i EU na internet stranicama AZTN-a
- Upoznajte se s odlukama AZTN-a
- Pregledajte svoje ugovore s kojima poslujete s vašim dobavljačima ili kupcima
- Odmah pristupite izmjenama ugovora ukoliko sadrže teška ograničenja propisana uredbama o skupnom izuzeću
- Ako se budete ponašali u skladu s preporukama bit ćete u velikoj mjeri sigurni kako postupate sukladno propisima o zaštiti tržišnog natjecanja, a ako tome ne bude tako predložite AZTN-u preuzimanje obveza iz članka 49. ZZTN-a
- U protivnom, izlažete se riziku visoke kazne !!!!

Hvala na pažnji!

: 01 / 6172 137

: vesna.patrlj@aztn.hr

: www.aztn.hr