

Predmet C-161/24**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

29. veljače 2024.

Sud koji je uputio zahtjev:

Krajský soud v Brně (Češka Republika)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

29. veljače 2024.

Žalitelj:

OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.

Druha stranka u žalbenom postupku:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

Predmet glavnog postupka

Glavni postupak odnosi se na pitanje je li organizacija za kolektivno ostvarivanje prava zloupotrijebila svoj vladajući položaj time što je naplaćivala smještajnim objektima naknadu za omogućivanje korištenja televizije i radija u sobama neovisno o tome jesu li sobe bile popunjene.

Prethodna pitanja

1. Treba li članak 102. točku (a) Ugovora o funkcioniranju Europske unije tumačiti na način da zluporabu vladajućeg položaja u smislu tog članka predstavlja postupanje organizacije za kolektivno ostvarivanje prava koja u državi članici ima *de facto* monopol i koja prema upraviteljima smještajnih objekata primjenjuje naknade za dodjelu odobrenja za reproduciranje djela zaštićenih autorskim pravom s pomoću televizijskih i radijskih uređaja postavljenih u sobe namijenjene privatnom smještaju gostiju, pri čemu se tim naknadama ne uzima u obzir stvarno korištenje pojedinačnih soba tih smještajnih objekata?

2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvo prethodno pitanje, treba li takvu praksu ocjenjivati s gledišta (a) primjene nepravednih trgovinskih uvjeta ili (b) primjene previsokih cijena?

– Ako je odgovarajući standard primjena nepravednih trgovinskih uvjeta, koji konkretan test treba primijeniti kako bi se to ocijenilo?

– Ako je odgovarajući standard primjena previsokih cijena, koji konkretan test treba primijeniti kako bi se to ocijenilo, opći „test United Brands” ili njegovu određenu izmijenjenu verziju?

3. Treba li, kako bi se dokazala povreda članka 102. točke (a) Ugovora o funkcioniranju Europske unije kad je riječ o postupanju iz prvog pitanja, dokazati stvaran ili mogući negativan utjecaj na tržišno natjecanje (uključujući utjecaj na dobrobit potrošača i učinke postupanja subjekta u vladajućem položaju koji dovode do iskorištavanja)?

4. Treba li, kako bi se dokazala povreda članka 102. točke (a) Ugovora o funkcioniranju Europske unije kad je riječ o postupanju iz prvog pitanja, dokazati bitan utjecaj postupanja na trgovinu među državama članicama Europske unije ili je dovoljna opravdana pretpostavka da bi takav utjecaj mogao postojati a da pritom nije potrebno ispitati njegovu stvarnu razinu?

Navedene odredbe prava Unije

Ugovor o funkcioniranju Europske unije (u daljnjem tekstu: UFEU): članak 102.

Uredba Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101. i 102. UFEU-a]: članci 3. i 5.

Navedene odredbe nacionalnog prava

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (Zákon br. 143/2001 o zaštiti tržišnog natjecanja):

Članak 11. stavak 1. točka (a):

„Zabranjena je zlouporaba vladajućeg položaja na štetu drugih konkurenata ili potrošača. Zlouporaba vladajućeg položaja osobito uključuje: (a) izravno ili neizravno nametanje nepravednih uvjeta u ugovorima koji se sklapaju s drugim sudionicima na tržištu, osobito nametanje činidbe koja je u trenutku sklapanja ugovora izričito neproporcionalna izvršenoj uzajamnoj činidbi”.

Članak 22.a stavak 1. točka (c):

„Pravna ili fizička osoba koja obavlja gospodarsku djelatnost čini povredu kao konkurent ako [...] (c) zloupotrebljava svoj vladajući položaj protivno članku 11. stavku 1.”.

Sažeti prikaz činjeničnog stanja i glavnog postupka

- 1 Žalitelj je jedna od šest organizacija za kolektivno ostvarivanje prava u Češkoj koja u tom području ima *de facto* monopol¹. U razdoblju od 19. svibnja 2008. do 6. studenoga 2014. naplaćivao je hotelima i drugim smještajnim objektima u Češkoj naknadu za mogućnost korištenja televizije i radija u sobama, čak i ako neke od tih soba nisu bile popunjene. Naknada je bila jednaka neovisno o tome jesu li se sobe stvarno koristile. Urad pro ochranu hospodářské soutěže (Ured za zaštitu tržišnog natjecanja, Češka Republika, u daljnjem tekstu: češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje) odlukom od 18. prosinca 2019. (u daljnjem tekstu: odluka češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje) utvrdio je da je žalitelj zloupotrijebio vladajući položaj i povrijedio zabranu koja proizlazi iz članka 102. točke (a) UFEU-a. Stoga mu je izrekao novčanu kaznu u iznosu od 10 676 000 čeških kruna (odnosno oko 429 000 eura) i zabranio mu postupanje koje mu se stavlja na teret.
- 2 Prema mišljenju češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, žalitelj je svojim djelovanjem nametao nepravedne trgovinske uvjete na tržištu dodjele odobrenja za korištenje autorskih prava na glazbena, književna, dramska, dramsko-glazbena, koreografska, pantomimska i audiovizualna djela, djela vizualne umjetnosti, arhitekture i vizualni dio audiovizualnih djela s pomoću uređaja kojima se omogućuje radijski i televizijski prijenos u sobama smještajnih objekata u Češkoj. Stoga je zloupotrebljavao vladajući položaj na štetu upravitelja smještajnih objekata i potencijalno utjecao na trgovinu među državama članicama kad je riječ o ostvarivanju autorskih prava.
- 3 Žalitelj je podnio žalbu protiv odluke češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje koju je predsjednik tog tijela odbio odlukom od 23. studenoga 2020. (u daljnjem tekstu: odluka predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje). Žalitelj je protiv te odluke podnio žalbu sudu koji je uputio zahtjev.

Argumenti stranaka glavnog postupka

- 4 Spor između stranaka u postupku ne odnosi se na činjenične okolnosti predmeta, nego na pravnu kvalifikaciju te situacije s obzirom na članak 102. točku (a) UFEU-a. Stranke u postupku osobito se ne slažu u pogledu toga na koju se sudsku praksu Suda treba osloniti kako bi se ocijenio meritum predmeta.

¹ Vidjeti također presudu Suda od 27. veljače 2014., OSA (C-351/12).

- 5 Stranke u postupku ne slažu se u pogledu ukupno pet pitanja iz područja prava Unije, a to su: i. mogućnost primjene presude SABAM²; ii. pravilnost primijenjenog testa nepravednih trgovinskih uvjeta; iii. mogućnost primjene presuda United Brands³, SABAM i AKKA⁴, ako bi se postupanje žalitelja ocjenjivalo s gledišta primjene previsokih cijena; iv. materijalni element narušavanja tržišnog natjecanja i s njim povezan zahtjev u pogledu dokazivanja te v. dokazivanje bitnog utjecaja na trgovinu među državama članicama.

i. Mogućnost primjene presude SABAM

- 6 Za razliku od predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, žalitelj tvrdi da se ovaj predmet može razmatrati s obzirom na presudu SABAM. Ona je najbliža predmetu u činjeničnom i pravnom pogledu. Iako je u predmetu SABAM riječ o paušalnom uzimanju u obzir broja izvedenih djela, a u ovom je predmetu riječ o paušalnom uzimanju u obzir veličine primatelja, odnosno neuzimanju u obzir popunjenosti soba, žalitelj smatra da to ne mijenja bit predmeta i načelno je riječ o istom pitanju, odnosno prirodi postupanja koje se sastoji od *načina utvrđivanja* tantijema⁵.
- 7 Sud Europske unije nije razmatrao predmet SABAM s gledišta kriterija zlorporabe vladajućeg položaja u obliku *nepravednih trgovinskih uvjeta*, nego u obliku *primjene previsokih cijena*. Žalitelj smatra da taj kriterij treba primijeniti i češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje. Žalitelj u tome vidi grubu povredu češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje.
- 8 Osim toga, žalitelj smatra da stopu tantijema treba ocjenjivati kao cjelinu. U skladu s presudom SABAM, organizaciji za kolektivno ostvarivanje prava ne smije se naložiti obveza da u svim slučajevima uzima u obzir konkretne čimbenike koji odgovaraju različitim područjima reproduciranja glazbenih djela. Njih ne bi trebalo ograničavati u pogledu načina utvrđivanja iznosa tantijema pod uvjetom da taj način ne dovodi do previsokog iznosa stope⁶.
- 9 Prema žaliteljevu mišljenju, u predmetu SABAM naknada se uvijek, barem djelomično, obračunavala i na djela koja nisu izvedena na festivalu. U ovom predmetu naknada se djelomično obračunavala i za razdoblje u kojem konkretne sobe nisu bile popunjene. Žalitelj ističe da predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje ne uzima u obzir stvarnu razliku između plaćanja stopa

² Presuda Suda od 25. studenoga 2020., SABAM (C-372/19) (u daljnjem tekstu: presuda SABAM)

³ Presuda Suda od 14. veljače 1978., United Brands (C-27/76) (u daljnjem tekstu: presuda United Brands)

⁴ Presuda Suda od 14. rujna 2017., AKKA (C-177/16) (u daljnjem tekstu: presuda AKKA)

⁵ Uz upućivanje na mišljenje nezavisnog odvjetnika u predmetu SABAM (t. 17.).

⁶ Točka 46. presude SABAM

tantijema za stavljanje na raspolaganje djela na festivalima (kao što je to bio slučaj u predmetu SABAM) i u sobama smještajnih objekata. Iz same prirode festivala proizlazi da se na njima javno reproduciraju djela. Međutim, može se dogoditi da se na konkretnom festivalu ne reproducira makar samo jedno djelo iz repertoara organizacije za kolektivno ostvarivanje prava. U toj bi situaciji zahtijevanje plaćanja tantijema moglo biti neopravdano.

- 10 Tantijemi za stavljanje na raspolaganje djela u sobama smještajnih objekata plaćaju se naknadno, jednom godišnje, organizaciji za kolektivno ostvarivanje prava. Vrlo je vjerojatno, gotovo sigurno, da će u svakoj sobi u tom razdoblju biti smješten barem jedan gost. U godišnjem razdoblju za koje žalitelj obračunava tantijeme, u gotovo 100 % soba došlo je do stavljanja na raspolaganje djela zaštićenog autorskim pravom.
- 11 Međutim, predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje smatra da se u tom slučaju ne primjenjuje presuda SABAM. Iznos naknade koju je zahtijevala organizacija za kolektivno ostvarivanje prava u predmetu SABAM proizlazila je iz stope koja navodno nije odgovarala ekonomskoj vrijednosti usluga koje je pružala organizacija za kolektivno ostvarivanje prava. Cilj prethodnog pitanja u pogledu kojeg je donesena presuda SABAM bio je, među ostalim, da se utvrdi koliko precizno organizacija za kolektivno ostvarivanje prava u vladajućem položaju može primjenjivati tarifu, a da ne zloupotrebjava vladajući položaj.
- 12 Razlika između ta dva slučaja odnosi se na aspekt javnog reproduciranja djela te postojanje činidbe i uzajamne činidbe. U ovom predmetu ne dolazi do javnog reproduciranja djela (u sobama koje nisu bile popunjene). Međutim, u predmetu u kojem je donesena presuda SABAM dolazilo je, na način koji se može dokazati, do javnog reproduciranja djela. Da nije došlo do javnog reproduciranja djela, naknada se ne bi dugovala⁷. U skladu s presudom SABAM, „naknada koju primjenjuje tijelo za kolektivno ostvarivanje mora voditi računa o količini glazbenih djela zaštićenih autorskim pravom koja je stvarno upotrijebljena”⁸.
- 13 Prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, u presudi SABAM razmatralo se *de facto* isključivo: (a) koja je količina repertoara SABAM-a stavljena na raspolaganje i (b) kojoj količini primatelja te je li stopa tantijema koja je nakon toga primijenjena odgovarala članku 102. UFEU-a. U zamjenu za pruženu uslugu (javno reproduciranje djela), organizacija za kolektivno ostvarivanje prava imala je pravo potraživati tantijeme. Međutim, u žaliteljevu slučaju to nije slučaj. U sobama smještajnih objekata koje nisu bile popunjene uopće nije došlo do javnog reproduciranja djela, a upravitelji smještajnih objekata platili su usluge koje zapravo nisu primili. Druga stranka u žalbenom postupku stoga smatra da presuda SABAM ne pruža smjernice za

⁷ Točka 80. mišljenja nezavisnog odvjetnika u predmetu SABAM

⁸ Točka 50. presude SABAM

ocjenu žaliteljeve prakse koju nije trebalo razmatrati s gledišta nametanja nepravednih cijena.

- 14 Prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, predmet SABAM odnosio se upravo na pitanje zakonitosti primjene određene stope tantijema, ali samo kada je došlo do javnog reproduciranja djela na način koji se može dokazati. U točki 41. presude SABAM utvrđeno je: „[...] naknade na temelju takvog cjenika protučinidba su koja se naplaćuje za javno izvođenje tih glazbenih djela”.

ii. Pravilnost primijenjenog testa nepravednih trgovinskih uvjeta

- 15 Žalitelj se ne slaže s češkim tijelom nadležnim za tržišno natjecanje u pogledu toga da metode utvrđivanja cijene treba ocjenjivati s gledišta primjene nepravednih uvjeta. Osim toga, češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje pozvalo se na neodgovarajuću praksu odlučivanja⁹, pogrešno ju je protumačilo i nepravilno ocijenilo. Naime, dio te prakse odlučivanja odnosio se na postupanje poduzetnika u vladajućem položaju koje ima ozbiljne negativne posljedice za konkurenciju. Osim toga, oslonio se na presudu STIM koja se, međutim, odnosila na praksu obračunavanja previsokih cijena, pri čemu je odbio primjenu presude SABAM koja se također odnosi na previsoke cijene.
- 16 Žalitelj ističe da se, u skladu s praksom odlučivanja Unije i relevantnom pravnom teorijom¹⁰, u slučaju zlouporabe vladajućeg položaja u obliku nepravednih trgovinskih uvjeta provodi test od tri koraka u okviru kojeg se ocjenjuje: i. je li trgovinski uvjet nepovezan sa svrhom ugovora ili nepotreban za osiguravanje njegova očekivanog učinka, ii. nanosi li trgovinski uvjet štetu drugoj ugovornoj strani te iii. je li trgovinski uvjet nerelevantan ili nepravedan. Međutim, češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje nije provelo prva dva koraka testa i, za razliku od tog testa, pozvalo se samo na neku vrstu apstraktne „pravednosti” trgovinskih uvjeta.
- 17 Predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje smatra da se te odluke primjenjuju. Komisija i sudovi Unije razmatrali su tu istu praksu, odnosno nametanje nepravednih trgovinskih uvjeta (osim presude STIM). Prema njegovu mišljenju, ta praksa odlučivanja još se nije promijenila. Za ocjenu te prakse ključno je pitanje njezine apsolutne potrebe za ostvarivanjem cilja koji se želi postići, pri čemu treba provjeriti uzima li organizacija za kolektivno ostvarivanje prava u obzir sve predmetne interese kako bi osigurala ravnotežu između najveće

⁹ Odluka Komisije od 2. lipnja 1971., GEMA (71/224); presuda Suda od 27. ožujka 1974., BRT (C-127/73, u daljnjem tekstu: presuda BRT); odluka Komisije od 20. travnja 2001., DSD (2001/463/EC, COMP D3/344493, u daljnjem tekstu: odluka Komisije u predmetu DSD); presuda Suda od 24. svibnja 2007., DSD, T-151/01 i presuda Suda od 11. prosinca 2008., STIM (C-52/07, u daljnjem tekstu: presuda STIM)

¹⁰ O’Donoghue, Robert, Padilla, Jorge, *The Law and Economics of Article 102 TFEU*, 3. izd., Oxford: Hart Publishing, 2020., str. 1043.

slobode da autori raspoložu pravima i djelotvornog upravljanja njihovim pravima¹¹.

- 18 Kad je riječ o tvrdnji prema kojoj test od tri koraka nije pravilno proveden, predsjedniku češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje nisu poznate konkretne odluke Komisije ni sudova Unije u kojima je taj test primijenjen, a žalitelj se pozvao isključivo na pravnu teoriju. Međutim, u drugoj stranoj pravnoj teoriji ne spominje se takav test za nepravedne trgovinske uvjete. Naprotiv, ističe se da je s obzirom na mali broj slučajeva zlouporabe vladajućeg položaja u obliku nametanja nepravednih trgovinskih uvjeta teško odrediti testove koji bi se primjenjivali. Međutim, testovi koje primjenjuju Komisija i Sud uzimaju u obzir protutržišne učinke određenog uvjeta i njegovo opravdanje¹². Stoga u tom slučaju nije trebalo primijeniti test od tri koraka. Bilo je dovoljno da češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje ispita proporcionalnost trgovinskog uvjeta u odnosu na uzajamnu činidbu i postojanje mogućih opravdanih razloga za žaliteljevo postupanje.
- 19 Kad je riječ o presudi STIM, predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje tvrdi da, iako je u njoj riječ o previsokim cijenama, ona se odnosi na konceptualna pitanja povezana s tumačenjem članka 102. UFEU-a, a Sud je u njoj razvio načelo proporcionalnosti koje se, prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, može proširiti i na nepravedne trgovinske uvjete. Suprotno tomu, presuda SABAM, prema njegovu mišljenju, ne sadržava konceptualne zaključke koji se primjenjuju na žalitelja.

iii. Mogućnost primjene presuda United Brands, AKKA i SABAM ako se žaliteljevo postupanje ocjenjuje s gledišta previsokih cijena

- 20 Žalitelj tvrdi da tantijemi koje je obračunao ne bi bili previsoki da je češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje ocijenilo žaliteljevo postupanje na način na koji je to trebalo učiniti, odnosno s gledišta previsokih cijena. Testovi koji se primjenjuju proizlaze iz presuda United Brands, AKKA i SABAM. Češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje pokušava zaobići primjenu tih presuda time što žaliteljevo postupanje kvalificira kao primjenu nepravednih trgovinskih uvjeta.
- 21 Osim toga, žalitelj ističe da se, u skladu s tom sudskom praksom, test ocjene previsokih cijena sastoji od sljedeća dva koraka: i. ocjene toga postoji li pretjerano odstupanje između stvarnih troškova i cijene koja se zahtijeva, a ako postoji, ii. ispitivanja toga je li primijenjena cijena nerazmjerna sama po sebi ili u usporedbi s konkurentskim proizvodima¹³, ili pak u usporedbi sa stopama koje se

¹¹ Uz upućivanje na presudu BRT.

¹² González-Díaz F.E., Snelders R., *EU Competition Law, Volume V. Abuse of Dominance under Article 102 TFEU*, Claeys & Casteels Law Publishers nv, 2013., str. 692.

¹³ Točka 252. presude United Brands

primjenjuju u drugim državama članicama, po potrebi osobito uzimajući u obzir segmente posebnih korisnika¹⁴.

- 22 Žalitelj tvrdi da nije povrijedio članak 102. UFEU-a. Kad je riječ o prvom koraku prethodno navedenog testa, navodi da ne postoji druga metoda koja omogućuje točno određivanje popunjenosti soba u smještajnim objektima kojom se istodobno može ostvariti legitiman cilj zaštite interesa autora i izbjeći neproporcionalno povećanje troškova nastalih radi upravljanja ugovorima i nadzora nad uporabom zaštićenih glazbenih djela koje štiti žalitelj. Žalitelj ne može stalno provjeravati popunjenost svakog smještajnog objekta. Kad je riječ o drugom koraku testa, žalitelj dodaje da bi, čak i da postoji druga metoda određivanja popunjenosti soba, razina tantijema odgovarala tantijemama inozemnih organizacija za kolektivno ostvarivanje prava, što potvrđuju i podaci koje je češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje koristilo u upravnom postupku.
- 23 Predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje naveo je da nije ocjenjivao žaliteljevu praksu s obzirom na previsoke cijene, nego s obzirom na nepravedne uvjete jer značajke nepravednih uvjeta u smislu članka 102. UFEU-a predstavlja praksa zlorababe vladajućeg položaja koja se sastoji od toga da poduzetnik u vladajućem položaju nameće nepravedne uvjete, osobito one koji su u trenutku sklapanja ugovora izričito neproporcionalni uzajamnoj činidbi.

iv. Materijalni element narušavanja tržišnog natjecanja i s njim povezani zahtjev u pogledu dokazivanja

- 24 Prema žaliteljevu mišljenju, češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje nije razmotrilo pitanje je li neuzimanje u obzir popunjenosti soba prilikom utvrđivanja stopa tantijema dovelo do narušavanja tržišnog natjecanja. Tvrdi da se, u skladu sa sudskom praksom, postupanje poduzetnika u vladajućem položaju ne može smatrati zlorabom ako na tržištu nije došlo do barem neznatnog protutržišnog učinka. Dovoljno je dokazati mogući protutržišni učinak, ali to ne može biti isključivo hipotetski učinak¹⁵. Dokazivanje protutržišnog učinka nije potrebno u slučaju protutržišnih praksi s obzirom na cilj (*by object*)¹⁶, u čijem slučaju, međutim, mora postojati odgovarajuće i dovoljno opravdano iskustvo koje dokazuje njihovu protutržišnu prirodu¹⁷. Međutim, češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje nije se pozvalo na ništa takvo, a žalitelj smatra da to što organizacija za kolektivno ostvarivanje prava ne uzima u obzir popunjenost soba smještajnih objekata ne predstavlja takvu praksu.

¹⁴ Presuda AKKA, t. 2. izreke

¹⁵ Vidjeti presude Suda od 6. prosinca 2012., AstraZeneca (C-457/10 P, t. 112.); od 17. veljače 2011., TeliaSonera (C-52/09; u daljnjem tekstu: presuda TeliaSonera) i od 6. listopada 2015., Post Danmark (C-23/14, t. 65.).

¹⁶ Vidjeti presudu Suda od 30. siječnja 2020., Generics (UK) (C-307/18, t. 155.).

¹⁷ Presuda Suda od 2. travnja 2020., Budapest Bank (C-228/18, t. 76. i 79.).

- 25 Žalitelj se također ne slaže s mišljenjem predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje prema kojem ne treba dokazati stvaran utjecaj na tržišno natjecanje jer značajke primjene nepravednih uvjeta imaju isključivo prirodu izazivanja prijetnje. Naime, u skladu sa sudskom praksom, nacionalno tijelo nadležno za tržišno natjecanje mora dokazati da je „tržišno natjecanje ‚osjetno‘ spriječeno, ograničeno ili narušeno”¹⁸.
- 26 Prema žaliteljevu mišljenju, nije jasno na koji su način upravitelji smještajnih objekata mogli pretrpjeti štetu u pogledu tržišnog natjecanja¹⁹. Naime, češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje prigovara žalitelju metodu utvrđivanja tantijema, a ne njihov iznos. Iznos tantijema mogao bi, bez opasnosti od kazne, biti veći kada bi žalitelj poštovao metodu utvrđivanja cijena kojoj daje prednost češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje. Zbog metode utvrđivanja stopa tantijema žalitelj nije mogao ostvariti takozvanu monopolističku korist. Čak i da na tržištu djeluje mnogo organizacija za kolektivno ostvarivanje prava koje su u međusobnom tržišnom natjecanju, sigurno se ne bi međusobno upuštale u tržišno natjecanje u pogledu toga koja od njih uzima u obzir potpunost smještajnih objekata. Tržišno natjecanje temeljilo bi se na cijeni i opsegu repertoara. Metoda utvrđivanja cijena nije element tržišnog natjecanja.
- 27 Žalitelj ističe da je cilj zabrane zlorabe vladajućeg položaja sprečavanje praksi koje izravno ili neizravno utječu na dobrobit potrošača²⁰. Druga stranka u žalbenom postupku nije dokazala negativan utjecaj na dobrobit potrošača²¹. Umjesto tog standarda prihvaćenog u sudskoj praksi upotrijebila je samo nejasan pojam „pravednost”. Druga stranka u žalbenom postupku također nije dokazala učinke žaliteljeva postupanja koji dovode do iskorištavanja, iako ih je tako ocijenila, a trebala je dokazati da trgovinski uvjet dovodi do: i. izmjene strukture tržišta koja utječe na dobrobit potrošača ili ii. povrede temeljnih vrijednosti zajednice u što je svakako uključen i kulturni život potrošača²².
- 28 Predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje navodi da je narušavanje tržišnog natjecanja koje se zahtijeva kao materijalni uvjet za povredu samo izazivanje prijetnje. U svakom slučaju, druga stranka u žalbenom postupku nije smatrala žaliteljeve prakse protutržišnim praksama s obzirom na cilj (*by object*) za koje ne treba dokazati protutržišne učinke. Iz odluke češkog tijela nadležnog za

¹⁸ Vidjeti presudu Općeg suda od 12. prosinca 2018., Servier (T-691/14, t. 1129.); presudu Suda od 30. lipnja 1966., C-56/65 (LTM, t. 359. i 360.) ili presudu Općeg suda od 12. prosinca 2018., Krka (T-684/14, t. 361.).

¹⁹ Presuda Suda od 19. travnja 2018., MEO (C-525/16, osobito t. 37., u daljnjem tekstu: presuda MEO)

²⁰ Presuda Suda od 27. ožujka 2012., Post Danmark I. (C-209/10) (u daljnjem tekstu: presuda Post Danmark I.)

²¹ Presuda Suda od 12. svibnja 2022., SEN (C-377/20)

²² Vidjeti točku 22. mišljenja nezavisnog odvjetnika u predmetu SABAM.

tržišno natjecanje proizlazi da je žalitelj narušio tržišno natjecanje jer je iskorištavao svoje poslovne partnere i nametao im nepravedne trgovinske uvjete bez objektivnih razloga, čime je nanio materijalnu štetu svojim poslovnim partnerima u situaciji u kojoj njegovi poslovni partneri praktički nisu imali drugih mogućnosti²³.

- 29 Kad je riječ o šteti i argumentaciji koja se temelji na presudi MEO, predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje dodaje da sudska praksa Unije vrlo široko definira štetu²⁴. Žaliteljevo postupanje izričito je utjecalo na troškove i dobit upravitelja smještajnih objekata i ugrozilo njihov konkurentski položaj.
- 30 Prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, iz sudske prakse proizlazi da se zabrana zlorabe vladajućeg položaja ne odnosi samo na prakse koje mogu uzrokovati izravnu štetu potrošačima, nego i na praksu koja im uzrokuje štetu ugrožavanjem strukture djelotvornog tržišnog natjecanja²⁵. Kako bi se odlučilo o tome predstavlja li postupanje konkurenta zlorabu nije potrebno ispitivati je li takvo postupanje uzrokovalo štetu potrošačima. Dovoljno je provjeriti je li utjecalo na tržišno natjecanje na način da ga ograničava²⁶. Češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje nije dokazalo je li žaliteljevo postupanje utjecalo na potrošače (i nije trebalo to učiniti), ali dokazalo je da je utjecalo na druge konkurente koji su bili žaliteljevi suugovaratelji, odnosno upravitelji smještajnih objekata.
- 31 Prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje koji se oslonio na presudu *United Brands*, žalitelj je počinio protutržišno postupanje koje se sastoji od nametanja nepravednih uvjeta i zapravo je iskorištavao suugovaratelje (upravitelje smještajnih objekata). Bit praksi koje dovode do iskorištavanja jest da poduzetnik u vladajućem položaju ne bi trebao, na štetu svojih suugovaratelja, imati preveliku korist od oslabljenog tržišnog natjecanja i time ga još više narušavati. Međutim, žalitelj je učinio upravo to.
- 32 Prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, njegovo stajalište prema kojem on ne treba dokazivati negativan utjecaj postupanje na dobrobit potrošača ne mijenja ni presuda *Post Danmark I*. Naime, žaliteljevo je postupanje praksa koja ne utječe na potrošače izravno, nego neizravno, preko žaliteljevih poslovnih partnera. Naime, u presudi *Post Danmark I*, riječ je bila prije svega o praksi isključivanja koja predstavlja zlorabu vladajućeg položaja, a žaliteljevo postupanje sastojalo se od iskorištavanja poslovnih partnera, odnosno upravitelja smještajnih objekata, a ne njihova isključivanja s tržišta.

²³ Vidjeti točku 111. do 115. odluke Komisije u predmetu DSD.

²⁴ Točka 64. presude *TeliaSonera*

²⁵ Točka 36. presude Suda od 21. veljače 1973., *Continental Can* (6/72)

²⁶ Vidjeti presudu Suda od 15. ožujka 2007., *British Airways* (C-95/04 P, t. 106. i 107.).

v. *Dokazivanje bitnog utjecaja na trgovinu među državama članicama*

- 33 Žalitelj tvrdi da primjena članka 102. UFEU-a zahtijeva da se ispune dva kriterija, a to su: i. vladajući položaj poduzetnika na unutarnjem tržištu ili njegovu znatnom dijelu i ii. bitan utjecaj njegova postupanja na trgovinu među državama članicama.
- 34 Žalitelj priznaje da je u vladajućem položaju na znatnom dijelu unutarnjeg tržišta. Međutim, poriče da bi njegovo postupanje (odnosno metoda utvrđivanja cijene) samo po sebi moglo dovesti do povećanja stope tantijema koji se isplaćuju stranim autorima²⁷. Čak i ako je, prema mišljenju predsjednika češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje, dovoljna sama mogućnost njegova bitnog utjecaja na trgovinu među državama članicama, u kontekstu ukupnih prihoda zastupanih autora riječ je o neznatnom iznosu. Druga stranka u žalbenom postupku stoga je dokazala da je ispitivano postupanje *bitno utjecalo* na trgovinu među državama članicama.
- 35 Predsjednik češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje ističe da se češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje oslonilo na sudsku praksu Suda i Obavijest Komisije u pogledu tumačenja pojma *utjecaj na trgovinu među državama članicama*²⁸. Utjecaj na trgovinu među državama članicama može biti i potencijalan i nije potrebno dokazivati njegovu stvarnu razinu²⁹. Sud Europske unije utvrdio je da naknade koje naplaćuje organizacija za kolektivno ostvarivanje autorskih prava koja ima monopol mogu utjecati na prekograničnu trgovinu i stoga se u toj situaciji primjenjuje članak 102. UFEU-a³⁰. U presudama STIM i AKKA³¹ Sud je utvrdio da prakse određivanja cijena organizacija za kolektivno ostvarivanje prava mogu utjecati na trgovinu među državama članicama ako ta organizacija upravlja i pravima inozemnih autora. Žalitelj sam priznaje da upravlja i djelima inozemnih autora, stoga njegovo postupanje utječe na tržišno natjecanje ne samo u Češkoj, nego i u drugim državama članicama.

Sažeti prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 36 Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, Sud dosad nije razmatrao pitanje o kojem je riječ u ovom predmetu, odnosno može li neuzimanje u obzir popunjenosti soba u smještajnim objektima u stopi tantijema predstavljati zlouporabu vladajućeg položaja u smislu članka 102. točke (a) UFEU-a. Sud koji

²⁷ Vidjeti točku 29. presude AKKA.

²⁸ *Commission Notice – Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty*, (2004/C 101/07), dostupno na adresi: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/ALL/?uri=CELEX:52004XC0427\(06\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/ALL/?uri=CELEX:52004XC0427(06))

²⁹ Presuda Suda od 7. listopada 1999., *Irish Sugar* (T-228/97, t. 170.) ili presuda Suda od 1. veljače 1978., *Miller International Schallplatten GmbH* (19/77, t. 15.)

³⁰ Vidjeti presude Suda od 13. srpnja 1989., *Tournier* (395/87, t. 35. do 38.); od 13. srpnja 1989., *Lucazeau i dr.* (110/88, 241/88 i 242/88, t. 21. do 25.).

³¹ Točka 23. presude STIM i točka 29. presude AKKA

je uputio zahtjev dvoji u pogledu toga mogu li se, kao što to tvrdi žalitelj, iz presude SABAM izvesti konkretna pravila koja se primjenjuju na ocjenu prakse žalitelja koji nije uzimao u obzir popunjenost soba u tantijemama koje je naplaćivao smještajnim objektima.

- 37 Kad je riječ o pitanju je li češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje trebalo ocjenjivati žaliteljevo postupanje s gledišta: (a) previsokih cijena (žaliteljevo stajalište) ili (b) nerazumne poslovne prakse (stajalište češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje), Sud u svojoj sudskoj praksi nije predložio rješenje u obliku konkretnih kriterija na temelju kojih bi nacionalna tijela mogla ocijeniti koji od ta dva načina treba primijeniti i koji test treba provesti u određenom slučaju.
- 38 I dalje postoji nesigurnost u pogledu načina rješavanja problema materijalnog elementa povrede koja uključuje narušavanje tržišnog natjecanja, odnosno podrazumijeva li taj element samo nastajanje prijetnje ili češko tijelo nadležno za tržišno natjecanje treba dokazati da je žaliteljevo postupanje imalo barem neznatne protutržišne učinke. Ako je češko nacionalno tijelo nadležno za tržišno natjecanje dužno to dokazati, postavlja se pitanje treba li dokazati i izravan ili neizravan utjecaj na dobrobit potrošača ili utjecaj praksi koje dovode do iskorištavanja na štetu žaliteljevih poslovnih partnera.
- 39 S tim je povezano i pitanje treba li dokazati bitan utjecaj žaliteljeva postupanje na trgovinu među državama članicama (žaliteljevo stajalište) ili je dovoljno opravdano pretpostaviti da do tog utjecaja može doći i stoga ne treba ispitivati njegov stvaran opseg (stajalište češkog tijela nadležnog za tržišno natjecanje). To je jedan od uvjeta za primjenu članka 102. UFEU-a.
- 40 Stoga je riječ o važnim temeljnim pravima žalitelja iz Povelje Europske unije o temeljnim pravima, odnosno slobodi poduzetništva (članak 16.), pravu vlasništva (članak 17.) i pravu na pošteno suđenje (članak 47.).