

**Predmet C-70/22****Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.  
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

1.°veljače 2022.

**Sud koji je uputio zahtjev:**

Consiglio di Stato (Italija)

**Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:**

27. siječnja 2022.

**Žalitelj:**

Viagogo AG

**Druge stranke u žalbenom postupku:**

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

**Uz sudjelovanje:**

Ticketone SpA

**Predmet glavnog postupka**

Žalba koju je društvo Viagogo AG podnijelo protiv presude kojom je Tribunale amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud za Lacij, Italija) odbio njegovu tužbu protiv odluke Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Regulatorno tijelo za komunikacije, Italija) kojom mu je izrečena novčana prekršajna kazna jer je pustilo u prodaju ulaznice za događanja po cijeni koja je bila viša u odnosu na nominalnu cijenu na ovlaštenom primarnom tržištu.

**Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku**

Tumačenje, s jedne strane, Direktive 2000/31/EZ o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva na unutarnjem tržištu, posebno elektroničke trgovine, i, s druge strane, načela proporcionalnosti te ograničenja tržišnog

natjecanja i slobodnog kretanja s obzirom na, konkretno, članke 56., 102. i 106. UFEU-a i članak 16. Povelje Europske unije o temeljnim pravima

Pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku: članak 267. UFEU-a

### **Prethodna pitanja**

1. Protivi li se Direktivi 2000/31/EZ i, konkretno, člancima 3., 14 i 15. u vezi s člankom 56. UFEU-a primjena zakonodavstva države članice o prodaji ulaznica za događanja na sekundarnom tržištu čiji je učinak takav da se upravitelju platforme za udomljavanje sadržaja („hosting”) koji djeluje u Uniji, kao što je to žalitelj u ovom postupku, onemogućuje da trećim korisnicima pruža usluge oglašavanja prodaje ulaznica za događanja na sekundarnom tržištu, pri čemu tu djelatnost mogu obavljati samo prodavatelji, organizatori događanja ili drugi subjekti koji imaju odobrenje javnih tijela za izdavanje ulaznica na primarnom tržištu uz pomoć certificiranih sustava?

2. Usto, protivi li se članku 102. u vezi s člankom 106. UFEU-a primjena zakonodavstva države članice o prodaji ulaznica za događanja na temelju kojeg sve usluge koje se odnose na sekundarno tržište ulaznica (i konkretno uslugu posredovanja) mogu obavljati samo prodavatelji, organizatori događanja ili drugi subjekti koji imaju odobrenje za izdavanje ulaznica na primarnom tržištu uz pomoć certificiranih sustava, pri čemu se iz obavljanja te djelatnosti isključuju davatelji usluga informacijskog društva koji namjeravaju poslovati kao pružatelji usluga udomljavanja sadržaja u skladu s člancima 14. i 15. Direktive 2000/31/EZ, osobito kada, kao u ovom slučaju, to isključenje dovodi do toga da se gospodarskom subjektu koji ima vladajući položaj na primarnom tržištu prodaje ulaznica omogućuje da svoj vladajući položaj proširi na usluge posredovanja na sekundarnom tržištu?

3. Može li se pojam pasivnog pružatelja usluga udomljavanja sadržaja, u skladu s europskim zakonodavstvom i posebno Direktivom 2000/31/EZ, upotrijebiti samo u slučaju nepostojanja bilo kakve aktivnosti filtriranja, odabira, indeksiranja, organiziranja, katalogiziranja, prikupljanja, ocjene, uporabe, izmjene, izvlačenja ili promocije sadržaja koje su objavili korisnici, što su aktivnosti za koje treba smatrati da su navedene kao primjeri i u pogledu kojih nije potrebno da se one obavljaju zajedno kako bi se smatralo da same po sebi ukazuju na to da je riječ o poduzetničkom upravljanju uslugom i/ili primjeni određene tehnike procjene ponašanja korisnika u svrhu povećanja vjernosti kupaca, odnosno treba li nacionalni sud provesti ocjenu relevantnosti navedenih okolnosti na način da je, iako postoji jedna ili više njih, moguće utvrditi da prevladava neutralnost usluge koja dovodi do toga da se pružatelj usluga udomljavanja sadržaja kvalificira kao pasivni davatelj tih usluga?

## Navedene odredbe prava Europske unije

Članci 3., 14. i 15. Direktive 2000/31/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 8. lipnja 2000. o određenim pravnim aspektima usluga informacijskog društva na unutarnjem tržištu, posebno elektroničke trgovine

Načelo proporcionalnosti; ograničenja tržišnog natjecanja i slobodnog kretanja usluga (članci 56., 102. i 106. UFEU-a)

Članak 16. Povelje Europske unije o temeljnim pravima

## Navedene nacionalne odredbe

Članak 1. Leggea 11 dicembre 2016, n. 232 (Zakon br. 232 od 11. prosinca 2016.) s naknadnim izmjenama i dopunama, u skladu s kojim:

*„stavak 545.: U svrhu suzbijanja izbjegavanja plaćanja i utaje poreza kao i radi osiguravanja zaštite potrošača i održavanja javnog reda, prodaja [...] ulaznica za događanja koju obavlja subjekt koji nije vlasnik sustava za njihovo izdavanje, čak ni na temelju odgovarajućeg ugovora ili sporazuma, osim ako radnja ne predstavlja kazneno djelo [...], kažnjava se prekršajnom novčanom kaznom od 5000 do 180 000 eura, kao i, u slučaju da je radnja izvršena posredstvom elektroničkih komunikacijskih mreža, uklanjanjem sadržaja na način predviđen stavkom 546., ili, u najozbiljnijim slučajevima, gašenjem internetske stranice na kojoj je počinjena povreda, ne dovodeći u pitanje zahtjeve za naknadu štete. [...] U svakom slučaju, ne sankcionira se prodaja koju fizička osoba obavlja povremeno po cijeni koja je jednaka ili manja od nominalne cijene ulaznica za događanja, pod uvjetom da to obavlja u nekomercijalne svrhe.*

[...]

*stavak 545. quater: Internetske stranice za primarnu preprodaju, ovlaštene blagajne ili službene internetske stranice događanja osiguravaju mogućnost da se ulaznice koje glase na određeno ime ponovno stave u prodaju i osiguravaju odgovarajuću vidljivost i promidžbu preprodaje, pri čemu djeluju kao posrednici i provode izmjenu podataka [...]. Ulaznicu koja se na taj način preprodaje fizičkim osobama treba prodati po nominalnoj cijeni i bez poskupljenja, ne dovodeći u pitanje mogućnost [...] da se naplate odgovarajući troškovi koji se odnose samo na obradu zahtjeva [...]. [Navedene stranice] omogućuju i da se besplatno izmijeni ime na koje glasi ulaznica izmjenom općih podataka o korisniku, pri čemu se naplaćuju samo odgovarajući troškovi koji se odnose na obradu zahtjeva [...].”*

Decreto ministeriale del 12 marzo 2018 (Ministarska uredba od 12. ožujka 2018.) kojom se provode navedene odredbe. Članak 3.: „1. U svrhu povećavanja učinkovitosti i informatičke sigurnosti prodaja ulaznica pomoću sustava za automatsko izdavanje ulaznica, vlasnici sustava za izdavanje ulaznica osiguravaju

*da se prodaja [...] ulaznica za događanja posredstvom elektroničkih komunikacijskih mreža [odvija] samo s pomoću informatičkih sustava koji, s obzirom na to da mogu razlikovati je li sustavu pristupila fizička osoba ili automatski program, mogu spriječiti da automatski program kupuje ulaznice te mogu identificirati kupca.*

*2. Odlukom ravnatelja Agenzije delle entrate (Porezna uprava, Italija), koja se donosi uz prethodni dogovor s Regulatornim tijelom za komunikacije u roku od 120 dana od dana objave ove uredbe, utvrđuju se posebne tehnike za izradu informatičkih sustava iz stavka 1., za koje ovlašteni subjekti od Porezne uprave zahtijevaju izdavanje odobrenja. Istom odlukom utvrđuju se načini i rokovi za primjenu prethodno navedenih posebnih tehnika”.*

Članci 16 i 17. Decreta legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Zakonodavna uredba br. 70 od 9. travnja 2003.), kojim je u nacionalno pravo prenesena Direktiva 2000/31/EZ.

### **Kratki prikaz činjenica i postupka**

- 1 Nakon nekoliko prijava koje su podnijela društva koja djeluju u sektoru organizacije glazbenih događanja, društva za prodaju ulaznica za glazbena događanja na primarnom tržištu i strukovna udruženja, Regulatorno tijelo za komunikacije provelo je nadzor nad stranicom „viagogo.it” kojom upravlja žalitelj, društvo osnovano na temelju švicarskog prava.
- 2 Na kraju tog postupka navedeno je tijelo odlukom br. 104/20/CONS od 16. ožujka 2020. (u daljnjem tekstu: pobijana odluka) žalitelju izreklo prekršajnu novčanu kaznu u iznosu od 3 700 000 eura jer je između travnja i svibnja 2019. pustio u prodaju ulaznice za koncerte i događanja po cijenama koje su bile više u odnosu na nominalne cijene navedene na ovlaštenim internetskim stranicama za primarnu prodaju, čime je povrijeđen članak 1. stavak 545. Zakona br. 232/2016.
- 3 Predmetno društvo podnijelo je Tribunaleu amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud za Lacij) tužbu za poništenje navedene odluke, koja je odbijena presudom koja je trenutačno predmet žalbe podnesene sudu koji upućuje zahtjev.

### **Glavni argumenti stranaka glavnog postupka**

- 4 Žalitelj traži poništenje presude Tribunalea amministrativo regionale del Lazio (Okružni upravni sud za Lacij) i, slijedom toga, poništenje pobijane odluke, pri čemu ističe, među ostalim, sljedeće razloge:
  - iskrivljavanje prirode djelatnosti koju obavlja žalitelj, koji se pogrešno kvalificira kao aktivni pružatelj usluga udomljavanja sadržaja, što je dovelo do toga da mu se pogrešno stavlja na teret postupanje zabranjeno zakonom; povreda

članaka 3., 14. i 15. Direktive 2000/31/EZ te članaka 16. i 17. Zakonodavne uredbe br. 70/2003 o prenošenju;

– povredu članka 1. stavaka 545. i 545.*quinquies* Zakona br. 232/2016 s naknadnim izmjenama i dopunama;

– nedostatak u obrazloženju presude u pogledu neusklađenosti pobijane odluke i zakonodavstva na kojem se ona temelji s pravom Europske unije, osobito s Direktivom 2000/31/EZ, zabranom ograničenja tržišnog natjecanja i slobodnog kretanja usluga (članci 56., 102. i 106. UFEU-a), kao i s člankom 16. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

### **Kratki prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku**

#### ***a) Kvalifikacija djelatnosti udomljavanja sadržaja koju obavlja društvo žalitelj***

- 5 Kao prvo, sud koji upućuje zahtjev podsjeća da je 2017. navedenom žalitelju jedno drugo tijelo (Autorità garante della concorrenza e del mercato (Tijelo nadležno za poštovanje tržišnog natjecanja i tržišnih pravila, Italija)) izreklo novčanu kaznu zbog nepoštene poslovne prakse koja se, konkretno, sastojala od toga: *i.* da se na ulaznici koja se nudila nije navodio sektor ili red; *ii.* da se nije navodio podatak o nominalnoj vrijednosti ulaznice, nego samo cijena koju je predložio prodavatelj; *iii.* da se nakon upita navodilo da je dostupno vrlo malo traženih ulaznica; *iv.* da je izraz „Viagogo-Sito ufficiale” mogao dovesti potrošača u zabludu u pogledu stvarne prirode ponuda na toj stranici za ulaznice po cijenama koje su bile više u odnosu na cijene koje je nudio službeni preprodavatelj. Presudom br. 4359 iz 2019. sam sud koji upućuje zahtjev poništio je tu odluku te je u bitnome utvrdio da je predmetno društvo „pasivan” pružatelj usluga udomljavanja sadržaja i da kao takvo nije odgovorno za nepoštene prakse koje mu se stavljaju na teret.
- 6 Sud koji upućuje zahtjev smatra da ocjene koje sadržava ta ranija presuda mogu pružiti elemente koji su korisni i za ovaj slučaj, s obzirom na to da se i odluka koja je bila predmet tog postupka i pobijana odluka odnose na istu djelatnost društva žalitelja, čija pravna kvalifikacija kao aktivnog ili kao pasivnog pružatelja usluga udomljavanja sadržaja predstavlja jedno od spornih pitanja između žalitelja i Regulatornog tijela za komunikacije.
- 7 Sud koji upućuje zahtjev u tom se pogledu poziva na glavne aspekte tog razlikovanja i povezane učinke, konkretno, u skladu sa Zakonodavnom uredbom br. 70/2003, Direktivom 2000/31/EZ koja se tom uredbom prenosi, kao i relevantnom sudskom praksom.

7.1. Općenito govoreći, davatelj internetskih usluga jest subjekt koji za svoje korisnike organizira pružanje pristupa internetu i uslugama koje su povezane s korištenjem interneta, koje se konkretno mogu sastojati od aktivnosti u kojima: *i.*



je on samo prijenosnik (*mere conduit*), ii. privremeno smješta informacije (*caching*) i iii. pohranjuje informacije (*hosting*).

7.2. Što se tiče posljednje navedene aktivnosti, sudska praksa Suda razlikuje dvije vrste pružatelja usluga udomljavanja sadržaja. S jedne strane nalazi se „pasivni” pružatelj usluga udomljavanja sadržaja koji obavlja aktivnost pružanja usluga koje su samo tehničke i automatske prirode, zbog čega navedeni davatelji nisu upoznati s informacijama koje prenose ili pohranjuju osobe kojima pružaju svoje usluge, niti kontroliraju te informacije. S druge strane nalazi se „aktivni” pružatelj usluga udomljavanja sadržaja čija aktivnost nisu samo one prethodno navedene, nego se odnosi i na sadržaje pružene usluge (presuda Suda od 7. kolovoza 2018., t. 47. i 48.).

7.3. Budući da su povrede u informatičkom području zapravo moguće zbog aktivnosti koje obavljaju davatelji internetskih usluga, nastala je potreba da i oni budu odgovorni za te povrede i/ili da barem budu uključeni u postupke sprečavanja i uklanjanja tih povreda.

7.4. Odabir zakonodavca Unije i, slijedom toga, nacionalnog zakonodavca bio je da se postojeći propisi u pogledu odgovornosti za nezakonitu radnju (članak 2043. talijanskog *Codicea civile* (Građanski zakonik)) i, općenito, redovna pravila o građanskopravnoj odgovornosti dopune određenim dodatnim posebnim odredbama o odgovornosti davatelja internetskih usluga, koja će se „stupnjevati” uzimajući u obzir tehničke profile obavljane poslovne djelatnosti.

7.5. U tim okolnostima nacionalna sudska praksa isključila je odgovornost pružatelja usluga udomljavanja sadržaja zbog toga što, kao što je to slučaj u pogledu „pasivnog” udomljavanja sadržaja, on ne upravlja pohranjenim informacijama. Suprotno tomu, utvrđeni su elementi na temelju kojih se može odrediti postojanje „aktivnog” tipa udomljavanja sadržaja, koji obuhvaćaju aktivnosti filtriranja, odabira, indeksiranja, organiziranja, katalogiziranja, prikupljanja, ocjene, uporabe, izmjene, izvlačenja ili promocije sadržaja koje su objavili korisnici, što su aktivnosti koje se obavljaju poduzetničkim upravljanjem uslugom, a koje mogu obuhvaćati i primjenu određene tehnike procjene ponašanja korisnika u svrhu povećanja njihove vjernosti.

7.6. Prema mišljenju suda koji upućuje zahtjev, koji u trećem prethodnom pitanju traži od Suda da potvrdi navedeno stajalište, prethodno navedeni elementi nužno se navode samo kao primjer i nije potrebno da su svi prisutni, uzimajući u obzir i razvoj tehnologije. Ono što je prema mišljenju tog suda relevantno jest to da treba biti riječ o postupanjima čiji je učinak u biti taj da na način koji nije pasivan upotpunjuju i obogaćuju korištenje sadržaja koje uživaju korisnici i u svakom slučaju sud koji odlučuje o meritumu treba konkretno utvrditi tu okolnost.

***b) Ograničenja tržišnog natjecanja i slobodnog kretanja usluga***

- 8 Kao drugo, sud koji upućuje zahtjev u prvom i drugom prethodnom pitanju iznosi određene dvojbe u pogledu primjene načela proporcionalnosti ograničenja

tržišnog natjecanja i slobodnog kretanja usluga, što su ograničenja za koja taj sud smatra da postoje u ovom slučaju.

- 9 Konkretno, žalitelj u Europskoj uniji posluje na samo jednoj internetskoj platformi koja djeluje kao mjesto susreta (*marketplace*) ponude i potražnje za preprodaju ulaznica među korisnicima. Riječ je konkretno o sekundarnom tržištu ulaznica na kojem sa strane ponude djeluje bilo koji subjekt, osim organizatora ili primarnih prodavatelja ulaznica, koji posjeduje ulaznicu i namjerava je prodati i, sa strane potražnje, korisnici koji na sekundarnom tržištu traže ulaznicu, u pravilu zato što one više nisu dostupne na primarnom tržištu ili su dostupne, ali po nepristupačnim cijenama.
- 10 Na temelju talijanskog zakona i, konkretno, članka 1. stavaka 545. i 545. *quater* Zakona br. 232/2016, prodaja ulaznica na sekundarnom tržištu zakonita je samo ako se odvija povremeno, odnosno ako je obavljaju potrošači i ne obavlja se profesionalno, po cijenama koje nisu više od nominalnih cijena koje su tiskane na ulaznici. Jedina dopuštena iznimka jesu gospodarski subjekti s primarnog tržišta koji su ovlašteni izmijeniti ime na koje ulaznica glasi, bez promjene cijene i bez dodatnih naknada, osim troškova obrade zahtjeva. Tim odredbama koje su popraćene prekršajnim novčanim kaznama, uz kaznene sankcije u slučaju da radnje predstavljaju kazneno djelo, nastoje se ostvariti ciljevi suzbijanja izbjegavanja plaćanja i utaje poreza, zaštite potrošača kao i održavanja javnog reda. Zaključno, proizlazi da je gospodarskim subjektima, uz jedinu navedenu iznimku, zabranjeno sekundarno tržište ako se koristi u komercijalne svrhe.
- 11 U tim okolnostima sud koji upućuje zahtjev smatra da su relevantne dvojbe koje je istaknuo žalitelj, koji smatra da takva ograničavajuća mjera nije prikladna kako bi se gospodarska ponašanja ili aktivnosti kojima se povređuje javno dobro koje se štiti tom mjerom razlikovale od ponašanja ili aktivnosti kojima se ne povređuje to javno dobro. Konkretno, tekst pravnog pravila takav je da se proširuje i na pružatelje usluga udomljavanja sadržaja, neovisno o tome jesu li kvalificirani kao „aktivni” ili kao „pasivni”, pa stoga teoretski može dovesti do toga da se potpuno zabrani obavljanje određene gospodarske aktivnosti, kako u pogledu njezinih zakonitih oblika, tako i oblika koji su eventualno nezakoniti.
- 12 Osim toga, sporno zakonodavstvo treba ocijeniti s obzirom na članak 106. UFEU-a u dijelu u kojem se tim zakonodavstvom dodjeljuju „posebna i isključiva” prava gospodarskim subjektima iz primarnog tržišta, za koje proizlazi da su jedini subjekti koji mogu djelovati na sekundarnom tržištu.
- 13 Naposljetku, sud koji upućuje zahtjev naglašava da, prema njegovu mišljenju, protivno navodima druge stranke u žalbenom postupku, odnosno Regulatornog tijela za komunikacije, činjenica da se država kojoj društvo žalitelj pripada nalazi izvan Unije i okolnost da se internetska platforma nalazi na poslužiteljima Microsoft Azurea u Sjedinjenim Američkim Državama ne sprečavaju upućivanje zahtjeva za prethodnu odluku Sudu jer ti teritorijalni elementi ne utječu na odlučujući element, odnosno na to da navedeno društvo posluje u okviru država

Europske unije pružanjem usluga informacijskog društva korisnicima i potrošačima iz Unije koje se odnose na događanja koja se odvijaju na području Unije.

RADNI DOKUMENT