

dr.sc. Mirta Kapural, dipl. iur.

ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA

SAŽETAK:

Trgovačka i profesionalna udruženja zbog prednosti koje donose poduzetnicima i gospodarstvu mogu biti obuhvaćena izuzećima od primjene prava tržišnog natjecanja. Međutim, zabranjeni sporazumi između konkurenata (karteli) u praksi se često javljaju upravo u obliku dogovora uspostavljenih pod okriljem različitih profesionalnih udruženja. U tom kontekstu razmatra se položaj udruženja poduzetnika u djelovanju kartela, njihova odgovornost, način sankcioniranja kao i mogućnost prijave udruženja i njegovih članova za oslobođenje od kazne. Slijedom toga, u radu se najprije analizira položaj i uloga stručnih udruženja pri sklapanju zabranjenih sporazuma u pravu tržišnog natjecanja. Potom se razmatra pitanje odgovornosti udruženja, tj. je li riječ o samostalnoj odgovornosti udruženja, individualnoj odgovornosti njezinih članova ili solidarno svih članova udruženja. U nastavku se kroz praktične primjere odluka iz prakse Europske komisije, nacionalnih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja država članica te Suda EU izlaže način sankcioniranja udruženja. Naposljetku se daje osvrt i na mogućnost primjene instituta oslobođenja od kazne ili umanjenja kazne na udruženja i na kolektivno oslobođenje od sankcije.

1. UVOD

Trgovačka i slična profesionalna udruženja sastavljena su od pojedinaca i poduzetnika koji imaju zajedničke interese unapređenja i postizanja trgovačkih ili profesionalnih ciljeva. Udruženja mogu imati značajnu ulogu foruma za raspravu i razmjenu stajališta od interesa za industriju ili sektor koji predstavljaju. Prednosti djelovanja trgovačkih i profesionalnih udruženja odražavaju se ne samo na svoje članove nego također mogu pozitivno utjecati i na povećanje učinkovitosti tržišta. Većina udruženja ima aktivnu ulogu u kreiranju načina na koji određena industrija radi, i to, promocijom standarda i najboljih praksi određene industrije, definiranjem i promicanjem uobičajenih uvjeta prodaje, objavom etičkih kodova i preporuka svojim članovima o nizu trgovačkih i poslovnih pitanja, te zaštitom interesa svojih članova u odnosu na zakone, poreze i ostala pitanja koja na njih imaju utjecaja. Upravo zbog svoje pozitivne uloge profesionalna udruženja mogu biti izuzeta od primjene pravila o tržišnom natjecanju. Međutim, ovo izuzeće ne može biti sveobuhvatno jer udruženja daju mogućnost poduzetnicima koji su konkurenti da se redovito sastaju što može olakšati njihova postupanja protivnog tržišnom natjecanju kao što su zabranjeni sporazumi, karteli. Karteli su tajni, zabranjeni sporazumi između tržišnih takmaca čija je svrha ograničavanje ili potpuno isključivanje tržišnog natjecanja kako bi osigurali svoj položaj

na tržištu i ostvarili profit koji ne bi ostvarili u uvjetima međusobnog tržišnog natjecanja, te predstavljaju najtežu povredu prava tržišnog natjecanja.¹ U pravu tržišnog natjecanja postoji presumpcija da povrede prava tržišnog natjecanja učinjene u obliku kartela uvijek nanose štetu.² Karteli se pojavljuju u različitim oblicima no jedan od rasprostranjenih oblika sklapanja ovih zabranjenih dogovora javlja se kao zabranjena razmjena poslovno osjetljivih informacija i dogovora (npr. o cijenama, kupcima, tržištima) koja se odvija tijekom sastanaka profesionalnih udruženja. U pravu tržišnog natjecanja EU razvila se praksa uspostavljanja određene vrste odgovornosti udruženja i njihovih članova, a slijedom toga i njihovog sankcioniranja. Nedopuštena razmjena informacija između poduzetnika koji su konkurenti obuhvaća poslovne tajne, sadašnje podatke, strateške podatke o cijenama, količinama, marketinškim planovima, listama kupaca najčešće se odvija tijekom sastanaka udruženja. Stoga je poduzetnicima uvijek preporuka da se od takvih dogovora izričito ograde i da napuste takve sastanke udruženja.

2. ULOGA UDRUŽENJA PODUZETNIKA U KARTELIMA

Karteli kao zabranjeni dogovori između konkurenata mogu se dogovarati i provoditi putem udruženja (npr. trgovačkih udruženja, gospodarskih komora ili profesionalnih udruženja). Iz tog razloga su statuti, pravila, uvjeti članstva, preporuke i odluke koje ne moraju biti obvezne za članove također obuhvaćeni odredbom o zabranjenim sporazumima iz članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (dalje: UFEU).³ Prema rečenom članku UFEU-a smatra se da su nezakonita pravila udruženja ako stavljaju u nejednak položaj pojedine poduzetnike, osobito strane poduzetnike i otežavaju im pristup udruženju.⁴ Također su nedopuštena pravila udruženja koja otežavaju napuštanje udruženja i time onemogućuju da dosadašnji član udruženja postane vanjski konkurent i natječe se s članovima udruženja. Sve navedeno u smislu prava zaštite tržišnog natjecanja predstavlja nedopuštenu suradnju putem gospodarskih udruženja poduzetnika. Tipičan primjer kartela unutar udruženja je dogovor poduzetnika, konkurenata tijekom sastanaka nekog profesionalnog udruženja kojem pripadaju. Sastanku prisustvuje 30-tak

* *dr.sc. Mirta Kapural, dipl. iur.; Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja.*

Ovaj stručni članak objavljen je u časopisu Pravo i porezi, RRIF, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54-63. Mišljenja i stavovi autorice izneseni u ovom radu strogo su osobna te stoga ne odražavaju i službena stajališta Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.

¹ Više o kartelima u pravu tržišnog natjecanja u ranijem radu autorice: Mirta Kapural, „Karteli-zabranjeni sporazumi između tržišnih takmaca u pravu tržišnog natjecanja EU“, Pravo i porezi, RRIF, broj 12 Zagreb, 2008. str. 83-92.

² Članak 17. stavak 2. Direktive 2014/104/EU Europskog Parlamenta i Vijeća od 26. studenog 2014. o određenim pravilima kojima se uređuju postupci za naknadu štete prema nacionalnom pravu za kršenje odredaba prava tržišnog natjecanja država članica i Europske unije, Službeni List EU, L 349/1, 5. prosinca 2014.

³ U predmetu *Heintz Van Landewyck Sarl and others v. Commission* 1980, ECR 3125, točka 8. obrazloženja presude, Sud EU-a smatrao je da su određeni poduzetnici i članovi udruženja jer su pristali da budu obuhvaćeni preporukama toga udruženja i postupali su po tim preporukama koje su bile protivne tržišnom natjecanju.

⁴ Npr. u predmetima *Cauliflowers, Feg&TU* o kojima detaljnije obrazlažu Van Bael and Bellis, „Competition Law of the European Community“, Kluwer Law, 2005., str.438-440.

poduzetnika, a raspravlja se o uvjetima poslovanja. U jednom trenutku rasprava je skrenula na temu cijena. Većina poduzetnika želi povišiti cijene svojih proizvoda pa počinju razgovarati o postocima povišenja cijena. Dio poduzetnika, njih 10-tak ne sudjeluju u raspravi, ali se od nje ne ograđuju niti napuštaju sastanak. Nakon sastanka, poduzetnici zajednički objavljuju da su odlučili povišiti cijene svojih proizvoda za tri posto. Postavlja se pitanje jesu li svi poduzetnici koji su sudjelovali na sastanku, pa i oni koji nisu sudjelovali u raspravi, sklopili zabranjeni sporazum? Odgovor je potvrđan i smatra se da su svi poduzetnici koji su bili na sastanku udruženja, a nisu se ogradili od rasprave o cijenama niti su napustili sastanak, sudjelovali u zabranjenom dogovoru, dakle čak i oni konkurenti koji su bili pasivni. Prema tome, zabranjen je svaki izravan ili neizravan kontakt između konkurenata čiji je cilj ili učinak utjecati na ponašanje konkurenta na tržištu ili otkrivanje konkurentu svoga budućeg ponašanja. Stoga niti pasivnost tijekom sastanka ne oslobađa od odgovornosti. Zato je potrebno da poduzetnici poduče zaposlenike kako je neophodno da se u slučajevima rasprava o cijenama između konkurenata odmah distanciraju od takvih rasprava i to na način koji jasno pokazuje da takve rasprave smatraju nedoličnim te da upozore ostale sudionike da takvim razgovorom krše propise o zaštiti tržišnog natjecanja. Najbolja reakcija bi bila napuštanje takvih rasprava. Također, o tome trebaju odmah izvijestiti i svoga poslodavca. Naime, nakon ovakvih sastanaka tijela za zaštitu tržišnog natjecanja takav kartel mogu dokazati zapisnicima s tih sastanaka iz kojih je vidljivo tko je sve sudjelovao, te što su se poduzetnici dogovorili.

Često udruženja objavljuju izjave za javnost u kojima najavljuju porast cijena svojih članova ili svim članovima šalju podneske kojima potpomažu koordinaciju dogovorenih cijena među konkurentima. Primjerice, španjolsko nacionalno udruženje proizvođača ribe u konzervi i morskih plodova u studenom 2008. objavilo je priopćenja za javnost kojima je obavijestilo proizvođače da je cijena konzervi porasla, te dalo naznaku da bi poduzetnici trebali slijediti to povećanje cijena. Španjolska komisija za zaštitu tržišnog natjecanja odlukom iz ožujka 2011. Zaključila je da je postupanje udruženja suprotno članku 1. španjolskog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja (dalje: ZZTN) i članku 101. UFEU, te izrekla novčanu sankciju udruženju u iznosu od 100.000 eura.⁵

Sličan primjer nalazimo i u domaćoj praksi. U predmetu kartela nakladnika općeinformativnih dnevnika iz 2010. godine kartelu je prethodila najava podizanja cijene svih dnevnika u medijima od predsjednika Hrvatske udruge poslodavaca/Udruge novinskih izdavača.⁶ Također, u odluci Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) iz 2012. godine kojom su izrečene prve kazne za zabranjeni horizontalni sporazum udruženju obrtnika Osijeka i obrtnika pekara postojali

⁵ Global Competition Review, Volume 14, Issue 7, srpanj 2011., str. 34.

⁶ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, odluka od 25. ožujka 2010.; <http://www.aztn.hr/uploads/documents/odluke/TN/UPI-030-022010-01027.pdf>

su napisi u medijima o sastanku pekara na kojem je dogovorena jedinstvena cijena kruha za područje Osječko–baranjske županije.⁷

Ujedno je učestala praksa da članovi kartela, nakon što su sva lokalna predstavništva udruženja dobila zapisnike sa sastanaka, pismom obavještavaju sve svoje kupce o porastu cijene, a kontrolu nad mogućim odstupanjima od dogovorenog u ovom tipu kartela mogu obavljati npr. agenti, tj. trgovački zastupnici u svojim izvješćima.⁸

3. ODGOVORNOST UDRUŽENJA ZA KARTELE

Kada se govori o odgovornosti udruženja, ovisno od slučaja do slučaja ta odgovornost je na samom udruženju, na njezinim članovima ili oboje. U predmetu *Fenex*, Europska komisija (dalje: EK) je smatrala da preporuke o tarifama članovima nizozemskog udruženja trgovaca predstavljaju zabranjenu odluku udruženja kojom se dogovaraju cijene.⁹ Na sličan način u predmetu *Re Roofing* EK je utvrdila kartel putem belgijskog udruženja *Belasco* koji je izdavao cjenike s usvojenim i minimalnim cijenama, te popustima za kupce kojih su se svi članovi trebali pridržavati kako bi kontrolirali tržište, a u slučaju odstupanja od dogovora određene su bile sankcije što je jedna od tipičnih karakteristika kartela.¹⁰ EK je i u predmetu kartela *Bathroom fittings and fixtures* ustanovila da su proizvođači armature i pločica za kupaonice dogovarali cijene, minimalne cijene i rabate te razmjenjivali poslovno osjetljive informacije. Navedeni kartelni dogovori sklopljeni su tijekom sastanaka u trinaest trgovačkih udruženja u Austriji, Belgiji, Francuskoj, Italiji, Nizozemskoj i Njemačkoj.¹¹

I u praksi država članica EU nalazimo široku praksu utvrđivanja odgovornosti udruženja za kartele. Iz prakse *Bugarske* može se izdvojiti djelovanje kartela kroz udruhu građevinara.¹² Do saznanja o potencijalnom djelovanju kartela unutar udruge bugarska komisija za zaštitu tržišnog natjecanja došla je praćenjem publikacija i obavijesti koje je udruga redovito stavljala na svoje internetske stranice. Ustanovljeno je da je u razdoblju od studenog 2007. do siječnja 2010. godine udruga provodila odluku kojom su članovi-poduzetnici građevinskog sektora razmjenjivali poslovno osjetljive informacije i postavljali orijentacijske cijene. Uloga udruženja u ovom kartelu

⁷ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Obrtničke komore Osječko-baranjske županije, Udruženja obrtnika Osijek i sedamnaest poduzetnika koji su prisustvovali sastanku 16. veljače 2011. Odluka Agencije od 26. srpnja 2012. <http://www.aztn.hr/uploads/documents/odluke/TN/UPI-030-022011-01039.pdf>

⁸ O ulozi udruženja u kartelima vidi više i u dokumentu OECD: "Potential Pro-Competitive and Anti-Competitive aspects of Trade /Business Associations", DAF/COMP (2007) 45, 4.11.2008.

⁹ Predmet *Fenex* 1996 OJ L 181/28.

¹⁰ Predmet *Re Roofing Felt cartel*, 1986 OJ L 232/15, *Re Roofing Felt cartel: Belasco v. Commission* 1989 ECR 2117. Kasnije je EK utvrdila još jedan kartel putem udruženja u Belgiji, protiv belgijskog udruženja arhitekata u predmetu COMP/A.38594 *Belgian Architects' Association*, odluka EK-a od 24.6.2004., OJ (2005) L 4/10.

¹¹ Predmet COMP/39092-*Bathroom Fittings&Fixtures*, odluka EK-a od 23.6.2010.

¹² Odluka bugarske komisije za zaštitu konkurencije br. 496/04 iz svibnja 2010. kojom je izrečena kazna udruzi građevinara, Annual Report 2010, Commission on Protection of Competition, str. 17-18.

bila je posebno aktivna, udruga je uz spomenuto prikupljala osjetljive informacije, dostavljala ih članicama, ažurirala podatke i usvojila Pravila ponašanja stručnjaka građevinske struke u kojima je bilo navedeno pravilo o preporučenim cijenama. Zabrana sklapanja kartelnih sporazuma iz bugarskog ZZTN-a odnosi se i na zabranu udrugama da u provođenju svojih zadaća promiču dogovore o cijenama među svojim članicama i da usvajanjem priručnika formiraju ujednačena ponašanja na tržištu.

U praksi hrvatske Agencije u nekoliko predmeta utvrđena je odgovornost udruženja. U kartelu udruge trgovaca uredskim materijalom članovi su podijelili kupce trgovine uredskim materijalom na način da su sastavili tzv. liste kupaca za svakog člana te Udruge.¹³ U trenutku kada je jedan od članova postupio protivno dogovoru i javio se na natječaj koji je provodio javni naručitelj koji se nalazi na listi kupaca drugog člana udruge isključen je iz članstva Udruge. Udruga je bila izravno involvirana u izradi pravila ponašanja članova, koordinirala je postupanje svojih članova u smislu razmjene povjerljivih informacija, nametnula je obvezu pridržavanja navedenih pravila pod prijetnjom sankcija, te je sankcionirala onog člana koji je prekršio dogovor. Iz svih navedenih čimbenika proizlazi posebna odgovornost Udruge. Agencija je utvrdila da su Udruga trgovaca uredskim materijalom i članovi te udruge sklopili zabranjeni sporazum prema ZZTN-u kojim su izričito dogovorili način formiranja cijene i podjelu njihovih kupaca pri prodaji uredskog materijala na mjerodavnom tržištu trgovine uredskim materijalom na teritoriju RH u razdoblju od 6. veljače 2008. do 15. studenoga 2010.¹⁴ Također u već spomenutom primjeru kartela pekara utvrđena je posebna odgovornost udruženja obrtnika Osijeka iz slijedećih razloga: udruženje je bilo inicijator sastanka, utvrdilo je dnevni red, sastanak je održan u njegovim prostorijama, udruženje je odredilo orijentacijsku cijenu kruha, prije sazivanja sastanka imalo je saznanja o nedopuštenosti dogovora o cijenama, drugim riječima, djelovalo je protivno svojoj zadaći i odgovornosti da članove upozna s prisilnom naravi ZZTN-a i njegovim prohibitivnim odredbama, odnosno da ih uputi kako bilo kakvi dogovori o cijenama između konkurenata predstavljaju najtežu povredu ZZTN-a.

Slijedom navedenih komparativnih primjera potrebno je ustanoviti na koji se način može utvrditi odgovornost udruženja? Kako bi se to utvrdilo polazi se od temeljne definicije poduzetnika kojom se poduzetnik definira kao svaki subjekt koji se bavi gospodarskom djelatnošću neovisno od njegovog pravnog oblika ili načina financiranja.¹⁵ Slijedom toga proizlazi da je ne samo moguće, već i potrebno osigurati odgovornost i kažnjavanje udruženja uzimajući u obzir da se velik broj kartela upravo i odvija pod okriljem udruženja, a neka su isključivo u tu svrhu i osnovana.

¹³ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Udruge trgovaca uredskim materijalom i njezinih članova, odluka od 21. srpnja 2011. <http://www.aztn.hr/uploads/documents/odluke/TN/UPI-030-022010-01018.pdf>

¹⁴ Udruga ipak nije bila sankcionirana iz slijedećih razloga: brisana je iz Registra udruge RH, nije sudjelovala u prometu roba i usluga i nije ostvarila prihode od predmetne djelatnosti.

¹⁵ Predmet C-41/90 *Höfner and Elser v. Macroton GmbH* (1991), ECR I-979, 1993 4 CMLR 306, točka 21. obrazloženja presude Suda EU.

Međutim, u pojedinim pravnim sustavima kažnjavanje udruženja ovisit će i o definiciji udruženja, odnosno smatra li se udruženje poduzetnikom, pa se stoga na njega mogu primijeniti sankcije ili ne. Kada je riječ o EU pravu, udruženje može biti samo odgovorno za povredu članka 101. UFEU, a mogu biti odgovorni i njegovi članovi. Odluka o odgovornosti samog udruženja ovisit će o tome mogu li se postupci udruženja razdvojiti od postupaka njegovih članova i ima li udruženje posebnu (npr. vodeću) ulogu u kartelu. Ukoliko je odgovor na oba pitanja negativan, tada udruženje ne mora biti odgovorno za zabranjeni sporazum.¹⁶ Ipak razmatrajući sudsku praksu i pravnu doktrinu u ovom pitanju može se ipak zaključiti da je udruženje odgovorno za donošenje preporuke bez obzira je li udruženje poduzetnik ili nije, preporuke se smatraju odlukom udruženja poduzetnika, a članovi udruženja su odgovorni tek ako postupaju prema preporuci udruženja.¹⁷

Navedeno stajalište prihvaćaju i nacionalni sudovi, regionalni sud u Brnu potvrdio je odluku češke agencije za zaštitu tržišnog natjecanja kojom je utvrdila odgovornost udruženja za kartel uslijed izdavanja internih smjernica za određivanje cijena svojih članova.¹⁸ Češki sud je u svojoj odluci obrazložio da odluka udruženja poduzetnika može predstavljati formalno ili neformalno izraženu volju konkurenata za čije je usvajanje i provedbu nadležno udruženje, a ne sami konkurenti. Na isti način, oblik odluke nije odlučujući, može se raditi o odluci usvojenoj od izvršnog tijela udruženja ili o odredbi internih smjernica. Također je irelevantno je li odluka obvezujuća za sve članove, je li usvojena konsenzusom svih članova, primjenjuje li se na sve ili samo na neke članove i može li imati učinak na aktivnosti članova ili i na ostale poduzetnike koji nisu članovi udruženja. Ovakvo obrazloženje češkog suda sukladno je i relativno širokom tumačenju pojma odluke udruženja poduzetnika koje primjenjuje Sud EU. Naime, Sud EU razmatrao je pitanje odluka udruženja poduzetnika u predmetu *Verbrand der Sachversicherer e. V. v. Commission* i zaključio da u pojam odluke udruženja poduzetnika ulazi svaka mjera koju usvoji udruženje poduzetnika pod uvjetom da predstavlja očiti odraz volje udruženja da koordinira postupanje svojih članova, a neovisno od preciznog pravnog statusa takve mjere.¹⁹ Češki sud je primijenio i dodatna četiri kriterija: odluka mora predstavljati odluku samog udruženja na način da tijelo koje je odluku usvojilo mora biti ovlašteno postupati u ime udruženja, odluka mora biti upućena članovima udruženja, odluka mora barem indirektno otkriti namjeru zabranjenog koordiniranja poslovnih postupaka svojih članova, i konačno, odluka bi trebala imati za cilj ili učinak narušavanje tržišnog natjecanja.²⁰

¹⁶ Odluka Suda EU-a, spojeni predmeti 89, 104, 114, 116, 117, 125 do 129/85 A. *Ahlström Osakeyhtiö and others v. Commission*, (1988) ECR 5193, točka 27. obrazloženja presude.

¹⁷ Također, ako je udruženje poduzetnik, onda se na udruženje i druge poduzetnike primjenjuje članak 101. UFEU, Odluka Općeg suda, T-25/95 *Cimenteries CBR SA v. Commission* (2000) ECR II-491, točke 1325 i 2622.

¹⁸ Barinka, R, "The Czech Regional Court rules that internal guidelines of an association of undertakings containing rules on determination of prices violate the ban on cartels", E-Competitions, National Competition Law Bulletin, listopada 2011., članak br. 38139. Odluka Regionalnog suda u Brnu od 1.11.2010.

¹⁹ *Verbrand der Sachversicherer e. V. v. Commission*, case 45/85 (1987) ECR 405., odluka Suda EU-a od 27.1.1987.

²⁰ Slijedom primjene ove pravne argumentacije i ispunjavanja navedenih kriterija, regionalni sud konačno je potvrdio odluku češke agencije od 4. lipnja 2008. kojom je utvrđen kartel udruženja i izrečena kazna udruženju u iznosu od 20.000 eura.

Prva tri kriterija predstavljaju korisno vodstvo i sukladna su sudskoj praksi europskih sudova, a treći kriterij djelomično gubi na važnosti jer se odluke koje potencijalno mogu narušiti tržišno natjecanje također smatraju zabranjenima. Iz relevantnih presuda Suda EU jasno proizlazi da je za dokazivanje zabranjenog sporazuma udruženja dovoljno da je cilj ograničavanje prava tržišnog natjecanja dok je stvaran učinak sporazuma nebitan. Slijedom toga, sporazumi koji su dogovoreni tijekom sastanaka udruženja članova, međusobnih konkurenata povlače za sobom odgovornost samo ako je postojao cilj narušavanja tržišnog natjecanja. Odgovornost poduzetnika, koji su sudjelovali na takvim sastancima za zabranjeni sporazum postojat će ako je znao za protu-tržišni cilj dogovora neovisno od toga je li kasnije taj sporazum i primjenjivao u praksi. Kako bi izbjegli odgovornost, nužno je da se poduzetnici javno odmah ograde od zaključaka donesenih u okviru udruženja.²¹ Prema tome, odluke udruženja služe kao osnova za odgovornost i sankcioniranje udruženja i njegovih članova.²²

Nadalje, za utvrđivanje uloge i odgovornosti udruženja u EU pravu tržišnog natjecanja može se kao značajna izdvojiti odluka EK u predmetu *French Beef* iz 2003.²³ Šest federalnih udruženja francuskih farmera sklopilo je zabranjeni sporazum u listopadu 2010. godine kojim su ograničili uvoz govedine u Francusku te dogovorili minimalne prodajne cijene. Navedena odluka EK značajna je jer utvrđuje posebnu odgovornost udruženja za kartel u kojem je udruženje izravno uključeno u izradi minimalnih cijena, koordinira postupanje članova, te nameće obvezu pridržavanja pravila od ostalih članova. Sporazum udruženja predviđa i sankcioniranje članova koji prekrše dogovorene cijene kao što je izbacivanje iz udruženja "neposlušnog" člana.²⁴ Odgovornost predmetnih udruženja EK je ustanovila polazeći od ranije obrazložene definicije poduzetnika, pa je u prvom redu utvrdila da je riječ o poduzimanju gospodarske aktivnosti, a slijedom toga i da su članovi federacija poduzetnici u smislu članka 101. UFEU. U nastavku je EK utvrdila da navedena udruženja, koja su sklopila sporazum, spadaju pod udruženja poduzetnika definirana člankom 101. UFEU. Pritom je EK potvrdila kako je neophodno za trgovačka udruženja da sačuvaju slobodu udruživanja i predstavljanja interesa svojih članova, ali da to ne daje ovlaštenje udruženju da sklapa nedopuštene sporazume.²⁵

²¹ Presuda Suda EU-a u predmetu *Dansk Roerindustri*, op. cit. (bilješka 113), točke 142-145 obrazloženja presude, str. 19-20.

²² Freeman, P&Wish, R, "Buterworths competition law", London: Butterworths, 1991, str. 131-140.

²³ Predmet COMP/C.38.279/F3 *French Beef*, odluka EK od 2.4.2003., OJ L 209/12 od 19.8.2003. Odluka EK potvrđena je presudom Općeg suda u spojenim predmetima T-217/03 i T-245/03, *FNCBV, FNSEA, FNB, FNPL, JA v. Commission*, 13.12.2006.

²⁴ *Ibid*, *French Beef* odluka, točka 64., str. 22. Dopis udruženja predviđa obvezu članova da obavijeste udruženja o odstupanjima od dogovorene razine cijena, a na temelju te obavijesti udruženja odlučuju hoće li blokirati prekršitelja dogovora.

²⁵ *Ibid*, *French Beef* odluka, točka 114., str. 31. Primjenjivost odluke EK na udruženja izričito je navedena u točki 158: "Ova odluka će biti primijenjena protiv šest federativnih udruženja direktno uključenih u povredu..." nakon čega su i izrečene sankcije udruženjima.

Povezano s odgovornošću udruženja javlja se i odgovornost tzv. pomagača u provedbi kartela koji se ostvario putem udruženja. Značajno tumačenje ovom pitanju dala je presuda Suda EU od 22. listopada 2015. u predmetu *AC Treuhand* kojom je odbacio žalbu i potvrdio raniju presudu Općeg suda od 6. veljače 2014.²⁶ Sud EU postavio je novi standard prema kojem su i pomagači odgovorni za kartel. U konkretnom slučaju radilo se o konzultantskoj kući koja je pružala unaprijed dogovorene usluge profesionalnim udruženjima. Europska komisija utvrdila je odgovornost ove konzultantske kuće zbog ključne uloge koju je imala u dva kartela u zamjenu za financijsku naknadu. Prije svega, organizirala je sastanke sudionika kartela i na nekolicini sastanaka sudjelovala, prikupljala je podatke o prodaji na mjerodavnim tržištima i nastupala u ulozi miritelja kod sukoba između sudionika kartela. Za to postupanje dobila je kaznu od EK u iznosu od 348.000 eura. Ključno pitanje bilo je kako se navedena konzultantska kuća mogla smatrati odgovornom za kartel ako ne djeluje ni na jednom od mjerodavnih tržišta. U tom kontekstu Sud EU podsjetio je, da bi se netko smatrao odgovornim za povredu članka 101. UFEU on treba imati namjeru da sa svojim postupcima doprinese zajedničkim ciljevima ostalih sudionika kartela, biti svjestan postupanja koje se planiralo provesti radi postizanja tih ciljeva i biti spreman preuzeti rizik čak i kada je njegovo sudjelovanje pasivno.²⁷ Sud je također naglasio kako su svi sporazumi i usklađena djelovanja koja narušavaju tržišno natjecanje obuhvaćena odredbom članka 101. UFEU neovisno od tržišta na kojem stranke djeluju. U tom smislu bit će dovoljno da zabranjeno postupanje ima učinak na poslovanje samo jednog poduzetnika. Premda *AC Treuhand* nije obavljao poslovne djelatnosti na tržištima na kojima je kartel djelovao, aktivno je sudjelovao na sastancima kartela na kojima se raspravljalo o protupravnom postupanju, a pritom se nije javno ogradio od takvog zabranjenog dogovora. Stoga je Sud EU zaključio kako i konzultantska kuća koja djeluje na odvojenom tržištu može biti odgovorna i sankcionirana za povredu članka 101. UFEU kada olakšava i pomaže provedbu kartela između poduzetnika aktivnih na različitim tržištima.²⁸ Posljedica ove presude jest da osim udruženja i treće osobe koje pružaju neke konzultantske ili pravne savjetodavne usluge profesionalnim udruženjima ili sudjeluju u naoko zakonitim sastancima između konkurenata mogu biti potencijalno odgovorni za povredu prava tržišnog natjecanja ako se uspostavi da su postupanja poduzetnika koje su savjetovali bila nezakonita.

²⁶ Predmet C-194/4P-*AC Treuhand AG v. European Commission* od 22.10.2015. i predmet T-27/10 *AC Treuhand v. Commission* od 6.2.2014.

²⁷ Primjerice u predmetima C-49/92 *Commission v. Anic Participazioni*, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 *Aalborg Portland and others v. Commission*.

²⁸ Osvrt na presudu Suda EU u predmetu *AC Treuhand* daju Schell, C i Vallery, A u „*AC-Treuhand: Substantial fines for facilitators of cartels*“, *Journal of European Competition Law and Practice*, 2016, volumen 7, broj 4, str. 254-257.

4. SANKCIONIRANJE UDRUŽENJA-PRIMJERI IZ PRAKSE

Nakon utvrđivanja odgovornosti za povredu prava tržišnog natjecanja udruženja slijedeći korak u provedbenoj praksi svakog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja ili sudova u određenim državama članicama je sankcioniranje. Budući da često profesionalna udruženja nemaju dovoljne i stabilne ekonomske, financijske resurse, a članovi udruženja teško pristaju financirati kazne udruženja neizbježno se nameće pitanje na koji način odrediti visinu sankcije udruženju i još važnije, tko će tu sankciju platiti, udruženje ili njegovi članovi? Odgovore daju pojedini propisi o tržišnom natjecanju zemalja članica (npr. Španjolska) kao i odredbe Uredbe 1/2003.²⁹ Temeljna pravila koja se primjenjuju su slijedeća: a) plaćanje kazne se najprije traži od udruženja, b) ako udruženje nema prihoda, tada se kazna naplaćuje od doprinosa njezinih članova (npr. članarina) i pojedinačnih novčanih doprinosa za kaznu svakog člana, c) ako se niti jedan od pojedinačnih članova ne odazove pozivu tijela za zaštitu tržišnog natjecanja da podmiri iznos kazne, tada se kazna može naplatiti od bilo kojeg člana udruženja koji se nalazio u upravljačkom odboru udruženja za vrijeme trajanja povrede, e) ako se niti na jedan od prethodnih načina ne može kazna naplatiti, onda tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja može zatražiti naplatu kazne od bilo kojeg člana udruge koji aktivno posluje na tržištu na kojem je povreda nastala (solidarna odgovornost).³⁰ Članovi udruženja mogu se osloboditi od plaćanja kazne samo ako dokažu da odluku udruženja nisu nikada primjenjivali ili nisu bili svjesni njezinog postojanja, ili su se izričito ogradili od odluke prije nego što je započeo postupak o predmetnoj povredi.³¹

U nastavku se prikazuje praksa sankcioniranja sklapanja zabranjenih sporazuma putem trgovačkih i drugih profesionalnih udruženja u EU.

Osim prednosti koje udruženja mogu donijeti pri educiranju svojih članova o tržišnom natjecanju i pri usvajanju novih europskih propisa, EK je utvrdila i kako trgovačka udruženja mogu doprinijeti i povredi prava tržišnog natjecanja olakšavanjem razmjene poslovno osjetljivih informacija između konkurenata. Stoga je i EK izrekla nekoliko značajnijih sankcija profesionalnim udruženjima i njihovim članovima. Iz prakse EK može se izdvojiti predmet *Fasteners* u kojem su poduzetnici koordinirali poraste cijena tijekom godišnjih "cjenovnih kretanja" i razmjenjivali poslovno osjetljive informacije o cijenama, a sve u kontekstu radnih ciklusa organiziranih od trgovačkog udruženja.³²

²⁹ Uredba Vijeća 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provođenju pravila o tržišnom natjecanju utvrđenih u člancima 81. i 82. Ugovora, OJ L 001, 04.1.2003., članak 23.

³⁰ „Anitrust liability of trade association members in case of infringement by the trade association“, Competition alert, Callol law, rujana 2014.

³¹ O nedostatku saznanja o zabranjenom dogovoru i odgovornosti poduzetnika u Biolan, P.A, „Limited awareness of cartel participants: any consequence for the single infringement in EU competition law“, Journal of European Competition Law and Practice, 2015, volumen 6, broj 6, str. 383-399.

³² Predmet COMP/39.168-PO/Haberdashery: *Fasteners*, odluka EK-a od 19.9.2007., OJ C47/8. Udruženje je EK kaznila s 1000 eura.

Udruženje je EK kaznila s 1000 eura. Odlukom iz 2010. godine EK je izrekla visoku kaznu od čak 5 milijuna eura francuskom udruženju farmaceuta.³³

U *Belgiji* se kroz posljednjih nekoliko godina tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja bavilo povredama prava tržišnog natjecanja kroz profesionalna udruženja (farmaceuta, veterinara, auto škola), ostvarene prije svega primjenom preporučenih cijena i tarifa.³⁴ U kolovozu 2013. belgijsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja usvojilo je odluku o povredi članka 101. UFEU i nacionalnog propisa o zaštiti tržišnog natjecanja od strane tri velika proizvođača cementa, njihovog trgovačkog udruženja i nacionalnog centra za tehničko i znanstveno istraživanje. Zbog navedenog zabranjenog dogovora sudionicima je izrečena kazna u iznosu od gotovo 15 milijuna eura.³⁵

Danska je također utvrdila odgovornost za zabranjene dogovore o cijenama udruženja za proizvodnju krumpira i njegovog bivšeg predsjednika za što je danski sud izrekao kazne u visini od 65.000 eura za udruženje i 3.500 eura za bivšeg predsjednika udruženja. Kao posebno otegotna okolnost smatrano je izbjegavanje ranijeg savjeta danskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja udruženju da ne izdaje preporuke svojim članovima o visini cijena i nabavi.³⁶

Dvije odluke sudova u *Finskoj* o izricanju sankcija udruženjima u sektoru cementa i drvne industrije iz 2009. godine naglasile su kako se udruženja, i to prije svega trgovačka udruženja ne smiju sporazumijevati o cijenama svojih članova. Finski sudovi naglasili su i zabranu preporuka cijena od strane udruženja jer dovode do ujednačavanja cijena i potiču konkurente da podignu cijene neovisno od njihovog realnog razvoja troškova. Nastavno na navedeno, finski visoki upravni sud u veljači 2013. usvojio je presudu kojom je jasno izrekao kako su i pojedinačni poduzetnici čiji su predstavnici bili zastupljeni u odborima trgovačkog udruženja koje je sudjelovalo u zabranjenom dogovoru o cijenama, zajedno sa tim udruženjem individualno odgovorni za povredu prava.³⁷

Francusko nacionalno udruženje za rekreaciju, kulturu i turizam (GEFI), kao i deset poduzetnika za pružanje savjetodavnih usluga u turizmu, kažnjeno je sa 660.700 eura za dogovaranje cijena na natječajima. Kartel je djelovao u razdoblju od 2002. do 2010. godine na način da je udruženje

³³ Priopćenje EK-a od 8. prosinca 2010., vidi:

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1683&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

³⁴ Npr. odluka koja se odnosila na belgijski profesionalni institut za nekretnine iz 2010., http://economie.fgov.be/nl/binaries/Beslissing_nr_2010-IO_30_van_26_augustus_2010_Zaak_nr_CONC-IO-010042_van_Beroepsinstituut_van_Vastgoedmakelaars_Pub_tcm325-110037.pdf.

³⁵ "Belgium: Fines for collusion between cement producers", ECN Brief, listopad 2013., str. 5.

³⁶ Svensson, J-E i Fedespiel, G, "Denmark: Potato grower association fined", Global Competition Review, Volume 14, Issue 10, studenoga 2011., str. 42.

³⁷ Hukkinen, N i Rasinkangas, S, „Finland: Court holds companies on association board individually liable for price fixing“, Global Competition Review, 25.2.2013., <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/33097/>

svojim članovima izdalo "smjernice o pravičnim cijenama" kojima se određuju cijene koje bi poduzetnici koji pružaju savjetodavne usluge trebali naplaćivati za svoje usluge.³⁸ Udruženje je uz to organiziralo određene nadzorne mehanizme kojima je nadziralo cijene u turističkim uredima i lokalnim vlastima te upozoravalo lokalne sudionike na natječajima o proizvodima koji su imali cijenu nižu od one propisane "smjernicama". U ovom primjeru osim udruženja i članovi su bili kažnjeni tako da je glavno udruženje GEFI dobilo samo simboličnu kaznu u iznosu od 15.000 eura zbog ograničenih financijskih sredstava kojima udruženje kao takvo raspolaže.³⁹ Međutim, ovdje valja naglasiti kako za ocjenu odgovornosti udruženja Francuska primjenjuje teret dokazivanja drugačiji od onoga koji primjenjuje EK. U Francuskoj se razlikuju dvije situacije zabranjenog dogovora: 1. karteli su dogovoreni tijekom sastanka održanog u okrilju profesionalnog udruženja i 2. karteli su dogovoreni tajno tijekom neformalnog sastanka s očitom svrhom protiv tržišnog natjecanja. U prvoj situaciji teret dokazivanja je viši od onoga kojeg primjenjuje EK i traži da francuska agencija dokaže sporazum poduzetnika na dogovor o cijenama putem npr. cirkularnih uputa o postupanju s cijenama dogovorenim tijekom sastanka, provedbu učinkovitih mjera za postizanje dogovorenih cijena o čemu je donesena odluka na sastanku ili sudjelovanje poduzetnika na nekom drugom sastanku sa svrhom protivnom tržišnom natjecanju.⁴⁰ Ovo ukazuje na odstupanje između francuskog i prava zaštite tržišnog natjecanja EU jer da primjerice dođe do razmjene informacija tijekom sastanaka organiziranih od profesionalnog udruženja, tada je zbog višeg standarda dokazivanja znatno teže francuskoj agenciji dokazati kako je takva razmjena informacija prerasla u kartel. Primjena ovakvog tereta dokazivanja je teža jer neki poduzetnici možda nisu bili svjesni svrhe sastanka suprotne tržišnom natjecanju. Međutim, kada poduzetnici posumnjaju na takvu vrstu dogovora unutar udruženja, uvijek se mogu javno ograditi od takvog usklađenog djelovanja na sastanku. U tom pogledu praksa EK je stroža jer kada kartel nastaje kao rezultat sastanka profesionalnog udruženja, strana koja prešutno prihvaća zabranjeni dogovor, bez da ga prijavi EK ili nacionalnoj agenciji i bez da se javno ogradi od sadržaja dogovora, podržava nastavak povrede i ugrožava njegovo otkrivanje. Drugi primjer sankcioniranja francuskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja nalazimo u odluci od 13. veljače 2013. kojom između ostalih kažnjeno udruženje mesara Francuske zbog slanja uputa o cijenama svojim članovima tijekom nekoliko godina uzastopce s ciljem dogovaranja posebnih popusta na svježe svinjsko meso za klanje koje će primjenjivati trgovci na malo prehrambenim proizvodima.⁴¹

³⁸ Ogelthorpe, K, "France sanctions tourism trade association», Global Competition Review, 16.1.2012. Dostupno na: <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/31172/france-sanctions-tourism-trade-association/>

³⁹ Na sličan način je i hrvatska Agencija kaznila udruženje obrtnika pekara Osiječko-baranjske županije sa simboličnom kaznom od 1.500 kuna za sudionike sastanka koji su povisili cijene i sa 500 kuna one sudionike sastanka koji nisu povisili cijene.

⁴⁰ Lenoir, N, Roskis, D i Combet, M-L, "The French NCA applies for the second time leniency and highlights discrepancy with EC competition law on concerted practice burden of proof (Removals cartel) ", E-Competitions National Competition Laws Bulletin, Concurrences, članak br. 29812, 2007.

⁴¹ O predmetu: „France: The Autorite de la concurrence fines eight pig slaughterers and two professional bodies for several anti-competitive agreements“, ECN Brief, svibanj 2013, str. 5.

Grčka komisija za zaštitu tržišnog natjecanja u srpnju 2014. kaznila je proizvođače peradi i njihovo trgovačko udruženje sa 40 milijuna eura za dugogodišnji kartel koji je trajao od 1996. do 2010. Članovi kartela utvrđivali su minimalne cijene, dogovarali poraste cijena i dijelili tržište svježeg i zamrznutog mesa peradi. Kartel se provodio putem redovnih sastanaka organiziranih u prostorijama udruženja, kao i nadzornim mehanizmima kojima se kontrolirala primjena dogovora.⁴²

U provedbi prava zaštite tržišnog natjecanja Irske usvojeno je nekoliko odluka o kartelima putem udruženja koji su raspravljani pred upravnim i kaznenim sudovima u Irskoj. Primjerice, udruge gostioničara objavile su zamrzavanje cijena svih svojih članova u srpnju 2009. godine na što je Visoki Sud utvrdio da je takva koordinirana akcija protivna javnom interesu. Kaznene sankcije izrečene su za dogovaranje cijena nekoliko drugih udruženja kao što su *Connaught Oil Promotion Federation, the Irish Food Dealers Association i Citroen Dealers Association*.⁴³ Jedan od najpoznatijih predmeta i ujedno prvi predmet u kojem je nadležni sud Irske odredio kazne i udruženju je tzv. *oil heating* kartel. Lokalni sud u Galway okrugu odlukom od 6. ožujka 2006. odredio je uvjetne kazne zatvora i sankcije u iznosu od ukupno 122.000 eura protiv 17 poduzetnika i pojedinaca. Predmetni kartel uključivao je sve proizvođače ulja za loženje, a posebno u svrhu provođenja dogovora u kartelu i organiziranja sastanaka kartela osnovano je udruženje *Connaught Oil Promotion Federation*. Dokazi su pokazali da je primarna svrha djelovanja i sastanaka udruženja bila dogovaranje cijena između članova, proizvođača lož ulja. Uz to, u udruženju je djelovao i poseban "tajnik" koji je moderirao sastanke udruženja i provjeravao valjanost čekova i obveznica dostavljenih od članova kao garanciju da će se poštivati dogovorene cijene. Nastojalo se nagovoriti i druge proizvođače koji nisu bili članovi da se pridruže udruženju.⁴⁴ Od novijih primjera može se izdvojiti pokretanje postupka protiv irske udruge liječnika zbog zajedničkog povlačenja pružanja određenih usluga primarne zdravstvene skrbi koje također može imati ograničavajući učinak na tržišno natjecanje.⁴⁵

Nadalje, u Italiji odlukom talijanskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja od 25. ožujka 2004. godine utvrđen je kartel između triju gospodarskih udruženja na tržištu koji pružaju usluge prodaje nekretnina. Ovaj kartel imao je za cilj osiguranje koordinacije cijena primjenom odredbi o

⁴² "Greece: The Hellenic Competition Commission fines poultry meat producers and trade association for participating in long-lasting cartel", ECN Brief, srpanj 2014, str. 29.

⁴³ Baer, J, W, "Trade Associations Involvement in recent Actions by National Competition Enforcement Authorities", ABA Section of Antitrust Law 59th Spring Meeting, 30.3.2011., str. 8.

⁴⁴ Presentacija o Heating Oil kartelu, David Mc Fadden, Irish Competition Authority, "Criminal cartels in Ireland: The Heating Oil case", OECD Regional Center for Competition in Budapest, Seminar on Restrictive Agreements, 15-17.6.2009., Tirana, Albanija. Više i u godišnjem izvješću o radu Irske agencije za 2010. godinu, str. 23. www.tca.ie

⁴⁵ Postupak je irsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja pokrenulo pred Visokim sudom 16. srpnja 2013. „Ireland: The competition authority initiates proceedings against Doctor's Organisation“, ECN Brief, listopad 2013, str. 8.

djelovanju udruženja što su određivale minimalne cijene koje treba primjenjivati na potrošače.⁴⁶ Temeljem prijave za oslobođenje talijanskoj agenciji utvrđena su još dva kartela koja su se ostvarila kroz djelovanje gospodarskih udruženja u Italiji. Odlukom od 15. lipnja 2011. godine talijansko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja utvrdilo je kartel gospodarskog udruženja i dvadeset poduzetnika koji su se bavili prijevozom tereta kamionima iz Italije i u Italiju. Unutar sastanaka udruženja, poduzetnici su međusobno formirali visinu cijena usluga, te su putem elektroničke pošte i sastanaka razmjenjivali poslovno osjetljive informacije za koordiniranje međusobnih poslovnih strategija. Obavijesti članovima udruženje je objavljivalo priopćenjima za javnost u poslovnim novinama, te su tim putem najavljivali poraste cijena svojim korisnicima i javnosti opravdavajući poraste cijene porastom cijena goriva, cestarina i sl. Primjenom instituta oslobođenja jedan poduzetnik dobio je puni imunitet jer je prvi obavijestio talijansku agenciju o kartelu, dva poduzetnika dobila su smanjenja kazne, a nasuprot tome udruženje je bilo kažnjeno povećanom sankcijom jer je već ranije bilo uključeno u drugi kartel.⁴⁷ U odluci talijanske agencije od 19. ožujka 2012. kažnjena su dva gospodarska udruženja i petnaest agenata (poduzetnika) u brodskom prijevozu za pružanje usluga prijevoza, te uvoza i izvoza u luci Genova. Spomenuta udruženja i agenti tijekom pet godina dogovarali su međusobno cijene, a za navedeni kartel talijanska agencija saznala je prijavom za oslobođenje od poduzetnika Maersk koji je bio oslobođen od kažnjavanja.⁴⁸ Osim trgovačkih udruženja nacionalna tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, kao talijansko tijelo, počinju promatrati i druge vrste udruživanja zbog potencijalne opasnosti od zabranjenih dogovora. Takve druge vrste udruženja bile bi primjerice udruženja osiguravajućih društava, što je potvrdila i odluka talijanske agencije iz listopada 2011. godine prema kojoj je utvrđen kartel 18 osiguravajućih društava koji su uz pomoć udruženja osiguravajućih društava koordinirali i dogovarali svoje nastupe na javnim natjecanjima u sektoru zdravstvenog osiguranja tijekom pet godina (2003.-2008).⁴⁹

Mađarska praksa utvrđivanja odgovornosti i sankcioniranja udruženja započela je s postupkom protiv udruženja arhitekata koje je u svojem etičkom kodeksu propisivalo preporučene minimalne cijene usluga kao i odredbu kojom se izbacuje iz članstva udruge člana koji sudjeluje na natjecanju bez naknade za uslugu. Ove preporuke cijena određene su kao protivne tržišnom natjecanju jer se etički kodeks smatrao odlukom u smislu prava tržišnog natjecanja, a do same povrede došlo je usklađenim djelovanjem članova udruženja.⁵⁰ Nadalje, u predmetu na tržištu proizvodnje jaja

⁴⁶ Talijansko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja kaznilo je sudionike kartela novčanom kaznom u iznosu 141. 000 eura.

⁴⁷ Usai, A, "The Italian Competition Authority detects and punishes a cartel between a trade association and 20 trucking companies that haul freight to or from Italy aimed at fixing the size and form of price increases applied to their customers (International Logistics)", E-Competitions, National Competition Law Bulletin, kolovoz 2011., članak br. 37669. Također, Samadi, F, "Italy punishes extensive freight shipping cartel", Global Competition Review, 20.6.2011.

⁴⁸ Berra, S, "Italy fines shipping cartel", Global Competition Review, dostupno na: <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/31539/italy-fines-shipping-cartel/>

⁴⁹ Donald, R, "Italy fines insurers", Global Competition review, 5.10.2011.

⁵⁰ GVH, predmet br. Vj-136/1999. <http://www.gvh.hu/en>

ustanovljeno je da je udruženje mađarskih proizvođača jaja prenosilo informacije o cijenama te da je u tu svrhu osnovana posebna kompanija kojoj su putem udruženja članovi bili dužni dostavljati informacije o cijenama. Dokazi za takvo postupanje nađeni su u osnivačkim ugovorima, biltenima uprave, poslovnim novinama i zapisnicima sa sastanaka.⁵¹ Značajniju sankciju u iznosu od 37.000 eura mađarski GVH (mađarsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja) odredio je za dva udruženja kablskih operatera zbog zabranjenog sporazuma. Praksa kojom su udruženja fiksirala popuste u modelima ugovora i određivala mjerila cijena koja će se naplaćivati operatorima koji nisu članovi udruženja ocijenjena je kao povreda odredbi o zabranjenim sporazumima.⁵²

Njemački Bundeskartellamt također bilježi izricanje sankcije zbog kartela trgovačkim udruženjima i to u odluci iz ožujka 2013. kada je osim šestero proizvođača poznatih trgovačkih marki kućanskih i higijenskih proizvoda kaznilo i trgovačko udruženje. Ovdje je bila riječ o dugogodišnjem kartelu koji se kao i u nizu drugih primjera ostvarivao razmjenom poslovno osjetljivih informacija tijekom službenih sastanaka udruženja. Vodeći proizvođači (Henkel, Palmolive, Schwarzkopf, Unilver) godinama su razmijenjivali informacije o predstojećim cijenama i njihovim porastima, novim zahtjevima za rabatima iz trgovine na malo i o stanju pregovora sa trgovcima na malo.⁵³

Portugalski trgovački sud presudom od 25. lipnja 2010. potvrdio je odluku portugalskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja kojom je Lisabonskom udruženju proizvođača kruha izreklo sankciju od milijun i dvjesto tisuća eura zbog sklapanja zabranjenog horizontalnog sporazuma.⁵⁴ U razdoblju od 2002. do 2005. godine udruženje je redovito zahtijevalo od svojih članova obavijesti o njihovim cijenama kruha po kojima prodaju potrošačima. Iz komunikacije udruženja je bilo vidljivo da je namjera nadzirati rečene cijene i davati smjernice za prodaju kruha. Ujednačenost cijena podudarala se s obvezom proizvođača kruha da cijene javljaju udruženju. Postupanje udruženja ocijenjeno je protivnim pravu tržišnog natjecanja, njime je narušeno tržišno natjecanje na tržištu prodaje kruha javnosti ograničavanjem slobode formiranja cijene i time do umjetnog povećanja cijene kruha.

Rumunjsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja praćenjem publikacija i obavijesti koje je udruga redovito stavljala na svoje internetske stranice utvrdilo je 2009. godine kartel udruženja skladištara žitarica, te izreklo sankciju od 8 posto od ukupnog prihoda udruženju i prvi put

⁵¹ GVH, predmet br. Vj-199/2005. <http://www.gvh.hu/en>

⁵² Odluka mađarske agencije za zaštitu tržišnog natjecanja GVH od 7. kolovoza 2013. „Hungary: Fines imposed on two cable operator associations“, ECN Brief, listopad 2013, str. 7-8.

⁵³ Samadi F, „Germany ends consumer products case with final sanctions“, Global Competition review, 19.3.2013., „Germany: Multi-million fines imposed on manufacturers of drugstore products on account of anti-competitive information exchange“, ECN Brief, svibanj 2013, str. 7.

⁵⁴ Lopes de Abru, C, „The Lisbon Trade Court dismisses the appeal of the Portuguese Competition Authority's infringement decision regarding an association of undertakings for exchanging information with its members on bread consumer prices (Lisabon Breadcrumbs' Association)“, E-Competitions, National Competition Law Bulletin, listopad 2010., članak br. 32662.

predložilo kazneno sankcioniranje za odlučujuću ulogu predsjednika udruge.⁵⁵ Kasnije, u rujnu 2012. rumunjsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja izreklo je sankciju od 132.000 eura nacionalnom udruženju pravosudnih izvršitelja zbog sklapanja zabranjenog sporazuma u smislu članka 5. rumunjskog ZZTN-a i članka 101. UFEU.⁵⁶ Odlukom ovog udruženja spriječen je bio pristup tržištu usluga pravosudnih izvršitelja i postupanje članova udruženja koordinirano primjenom unaprijed dogovorenih tarifa.

Španjolska u svojoj provedbenoj praksi zaštite tržišnog natjecanja ima nekolicinu slučajeva utvrđivanja odgovornosti i sankcioniranja udruženja. U prosincu 2012. španjolska komisija za zaštitu tržišnog natjecanja izrekla je sankciju od gotovo jedan milijun eura trima udruženjima proizvođača vina zbog nedopuštene razmjene informacija kako bi dogovorili cijenu grožđa za proizvodnju vina. Tri udruženja (Asevivaldepeñas, Ambv, Asevicaman) su tijekom sezone berbe 2009. i 2010. razmjenjivala strateške informacije o kupovnim cijenama grožđa porukama koje su slane putem priopćenja za medije, a s ciljem određivanja cijena koje bi članovi trebali plaćati za grožđe iz kojeg će se proizvoditi vino. Udruženja su obavještavala svoje članove o dogovorenim cijenama i sniženjima cijena kako cijene koje će se plaćati ne bi određivali proizvođači vina samostalno.⁵⁷ Druga relevantna odluka donesena je u veljači 2013. u odnosu na deset poduzetnika i španjolsko udruženje sintetičke pjene za koje je dokazano da su provodili kartel u dugom razdoblju od 1992. do 2011. godine.⁵⁸ U prvoj fazi provedbe kartela poduzetnici su dogovarali cijene i dijelili međusobno proizvodnju uputom o kvotama ili granicama koje proizvođači nisu smjeli preći. Od 2000. godine provodila se druga faza kartela dogovor konkurenata usmjeren na poraste cijena, a ti dogovori o cijenama i podjeli tržišta odvijali su se pod okriljem udruženja za što je udruženju izrečena kazna od 250.000 eura. Kao treći primjer može se izdvojiti odluka kojom je udruženje za tržište prijevoza cestovnim prometom u luci Alicante kažnjeno sa 200.000 eura zbog kolektivnih preporuka cijena i drugih trgovinskih uvjeta, te ograničavanja i nadzora pružanja usluga prijevoza.⁵⁹

Iz hrvatske prakse osim već navedenih odluka u kartelima nakladnika, uredskog materijala i pekara mogu se izdvojiti dvije odluke u kojima je također utvrđena odgovornost udruženja te

⁵⁵ Više u: Harapcea, G, "The Romanian Competition Authority imposes an 8% fine to an Association of undertakings for price fixing and refers for the first time to criminal investigation bodies (Association of Depositories of Cereals)", E-Competitions National Competition Law Bulletin, prosinca 2009., članak br. 30802.

⁵⁶ „Romania: The Competition Council decides to impose fines on the National Association of Judicial Executors“, ECN Brief, listopad, 2012, str. 7. Sličan predmet nalazimo u praksi Italije čije je tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja utvrdilo kako je pet talijanskih odvjetničkih komora povrijedilo članak 101. UFEU postupanjem o odlukama protivnim tržišnom natjecanju s ciljem isključivanja odvjetnika iz drugih država članica. Vidi: „Italy: The Competition Authority finds infringement in national market for legal services“, ECN Brief, srpanj 2013.

⁵⁷ Berra, S, „Spain fines winemakers over information exchange“, Global Competition review, 4.12.2012.

⁵⁸ „Spain: The Comisión Nacional de la Competencia fines ten companies and sector association for cartel in flexible polyurethane foam“, ECN Brief, svibanj 2013, str. 10-11.

⁵⁹ „Spain: The Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia fines Association in market for transport of freight by road in Port of Alicante“, ECN Brief, listopad 2014, str. 6.

istima izrečene sankcije. Odlukom od 12. lipnja 2014. Agencija je utvrdila zabranjeni sporazum sklopljen od udruženja poduzetnika Hrvatsko društvo ortodonata jer je primjenom „Minimalnog cjenika ortodontskih usluga“ utvrdilo minimalne cijene i narušilo i ograničilo tržišno natjecanje.⁶⁰ Udruženju poduzetnika ortodonata Agencija je izrekla simboličnu upravno-kaznenu mjeru u iznosu od 150.000 kuna.

Također 15. ožujka 2015. Usvojena je odluka Agencije o zabranjenom sporazumu (kartelu) kojeg su sklopili poduzetnici i Hrvatska gospodarska komora. Naime, predstavnici marina na sjednici Vijeća Udruženja nautičkog turizma (marina) Hrvatske gospodarske komore (HGK), održanoj u listopadu 2012. u Biogradu na moru, međusobno su razmjenjivali informacije o budućim cijenama svojih usluga. Između ostaloga, najavili su da u 2013. godini neće podignuti cijene svojih usluga, dok će oni koji „...*podignu cijene, to učiniti samo za postotak inflacije u Republici Hrvatskoj*“. Time je sklopljen zabranjeni sporazum razmjennom strateških informacija o budućim cijenama najma vezova u idućoj godini što je dovelo do usklađenog ponašanja stranaka. Razmjena pojedinačnih podataka o predviđenim budućim cijenama između konkurenata predstavlja teško ograničenje tržišnog natjecanja. Za ovu povredu Agencija je marinama izrekla upravno-kaznene mjere u ukupnom iznosu od 2.263.000,00 kuna dok je udruženje HGK dobilo samo simboličnu upravno-kaznenu mjeru od 100.000 kuna.⁶¹ Iako su oba rješenja Agencije poništena od Visokog upravnog suda ipak je u presudi na tužbe marina Visoki upravni sud potvrdio tumačenje Agencije o ulozi HGK kao udruženja poduzetnika koje ima posebnu ulogu u osiguravanju zakonitosti rada svojih članova.

Pojedine države članice EU u svrhu sprječavanja nastanka kartela tijekom inače legitimnih okupljanja poduzetnika izdaju Smjernice za postupanja udruženja sukladna pravu tržišnog natjecanja.⁶² Irska je usvojila Obavijest o aktivnostima trgovačkih udruženja i sukladnosti s pravom tržišnog natjecanja kako bi uputila trgovačka udruženja o granicama koje postavlja pravo zaštite tržišnog natjecanja za koordinirano djelovanje konkurenata.⁶³ Litva je na svojoj web stranici objavila dokument pod nazivom: „Aktivnosti udruženja-kako poštivati pravila o tržišnom natjecanju“. U dokumentu se navode tipične situacije vezane uz tržišno natjecanje u kojima se

⁶⁰ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Hrvatsko društvo ortodonata, rješenje od 12. lipnja 2014. <http://www.aztn.hr/uploads/documents/odluke/TN/UPI-034-032013-01034.pdf>

Odlukom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske od 5. ožujka 2015. rješenje Agencije je poništeno.

⁶¹ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), rješenje od 17. ožujka 2015. <http://www.aztn.hr/uploads/documents/odluke/TN/UPI-034-032013-01047.pdf> Odlukom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske od 17. ožujka 2016. rješenje Agencije je poništeno i predmet je vraćen na ponovni postupak zbog nedovoljno utvrđenog činjeničnog stanja.

⁶² Npr. Smjernice OFT: Trade Associations, professions and self-regulating bodies-understanding competition law, OFT 408, prosinca 2004., http://www.of.gov.uk/shared_of/business_leaflets/ca98_guidelines/of40b-pdf

⁶³ Notice on Activities of Trade Associations and Compliance with Competition Law, rujna 2009., dostupno na: <http://www.tca.ie/images/uploaded/documents/N-09-002%20Notice%20on%20Activities%20of%20Trade%20Associations%20and%20Compliance%20with%20Competition%20Law.pdf>

udruženja mogu naći kao i iznosi sankcija koje im se mogu izreći u slučaju povrede prava tržišnog natjecanja.⁶⁴ S ciljem pomoći tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja Radna skupina za kartele Međunarodne mreže tijela za zaštitu tržišnog natjecanja izdala je Priručnik za provedbu anti-kartelne politike koji sadrži i dio o udruženjima. U Priručniku se potiče tijela za zaštitu tržišnog natjecanja da redovito prate i nadziru javno dostupne izvore o aktivnostima trgovačkih udruženja jer im to može dati dovoljno početnih indicija da postoji kartel. Dodatno, Priručnik pojašnjava kako objave trgovačkih udruženja predstavljaju vrijedan izvor informacija o tome kako neki sektor funkcionira, koje su cijene proizvoda, trendovi promjena cijena, koji su glavni sudionici na tržištu, o samoj ulozi udruženja i načinu na koji ono može olakšati sklapanje kartela.⁶⁵

5. PRIMJENA INSTITUTA OSLOBOĐENJA ILI UMANJENJA SANKCIJE NA UDRUŽENJA PODUZETNIKA

Iz prethodno izloženog proizlazi da propisi mnogih zemalja propisuju mogućnost primjene sankcija i prema udruženjima poduzetnika. Međutim, iako udruženje poduzetnika također može biti subjekt prava tržišnog natjecanja, institut oslobođenja ili umanjenja sankcije ne primjenjuje se kolektivno na udruženja. Niti EK, a niti većina zemalja članica EU ne dopuštaju zajedničke prijave za oslobođenje podnesene od više prijavitelja-članova kartela koji su u istom sudjelovali posredstvom udruženja. Polazeći od nekih temeljnih postavki instituta oslobođenja i načela odgovornosti, može se postaviti pitanje o mogućnosti primjene solidarne odgovornosti na udruženja. U smislu obveznog prava, solidarna odgovornost postoji kada svaki od više štetnika odgovara za cjelokupnu štetu bez obzira na njegov udio u uzrokovanju štete.⁶⁶ U kontekstu odgovornosti udruženja to bi značilo da su svi članovi udruženja jednako odgovorni bez obzira na svoje sudjelovanje u kartelu. Navedeno bi se moglo primijeniti u slučaju kada postoji nepodijeljena odgovornost udruženja i članova, ali postoji velik broj slučajeva u kojima se razlikuje odgovornost poduzetnika u kartelu putem udruženja, kao što se moglo vidjeti iz ranije obrazloženih primjera. Stoga se solidarna odgovornost ne bi mogla jednoznačno primijeniti pa se može reći da institut oslobođenja ipak počiva na individualnoj odgovornosti. Iz ovoga proizlazi da bilo da se radi o pojedincu ili pravnoj osobi (poduzetniku) kolektivno oslobođenje za sve članove udruženja ne bi bilo primjenjivo, a time niti institut oslobođenja.

Međutim, kada se govori o neprimjenjivosti instituta oslobođenja od sankcije na udruženja, zanimljivo je da postoje iznimke, i to Njemačka čiji program za oslobođenje od kazne ili umanjenje

⁶⁴ „Lithuania: The Competition Council publishes „Memo-Associations' activities, how to respect competition rules“, ECN Brief, srpanj 2013, str. 22.

⁶⁵ The Anti-cartel enforcement manual, International Competition Network Cartel Working Group-Subgroup 2: Enforcement Techniques -- Chapter 4: Cartel case initiation, <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc628.pdf>

⁶⁶ Vedriš, M i Klarić, P, "Građansko pravo-Opći dio, stvarno, obvezno i nasljedno pravo", Narodne novine, Zagreb, 1995., str. 458. Članak 1107. Zakona o obveznim odnosima (Narodne novine, broj 35/05, 41/08, 125/11, 78/15).

od kazne predviđa i mogućnost primjene instituta na udruženje poduzetnika kao sudionika kartela.⁶⁷ Nije samo Njemačka primjer za moguću primjenu kolektivnog oslobođenja. Gotovo istu odredbu sadrže austrijski ZZTN, koji u dijelu u kojem uređuje primjenu instituta oslobođenja navodi da se oslobođenje ili umanjenje kazne može primijeniti na poduzetnika ili na udruženja poduzetnika, danski i švedski propisi, te belgijska Obavijest o oslobođenju od kazne.⁶⁸ U Irskoj, koja ima kazneni sustav sankcioniranja i zajednički program za oslobođenje državnog odvjetnika i agencije za tržišno natjecanje, moguće je dodijeliti imunitet trgovačkom udruženju, a ne i njegovim članovima osim ako oni nisu posebno uključeni u prijavu za dobivanje imuniteta. Međutim, posebno je zanimljiv irski program za dodjelu imuniteta koji izričito isključuje mogućnost kolektivne ili zajedničke prijave više članova kartela.⁶⁹ U tom smislu može se zaključiti da je u Irskoj moguće dodijeliti imunitet udruženju, koje je samo predmet kažnjavanja kao i poduzetnici, a nije moguće primijeniti zajednički imunitet na više članova kartela.

U Italiji se razlikuju dvije situacije kada je riječ o udruženjima poduzetnika. Prvo, ako je udruženje u kartelu zajedno sa svim svojim članovima i svi članovi udruženja su u kartelu, tada udruženje može podnijeti prijavu za oslobođenje. Međutim, nema kolektivnog oslobođenja jer i dalje svi članovi mogu biti sankcionirani. U drugoj situaciji, ako je samo udruženje u kartelu, a ne i njegovi članovi, udruženje je jedini počinitelj povrede propisa i kartel se zasniva isključivo na odluci udruženja (npr. udruženje samo priprema, isprinta i dostavi liste cijena svim članovima na koje oni trebaju pristati i usvojiti), tada udruženje ne može pristupiti s prijavom za oslobođenje.

Prijavama za oslobođenje udruženja na sličan se način pristupa i u Nizozemskoj. Ako udruženje želi podnijeti prijavu za oslobođenje u vezi djelovanja kartela u koji nije uključen sporazum ili usklađeno djelovanje članova koje bi se moglo odvojeno sankcionirati, tada udruženje nije ovlašteno podnijeti prijavu. Međutim, ako udruženje podnosi prijavu za oslobođenje u vezi kartela s članovima tog udruženja ili s drugim udruženjima poduzetnika, tada može prijaviti oslobođenje od kazne. Također, ako udruženje ima namjeru prijaviti kartel koji se sastoji od odluke udruženja i sporazuma ili usklađenog djelovanja članova tog udruženja, slijedom čega nizozemska agencija za zaštitu tržišnog natjecanja može odrediti odvojene sankcije članovima, udruženje ima mogućnost podnijeti prijavu za oslobođenje. Zanimljivo je da je tijekom istrage u predmetu građevinskog kartela 2004. godine na poziv nizozemske agencije i ministra gospodarstva svih

⁶⁷ Njemački program za oslobođenje, čl. 1., str. 1.

http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Leitlinien/Notice%20-%20Leniency%20Guidelines.pdf?__blob=publicationFile&v=5

⁶⁸ Čl. 11. st. 3. austrijskog ZZTN-a Wettbewerbsgesetz-WettBG, dostupno na stranici austrijske agencije Bundeswettbewerbsbehörde BWB: <http://www.bwb.gv.at/BWB/Gesetze/default.htm>. Belgijska Obavijest o oslobođenju od kazne ili umanjenju kazne/Notice of the Competition Council on Immunity from Fines and Reduction of fines in cartel cases, 2007. predviđa imunitet i umanjenje kazne za udruženja poduzetnika: http://economie.fgov.be/en/entreprises/competition/Restrictive_Practices/Leniency_Program/

⁶⁹ Cartel Immunity Program 2001., op. cit. (bilješka 193), Odjeljak E "The Immunity Process", čl. 24. glasi: "Joint applications for immunity by two or more conspirators will not be accepted and will be invalid".

500 građevinskih poduzetnika pristupilo i prijavilo svoje zabranjene kartelne aktivnosti. Kako bi ubrzala postupak, nizozemska agencija je ponudila poduzetnicima da budu kolektivno zastupani od jedne osobe, umjesto da se pojedinačno brane i na temelju toga im je dodijeljeno određeno umanjenje kazne. Iako je ovdje riječ o ubrzanom postupku, ipak ovo ukazuje na jedan oblik kolektivne primjene instituta oslobođenja jer postoje elementi zajedničke prijave i dodjeljivanja umanjenja kazne svim poduzetnicima koji su podnijeli zajedničku prijavu.

Iz navedenih primjera, osobito nizozemskog, proizlazi kako nije nemoguće realizirati i kolektivno oslobođenje koje također može biti način ubrzavanja postupka u kartelima putem udruženja poduzetnika. Prema tome, kolektivna odgovornost udruženja moguća je, ali se kolektivna prijava za imunitet u većini EU zemalja ne prihvaća. Dakle, kod odgovornosti udruženja, kada se ona smatraju poduzetnikom i kada je njihovo postupanje odvojeno od članova, rezultira sankcioniranjem udruženja ali u praksi ne dolazi do prijave za oslobođenje. Kada je riječ o članovima udruženja, oni imaju pojedinačnu odgovornost za svoje postupanje u udruženju i sudjelovanje u dogovoru putem udruženja, osim ako se od toga javno ne ograde. U kontekstu prijave za oslobođenje, navedeno znači da svaki poduzetnik može samostalno za sebe podnijeti prijavu za oslobođenje, što se i najčešće događa u praksi.

6. ZAKLJUČAK

Karteli kao zabranjeni dogovori između konkurenata predstavljaju teška ograničenja tržišnog natjecanja na štetu potrošača i gospodarstva. Ova vrsta zabranjenih dogovora često se ostvaruje kroz aktivnu ulogu trgovačkih ili profesionalnih udruženja i njihovih članova. Stoga je polazeći od definicije poduzetnika u pravu tržišnog natjecanja uspostavljena odgovornost udruženja za kartele kao i načini njihovog sankcioniranja. Iz prakse europskih nacionalnih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja uključujući i hrvatsku Agenciju prisutan je trend sankcioniranja osim poduzetnika i njihovih udruženja za kartele. Posebno zanimljivo pitanje koje nije do kraja u praksi riješeno odnosi se na precizno definiranje vrste odgovornosti, pojedinačne ili kolektivne s obzirom na mogućnost primjene oslobođenja ili umanjenja od sankcije na udruženja. Trenutno u većini EU zemalja prevladava stav da je kolektivna odgovornost udruženja moguća ali zato kolektivna prijava za oslobođenje nije prihvaćena.