

Zadeva C-161/24

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)
Poslovnika Sodišča**

Datum vložitve:

29. februar 2024

Predložitevno sodišče:

Krajský soud v Brně (Češka republika)

Datum predložitvene odločbe:

29. februar 2024

Tožeča stranka:

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

Nasprotna stranka:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

Predmet postopka v glavni stvari

Predmet spora v postopku v glavni stvari je vprašanje, ali je kolektivna organizacija s tem, da je nastanitvenim obratom nadomestilo za možnost uporabe televizije in radia v sobah zaračunavala ne glede na to, ali so bile te sobe zasedene, zlorabila svoj prevladujoči položaj.

Vprašanja za predhodno odločanje

1. Ali je člen 102, drugi odstavek, točka (a), Pogodbe o delovanju Evropske unije mogoče razlagati tako, da gre za zlorabo prevladujočega položaja v smislu tega člena, če kolektivna organizacija, ki ima v državi članici dejanski monopol in ki nastanitvenim obratom za priznanje licence za predvajanje del, zaščiteneh z avtorsko pravico, prek televizijskih in radijskih sprejemnikov, nameščenih v sobah, namenjenih zasebni nastanitvi gostov, zaračunava nadomestilo, pri določitvi katerega se ne upošteva dejanska uporaba posameznih sob v zadevnih nastanitvenih obratih?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje za predhodno odločanje pritrdilen, ali je treba takšno prakso presoјati z vidika (a) uporabe nepoštenih pogojev poslovanja ali (b) uporabe previsokih cen?

– Če je ustrezen standard uporaba nepoštenih pogojev poslovanja, kateri konkretni preizkus je treba uporabiti za njegovo presojo?

– Če je ustrezen standard uporaba previsokih cen, kateri konkretni preizkus je treba uporabiti za njegovo presojo – splošni „preizkus United Brands“ ali neko prilagojeno različico tega preizkusa?

3. Ali je treba za dokaz kršitve člena 102, drugi odstavek, točka (a), Pogodbe o delovanju Evropske unije v zvezi z ravnanjem iz prvega vprašanja dokazati dejanski ali potencialni negativni vpliv na konkurencο (vključno z vplivom na blaginjo potrošnikov in izkoriščevalskimi učinki ravnanja subjekta s prevladujočim položajem)?

4. Ali je treba za dokaz kršitve člena 102, drugi odstavek, točka (a), Pogodbe o delovanju Evropske unije v zvezi z ravnanjem iz prvega vprašanja dokazati, da je bila zaradi tega ravnanja trgovina med državami članicami Evropske unije znatno prizadeta, ali pa zadostuje utemeljena domneva, da bi lahko bila prizadeta, ne da bi bilo treba preveriti dejansko raven te prizadetosti?

Navedene določbe prava Unije

Pogodba o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: PDEU): člen 102

Uredba Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov [101 in 102 PDEU]: člena 3 in 5

Navedene določbe nacionalnega prava

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (zákon št. 143/2001 o varstvu konkurence):

Člen 11(1)(a):

„Zloraba prevladujočega položaja v škodo drugih konkurentov ali potrošnikov je prepovedana. Zlorabo prevladujočega položaja pomeni zlasti (a) neposredno ali posredno vsiljevanje nepoštenih pogojev v pogodbah, sklenjenih z drugimi udeleženci trga, zlasti vsiljevanje dajatve, ki je ob sklenitvi pogodbe v očitnem nesorazmerju z opravljeno protidajatvijo.“

Člen 22a(1)(c):

„Pravna ali fizična oseba, ki opravlja gospodarsko dejavnost, kot konkurent stori prekršek, če [...] (c) v nasprotju s členom 11(1) zlorabi svoj prevladujoči položaj.“

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

- 1 Tožeča stranka je ena od šestih kolektivnih organizacij na Češkem, ki ima na tem področju dejanski monopol¹. Od 19. maja 2008 do 6. novembra 2014 je hotelom in drugim nastanitvenim obratom v Češki republiki zaračunavala nadomestilo za možnost uporabe televizije in radia v sobah, tudi če nekatere od njih niso bile zasedene. Nadomestilo je bilo enako ne glede na to, ali so bile sobe dejansko uporabljane. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (urad za varstvo konkurence; v nadaljevanju: Urad) je z odločbo z dne 18. decembra 2019 (v nadaljevanju: odločba Urada) ugotovil, da je tožeča stranka zlorabila svoj prevladujoči položaj in kršila prepoved iz člena 102, drugi odstavek, točka (a), PDEU. Zato ji je naložil globo v višini 10.676.000 CZK (približno 429.000 EUR) in ji prepovedal grajano ravnanje.
- 2 Po mnenju Urada je tožeča stranka s svojim ravnanjem vsiljevala nepoštene pogoje poslovanja na trgu dajanja licenc za uporabo avtorskih pravic na glasbenih, literarnih, dramskih, dramsko-glasbenih, koreografskih, pantomimičnih in avdiovizualnih delih ter delih s področja vizualnih umetnosti, arhitekture in vizualnih komponentah avdiovizualnih del prek naprav za radijsko in televizijsko oddajanje v sobah v nastanitvenih obratih v Češki republiki. Zato je v škodo subjektov, ki upravljajo nastanitvene obrate, zlorabila svoj prevladujoči položaj in potencialno prizadela trgovino med državami članicami na področju izvajanja avtorskih pravic.
- 3 Tožeča stranka je zoper odločbo Urada vložila pritožbo, ki jo je predsednik Urada zavrnil z odločbo z dne 23. novembra 2020 (v nadaljevanju: odločba predsednika Urada). Tožeča stranka je zoper to odločbo pri predložitvenem sodišču vložila tožbo.

Trditve strank v postopku v glavni stvari

- 4 Med strankama postopka ni sporno dejansko stanje v zadevi, temveč pravna kvalifikacija tega položaja glede na člen 102, drugi odstavek, točka (a) PDEU. Stranki postopka zlasti ne soglašata glede tega, katero sodno prakso Sodišča je treba uporabiti pri vsebinski presoji.
- 5 Stranki postopka ne soglašata glede petih vprašanj s področja prava Unije, ki se nanašajo na (i) možnost uporabe sodbe SABAM², (ii) pravilnost uporabljenega

¹ Glej tudi sodbo Sodišča z dne 27. februarja 2014, OSA (C-351/12).

² Sodba Sodišča z dne 25. novembra 2020, SABAM (C-372/19) (v nadaljevanju: sodba SABAM).

preizkusa nepoštenih pogojev poslovanja; (iii) možnost uporabe sodb United Brands³, SABAM in AKKA⁴, če bi bilo treba ravnanje tožeče stranke presojsati z vidika uporabe previsokih cen, (iv) vsebinski element izkrivljanja konkurence in s tem povezani dokazni standard ter (v) dokaz, da je bila trgovina med državami članicami znatno prizadeta.

i) Možnost uporabe sodbe SABAM

- 6 Drugače kot predsednik Urada tožeča stranka trdi, da je obravnavano zadevo mogoče obravnavati glede na sodbo SABAM. Ta sodba je z vidika dejanskega in pravnega stanja najbolj podobna obravnavani zadevi. To, da je šlo v zadevi SABAM za pavšalno upoštevanje števila predvajanih del, medtem ko gre v obravnavani zadevi za pavšalno upoštevanje števila naslovnikov in torej za neupoštevanje dejanske zasedenosti sob, po mnenju tožeče stranke ni upoštevno za bistvo zadeve, saj naj bi šlo načeloma za isto vprašanje, torej za vprašanje o naravi ravnanja, pri katerem gre za *način določanja* avtorskih nadomestil⁵.
- 7 Sodišče pri obravnavani zadevi SABAM z vidika merila zlorabe prevladujočega položaja ni izhajalo iz zlorabe v obliki *nepoštenih pogojev poslovanja*, temveč iz zlorabe v obliki *uporabe previsokih cen*. Po mnenju tožeče stranke bi moral zadnjenavedeno merilo uporabiti tudi Urad. Tožeča stranka meni, da je Urad v tem pogledu ravnal očitno napačno.
- 8 Poleg tega je treba po mnenju tožeče stranke stopnjo avtorskih nadomestil presojsati kot celoto. V skladu s sodbo SABAM se kolektivnim organizacijam ne bi smelo nalagati obveznosti, da v vseh primerih upoštevajo konkretne elemente, značilne za različna področja reproduciranja glasbenih del. Zanje ne bi smele veljati omejitve glede načina določanja višine avtorskih nadomestil, če zaradi tega načina ne pride do določitve previsokih stopenj teh nadomestil⁶.
- 9 Po mnenju tožeče stranke je bilo v zadevi SABAM nadomestilo vselej zaračunano, vsaj deloma, tudi za dela, ki med festivalom niso bila predvajana. V obravnavani zadevi so se nadomestila delno zaračunavala tudi za obdobje, v katerem konkretne sobe niso bile zasedene. Tožeča stranka trdi, da predsednik Urada ne upošteva dejanskih razlik med plačilom avtorskih nadomestil za predvajanje del na festivalih (kot v zadevi SABAM) in v sobah nastanitvenih obratov. V naravi festivalov je, da na njih prihaja do priobčitve del javnosti. Vendar se lahko zgodi, da se na določenem festivalu ne predvaja niti eno delo iz

³ Sodba Sodišča z dne 14. februarja 1978, United Brands (C-27/76) (v nadaljevanju: sodba United Brands).

⁴ Sodba Sodišča z dne 14. septembra 2017, AKKA (C-177/16) (v nadaljevanju: sodba AKKA).

⁵ Ob sklicevanju na sklepne predloge generalnega pravobranilca v zadevi SABAM (točka 17).

⁶ Točka 46 sodbe SABAM.

repertoarja kolektivne organizacije. V takem položaju bi bila zahteva za plačilo avtorskih nadomestil lahko neupravičena.

- 10 Avtorska nadomestila za možnost predvajanja del v sobah nastanitvenih obratov se kolektivnim organizacijam plačajo enkrat letno ob koncu obračunskega obdobja. Z verjetnostjo, ki meji na gotovost, bo v takem letnem obdobju v vsaki sobi nastanjen vsaj en gost. V letnem obdobju, za katero tožeča stranka zaračunava avtorska nadomestila, je v skoraj 100% sob prišlo do predvajanja dela, zaščitenega z avtorsko pravico.
- 11 Predsednik Urada pa meni, da se sodba SABAM v obravnavanem primeru ne uporabi. Višina plačil, ki jih je v zadevi SABAM zahtevala kolektivna organizacija, je bila posledica uporabe stopnje, ki naj ne bi ustrezala ekonomski vrednosti storitev, ki jih je zagotavljala kolektivna organizacija. Namen vprašanja za predhodno odločanje, v zvezi s katerim je bila izdana sodba SABAM, je bil med drugim ugotoviti, s kakšno natančnostjo lahko kolektivna organizacija s prevladujočim položajem uporablja tarifo, da ne bi zlorabila svojega prevladujočega položaja.
- 12 Razlika med tema primeroma se nanaša na vidik javne priobčitve dela ter obstoj dajatve in protidajatve. V obravnavanem primeru ni prišlo do javne priobčitve dela (v sobah, ki niso bile zasedene). V zadevi, v kateri je bilo odločeno s sodbo SABAM, pa je – dokazljivo – prišlo do javne priobčitve dela. Če do javne priobčitve dela ne bi prišlo, nadomestilo ne bi bilo dolgovano⁷. V skladu s sodbo SABAM „je treba pri nadomestilu, ki ga uporablja organizacija za kolektivno upravljanje, upoštevati dejansko predvajano količino avtorsko varovanih glasbenih del“⁸.
- 13 Predsednik Urada meni, da je bilo v sodbi SABAM predmet presoje izključno to, (a) kolikšen del repertoarja, ki ga je upravljala SABAM, je bil predvajan in (b) kolikšnemu številu naslovnikov, ter ali je bila stopnja avtorskega nadomestila, ki je bila po tem uporabljena, v skladu s členom 102 PDEU. V zameno za zagotovljeno storitev (javno priobčitev dela) je imela kolektivna organizacija pravico zahtevati avtorska nadomestila. To pa naj v primeru tožeče stranke ne bi bilo podano. V sobah nastanitvenih obratov, ki niso bile zasedene, sploh ni prišlo do javne priobčitve dela, subjekti, ki so nastanitvene obrate upravljali, pa so plačevali za storitve, ki jih pravzaprav niso prejeli. Zato nasprotna stranka trdi, da iz sodbe SABAM ni mogoče izpeljati smernic za presojo praks tožeče stranke, ki se jih ne bi smelo obravnavati z vidika določanja nepoštenih cen.
- 14 Predsednik Urada meni, da je bilo predmet zadeve SABAM sicer res vprašanje zakonitosti uporabe določene stopnje avtorskega nadomestila, vendar le, če je prišlo do dokazljive javne priobčitve dela. Sodišče je v točki 41 sodbe SABAM

⁷ Točka 80 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca v zadevi SABAM.

⁸ Točka 50 sodbe SABAM.

ugotovilo: „[N]adomestila, ki izhajajo iz take lestvice, [pomenijo] protidajatev, ki se dolguje za priobčitev teh glasbenih del javnosti“.

ii) Pravilnost uporabljenega preizkusa nepoštenih pogojev poslovanja

- 15 Tožeča stranka se ne strinja s stališčem Urada, da je treba metodo določanja cene presojati z vidika uporabe nepoštenih pogojev. Poleg tega naj bi se Urad skliceval na neustrezno prakso odločanja⁹, jo napačno razlagal ter opravil nepravilno presojo. Del prakse odločanja, na katero se je skliceval Urad, se je namreč nanašal na ravnanje podjetja s prevladujočim položajem, ki ima resne negativne posledice za konkurenco. Poleg tega se je oprl na sodbo STIM, ki se je nanašala na prakso zaračunavanja previsokih cen, medtem ko je zavrnil uporabo sodbe SABAM, ki se je prav tako nanašala na previsoke cene.
- 16 Tožeča stranka navaja, da se v skladu s prakso odločanja Unije in upoštevno pravno teorijo¹⁰ v primeru zlorabe prevladujočega položaja v obliki uporabe nepoštenih pogojev poslovanja izvede tristopenjski preizkus, v okviru katerega se presoja: (i) ali pogoj poslovanja ni povezan z namenom pogodbe oziroma ali ni nujen za zagotovitev njenega pričakovanega rezultata, (ii) ali zaradi pogoja poslovanja drugi pogodbeni stranki nastane škoda in (iii) ali pogoj transakcije ni niti ustrezen niti pošten. Urad pa ni izvedel prvih dveh stopenj preizkusa in se je brez upoštevanja preizkusa skliceval le na nekakšno abstraktno „poštenost“ pogojev poslovanja.
- 17 Predsednik Urada meni, da se navedene odločbe uporabijo. Komisija in sodišča Unije so obravnavala isto prakso, to je vsiljevanje nepoštenih pogojev poslovanja (razen v sodbi STIM). Meni, da se ta praksa odločanja še ni spremenila. Bistvenega pomena za presojo dane prakse je vprašanje, ali je absolutno nujna za doseg želenega cilja, pri čemer je treba preveriti, ali je kolektivna organizacija upoštevala vse relevantne interese, da bi zagotovila ravnotežje med karseda široko svobodo avtorjev pri razpolaganju s svojimi pravicami in učinkovitim upravljanjem njihovih pravic¹¹.
- 18 Predsednik Urada je v zvezi s trditvijo, da tristopenjski preizkus ni bil ustrezno izveden, pojasnil, da ne pozna nobene konkretne odločbe Komisije ali sodišč Unije, v kateri bi bil takšen preizkus uporabljen in da se je tožeča stranka sklicevala izključno na literaturo. V drugi tuji literaturi se takšen preizkus v zvezi z nepoštenimi pogoji poslovanja ne omenja. Nasprotno, navaja se, da je zaradi

⁹ Odločba Komisije z dne 2. junija 1971, GEMA (71/224); sodba Sodišča z dne 27. marca 1974, BRT (C-127/73, v nadaljevanju: sodba BRT); odločba Komisije z dne 20. aprila 2001, DSD (2001/463/ES, COMP D3/344493, v nadaljevanju: odločba Komisije v zadevi DSD); sodba Splošnega sodišča z dne 24. maja 2007, DSD (T-151/01) in sodba Sodišča z dne 11. decembra 2008, STIM (C-52/07, v nadaljevanju: sodba STIM).

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

¹¹ Ob sklicevanju na sodbo BRT.

majhnega števila primerov zlorabe prevladujočega položaja v obliki vsiljevanja nepoštenih pogojev težko opredeliti preizkuse, ki bi jih bilo treba uporabiti. Pri preizkusih, ki jih uporabljata Komisija in Sodišče, pa se upoštevajo protikonkurenčni učinki zadevnega pogoja in njegova utemeljitev¹². V tej zadevi zato ni bilo treba uporabiti tristopenjskega preizkusa. Zadostovalo je, da je Urad preveril sorazmernost pogoja poslovanja glede na protidajatev in obstoj morebitnih utemeljenih razlogov za ravnanje tožeče stranke.

- 19 Predsednik Urada v zvezi s sodbo STIM trdi, da je bila ta sodba, čeprav se je nanašala na previsoke cene, vendarle posvečena konceptualnim vprašanjem v zvezi z razlago člena 102 PDEU, in da je Sodišče v njej razvilo načelo sorazmernosti, ki bi se po mnenju predsednika Urada lahko uporabilo tudi v zvezi z nepoštenimi pogoji poslovanja. V sodbi SABAM pa po njegovem mnenju ni konceptualnih ugotovitev, ki bi se lahko uporabile za primer tožeče stranke.

iii) Možnost uporabe sodb United Brands, AKKA in SABAM, če je treba ravnanje tožeče stranke presojati z vidika uporabe previsokih cen

- 20 Tožeča stranka trdi, da v primeru, če bi Urad ravnanje tožeče stranke presojal tako, kot bi moral, torej z vidika uporabe previsokih cen, avtorska nadomestila, ki jih je zaračunala tožeča stranka, ne bi bila previsoka. Preizkusi, ki jih je treba uporabiti, izhajajo iz sodb United Brands, AKKA in SABAM. Urad se je s tem, da je ravnanje tožeče stranke opredelil kot uporabo nepoštenih pogojev poslovanja, skušal izogniti nujnosti uporabe teh sodb.
- 21 Tožeča stranka poleg tega trdi, da je v skladu s to sodno prakso preizkus uporabe previsokih cen sestavljen iz dveh stopenj, in sicer iz: (i) presoje, ali obstaja pretirano nesorazmerje med dejanskimi stroški in zahtevano ceno, in če je tako, (ii) preučitve, ali je uporabljena cena nesorazmerna v absolutnem smislu ali v primerjavi s konkurenčnimi proizvodi¹³ oziroma v primerjavi s stopnjami, ki se uporabljajo v drugih državah članicah, zlasti – v upoštevni primerih – ob upoštevanju specifičnih segmentov uporabnikov¹⁴.
- 22 Tožeča stranka trdi, da ni kršila člena 102 PDEU. V zvezi s prvo stopnjo zgoraj navedenega preizkusa navaja, da ni druge metode, s katero bi bilo mogoče natančno določiti zasedenost sob v nastanitvenih objektih, da bi se lahko obenem uresničil zakoniti cilj varstva interesov avtorjev in preprečilo nesorazmerno povišanje stroškov, povezanih z upravljanjem pogodb in nadzorom nad uporabo varovanih glasbenih del, ki jih ščiti tožeča stranka. Tožeča stranka ne more nenehno preverjati zasedenosti vsakega nastanitvenega objekta. V zvezi z drugo stopnjo preizkusa tožeča stranka dodaja, da bi bila tudi v primeru, če bi obstajala

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 sodbe United Brands.

¹⁴ Sodba AKKA, točka 2 izreka.

druga metoda določanja zasedenosti sob, raven avtorskih nadomestil ustrežna glede na nadomestila, ki jih zaračunavajo tuje kolektivne organizacije, kar je razvidno tudi podatkov Urada, uporabljenih v upravnem postopku.

- 23 Predsednik Urada je navedel, da prakse tožeče stranke ni presojal z vidika previsokih cen, temveč z vidika nepoštenih pogojev, saj so znaki nepoštenih pogojev poslovanja v smislu člena 102 PDEU izpolnjeni v primeru prakse zlorabe prevladujočega položaja, pri kateri gre za to, da podjetje s prevladujočim položajem vsiljuje nepoštene pogoje, zlasti take, ki so ob sklenitvi pogodbe v očitnem nesorazmerju s protidajatvijo.

iv) Vsebinski element izkrivljanja konkurence in s tem povezan dokazni standard

- 24 Po mnenju tožeče stranke Urad ni obravnaval vprašanja, ali je zaradi neupoštevanja zasedenosti sob pri določanju stopenj avtorskih nadomestil prišlo do izkrivljanja konkurence. Trdi, da v skladu s sodno prakso ravnanja podjetja s prevladujočim položajem ni mogoče šteti za zlorabo, če zaradi njega na trgu ni bilo niti minimalnega protikonkurenčnega učinka. Zadostuje, da se dokaže potencialen protikonkurenčni učinek, vendar ta ne sme biti zgolj hipotetičen¹⁵. Protikonkurenčnega učinka ni treba dokazovati v primeru protikonkurenčnih praks zaradi cilja (*by object*)¹⁶, pri katerih pa morajo obstajati ustrezne in dovolj utemeljene izkušnje, iz katerih je razvidna njihova protikonkurenčnost¹⁷. Vendar Urad ni zatrjeval nič od tega, dejstvo, da kolektivna organizacija ni upoštevala zasedenosti sob v nastanitvenih objektih, pa po mnenju tožeče stranke ne pomeni take prakse.
- 25 Tožeča stranka se prav tako ne strinja s stališčem predsednika Urada, v skladu s katerim ni treba dokazati dejanskega vpliva na konkurenco, ker se znaki uporabe nepoštenih pogojev nanašajo izključno na povzročitev grožnje. V skladu s sodno prakso mora namreč organ, pristojen za konkurenco, dokazati, da je bila „konkurenca dejansko preprečena, omejena ali izkrivljena“¹⁸.
- 26 Po mnenju tožeče stranke ni jasno, kako bi bili subjekti, ki upravljajo nastanitvene obrate, lahko oškodovani z vidika konkurence¹⁹. Urad tožečo stranko namreč graja

¹⁵ Glej sodbe Sodišča z dne 6. decembra 2012, AstraZeneca (C-457/10 P, točka 112); z dne 17. decembra 2011, TeliaSonera (C-52/09; v nadaljevanju: sodba TeliaSonera); z dne 6. oktobra 2015, Post Danmark (C-23/14, točka 65).

¹⁶ Glej sodbo Sodišča z dne 30. januarja 2020, Paroxetine (C-307/18, točka 155).

¹⁷ Sodba Sodišča z dne 2. aprila 2020, Budapest Bank (C-228/18, točki 76 in 79).

¹⁸ Glej sodbo Splošnega sodišča z dne 12. decembra 2018, Servier (T-691/14, točka 1129), sodbo Sodišča z dne 30. junija 1966, LTM (C-56/65, točki 359 in 360) ali sodbo Splošnega sodišča z dne 12. decembra 2018, Krka (T-684/14, točka 361).

¹⁹ Sodba Sodišča z dne 19. aprila 2018, MEO (C-525/16, zlasti točka 37, v nadaljevanju: sodba MEO).

zaradi uporabljene metode določanja avtorskih nadomestil, in ne zaradi njihove višine. Višina avtorskih nadomestil bi bila lahko – brez tveganja sankcije – višja, če bi tožeča stranka uporabila metodo določanja cen, ki je po mnenju Urada ustrezna. Zaradi metode določanja stopenj avtorskih nadomestil tožeča stranka ni mogla pridobiti tako imenovane monopolne prednosti. Tudi če bi bilo na trgu več kolektivnih organizacij, ki bi med seboj konkurirale, se ta konkurenca gotovo ne bi nanašala na to, katera od njih upošteva zasedenost nastanitvenih obratov. Konkurenca bi temeljila na ceni in obsegu repertoarja. Metoda določanja cen ni element konkurence.

- 27 Tožeča stranka trdi, da je cilj prepovedi zlorabe prevladujočega položaja preprečiti prakse, ki neposredno ali posredno vplivajo na blaginjo potrošnikov²⁰. Nasprotna stranka ni dokazala negativnega vpliva na blaginjo potrošnikov²¹. Namesto tega standarda, ki se uporablja v sodni praksi, je uporabila zgolj nejasen pojem „poštenost“. Nasprotna stranka prav tako ni dokazala izkoriščevalskih učinkov ravnanja tožeče stranke, čeprav je presodila, da to ima take učinke – pri tem bi morala dokazati, da zaradi pogoja poslovanja prihaja do: (i) izkrivljanja strukture trga, ki vpliva na blaginjo potrošnikov, ali (ii) poseganja v temeljne vrednote človeške skupnosti, med katere vsekakor spada tudi kulturno življenje potrošnikov²².
- 28 Predsednik Urada navaja, da se izkrivljanje konkurence, ki se zahteva kot vsebinska predpostavka prekrška, nanaša zgolj na povzročitev grožnje. Nasprotna stranka praks tožeče stranke vsekakor ni obravnavala kot protikonkurenčnih praks zaradi cilja (*by object*), pri katerih ni treba dokazati protikonkurenčnih učinkov. Iz odločbe Urada izhaja, da je tožeča stranka izkrivljala konkurenco, ker je svoje poslovne partnerje izkoriščala tako, da jim je brez objektivnih razlogov vsiljevala nepošteno pogoje poslovanja, s čimer je tem poslovnim partnerjem, ki praktično niso imeli drugih možnosti, povzročila materialno škodo²³.
- 29 Predsednik Urada glede škode in argumentacije, ki temelji na sodbi MEO, dodaja, da je škoda v sodni praksi sodišč Unije opredeljena zelo široko²⁴. Ravnanje tožeče stranke je očitno vplivalo na stroške in dobičke subjektov, ki upravljajo nastanitvene obrate, ter poslabšalo njihov konkurenčni položaj.
- 30 Po mnenju predsednika Urada iz sodne prakse izhaja, da se prepoved zlorabe prevladujočega položaja ne nanaša le na prakse, s katerimi se lahko neposredno škoduje potrošnikom, temveč tudi na prakse, s katerimi se potrošnikom škoduje z

²⁰ Sodba Sodišča z dne 27. marca 2012, Post Danmark I (C-209/10) (v nadaljevanju: sodba Post Danmark I).

²¹ Sodba Sodišča z dne 12. maja 2022, SEN (C-377/20).

²² Glej točko 22 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca v zadevi SABAM.

²³ Glej točke od 111 do 115 odločbe Komisije v zadevi DSD.

²⁴ Točka 64 sodbe TeliaSonera.

izkrivljanjem strukture učinkovite konkurence²⁵. Za presojo tega, ali ravnanje konkurenta pomeni zlorabo, ni treba preučiti, ali je zaradi takšnega ravnanja potrošnikom nastala škoda. Dovolj je preveriti, ali je imelo omejevalni učinek na konkurenc²⁶. Urad sicer ni dokazoval, ali je ravnanje tožeče stranke vplivalo na potrošnike (in tega mu ni bilo treba storiti), je pa dokazal, da je vplivalo na druge konkurente, ki so bili sopogodbениki tožeče stranke, torej na subjekte, ki upravljajo nastanitvene obrate.

- 31 Po mnenju predsednika Urada, ki se je oprl na sodbo *United Brands*, je tožeča stranka s tem, da je vsiljevala nepoštenе pogoje, ravnala protikonkurenčno in dejansko izkoriščala svoje sopogodbениke (subjekte, ki upravljajo nastanitvene obrate). Bistvo izkoriščevalskih praks je v tem, da podjetje s prevladujočim položajem v škodo svojih sopogodbениkov ne sme črpati pretiranih koristi iz oslabiljene konkurence in jo s tem še bolj izkrivljati. Tožeča stranka pa je storila ravno to.
- 32 Predsednik Urada meni, da njegovega stališča, v skladu s katerim mu ni treba dokazati negativnega vpliva ravnanja na blaginjo potrošnikov, ni mogoče ovreči niti s sodbo *Post Danmark I*. Ravnanje tožeče stranke je namreč praksa, ki na potrošnike ne vpliva neposredno, temveč posredno – prek njenih poslovnih partnerjev. Sodba *Post Danmark I* se je namreč nanašala predvsem na prakso izrinjanja, ki pomeni zlorabo prevladujočega položaja, medtem ko je šlo pri ravnanju tožeče stranke za izkoriščanje poslovnih partnerjev – subjektov, ki upravljajo nastanitvene obrate – in ne za to, da se jih izrine iz konkurence.

v) *Dokaz znatne prizadetosti trgovine med državami članicami*

- 33 Tožeča stranka trdi, da morata biti za uporabo člena 102 PDEU izpolnjeni ti merili: (i) prevladujoč položaja podjetja na notranjem trgu ali njegovem znatnem delu in (ii) to, da je zaradi ravnanja podjetja znatno prizadeta trgovina med državami članicami.
- 34 Tožeča stranka priznava, da ima prevladujoč položaj na znatnem delu notranjega trga. Vendar pa trdi, da zgolj zaradi njenega ravnanja (torej metode določanja cen) samega po sebi ni moglo priti do zvišanja stopenj avtorskih nadomestil, ki se izplačujejo tujim avtorjem²⁷. Tudi če je, kot trdi predsednik Urada, zadoščala že sama možnost, da je bila zaradi tega ravnanja znatno prizadeta trgovina med državami članicami, gre v kontekstu celotnih prihodkov zastopanih avtorjev za zanemarljiv znesek. Nasprotna stranka torej ni dokazala, da je bila zaradi ravnanja, ki je predmet preučitve, trgovina med državami članicami *znatno prizadeta*.

²⁵ Točka 36 sodbe Sodišča z dne 21. februarja 1973, *Continental Can* (6/72).

²⁶ Glej sodbo Sodišča z dne 15. marca 2007, *British Airways* (C-95/04 P, točki 106 in 107).

²⁷ Glej točko 29 sodbe *AKKA*.

- 35 Predsednik Urada poudarja, da se je Urad oprl na sodno prakso Sodišča in na obvestilo Komisije o razlagi pojma *prizadetosti trgovine med državami članicami*²⁸. Prizadetost trgovine med državami članicami je lahko tudi potencialna in ni treba preverjati njenega dejanskega obsega²⁹. Sodišče je presodilo, da je zaradi plačil, ki jih zaračunava organizacija za kolektivno upravljanje z avtorskimi pravicami, ki ima monopolen položaj, čezmejna trgovina lahko prizadeta in da se v tem primeru zato uporabi člen 102 PDEU³⁰. Sodišče je v sodbah STIM in AKKA³¹ ugotovilo, da je zaradi cenovnih praks kolektivne organizacije lahko prizadeta trgovina med državami članicami, če ta organizacija upravlja tudi pravice tujih imetnikov avtorskih pravic. Tožeča stranka sama priznava, da upravlja tudi dela tujih avtorjev, zato njeno ravnanje ne vpliva na konkurenco samo na Češkem, ampak tudi v drugih državah članicah.

Kratka predstavitev razlogov za vložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe

- 36 Predložitveno sodišče meni, da Sodišče še ni obravnavalo vprašanja, ki je predmet te zadeve – ali lahko neupoštevanje zasedenosti sob v nastanitvenih obratih pri določitvi stopnje avtorskih nadomestil pomeni zlorabo prevladujočega položaja v smislu člena 102, drugi odstavek, točka (a), PDEU. Predložitveno sodišče se sprašuje, ali je mogoče – kot trdi tožeča stranka – iz sodbe SABAM izpeljati konkretna pravila, ki se uporabljajo za presojo prakse tožeče stranke, ki pri avtorskih nadomestilih, ki jih zaračunava nastanitvenim obratom, ni upoštevala zasedenosti sob.
- 37 V zvezi z vprašanjem, ali bi moral Urad ravnanje tožeče stranke presojati z vidika: (a) previsokih cen (stališče tožeče stranke) ali (b) neupravičenih poslovnih praks (stališče Urada), Sodišče v svoji sodni praksi še ni oblikovalo rešitve v obliki konkretnih meril, na podlagi katerih bi lahko nacionalni organi presodili, katerega od teh dveh pristopov je treba uporabiti in kakšen preizkus je treba izvesti v danem primeru.
- 38 Še vedno ni jasno, kako je treba obravnavati vprašanje vsebinskega elementa prekrška izkrivljanja konkurence, to je, ali je narava tega element zgoj v povzročitvi grožnje ali pa bi moral Urad dokazati, da je imelo ravnanje tožeče stranke vsaj minimalne dejanske protikonkurenčne učinke. Če bi moral Urad to dokazati, bi se odprlo nadaljnje vprašanje, ali je treba dokazati tudi neposreden ali

²⁸ *Commission Notice – Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty*, (2004/C 101/07), dostopno pod naslovom: <https://bit.ly/4bMnQsc>].

²⁹ Sodba Splošnega sodišča z dne 7. oktobra 1999, Irish Sugar (T-228/97, točka 170) ali sodba Sodišča z dne 1. februarja 1978, Miller International Schallplatten GmbH (19/77, točka 15).

³⁰ Glej sodbi Sodišča z dne 13. julija 1989, Tournier (395/87, točke od 35 do 38) in z dne 13. julija 1989, Lucazeau in drugi (110/88, 241/88 i 242/88, točke od 21 do 25).

³¹ Točka 23 sodbe STIM in točka 29 sodbe AKKA.

posreden vpliv na blaginjo potrošnikov oziroma obstoj negativnega vpliva izkoriščevalskih praks na poslovne partnerje tožeče stranke.

- 39 S tem je povezano tudi vprašanje, ali je treba dokazati, da je bila zaradi ravnanja tožeče stranke znatno prizadeta trgovina med državami članicami (stališče tožeče stranke), ali pa zadostuje utemeljena domneva, da bi utegnila biti prizadeta in da zato ni treba preučiti dejanskega obsega te prizadetosti (stališče Urada). To je eden od pogojev za uporabo člena 102 PDEU.
- 40 Upoštevne so torej pomembne temeljne pravice tožeče stranke iz Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, in sicer svoboda gospodarske pobude (člen 16), lastninska pravica (člen 17) in pravica do poštenega sojenja (člen 47).