

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

*Политика конкуренције Европске уније – правни
и економски аспект (мастер рад)*

Ментор:

Доц. др Александар Мојашевић

Кандидат:

Марина Марковић
Број индекса: М036/13

Ниш, 2015.

САДРЖАЈ

УВОД	1
1. КОНКУРЕНЦИЈА	4
1.1. Појам конкуренције	4
1.2. Ефекти конкуренције	5
2. ОПШТЕ НАПОМЕНЕ О ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ.....	8
2.1. Заштита конкуренције на тржишту Европске уније.....	9
2.1.1. Потреба за појачаном обазривошћу	9
2.1.2. Органи надлежни за спровођење политике конкуренције.....	11
3. РЕСТРИКТИВНИ СПОРАЗУМИ КАО ВИД ПОВРЕДЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ.....	15
3.1. Појам рестриктивних споразума.....	15
3.1.1. Нормативна анализа члана 101. УФЕУ	16
3.1.2. Тумачења Суда правде	17
3.1.3. Изузеци од примене члана 101(1) УФЕУ	21
3.1.4. Изузеће по основу малог значаја.....	24
3.2. Врсте рестриктивних споразума.....	25
3.2.1. Хоризонтални споразуми	25
3.2.2. Картели као нарочито опасан облик хоризонталних рестриктивних споразума.....	32
3.2.3. Вертикални споразуми	40
4. ДОМИНАЦИЈА НА ТРЖИШТУ	46
4.1. Појам тржишне доминације	46
4.2. Утврђивање доминације	47
4.2.1. Одређивање релевантног тржишта	49
4.3. Облици злоупотребе доминантног положаја.....	52
4.3.1. Експлоатативна злоупотреба доминантног положаја	54
4.3.2. Ексклузивна злоупотреба доминантног положаја.....	55
5. КОНТРОЛА КОНЦЕНТРАЦИЈА	63
5.1. Појам и облици концентрације привредних субјеката	63
5.2. Ефекти концентрација	65
5.3. Поступак контроле концентрација	67

5.4. На прагу реформи постојећих прописа.....	74
6. СТАЊЕ У ПРАКСИ И ПОГЛЕД У БУДУЋНОСТ.....	75
7. ЗАКЉУЧАК.....	80
8. ЛИТЕРАТУРА.....	82
9. САЖЕТАК.....	90
10. БИОГРАФИЈА.....	94

УВОД

Предмет овог рада је заштита конкуренције на нивоу Европске уније, са правног и економског аспекта. Познато је да је заштита конкуренције од суштинског значаја за неометано функционисање тржишне привреде, и да су користи од те заштите огромне за друштво у целини, а нарочито за економски просперитет. Конкуренција на тржишту је предуслов економског развоја, те у условима кризе, који на нашем поднебљу владају већ више од две деценије, тема конкуренције заслужује много више пажње. Из потребе за ширењем свести о важности заштите фер и лојалне конкуренције и потреби да сви субјекти раде на њеном успостављању и очувању, настао је и овај мастер рад.

Република Србија налази се на путу евроинтеграција, који је формално отпочео потписивањем Споразума о стабилизацији и придруживању, 2008. године. Прелажење овог дугог и трновитог пута подразумева, између осталог, усклађивање домаћег законодавства са правом Европске уније, нарочито у областима које су од виталног значаја за функционисање слободног тржишта.¹ Један од постављених захтева био је да се законом регулише заштита конкуренције на територији наше државе и на тај начин изврши хармонизација у овој области са постојећим правилима која важе у ЕУ. *Закон о заштити конкуренције*, као централни пропис Републике Србије у овој правној области, донет је 2009. године и тиме је у битном делу извршена хармонизација са постојећим прописима на нивоу Уније. Решења садржана у домаћим прописима готово су идентична оним из европског права конкуренције, иако има још много простора за усавршавање. Како би се постојећа правила конкуренције унапредила и ефикасно примењивала у пракси, неопходно је да сва одговорна тела, физичка и правна лица, која кроз свој рад утичу на услове конкуренције на тржишту, буду упозната са законодавством и праксом Уније у овој области. За разлику од домаћег права конкуренције, право конкуренције ЕУ има знатно дужу традицију, те треба да служи као репер домаћим субјектима за постизање оптималних конкурентских услова на националном тржишту.

Европско право конкуренције веома је комплексно и расуто у бројним прописима (претежно су то регулативе, али и објашњења, водичи и тд). Но, у креирању права конкуренције на нивоу Уније, значајну улогу одиграо је и Суд правде. Својим пресудама овај Суд допунио је, и још увек то чини, постојећу регулативу и на правно

¹ Чл. 72. Споразум о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране „Сл. Гласник РС – Међународни уговори“ бр.83/2008.

обавезујући начин дефинисао бројна питања, која претходно нису била прецизно одређена. Управо због обимности права конкуренције, добродошли су сви научни и стручни радови написани у циљу упознавања стручне и шире јавности са политиком Уније у овој области. Намера нам је да и овај рад пружи нове информације студентима, али и практичарима, стручним у области права конкуренције, уз сумирање већ развијених идеја и концепата, и тиме им олакша овладавање различитим знањима у области заштите конкуренције на тржишту.

У раду ћемо се претежно фокусирати на правни аспект заштите конкуренције, уз осврт на економски значај њеног постојања. Услед опширности права конкуренције, са једне стране, и потребе за ограничавањем обимности рада, са друге стране, фокус ће бити на три института, који представљају најчешћи вид повреде права конкуренције. То су: *рестриктивни споразуми, злоупотреба доминантног положаја и контрола концентрација*, уз општи осврт на политику конкуренције дат у уводним и закључним деловима рада. Посебна пажња биће посвећена рестриктивним споразумима, услед комплексности самог института, као и чињенице да домаћи аутори нису посвећивали довољно пажње овом облику повреде права конкуренције.

Циљ истраживања јесте систематизација постојећих знања у области заштите конкуренције на тржишту Европке уније. Кроз боље познавање теорије, прописа и праксе ЕУ, заштита конкуренције у нашој држави може се и практично, а не само формално, приближити заштити која се у Унији успешно остварује већ више од пола века. Потрудићемо се, да кроз навођење конкретних случајева повреде права конкуренције, и начина њиховог решавања, приступимо анализи проблема који је предмет овог рада са практичне стране. Сматрамо да је практичан приступ неопходан како би се што боље разумео значај права конкуренције и потреба да се њено неометано функционисање штити, и то не само у Еу, већ свуда у свету.

У раду ћемо користи нормативни метод, приликом анализе прописа из области права конкуренције у ЕУ, као и упоредно-правни метод, како бисмо извршили компарацију постојећих прописа у ЕУ и Републици Србији, у погледу заштите конкуренције.

Рад се састоји из неколико целина. У првом делу упознајемо се са појмом конкуренције и значајем заштите конкуренције на тржишту. Потом објашњавамо разлоге који оправдавају посебну пажњу коју Европска унија посвећује креирању оптималних конкурентских услова унутар јединственог тржишта, и упознајемо се са организацијом заштите конкуренције унутар ЕУ. Наредна поглавља баве се појединим

облицима повреде конкуренције и начином њиховог регулисања. Тако у трећем поглављу пажњу поклањамо рестриктивним споразумима и то појму рестриктивних споразума, врстама и начинима на које се закључењем споразума између учесника на тржишту може нарушити конкуренција. Четврто поглавље посвећено је злоупотреби доминантног положаја од стране учесника на тржишту, док је тема петог поглавља контрола концентрација привредних субјеката на територији ЕУ. На крају рада, у завршним разматрањима, приказујемо процену тренутне успешности у очувању фер и лојалне конкуренције и дајемо кратак приказ препорука будућег развоја политике конкуренције у Европској унији.

1. КОНКУРЕНЦИЈА

1.1. Појам конкуренције

Овај рад бави се питањем политике конкуренције на тржишту Европске уније. Но, пре него што пређемо на бављење конкретним методама којима се органи Уније служе да би заштитили конкуренцију на тржишту, неопходно је најпре да разумемо шта је то конкуренција и због чега је уопште толико важно заштитити је.

Приликом дефинисања било ког појма, увек је најсигурније поћи етимолошким путем. Уколико конкуренцију покушамо да разумемо сагледавши сам појам и његово изворно значење, доћи ћемо до тога да је конкуренција заправо један вид надметања, такмичења. Овај појам неретко се може чути и у свакодневном животу и то у најразличитијим контекстима – од љубавних и професионалних односа, преко спортских манифестација, па све до надметања привредних субјеката на тржишту, чиме ћемо се ми у овом раду бавити. Сама реч конкуренција латинског је порекла (*conscientia*) и преведена на српски језик значи управо то – *супарништво, такмичење, надметање*. У енглеском језику, пак, можемо уочити да је појам конкуренције идентичан појму којим се означавају спортска такмичења – *competition*. Дакле, узевши све ово у обзир, конкуренцију (или онај вид конкуренције на који се овај рад односи) могли бисмо дефинисати као утакмицу, односно надметање између привредних субјеката на одређеном тржишту, путем кога они настоје да привуку пажњу што већег броја купаца, односно потрошача, и то кроз понуду повољнијих услова продаје у односу на тржишне „противнике“. Конкуренти се међусобно надмећу ко ће да произведе, односно понуди управо оно што купци траже, ко ће да понуди квалитетнији производ по истој цени, или исти производ по нижој цени, ко ће да понуди потпуно нов и иновативнији производ, који ће на бољи начин задовољити потребе купаца и сл.² Учешће у тржишној утакмици ствара код учесника *конкурентски притисак* – притисак који их гура ка већој економској ефикасности. Притиснути самом чињеницом постојања конкуренције, привредни субјекти настоје да буду бољи него што јесу – да производе управо оно што купци желе да купе, да то производе боље, квалитетније и уз што ниже трошкове. Конкуренција, дакле, приморава привредне субјекте да напредују своје креативне потенцијале како би осмислили најбољи начин да превазиђу своје конкуренте. Управо због тога што улажу максималне напоре како би повећали сопствену економску ефикасност, може се рећи да је конкуренција основни покретач

² Б. Беговић, В. Павић, *Увод у право конкуренције*, Београд, 2012, стр. 11.

привредног напретка уопште, и јако пожељан феномен са аспекта друштвеног благостања, јер води његовом увећању.

Поред појма конкуренције, разликујемо и појмове *право конкуренције*, и *политика конкуренције*, који су заправо одраз државне акције у циљу заштите оптималног степена конкуренције на тржишту. Право конкуренције се, попут било које друге гране права, дефинише као *скуп правних норми које треба да обезбеде да се конкуренција на тржишту не нарушава на начин којим се умањује друштвено благостање*.³ Политика конкуренције представља шири појам, који поред права конкуренције, укључује и *све активности државних органа и тела које су посредно или непосредно усмерене ка заштити конкуренције, односно ка онемогућавању њеног нарушавања*.⁴ Тако је, на пример, право потрошача уско повезано са конкуренцијом, као и одређивање различитих производних стандарда, затим, државне субвенције, одређивање минималних и максималних цена производа или услуга итд.

1.2. Ефекти конкуренције

Конкуренција је од суштинске важности за функционисање тржишне привреде; она подстиче економску ефикасност стварајући одговарајућу климу за иновације и технолошки развој.⁵ Дакле, конкуренција има низ позитивних ефеката, који кумулативно узети, воде друштво путем просперитета, а који се могу поделити на:

1. ефекте који подстичу алокативну ефикасност;
2. ефекте који подстичу производну ефикасност;
3. ефекте који подстичу динамичку ефикасност;
4. ефекте селекције.⁶

1) Конкуренција је процес који води ка успостављању равнотеже на тржишту, што подразумева изједначавање понуде и тражње. Постојање конкуренције заправо подстиче учеснике на тржишту да производе управо оно што купци желе да купе и то у количини која им је потребна. Ово је познато као *ефекат алокативне ефикасности*.⁷ Пуна алокативна ефикасност постиже се када су изједначени гранични трошкови (цена) и гранична корисност (прираст укупне корисности услед потрошње додатне јединице производа) Тако на тржишту савршене конкуренције нема вишка

³ *Ibid.* стр. 23.

⁴ *Ibid.* стр. 23.

⁵ М. Зиројевић, С. Јелисавац, Правила о конкуренцији у Европској унији, с посебним освртом на Србију и Црну Гору, *Ревизија за европско право* ИВ(2002) 2-3, Удружење за право ЕУ, Београд, 2002, стр. 53.

⁶ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.*, стр. 15.

⁷ *Ibid.* стр. 15.

понуде, као ни незадовољене тражње. Тржиште савршене конкуренције у реалном свету не постоји, али само постојање тржишног надметања реалност приближава економском идеалу тржишне равнотеже.

2) Даље, конкуренција омогућава *производну ефикасност*, тј. производњу по најнижим могућим трошковима по јединици производа. Сваки привредни субјекат у условима функционисања слободне конкуренције, има подстицај да обори своје трошкове производње, како би купцима могао да понуди нижу цену за дати производ. На тај начин он заправо постаје конкурентан на тржишту, јер уколико не би настојао да смањи своје трошкове, његов производ продавао би се по вишој цени у односу на производе тржишних такмаца, што би купце навело да производ у питању набављају од других произвођача, који нуде повољније услове. Усудићемо се да кажемо да би у условима слободне конкуренције ригидна ценовна политика била равна „економском самоубиству“. Конкуренција је та која подстиче учеснике на тржишту да постојеће производне ресурсе користе на најефикаснији могући начин, како би понудили своје производе или услуге по најнижим могућим ценама.⁸

3) Треће, конкуренција омогућава *динамичку ефикасност*, односно подстиче улагања у истраживање и развој, и то било у циљу стварања потпуно новог производа, било ради унапређења постојећег производа или производног процеса. Напреднија технологија у будућности води ка обарању трошкова по јединици производа, што даље резултира нижим ценама за производе већег квалитета.

4) Коначно, конкуренција има јако важну *селективну функцију* која подразумева раздвајање успешних од неуспешних привредних субјеката. Неуспешни тржишни играчи, услед немогућности да одговоре на захтеве тржишта, губе тржишни удео и на крају бивају принуђени да изађу из гране, што повећава економску ефикасност привреде у целини, јер у игри остају само најефикаснији. Само успешни, тј. економски ефикасни, имају довољно снаге да опстану у условима конкуренције, да одоле конкурентком притиску, па се овај ефекат, због сличности са процесом природне селекције, често назива и дарвијанским аргументом у корист постојања слободне конкуренције на тржишту.⁹

⁸ Directorate General for Internal Policies, Policy department A: economic and scientific policy, *The Contribution of Competition Policy to Growth and the EU 2020 Strategy*, IP/A/ECON/ST/2012-25, 2012. преузето: 02.04.2015, http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/492479/IPOL-ECON_ET%282013%29492479_EN.pdf

⁹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.*, стр. 16.

Поред реченог, конкуренција се може схватити и као нужна компонента демократског процеса. Наиме, не може бити речи о демократији у друштву уколико је сва економска моћ концентрисана у рукама неколицине појединаца или предузећа, или уколико држава контролише највећи део производње.¹⁰ Све то говори у прилог томе колико је за сваког појединца важно да конкурентски услови на тржишту буду очувани. Готово све државе света данас су препознале нужност заштите здраве и фер конкуренције. То наравно важи и за Европску унију, уз специфичности везане за природу ове међународне организације, и циљеве због којих је настала и којима тежи. Због тога је на овом месту неопходно осврнути се управо на ове спецификуме Европске уније, како би се боље разумело због чега њени органи придају толику важност заштити слободне конкуренције на јединственом тржишту.

¹⁰ L. McGowan, S. Wilns, *The first supranational policy in the European Union: Competition Policy*, European journal of political research, Vol. 28, issue 2, 1995, стр. 141-169.

2. ОПШТЕ НАПОМЕНЕ О ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Европска унија је регионална међународна организација и један од три најразвијенија центра савременог света, заједно са САД и Јапаном.¹¹ Процес европских интеграција започео је давне 1950. године, базирајући се на револуционалној идеји француског министра спољних полова, Роберта Шумана. Шест европских држава укључило се у смели подухват креирања прве (и једине) међународне организације која ће понети епитет супранационалне. Темелј ЕУ постављен је формирањем Европке заједнице за угаљ и челик, 1952. године. Неколико година касније настале су Европска економска заједница и Европска заједница за атомску енергију (ЕВРОАТОМ), чиме је дошло до продубљивања интеграција између европских држава. За више од пола века постојања, Унија је претрпела бројне организационе и функционалне трансформације, као и значајно проширење чланства, али се ни у једном тренутку није удаљила од свог иницијалног и основног циља, а то је стварање и јачање јединственог и слободног тржишта, које би у великој мери олакшало трговинску размену између земаља чланица и допринело убрзаном економском расту на подручју европског континента. Иако Европска унија данас подразумева много више од привредне сарадње између чланица, економска област је била и остала окосница њеног настанка и развоја, и данас је једина у којој право Уније има комунитарни карактер. У оквиру оних области које су некада биле обједињене у први структурни стуб, Унија је надлежна да доноси прописе обавезујуће за све чланице. Због тога се говори о наднационалном карактеру права Уније, које има већу правну снагу у односу на национално право држава чланица. Национална законодавства морају бити у складу са правом Уније, како би се обезбедило јединствено и несметано функционисање унутрашњег тржишта. Ово приближавање националних правних система се, поред непосредне примене одређених прописа из корпуса права ЕУ, остварује постепеном хармонизацијом унутрашњих регулатива земаља чланица у бројним областима. Поред привреде и економије, чланице Уније сарађују и у домену спољне и безбедносне политике, а постоји и сарадња судова и полицијских органа у кривичним стварима, али ове области нису релевантне за тему рада, па ће наш фокус бити на економској сарадњи чланица и то у домену заштите конкуренције.

¹¹ А. Ћирић, *Међународно трговинско право општи део*, Ниш, 2012, стр. 165.

2.1. Заштита конкуренције на тржишту Европске уније

2.1.1. Потреба за појачаном обазривошћу

У циљу развоја јединственог европског тржишта, било је потребно уклонити бројне трговинске баријере које су спречавале слободан проток робе између земаља чланица. У периоду сазревања идеје о успостављању јединственог тржишта, очекивало се да ће уједињење европских привреда повећати ефикасност компанија које су пословале у земљама чланицама, што би им временом омогућило да сниже цене, повећају квалитет својих производа, односно услуга и тиме постану конкурентније на иностраним тржиштима. Уклањање баријера у ЕУ спојило је тржишта и заиста повећало степен конкурентности, али не на онај начин на који се очекивало. Наиме, поједине компаније које, иако доминантне на националним тржиштима, у условима отворених граница нису могле да одговоре на конкурентски притисак који је стизао споља.¹² Овај проконкурентски ефекат одговоран је за „манију спајања“ која је завладала Европом, а у циљу опстанка на тржишту оних компанија које нису могле самостално да се суоче са промењеним тржишним околностима.¹³ Слабије европске компаније су се или спајале, или су их преузимале јаче. На крају је Европа добила ефикаснију привредну структуру, са мањим бројем већих и ефикаснијих компанија, које боље одговарају на потребе тржишта и међусобно ефективније конкуришу. Интересантно је истаћи и то да се највећи део активности спајања, и поред свих уложених напора да се границе избришу, ипак одвијао и одвија се унутар држава чланица, што показује да је и даље присутна жеља за протежирањем националне привреде.¹⁴

Пошто на већем тржишту сада функционише мањи број привредних субјеката, који, при том, осећају већи конкурентски притисак, разумљив је појачан подстицај ових субјеката да успоставе сарадњу на различите начине, не би ли, макар и противправно, умањили константне захтеве за повећањем ефикасности, које високо конкурентно тржиште намеће. Због тога је било неопходно увести фер „правила игре“ која би важила на јединственом тржишту, па је политика конкуренције ЕУ добила посебан институционални аранжман.

Према *Лисабонском уговору из 2007. године* (Уговор о функционисању ЕУ, у даљем тексту УФЕУ) један од основних циљева Уније јесте креирање унутрашњег

¹² R. Baldwin, C. Wyplosz, *Економија европских интеграција*, Београд, 2010, стр. 190.

¹³ *Ibid.* стр. 190.

¹⁴ *Ibid.* стр. 191.

тржишта на темељима одрживог развоја Европе, заснованог на уравнотеженом економском развоју, стабилности цена, високо конкурентној социјалној тржишној економији, која тежи пуној запослености и социјалном напретку кроз, између осталог, унапређење научног и технолошког развоја.¹⁵ Из самог начина формулације основног економског циља Уније, видимо да је **висок ниво конкуренције суштинска претпоставка постојања и функционисања јединственог и слободног тржишта**, из свих разлога које смо претходно објаснили, а у погледу позитивних ефеката који прате постојање слободне конкуренције. Дакле, политика конкуренције јавља се као камен темељац читаве Уније и лежи у срцу напора за стварањем и очувањем јединственог тржишта.¹⁶ Чланом 3 УФЕУ предвиђено је да Унија има искључиву надлежност у области конкуренције на јединственом тржишту, што значи да само ЕУ ужива законодавна овлашћења и само она може усвајати обавезујуће акте у циљу регулисања питања конкуренције. Државе чланице могу доносити обавезујуће прописе само по изричитом овлашћењу Уније, или онда када је то неопходно да би се имплементирале мере претходно усвојене од стране органа Уније.¹⁷ Ова централизација овлашћења указује на то да су челници Уније још давно препознали колико је очување конкуренције важно за опстанак јединственог тржишта и колико је важно да се прописи у овој области примењују на истоветан начин на читавој територији ЕУ. Четири слободе које важе на тржишту Уније¹⁸ не би биле довољне за успостављање јединственог тржишта, без постојања прописа којима се штити конкуренција. Трговинска либерализација лако би могла да буде поништена различитим јавним и приватним мерама које делују на подручју Уније. Тако би, на пример, француске компаније могле да се споразумеју да купују искључиво једне од других, и тиме са тржишта истисну конкуренте из других земаља чланица. Или би, пак, у циљу подстицања националне привреде, владе могле да дају различите субвенције које би омогућавале националним компанијама да продају робу јефтиније од конкурената из других земаља, што би ове ставило у неравноправан положај, али и угрозило саму идеју око које су се земље чланице окупиле. Дакле, несметано функционисање конкуренције на јединственом тржишту не би се могло одвијати уколико би реализација овог циља била препуштена деловању држава чланица, те је због тога

¹⁵ В. Кнежевић-Предић, З.Радивојевић, *Како настаје и делује право Европске уније*, Сл. Гласник РС, 2009, стр. 58.

¹⁶ L. McGowan, S. Wilns, *op.cit.*, стр.141.

¹⁷ В. Кнежевић-Предић, З.Радивојевић, *op.cit.*, стр. 59.

¹⁸ Слобода кретања робе, услуга, капитала и људи.

деловање држава у овом домену у великој мери ограничено у корист Уније. Може се рећи да је политика конкуренције једино подручје у коме су земље чланице заиста пренеле велики део суверенитета на супранационални ниво.¹⁹

Политика конкуренције је интегрални део многобројних политика Европске уније, које су креиране ради постизања циљева заједнице; она игра кључну улогу у стварању окружења повољног за привређивање, што је основни предуслов трајног раста у европској економији.²⁰ Право конкуренције, као посебна грана права, уређује најважнија питања функционисања конкуренције на јединственом тржишту. Оно обухвата неколико специфичних целина, у зависности од начина на који се угрожава функционисање здраве и фер конкуренције на јединственом тржишту. Ове целине чине: *рестриктивни споразуми, злоупотреба доминантног положаја, концентрације привредних субјеката, државна помоћ и државни монополи.*²¹ Из разлога наведених у уводу рада, фокусираћемо се на анализу прва три института, јер се ради о најчесталијим повредама конкуренције на јединственом европском тржишту. Међутим, пре него што пређемо на обраду конкретних института, неопходно је да се кратко осврнемо на организациону шему Уније у области заштите конкуренције.

2.1.2. Органи надлежни за спровођење политике конкуренције

Орган Уније коме је поверена централна улога у очувању и унапређењу конкуренције на јединственом тржишту, као и старање о ефикасној примени прописа у области заштите конкуренције, јесте *Европска комисија* (у даљем тексту Комисија). Познато је то да Комисија има улогу чувара правног поретка Уније (*guardian of the treaty*), па не треба да чуди што је баш овом управном органу дато „право на коначну реч“ приликом спровођења политике конкуренције. У том смислу, Комисија има јако широка овлашћења. Поред тога што је и у области заштите конкуренције главни предлагач прописа, Комисија може деловати на конкретнијим основама. Тако, на пример, Комисија може поништити рестриктивне споразуме између компанија, или их пак изузети од забране, чак и онда када утичу на дисторзију конкуренције; читаве категорије рестриктивних споразума могу бити изузете од забране управо одлуком Комисије којом се креирају тзв. блок-изузети; она може дозволити, забранити или

¹⁹ R. Baldwin, C. Wyplosz, *op.cit.*, стр. 426.

²⁰ С. Варга, Органи власти надлежни за примену права конкуренције ЕУ, *Правни живот: часопис за правну теорију и праксу* ISSN: 0350-0500.- год. 56, књ. 514, бр. 14 (2007а) стр. 228.

²¹ И. Спасић, Основни концепти права конкуренције у ЕУ и Србији, *Право и привреда : часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501. Год. 45, бр. 1/4 (2008), стр. 72.

условити одређене фузије привредних субјеката; може укидати националне монополе или пак захтевати накнаду (субвенцију) коју државе дају националним компанијама и тиме нарушавају опстанак здравог тржишног надметања. Не баве се сви чланови Комисије питањима заштите конкуренције, јер овај орган има и бројне надлежности у другим областима функционисања Уније. Од 28 Комесара, само је један надлежан за питања конкуренције, али иза њега стоји читав машинерија стручног и техничког особља, која омогућава да се политика конкуренције ЕУ ефикасно спроводи. У првом реду, то је одељење за конкуренцију Европске комисије, тзв. Генерални директорат за питања конкуренције (*Directorate-General for Competition*), који је одговоран за креирање и кохерентну примену политике конкуренције на територији Уније. Структура Директората прилично је сложена, не би ли се на тај начин омогућио што ефикаснији рад у различитим областима које политика конкуренције подразумева. Тако се на челу Директората налази *Генерални директор*, а постоје и две посебне функције – *Chief Competition Economist*, задужен за комплексне економске анализе проблема који се појављују, као и *Hearing Officer*, чија је мисија заштита права на правично суђење, односно заштита права учесника у поступцима који се воде пред Комисијом, а у вези са повредом права конкуренције.²² У оквиру Директората функционишу поддиректорати, њих осам, који се баве појединим видовима повреде конкуренције (концентрацијама, рестриктивним споразумима, контролом државне помоћи итд).

Да правила конкуренције не би остала „мртво слово на папиру“, неопходно је било обезбедити њихову ефикасну и уједначену примену на читавој територији Уније, као и на територији сваке државе чланице. Да би се тај циљ остварио, морала се успоставити тешња сарадња између националних органа који се баве заштитом конкуренције и Комисије. Ова сарадња одвија се у оквиру *Европске мреже за конкуренцију (European Competition Network - ECN)*, чијим су формирањем створени предуслови за ефикасну борбу против пословних пракси које прете да наруше конкуренцију на јединственом тржишту или неком његовом делу. Оваква сарадња логичан је резултат развоја права конкуренције на територији Уније у правцу децентрализације, што је омогућило да комунитарна правила могу да примењују национални управни и судски органи, а не само Комисија на централном нивоу. Сви органи унутар Мреже независни су једни у односу на друге, а сарадња се базира на

²² Податак преузет са сајта Европске комисије 28.03.2015, http://ec.europa.eu/dgs/competition/index_en.htm

принципима *једнакости, поштовања и солидарности*.²³ Сарадња у оквиру мреже компетитивних власти, као и надлежности Комисије у области конкуренције, регулисане су *Регулативом Савета ЕУ бр. 1/2003*. Сарадња се претежно остварује кроз размену информација и доказа између Комисије и националних тела, или између самих националних тела, у вези са случајевима који су пред њима покренути, а исто се односи и на националне судове, онда када су они у позицији да примењују комунитарно право конкуренције. Један од главних разлога формирања Мреже јесте и ефикасна расподела предмета између више потенцијално надлежних тела. Тако у случају да дође до повреде конкуренције, одлуку ће некад донети Комисија, а некад ће то бити једно или више националних тела. У том смислу чланови Мреже морају узети у обзир све релевантне чињенице случаја, а нарочито на ком тржишту повреда конкуренције производи највише штетних ефеката, као и који је орган у најбољој позицији да прикупи доказе, заустави и ефикасно санкционише противправно понашање.²⁴ Тело за заштиту конкуренције једне државе чланице обично ће поступати онда када у одређеној анти-конкурентској пракси учествују компаније са седиштем у тој држави, и на њеној територији се највише осећа повреда у питању. Дакле, између нарушавања конкуренције и територије мора постојати суштинска веза како би примена комунитарног права конкуренције од стране националних тела била оправдана.²⁵ Комисија се, пак, концентрише на поступање у случајевима који су од посебног политичког, економског, или правног значаја за Унију.²⁶ Она ће бити надлежна да одлучује онда када су најмање три државе погођене негативном тржишном праксом, као и када је потребно заузети правно становиште по одређеном питању, јер до тада Комисија или судови Уније нису имали прилике да се сусретну са сличним проблемом.

Давањем могућности националним органима да у конкретним случајевима решавају питање угрожавања трговине између држава чланица штетним понашањем учесника на тржишту остварује се низ позитивних ефеката. Примена компетитивних правила на нивоу ближем грађанима и тржишту подстиче поштовање правила конкуренције, док јачање улоге националних тела повећава ефикасност примене

²³ Тачка 7, *Joint statement of the Council and the Commission on the functioning of the Network of Competition Authorities*; преузето 20.03.2015 http://ec.europa.eu/competition/ecn/joint_statement_en.pdf

²⁴ Тачка 15, *Joint statement of the Council and the Commission on the functioning of the Network of Competition Authorities*; преузето 20.03.2015 http://ec.europa.eu/competition/ecn/joint_statement_en.pdf

²⁵ С. Варга, *op. cit.* 2007а, стр. 232.

²⁶ *Ibid.* стр. 236.

правила о конкуренцији ЕУ. Поред тога, компетитивне власти држава чланица²⁷ често имају детаљнија и прецизнија сазнања о релевантним тржиштима него Комисија и оне могу бити у бољој позицији приликом детектовања рестриктивних понашања која нису пријављена, или злоупотреба доминације чији се ефекти ограничавају на њихову територију.²⁸

Поред наведених органа и тела, значајну улогу у примени права конкуренције на територији Уније има и *Суд правде*. Пресуде овог суда имају прецедентни карактер; њима се установљавају одређени стандарди и критеријуми и даје смисао појмовима који нису прецизно дефинисани примарним и секундарним законодавством ЕУ. Због тога се слободно може рећи да овај суд својом активношћу доприноси усавршавању система креираног у циљу заштите конкуренције. Пресуде Суда правде често ће бити коришћене у овом раду у циљу илустрације проблема који се разматрају, што ће, надамо се, допринети спознаји важности улоге коју овај правосудни орган има на пољу заштите конкуренције.

²⁷ Органи и тела ЕУ надлежни за примену права конкуренције.

²⁸ *Ibid.* стр. 232.

3. РЕСТРИКТИВНИ СПОРАЗУМИ КАО ВИД ПОВРЕДЕ КОНКУРЕНЦИЈЕ

3.1. Појам рестриктивних споразума

Рестриктивни споразуми чест су начин повреде конкуренције у пракси. Они представљају различите облике договарања између привредних субјеката којима се ограничава, односно нарушава конкуренција.²⁹ Кроз овакве споразуме привредни субјекти настоје да елиминишу конкурентски притисак и остваре „миран живот“ на тржишту. Управо због негативних ефеката по друштвено благостање, а имајући у виду све напред наведене предности функционисања слободне конкуренције, рестриктивни споразуми начелно су правно забрањени.

У праву Европске уније, ово је и посебно издвојен сегмент заштите конкуренције, означен као *antitrust*. Дефиниција забрањених видова тржишног понашања у смислу рестриктивних споразума садржана је у члану 101. УФЕУ, а идентичну дефиницију преузео је и наш законодавац.³⁰ Члан 101. уједно представља основ за уређивање рестриктивних споразума. Због важности коју сам Уговор има у правном систему ЕУ, па тако и у систему прописа у домену заштите конкуренције, неопходно је да на овом месту поменуто дефиницију наведемо управо онако како она гласи.

Следеће ће бити забрањено као некомпатибилно заједничком тржишту: сви споразуми учесника на тржишту, одлуке удружења учесника на тржишту и усаглашена пракса, који могу да утичу на трговину између земаља чланица, а који за циљ или последицу имају спречавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на унутрашњем тржишту. То су нарочито они споразуми који:

- 1. директно или индиректно фиксирају купопродајну цену или било који други услов трговања,*
- 2. ограничавају или контролишу производњу, тржишта, технички развој или инвестиције,*
- 3. деле тржишта или изворе понуде,*
- 4. примењују различите услове за једнаке трансакције са различитим пословним партнерима, чиме их стављају у неповољан конкурентски положај,*

²⁹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 44.

³⁰ Чл. 10. Закон о заштити конкуренције, *Службени Гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013.

5. условљавају закључивање уговора додатним условима који по својој природи или комерцијалној употреби, нису повезани са предметом таквих уговора.

Било који споразуми или одлуке које су забрањене у складу са овим чланом, ништаве су.

Одредбе из става 1 могу бити проглашене неприменљивим у односу на било који споразум или категорију споразума између учесника на тржишту, било коју одлуку или категорију одлука удружења учесника на тржишту, као и било коју усаглашену праксу или категорију усаглашених пракси, које доприносе побољшању производње или дистрибуције робе, или промовисању техничког или економског напретка и које обезбеђују потрошачима удео у користима које том приликом настају, а које не намећу учесницима на тржишту ограничења која нису неопходна за постизање тих циљева и не дозвољавају да учесници на тржишту елиминишу конкуренцију у погледу значајног броја производа у питању.³¹

3.1.1. Нормативна анализа члана 101. УФЕУ

Као што можемо видети, члан 101. УФЕУ јако је комплексан, што не треба да чуди, с обзиром на сложеност материје коју регулише. Нормативном анализом овог члана долазимо до закључка да први део првог става представља *генералну клаузулу*, којом су начелно обухваћени сви облици понашања неспојивог са принципима заједничког тржишта и правилима слободне конкуренције.³² Други део првог става посвећен је изричитом навођењу најтипичнијих врста понашања на тржишту која потпадају под општу забрану. Ови случајеви наведени су *exempli causa* и листа повреда свакако није ограничена само на њих. Треба, при том, напоменути да су у пракси Суда правде и Комисије, као органа надлежних за контролу конкуренције, најчешћи случајеви били управо они којима су фиксиране цене или је дељено тржиште.³³ То су, уједно, и најтеже повреде конкуренције, које за очигледан циљ имају дисторзију конкуренције на тржишту и којима се не остварује ниједан други ефекат, осим неутралисања конкурентског притиска.

Став 2 члана 101. УФЕУ односи се на правну последицу која погађа рестриктивне споразуме, а то је *ништавост*.

³¹ Чл. 101, *Treaty on the Functioning of the European Union*, ОЈ С 326, 26.10.2012, р. 47–390, превод аутора.

³² И. Спасић, Право конкуренције Европске уније-уређење рестриктивних споразума, *Правни живот: часопис за правну теорију и праксу*, ISSN: 0350-0500 – вол. 53, бр. 12 (2004), стр. 579.

³³ *Ibid.* стр. 579.

Став 3 односи се на оне рестриктивне споразуме који се сматрају дозвољеним изузецима, у односу на које се не примењују претходна два става. При том, услови за изузеће морају бити кумулативно испуњени, како би споразум у питању остао на снази. Када се докаже да споразум ограничава конкуренцију у смислу члана 101(1), члан 101(3) може се користити као одбрана. Терет доказивања испуњености услова из трећег става члана 101. је на субјекту или субјектима који су оптужени за повреду конкуренције.³⁴ Овај став је јако битан у пракси ЕУ, јер су чести случајеви у којима су Комисија или Суд правде у позицији да вагају између штете коју одређени споразум има по слободну конкуренцију и опште користи по друштвено благостање која из њега произилази. На основу овог става донет је низ регулатива које управо имају за циљ да од забране садржане у првом ставу искључе читаве категорије споразума код којих вага претеже на страни друштвене користи (*тзв. блок изузеци*), о чему ће бити више речи у даљем току рада.

3.1.2. Тумачења Суда правде

УФЕУ спада у прописе највеће правне снаге у правном систему Уније и може се рећи да се по карактеру приближава значају који на националном нивоу има Устав. Међутим, управо због тога што покрива широк спектар различитих питања, ово је акт уопштеног карактера, са пуно правних празнина, које се попуњавају што кроз секундарно законодавство (доношењем регулатива и директива), што кроз обавезујућа тумачења која даје Суд правде. Управо је Суд правде у првим деценијама постојања Уније одиграо кључну улогу у дефинисању појмова којима оперише члан 101. УФЕУ, а који самим чланом нису прецизно или уопште дефинисани. На овом месту ћемо дати кратак приказ тумачења Суда, која су од значаја за адекватну примену правила о заштити конкуренције.

Да би се одредбе члана 101. уопште могле применити, неопходно је било да се најпре одреди шта се сматра *учесником на тржишту* (енгл. *undertaking*). Утврђујући овај појам, Суд је пошао од обављања комерцијалне активности као основног критеријума за класификацију.³⁵ У случају *Mannesmann AG v. ECSC High Authority* из 1962. године заузет је став да предузеће представља јединствен, аутономни правни субјекат, који трајно обавља одређени економски посао. Овај појам обухвата

³⁴ Чл. 2, *Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty*, Official Journal L 1, 4.1.2003.

³⁵ И. Спасић, Улога Суда правде у стварању права конкуренције ЕУ, *Педест година Европске уније: тематски зборник радова*, 2007а, стр. 207.

најразличитије организационе форме, од мале радње до индустријског концерна, а односи се и на физичка лица којима је признато својство трговца.³⁶

Споразум између учесника на тржишту представља сагласност воље о предмету уговора, без обзира на форму у којој је сагласност постигнута.³⁷ Суд правде је заузео становиште да чак и *џентлменски споразуми* спадају у споразуме између учесника на тржишту, иако се њихова реализација базира на пословном моралу, те не ствара правне обавезе за стране. По мишљењу Суда, не би смело бити допуштено странама оваквог споразума да постојећу сагласност воља прогласе правно необавезујућом и тако отклоне примену дејства дате забране, уколико споразум показује очигледну заједничку намеру страна у погледу њиховог држања на тржишту.³⁸

Што се тиче *удружења учесника на тржишту*, оно представља ентитет који оснивају учесници на тржишту – чланови, у циљу заштите заједничких интереса.³⁹ Такво удружење може непосредно ступити у односе којима се повређује право конкуренције (на пример, може закључити картелски споразум), а може имати улогу координатора активности својих чланова, и тако посредно допринети нарушавању конкуренције на територији Уније, помажући закључивање забрањених споразума.

Одлукама удружења учесника на тржишту сматрају се акти удружења, без обзира на форму, којима се утврђује понашање чланова на такав начин да то може утицати на трговину између држава чланица и спречити, ограничити, или нарушити конкуренцију. То су најчешће акти који и имају форму одлуке, али то могу бити и закључци, правила, па чак и препоруке. Суд правде заузео је став да и препорука, без обзира на то што је необавезујућег карактера, представља одлуку у смислу члана 81(1), данас 101. УФЕУ, пошто има за циљ координацију понашања чланова удружења на тржишту.⁴⁰

Усаглашена пракса постоји када су, у одсуству споразума, несумњиво предузети кораци ка уједначавању активности учесника на тржишту.⁴¹ Ову форму договарања у пракси је најтеже како дефинисати, тако и доказати. Једна од бољих

³⁶ *Ibid.* стр. 208.

³⁷ *Ibid.* стр. 209.

³⁸ Case C-41/69 *ACF Chemiefarma NV v Commission of the European Communities*, наведено према: И. Спасић, *ibid.* стр. 210.

³⁹ С. Варга, Регулисање картелне забране у конкуренцијском праву Европске уније, *Право и привреда: часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501. год. 44, бр. 5/8 (20076), стр. 501.

⁴⁰ Case C-45/85, *Verband der Sachversicherer e.V. v Commission*, 27 Јануар 1987, наведено према И. Спасић, *ibid.* стр. 211.

⁴¹ Р. Kent, *Nutcases European Union Law*, London, 2009, стр. 114.

илустрација овог појма дата је у случају *Teerfarben*. Суд је констатовао да „договорена пракса по својој природи нема обележје споразума, већ произилази из понашања учесника на тржишту, које се огледа у очигледној координацији којом се свесно врши замена практичне сарадње за ризике конкуренције.“⁴² Додуше, једнообразно понашање само за себе још увек се не може сматрати договореном праксом, али представља полазну индицију за њено постојање.⁴³ Паралелно понашање може бити јак доказ постојања координације, уколико води стварању услова конкуренције који не одговарају оним условима који би на тржишту постојали у случају да се конкуренција слободно формира.⁴⁴ Свакако да учесници на тржишту имају право да самостално одређују правац својих активности и том приликом они имају у виду понашање конкурената. Међутим, прилагођавање њиховог понашања не сме бити резултат директног или индиректног контакта са другим привредним субјектима. Не сме се, дакле, радити о *свесном паралелизму у понашању одређених учесника на тржишту*.⁴⁵ Ако је у основи паралелизма тежња да се отклони конкуренција и то на бази информација које иначе нису доступне конкурентима, може се рећи да се ради о усаглашеној пракси.⁴⁶ При том, осим спровођења утаначења, не сме постојати ниједно друго разумно објашњење за паралелно понашање учесника на тржишту.⁴⁷

Да би један споразум између учесника на тржишту, одлука удружења учесника на тржишту или усаглашена пракса били рестриктивни у смислу члана 101, потребно је да могу утицати на трговину између земаља чланица, као и да за циљ или за последицу имају спречавање, ограничавање или нарушавање конкуренције.

Сматра се да уговор, одлука или усаглашена пракса учесника на тржишту *имају утицај на трговину између земаља чланица* ако омогућавају учесницима споразума да на основу објективних околности предвиде вероватноћу утицаја споразума на трговину унутар Уније. Тај утицај треба да буде такав да омета успостављање јединственог тржишта. Утицај, такође, мора бити *знатан*.⁴⁸ Да би се одредио утицај који споразум у питању има на трговину између земаља чланица, узима се у обзир положај и значај

⁴² Case C-48/69 *Imperial Chemical Industries Ltd. v Commission of the European Communities*, наведено према И. Спасић, *op.cit.* 2007а, стр. 210.

⁴³ *Ibid*, стр. 213.

⁴⁴ Case C-48/69 *Imperial Chemical Industries Ltd. v Commission of the European Communities*, пара бб

⁴⁵ Ренард Ф. Право конкуренције у Еу, *Правни живот* бр.12/1998, стр. 630.

⁴⁶ С. Варга, *op. cit.* 2007б, стр. 504.

⁴⁷ Joined cases C-29/83 and C-30/83, *Compagnie Royale Asturienne des Mines SA and Rheinzink GmbH v Commission of the European Communities (Zink Product case)*, пара 16

⁴⁸ Case C-5/69 *Franz Völk v S.P.R.L. Ets J. Vervaecke*, пара 5; Case T-66/89 *Publishers Association v Commission [1992] ECR II-1995*, пара 55

учесника на релевантном тржишту.⁴⁹ При том, као што је већ напоменуто, није нужно да постоји конкретан негативни утицај споразума на трговину унутар Уније, довољна је и *могућност* (директна или индиректна, стварна или потенцијална) да споразум такве ефекте произведе.⁵⁰

Поред тога, да би један споразум између привредних субјеката био окарактерисан као забрањен у смислу члана 101(1), неопходно је утврдити да је циљ због кога је закључен, или ефекат који производи, такав да делује негативно на слободно функционисање конкуренције, односно да је огрсничава, нарушава или спречава. Суд је више пута нагласио да везник „или“ који је употребљен у формулацији овог правила јасно указује на двостепеност примене члана 101.⁵¹ Наиме, најпре се утврђује да ли је споразум закључен у *циљу* да поремети конкуренцију на тржишту. Уколико је одговор позитиван, уопште се не прелази на наредни корак, односно није потребно испитивати ефекте које такав споразум производи, или може произвести у пракси.⁵² Оваква циљана ограничавања конкуренције сматрају се најтежим повредама и најстроже се санкционишу. Споразуми и праксе који се на њима базирају сматрају се противправним *per se*.⁵³ У Европској унији ове повреде означавају се као *hardcore* ограничења конкуренције. Најтипичнији примери оваквих ограничења наведени су у самом члану 101(1), али листа свакако тиме није исцрпљена, па се карактер повреде цени у сваком конкретном случају, узимајући у обзир све околности. Важно је нагласити да споразум, поред нелегитимног циља да наруши конкурентске односе, може тежити и остварењу других, потпуно легитимних комерцијалних циљева. Без обзира на то, сматраће се неважећим.⁵⁴

Постојање негативних ефеката по конкуренцију испитује се тек уколико споразум нема анти-конкурентски циљ. Да би се сматрало да споразум има овакве ефекте, он мора имати знатан негативни утицај на макар једну од кључних компоненти које утичу на конкуренцију (цена, квалитет робе или услуге, асортиман, аутпут или

⁴⁹ Case C-99/79 *Lancôme v ETOS* [1980] ECR 2511, para 24

⁵⁰ Joined cases 56 and 58/64, *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission*, Summary, para 6

⁵¹ Case C-56/65, *Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd*, para 4(1)

⁵² Case C-105/04 *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v Commission*, para 125

⁵³ A. Italianer, *Competitor agreements under EU competition law*, 40th Annual Conference on International Antitrust Law and Policy, New York, 2013, преузето: 12.01.2015. http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2013_07_en.pdf

⁵⁴ Case C-209/07 *Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers*, para 21; Case C-551/03 *Genral Motors v Commission*, para 64

иновације), или пак мора постојати вероватноћа да ће он такав ефекат произвести. Споразуми имају штетно дејство уколико знатно смањују конкуренцију између учесника у споразуму или некога од њих и трећих лица.⁵⁵

3.1.3. Изузеци од примене члана 101(1) УФЕУ

Члан 101. у првом делу забрањује широк спектар различитих пословних уговора и пракси. Од строгих правила конкуренције, конципираних генералном клаузулом садржаном у првом ставу члана 101. УФЕУ постоје бројни изузеци. Свакако да је најважнија одредба која се односи на изузетке садржана у ставу 3 члана 101, који предвиђа у којим се случајевима одређени споразуми могу изузети од забране из става 1, упркос томе што имају и одређена анти-компетитивна дејства. Да би дошло до примене правила из члана 101(3) о општем изузећу рестриктивних споразума, морају се испунити четири услова, два позитивна и два негативна:

- Споразум мора доприносити побољшању производње или дистрибуције робе, или промоцији техничког или економског развоја, који воде ка повећаној ефикасности;
- Ограничења морају бити неопходна за остварење наведених циљева;
- Потрошачи морају имати удела у користи која се том приликом остварује, чиме им се надокнађује губитак који трпе услед повреде конкуренције – повећана ефикасност од које користи имају само стране у споразуму није довољна за изузеће;
- Уговор не сме дозволити странама могућност да елиминишу конкуренцију у односу на већи део производа у питању.⁵⁶

Чињеница да клаузула која ограничава конкуренцију није била примењена од стране учесника у споразуму, није довољна да споразум буде изузет од забране из члана 101(1) УФЕУ.⁵⁷

Општа одредба из оснивачког уговора детаљније је разрађена кроз низ аката секундарног карактера којима се детаљније регулишу услови за изузеће. Наиме, представници Уније дошли су до закључка да многи споразуми између учесника на

⁵⁵ *Commission Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements*, Official Journal, C 11, 14.1.2011.

⁵⁶ *Commission Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements*, Official Journal, C 11, 14.1.2011, para 49

⁵⁷ Case C-86/82 *Hasselblad v Commission*, para 46; Case C-89/85 *Ahlstroem Osaakeyhtioe*, para 175

тржишту који, иако садрже спорне клаузуле гледано са аспекта конкуренције, могу да донесу бројне користи за Унију, те је због тога њихов опстанак важан за читаво друштво и економски просперитет уопште. Због тога креатори Уговора остављају могућност да се ипак одобре они споразуми који доносе више користи него штете.

Одобравање изузимања споразума од кажњавања се у ранијој пракси вршило појединачно, на основу нотификације учесника споразума, где је Комисија имала улогу да у сваком конкретном случају вага између користи и штете које из споразума произилазе. Овакав начин рада оптерећивао је Комисију због великог броја споразума који су се свакодневно закључивали, па су процедуре одобравања дуго трајале, што је уносило велику несигурност за стране у погледу дејства споразума.⁵⁸ Због тога се касније прешло на праксу *блок изузећа* која подразумевају изузимање читавих група „корисних“ споразума од забране садржане у члану 101. УФЕУ. Наиме, сваки споразум који се уклапа у шему блок изузећа, изузима се од примене забране *ex lege*, чак иако садржи неке одредбе које могу имати ограничавајуће дејство по конкуренцију.⁵⁹

Овлашћење да прописује категорије споразума на које се забрана из става 1 члана 101. УФЕУ неће примењивати дато је Комисији *Регулативом Савета бр.18/62*.⁶⁰ И када је ова регулатива замењена данас важећом процедуралном регулативом (Регулатива Савета 1/2003), Комисија је остала ексклузивно надлежна за доношење правила о блок изузетима, као и за укидање истих, уколико је престала да постоји потреба за њиховим постојањем. Увођење блок изузетака олакшало је положај Комисије и оставило јој више времена за решавање значајнијих питања, а учесницима на тржишту пружило више правне сигурности.

Свака регулатива о блок изузетима садржи излистане случајеве који представљају најтеже повреде конкуренције и у којима се не може начинити уступак (тзв. *црна листа клаузула*). Иако ова листа није исцрпна, она ипак омогућава странама да споразум саставе тако да се он уклапа у шему изузећа, чинећи тиме његову будућност далеко извеснијом. Наравно, за све изузетке од есенцијалног је значаја да се уклапају у општу одредбу о изузећу, која је предвиђена у трећем ставу члана 101 УФЕУ. Ова одредба делује као правни оквир за свако потоње регулисање изузетака од забране. Изузећа по категоријама односе се на споразуме из области које су у датом

⁵⁸ И. Спасић, *op. cit.* 2004, стр. 585.

⁵⁹ *Ibid.* стр.592.

⁶⁰ И. Спасић, Комунарно право конкуренције, *Страни правни живот: теорија, законодавство, пракса*, ISSN: 0039-2138.- бр. 1/2 (2007), стр. 69.

тренутку од посебног економског значаја за Унију. Прво блок изузеће односило се на споразуме о ексклузивној дистрибуцији, а потоња на уговор о лиценци (2349/84), специјализацији (417/85), на дистрибуцију у аутомобилској индустрији (1400/2002), know-how (556/89), споразуме о истраживању и развоју (2659/2000), о трансферу технологија (240/96) као и на бројне друге области.⁶¹ Регулативе које се односе на категорије изузетих споразума предвиђају рок у коме ће се дата повластица примењивати. Рок се процењује спрам тржишних услова и потребе за постојањем заштите одређене категорије споразума, и он се може продужити. С обзиром на ограничено временско трајање, правила о блок изузећима се могу замењивати правилима у новим областима, уколико то налаже тренутни економски интерес Уније, о чему одлучује Комисија.

Комисија има овлашћење да у појединачном случају одузме могућност позивања на изузетак у односу на споразум, одлуку или праксу, чија је последица неспојива са одредбом из члана 101(3) УФЕУ, чак иако спадају у изузету категорију.⁶² Овакво овлашћење имају и органи држава чланица уколико се негативне последице тичу целе или дела њихове територије, а која чини посебно тржиште.⁶³ Овде се обично ради о споразумима који за циљ имају ограничење конкуренције, иако је тај циљ сакривен иза паравана друштвене користи. Ради се дакле о повреди конкуренције *per se*, која ни у ком случају не може бити оправдана. Тако су, на пример, у члану 5 Регулативе бр. 461/210, која се односи на изузеће вертикалних уговора о промету моторних возила, излистане тзв. *хардкор рестрикције*, односно ситуације које ни у ком случају не могу бити покривене блок изузећима, пошто за циљ имају повреду конкуренције.⁶⁴ Овакве одредбе постоје и у другим регулативама овог типа. Регулатива која се односи на изузимање од забране уговора о трансферу технологије, такође наводи ограничења конкуренције, која читав уговор чине забрањеним, иако спада у повлашћену категорију.⁶⁵ Сличну клаузулу садржи и регулатива којом се искључују од забране споразуми о истраживању и развоју. Према овој регулативи, хардкор ограничење постојало би, на пример, ако би уговорницама било забрањено да

⁶¹ И. Спасић, *op. cit.* 2004, стр. 592.

⁶² Чл. 29.1 Council Regulation (EC) No 1/2003

⁶³ Чл. 29.2 Council Regulation (EC) No 1/2003

⁶⁴ Чл. 5, *Commission Regulation (EU) 461/210 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices in the motor vehicle sector*, OJ L 129, 28.5.2010, p. 52 – 57

⁶⁵ Чл. 4. *Commission Regulation (EU) No 316/2014 of 21 March 2014 on the application of Article 101.(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of technology transfer agreements*, Official Journal L 93, 28.3.2014, p. 17–23

самостално спроведу истраживање у области која није повезана са оном на коју се сâм уговор односи.⁶⁶

Међутим, систем повлашћивања оличен у блок изузећима показује извесне недостатке. Наиме, учесници на тржишту потпуно самостално процењују да ли њихов споразум може бити обухваћен одређеном одлуком и тиме изузет од санкционисања. Приликом процене они често могу донети погрешне закључке услед недостатка стручног знања, а то може резултирати или у одустајању од корисног споразума који Комисија не би оценила као противправан, или пак у закључивању споразума који би, иначе, био санкционисан.⁶⁷

3.1.4. *Изузеће по основу малог значаја*

У складу са праксом Суда правде, уговор који по својој природи спада у уговоре којима се ограничава конкуренција, неће бити обухваћен забраном из члана 101 УФЕУ, ако је његов утицај на заједничко тржиште *занемарљиво мали*.⁶⁸ Занемарљив утицај на релевантно тржиште процењује се на основу слабе тржишне позиције субјекта у питању.⁶⁹

Тако ће хоризонтални рестриктивни споразум бити оцењен као споразум малог значаја, уколико збирни тржишни удео учесника у споразуму не прелази 10% тржишта на које се споразум односи. Код вертикалних споразума овај праг је шире постављен, пошто ови споразуми по природи представљају мању претњу по конкуренцију. Он износи 15% удела на датом тржишту, и не рачуна се збирно, већ за сваког од учесника у споразуму понаособ. Већина регулатива које се односе на блок изузетке садржи предвиђену величину тржишног удела учесника на тржишту, као праг испод кога се уопште неће испитивати утицај споразума по конкуренцију, управо због малог значаја који споразум има. Међутим, овај праг толеранције не односи се на оне споразуме који за циљ имају ограничавање конкуренције. За сваки споразум који за циљ има ограничење конкуренције, без обзира на то што су испуњени услови за примену *de minimis* правила, претпоставља се да има знатан утицај на конкуренцију и изузима од

⁶⁶ Чл. 5, *Commission Regulation (EU) No 1217/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreements*, Official Journal L 335, 18.12.2010.

⁶⁷ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 67.

⁶⁸ Case C-5/69 *Franz Völk v S.P.R.L. Ets J. Vervaecke*, para 7; Case C-19/77 *Miller International Schallplatten GmbH v Commission of the European Communities*, para 7

⁶⁹ Joined Cases C-100/80 to 103/80 *Musique diffusion française and Others v Commission*, para 85

примене овог правила, чак иако није произвео негативне ефекте на тржишту.⁷⁰ С тим у вези, Комисија је донела интерни документ који садржи побројане споразуме који се сматрају споразумима који за циљ имају ограничавање конкуренције и који се стога изузимају од примене *de minimis* правила.⁷¹

3.2. Врсте рестриктивних споразума

Рестриктивни споразуми деле се на хоризонталне и вертикалне, у зависности од тога да ли учесници на тржишту, укључени у споразум, послују на истом или различитом нивоу ланца производње, односно промета. Због значајних разлика између дејстава које по конкуренцију ове две групе споразума могу имати, у наставку рада посебно ће бити разматрани хоризонтални, а посебно вертикални рестриктивни споразуми.

3.2.1. Хоризонтални споразуми

Хоризонтални споразуми представљају различите видове договарања између независних учесника на тржишту који послују на истом ланцу производње или промета, тј. конкуришу једни другима. С обзиром на то да се хоризонтални споразуми заснивају непосредно између конкурената, њихов потенцијал да угрозе неометано одвијање конкуренције на тржишту јако је висок.

Наравно да није сваки хоризонтални споразум уједно и рестриктиван по конкуренцију. Тако хоризонталним уговорима о сарадњи може бити остварена велика економска корист за друштво у целини, нарочито ако се на основу њих комбинују комплементарне активности, технологије, вештине и улагања различитих привредних субјеката. Хоризонтална сарадња може водити ка подели ризика, смањењу трошкова, повећању инвестиција, удружењу know-how, повећању квалитета и асортимана производа.⁷² Овде треба поменути споразуме о истраживању и развоју, којима се конкуренти међусобно уједињују у настојању да раде на новој, супериорнијој технологији или производу. Пошто су оваква истраживања обично веома скупа, појединачни субјекти немају подстицај да их самостално спроводе. Због тога удруживање са конкурентима често представља једини начин да се постигне

⁷⁰ Проценти наведени према: Commission Notice on agreements of minor importance which do not appreciably restrict competition under Article 101(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union (*De Minimis Notice*), Official Journal, C 291, 30.8.2014, p. 1 - 4

⁷¹ European Commission, *Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice*, C(2014) 4136 final

⁷² *Commission Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements*, OJ C 11, 14.1.2011, стр. 1–72, пар. 2

динамичка ефикасност, која јача конкуренцију на дужи рок, а од које највећу корист имају сами потрошачи. Овакви споразуми начелно су изузети од забране садржане у члану 101(1) УФЕУ, чак и уколико ограничавају конкуренцију. Међутим, и ови споразуми, управо због сарадње и поверења које се њима успоставља између конкурената, могу бити добра основа и параван за опасно изигравање конкуренције на тржишту.

Будући да је предмет овог рада заштита конкуренције од различитих видова злоупотребе, у овом поглављу бавићемо се само оним облицима хоризонталних споразума, који воде ка нарушавању слободне конкуренције на тржишту – *рестриктивним споразумима*. Најчешће облике нарушавања конкуренције даћемо кроз кратак приказ карактеристичних примера из праксе. Овде треба имати у виду да неће споразум бити поништен по сваку цену уколико садржи ова ограничења. Наиме, и код оваквих споразума вага се између штете по конкуренцију и друштвене користи коју споразум носи, а у складу са правилом о општем изузећу које је ближе разрађено кроз низ регулатива.⁷³

- **Фиксирање цена као обик повреде конкуренције**

Основни облик нарушавања конкуренције на тржишту, код кога је очигледно да се конкуренти споразумевају у циљу смањења конкурентског притиска, представља *споразум о фиксирању цена*.

На слободном тржишту цене се формирају на основу понуде и потражње за одређеним производом или услугом. Такав начин формирања цена од изузетног је значаја за потрошаче приликом одређивања за конкретан производ или услугу. Учесници на тржишту у обавези су да самостално одређују цене својих производа или услуга, управо на основу закона понуде и потражње. Када су цене одређене на основу изричитог или прећутног договора између конкурената, ради се о фиксирању цена.⁷⁴ Овако одређене цене не дају потрошачима тачне информације на основу којих би се определили за одређени производ, те је оваква пракса строго забрањена. Цене су фиксирани без обзира на то да ли су устаљене на минималном, максималном или било ком међунивоу. Важно је да на њих од тренутка фиксирања више не утичу понуда и потражња. О фиксирању цена ради се и онда када се конкуренти споразумеју о другим

⁷³ За више информација погледати документ Европске комисије: *Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice*, C(2014) 4136 final, Брисел, 25.6.2014.

⁷⁴ Federal Trade Commission, *Price fixing*, преузето 16.02.2015, <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/dealings-competitors/price-fixing>

параметрима који утичу на одређивање цене, као што су трошкови доставе, попусти и сл.

Табела 1 - примери фиксирања цена путем хоризонтаних споразумима

У случају *Österreichische Volksbanken v Commission*⁷⁵, који се тичао банкарског картела на територији Аустрије, представници банака споразумели су се о фиксирању износа камата на кредите и депозите, кроз размену битних информација која се одвијала у оквиру различитих комитета који су за ту прилику формирано.

У одлуци Комисије у случају *Architectes Belges*⁷⁶ препоручене су минималне накнаде за обављање архитектонских услуга од стране Националног удружења архитеката. Као и фиксирани цене, и препоручене цене смањују конкурентски притисак, јер олакшавају усаглашавање ценовних политика између конкурената.⁷⁷

У случају који се тичао продаје електронских књига, *Ebooks*⁷⁸, због ниских цена електронских књига које је наплаћивао *Amazon*, пет издавачких кућа закључило је споразум о преласку са система велеродаје (у коме малопродајну цену одређују продавци на мало) на уговоре о агентури, у којима су цене биле одређиване на идентичан начин и то од стране издавача. Кроз закључивање уговора са америчком компанијом *Apple*, спровођена је пракса подизања малопродајних цена електронских књига, односно спречавања увођења нижих малопродајних цена на светском тржишту. Дакле, намера уговарача била је да подигну ниво малопродајних цена изнад оних које је наплаћивао *Amazon*.⁷⁹

- **Подела тржишта као облик повреде конкуренције**

Наредну типичну повреду конкуренције представља *подела тржишта*, било по географској основи, било путем поделе купаца, тако што се одређени клијенти „додељују“ тачно одређеном учеснику на тржишту.

Географска подела тржишта функционише по једноставном принципу, који се може исказати на следећи начин: „ја нећу продавати на твојој територији, ако ти не

⁷⁵ Joined cases C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P and C-137/07 P, *Erste Group Bank and Others v Commission*

⁷⁶ Commission Decision of 24 June 2004 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty, преузето: 30.01.2015, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38549/38549_72_1.pdf

⁷⁷ Case C-45/85 *Verband der Sachversicherer*, para 32

⁷⁸ COMP/AT.39847, *E-books*.

⁷⁹ A. Italianer, *Competitor agreements under EU competition law*, 40th Annual Conference on International Antitrust Law and Policy, Fordham Competition Law Institute, New York, 2013, стр. 10.

продајеш на мојој“.⁸⁰ Ово представља директан облик искључивања конкуренције, а може водити ка успостављању доминације одређених учесника на тржишту на оном делу тржишта које им је споразумом „додељено“, или чак креирању монопола на одређеној територији.

Табела 2: подела тржишта- случајеви из праксе

У случају *Suez v Commission* радило се о картелу између водеће немачке и француске компаније за производњу природног гаса (*Gaz de France* и *Ruhrigas*). Постојао је уговор између њих о заједничкој изградњи гасовода, који од 1980. функционише као главни пут за увоз гаса у Француску и Немачку. Конкуренти су се споразумели да не транспортују гас кроз овај цевовод на домаће тржиште саговорника.⁸¹

Случај *Lundbeck* подразумевао је плаћање одређене суме новца стварним (или потенцијалним) конкурентима од стране данске фармацеутске компаније *Lundbeck*, како би се одложио њихов улазак на тржиште јефтинијих антидепресива од Циталопрама, који је био најпродаванији лек поменуте фармацеутске компаније. *Lundbeck* је кажњен са 93,8 милиона евра, а компаније уговорнице са укупно 52,2 милиона.⁸²

Уговор између компанија *Telefónica* и *Portugal Telecom*, садржао је клаузулу којом се искључује конкуренција (*non-compete clause*). Уговор је предвиђао обавезу за стране уговорнице да се уздрже од инвестирања или било каквих других пројеката којима би уговорном партнеру наметнули конкуренцију на територији Иберијског полуострва.⁸³

Потенцијални конкуренти закључили су уговор о ко-промоцији (а у пракси готово ништа није било урађено у циљу промовисања датог медикамента) који је подразумевао плаћање месечне надокнаде конкуренту за све време док не уђе на холандско тржиште фентанила, лека против болова. Оваква пракса се такође

⁸⁰ Federal Trade Commission, *Market Division or Customer Allocation*, преузето: 27.03.2015, <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/dealings-competitors/market-division-or>

⁸¹ Case T-370/09 *GDF Suez v Commission*, para 34

⁸² European Commission Press Release, *Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Lundbeck and others for preventing market entry of generic antidepressant medicine*, преузето: 04.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-834_en.htm

⁸³ European Commission Press Release, *Antitrust: Commission fines Telefónica and Portugal Telecom € 79 million for illegal non-compete contract clause*, преузето: 04.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-39_en.htm

сматра поделом тржишта, пошто је њен једини циљ да потенцијалног конкурента одврати од уласка на тржиште. Крајњи исход случаја: 10.798.000 евра казне за америчку фармацеутску компанију *Johnson & Johnson* и 5.493.000 за швајцарски *Novartis*.⁸⁴

- **Размена поверљивих информација**

До поделе тржишта или фиксирања цена може доћи и посредно, кроз *размену поверљивих информација између конкурената*. Размена информација може да води ограничавању конкуренције нарочито онда када омогућава компанијама да упознају тржишне стратегије својих конкурената.⁸⁵

Размена поверљивих информација између конкурената сматра се неспојивом са правилима фер конкуренције уколико смањује или уклања несигурност у погледу понашања конкурената на тржишту.⁸⁶ Као што је раније речено, на тржишту слободне конкуренције очекује се да свака компанија самостално одређује своју пословну политику. Наравно, то не значи да су учесници на тржишту лишени права да се прилагоде тренутном или претпостављеном будућем понашању својих конкурената, али такво прилагођавање не сме бити последица дослуха између њих.⁸⁷ Ситуација у којој конкуренти размењују информације о намераваним будућим ценама или количинама произведене робе сматра се повредом конкуренције *per se*. На овај начин утиче се на самосталност компанија у доношењу пословних одлука, тако што се смањује њихов подстицај да се међусобно надмећу. Такође, Размена информација између конкурената може, на пример, омогућити надгледање поштовања договорених услова у оквиру картелског споразума и тако га дуже одржати на снази, спречавајући његово изигравање.

Табела 3: размена поверљивих информација у пракси

У једном случају, мобилни оператери договарали су се, на заједничком састанку, о смањењу накнада за агенте продаје, преко којих су корисници

⁸⁴ European Commission Press Release, *Antitrust: Commission fines Johnson & Johnson and Novartis € 16 million for delaying market entry of generic pain-killer fentanyl*, преузето: 06.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-1233_en.htm

⁸⁵ Case C-7/95 P, *John Deere Ltd v Commission*, para 88

⁸⁶ Case C-7/95 P, *John Deere Ltd v Commission*, para 87; Case C-194/99 P *Thyssen Stahl v Commission*, para 81

⁸⁷ Joined cases C-40 to 48, 50, 54 to 56, 111, 113 and 114-73, *Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA and others v Commission*, para 174; Case 172/80 *Gerhard Züchner v Bayerische Vereinsbank AG*, para 14; Case 7/95 P *John Deere Ltd v Commission*, para 87

закључивали уговоре о постпејд коришћењу услуга. На овај начин конкуренти су размењивали поверљиве информације о будућим ценама које намеравају да наплате. Самим тим, они више нису самостално одређивали своју пословну политику у смислу поменутих накнада, већ је у том смислу постојао дослух са конкурентима. То је, на изразито концентрисаном тржишту, какво је тржиште мобилне телефоније, отклонило сваку неизвесност у погледу будућег понашања конкурената.⁸⁸ Утврђивање постојања усаглашене праксе подразумева постојање каузалне везе између саме праксе која се примењује и понашања на тржишту учесника у таквој пракси. Суд је даље утврдио да самосталан на тржишту учесника који је укључен у усаглашену праксу кроз размену информација, ствара обориву претпоставку (*presumption of a causal connection*) да он узима у обзир информације добијене кроз дослух приликом одређивања сопственог понашања на тржишту.⁸⁹

- **Ограничење производње као обик повреде конкуренције**

Ограничење аутопута, у смислу договарања између учесника на тржишту да ограниче обим испорука или смање производне капацитете, такође је једна од озбиљнијих повреда конкуренције гледано са аспекта циља споразума. Најпознатији случај из прксе органа ЕУ у вези са овом повредом конкуренције свакако је случај *Beef Industry Case*. Овде је ограничење производње настало као резултат вишка производње меса на ирском тржишту, које је претило да угрози читаву ову привредну грану. У питању је било удружење 10 највећих произвођача говедине у Ирској и они су, да би опстали на тржишту, другим произвођачима плаћали надокнаду уколико пристану да се повуку са тржишта, уз обавезу да им не конкуришу у периоду од две године. Све ово правдано је тешком економском ситуацијом у области производње меса и потребом да се за опште добро смање производни капацитети. Суд правде стао је на становиште да економска криза на тржишту не може оправдати поступање којим се ограничава конкуренција, те да се и у тешким временима произвођачи морају уздржати од негативне праксе.⁹⁰

⁸⁸ Case C-8/08, *T-Mobile Netherlands and Others v Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, para 34

⁸⁹ Case C-8/08, *T-Mobile Netherlands and Others v Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, para 51

⁹⁰ Опис случаја наведен према: А. Sveticinii, ECJ's ruling in Beef Industry Case: Competition Law must be observed in all times, *European Law Reporter*, 12/2008

- **Манипулације на тендерима као облик повреде конкуренције**

Намештање тендера (bid-rigging), као још једна од повреда конкуренције *per se*, постоји када се два или више учесника на тржишту сложе да изманипулишу расписан тендер, тако што један или више њих уопште не поднесу понуде, или их повуку, или понуде знатно вишу цену која је вештачки установљена споразумом, како би уговор закључио онај понудилац за кога је то унапред договорено. Ово је заправо форма фиксирања цена и поделе тржишта, која је врло честа у пракси јавних набавки.⁹¹

Табела 4 - примери намештања тендера

У случају *Dansk Rorindustri v Commission*, радило се о картелском споразуму између произвођача топловодних цеви у Данској. Њиме су се појединачни пројекти унапред додељивали одређеним произвођачима и вршене су манипулације на тендеру како би се осигурало да сваки произвођач буде изабран за пројекат који је унапред њему намењен. Тај произвођач би обавештавао саговорнике о цени коју намерава да понуди на тендеру, па су на основу те информације остали формирали своје понуде, које су, наравно, биле знатно неповољније по купца.⁹²

У случају пред Судом опште надлежности, *Gosselin Group*, учесници на тржишту који се баве пружањем услуга пресељења, споразумели су се око манипулације на тендерима за међународна пресељења. Најпре би се фингирало постојање више понуда, али би компанија којој је тај посао унапред „припао“ одређивала какве ће бити понуде њених фиктивних конкурента, и оне су, наравно, биле далеко неповољније за кориснике. Потом би компанија која је закључила уговор у цену уграђивала скривену накнаду, а тако добијену суму потом исплаћивала осталим учесницима у споразуму као облик надокнаде за препуштање правног посла.⁹³ Овај картел опстао је на тржишту чак 19 година! (од 1984. до 2003)

- **Остали облици повреде конкуренције**

Дискриминација пословних партнера, као још један облик недозвољене праксе, најчешће подразумева уговарање различитих цена са различитим пословним партнерима, а у погледу истог производа или услуге.⁹⁴ У случају *Distillers* из 1980, чувени произвођач вискија и других алкохолних пића имао је

⁹¹ European Commission, *Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice*, C(2014) 4136 final, стр. 11.

⁹² Case T-21/99, *Dansk Rorindustri v Commission*

⁹³ Case T-208/08 *Gosselin Group and Stichting Administratiekantoor Portielje v Commission*, para 12

⁹⁴ C. Варга, *op. cit.* 20076, стр. 508.

другачије цене при продаји дилерима за потребе домаћег тржишта (Велика Британија) у односу на ситуацију када се производ набављао ради извоза (тада се продавало по вишој цени, тј. била су забрањена појефтињења, о чему су циркуларним писмом били обавештени дилери у Британији). Комисија је наложила обуставу ове праксе без одлагања, с обзиром на то да овакво поступање води ка подели тржишта, што је у сукобу са основним циљем оснивања Уније.⁹⁵

Анализирајући примере из праксе увидели смо да се рестриктивни споразуми ретко јављају у „чистом“ облику. Углавном се ради о преплитању различитих видова повреде конкуренције, те може бити јако тешко да се споразум сврста у једну или другу категорију, али се то ипак чини у зависности од доминирајућих елемената.

3.2.2. *Картели као нарочито опасан облик хоризонталних рестриктивних споразума*

Проблем картела препознат је у ЕУ као највећи проблем у области заштите конкуренције, који у великој мери поткопава напоре уложене у интеграцију европског тржишта. Због нарочите опасности по остварење основног циља због кога је ЕУ успостављена, а то је функционисање јединственог тржишта, картелима се посвећује посебна пажња, и то како у теорији, тако и у пракси институција Уније. Због тога ћемо се у овом делу рада нарочито фокусирати на овај вид хоризонталних рестриктивних споразума, у жељи да допринесемо бољем разумевању функционисања и сузбијања картела у пракси.

- **Појам картела**

Картели представљају вид хоризонталних рестриктивних споразума, односно споразума између конкурената (стварних или потенцијалних⁹⁶), којима се они изричито или прећутно договарају да више не конкуришу једни другима, да се више међусобно не такмиче. Картели нису издвојено регулисани ни у нашем, ни у праву Европске уније, у смислу да им није посвећен посебан члан УФЕУ, већ су регулисани заједно са осталим рестриктивним споразумима, у оквиру члана 101. УФЕУ. Међутим, за картеле

⁹⁵ Case C-30/78, *Distillers Company Limited v Commission*, para 28

⁹⁶ Учесници на тржишту сматрају се стварним конкурентима, уколико послују на истом релевантном тржишту. Компанија се сматра потенцијалним конкурентом друге учеснице на тржишту, уколико, у одсуству уговора, у ситуацији малог али сталног повећања цене производа/услуге, постаје вероватно да ће у кратком временском периоду уложити додатна средства како би ушла на релевантно тржиште на коме је потоња компанија активна. *Commission Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements*, OJ C 11, 14.1.2011, параграф 10.

у пракси трећи став члана 101. остаје *мртво слово на папиру*. Наиме, Комисија је својом одлуком констатовала да, пошто картели имају искључиво за циљ изигравање конкуренције, те немају никакав учинак на благостање потрошача, они никада не могу бити изузети од опште забране.⁹⁷ Картели не могу бити изузети ни на основу деловања *de minimis* клаузуле, дакле, ни када су малог значаја.⁹⁸

Учесници картела имају заједнички циљ, а то је спречавање деловања конкуренције и неутралисање конкурентског притиска који она подразумева.⁹⁹ Наиме, они настоје да на тржишту успоставе монополске услове и тако максимизују профит у грани. Заједничком акцијом они, у ствари, симулирају монопол.¹⁰⁰ Међу конкурентима постоји тенденција споразумевања, јер су могућности за остваривање већег профита боље уколико сарађују, него ако се такмиче.¹⁰¹

Картел има за једини и искључиви циљ ограничавање конкуренције на тржишту и то кроз уговарање примене неке од пракси које представљају најозбиљније повреде конкуренције, а то су: фиксирање цена, подела тржишта или купаца као и ограничавање производње. Управо због тога што ови споразуми имају за циљ ограничавање конкуренције, сматрају се повредом конкуренције *per se*, те у конкретном случају није потребно испитивати практичне ефекте које евентуално производе по конкуренцију да би наступила правна последица ништавости.

Предмет картела најчешће је цена производа, која условљава и поделу квота у производњи, или географска подела тржишта, како би сваки картелиста на одређеном делу територије могао да успостави монопол. Наравно да учешће у картелу одговара учесницима на тржишту, јер омогућава остваривање екстра профита.¹⁰² Али оно свакако носи и одређене ризике, тако да се потенцијални картелисти пре ступања у овакве савезе воде *cost-benefit анализом*, односно разматрају однос повећања профита с једне, и могућност изрицања казне одређене висине, с друге стране.

⁹⁷ Commission Decision of 16 October 1980 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty, Official Journal, L 318, 26.11.1980, para 26 - 29

⁹⁸ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 57.

⁹⁹ Б. Беговић, М. Лабус, А. Јовановић, *Економија за правнике*, Београд, 2008, стр. 263.

¹⁰⁰ *Ibid.* стр. 275.

¹⁰¹ Мисао Адама Смита, наведена према С.варга, *op. cit.* 2007b, стр. 497.

¹⁰² На тржишту потпуне конкуренције привредни субјект настоји да оствари максималан профит, који је једнак максималној разлици између укупног прихода и укупног трошка. Међутим, на конкурентском тржишту цена је задата величина, па компаније могу остваривати додатни профит једино утицајем на количину произведене робе (пошто је тржишна цена робе или услуге помножена продатом количином). Када на цену утичу учесници на тржишту (у случајевима када је конкуренција нарушена), они могу остварити профит изнад оног који би остварили у тржишним условима, тако што неосновано повећавају цене роба/услуга. Наведено према: Љ. Николић, *Основи економије*, Ниш, 2011, стр. 228, 229.

Картели су правно ништави споразуми, не производе правно дејство, те нису заштићени могућношћу обраћања суду због изигравања договорених обавеза од стране картелиста. Због тога картелисти морају сами да предвиде механизам контроле поштовања споразума, као и интерне санкције за оног учесника који се не придржава договора. При том је елемент тајности од кључног значаја за опстанак картела; све активности које се одвијају у процесу његовог оснивања и одржања обично су јако добро скривене, докази такође, што у великој мери отежава надлежним органима да докажу постојање картела. Свесна ове чињенице, ЕУ од 1996. године примењује политику „помиловања“ (*leniency policy*), која подразумева потпуни или делимични имунитет од кажњавања за картелисте који сарађују у процесу откривања или доказивања картела. О овоме ће бити више речи у наставку рада.

Оно што разликује картел од монопола јесте постојање *тржишне моћи*. Наиме, код картела је та моћ подељена између његових учесника, док је код монопола концентрисана у рукама једног привредног субјекта. Нико од картелиста појединачно не може својим одлукама да утиче на цену производа. Да би се остварио максимални профит у грани и постигла цена већа од оне која постоји у условима слободне конкуренције, неопходно је да сваки картелиста произведе тачно одређену количину робе, јер је договорена цена одржива само ако постоји одговарајућа понуда спрам тражње. Зато се картелским споразумом обично одређују квоте, односно обим производње који пада на сваког од учесника. Уколико би неко повећао своју производњу изнад задате квоте, то би довело до повећања укупне понуде, па би и цена пала испод договорене. Међутим, придржавајући се споразума, картелиста не максимизује сопствени профит, већ се максимизација одвија на нивоу гране и то под условом да су споразумом обухваћени сви привредници у грани, јер се само тада може говорити о савршеном картелу.¹⁰³ Упркос томе, картелиста има подстицај да при задатој цени (која је већа од оне у условима слободне конкуренције) произведе више, како би повећао сопствене приходе. Из тога следи закључак да након што се успостави монопол на нивоу гране, сваки картелиста има лични подстицај да изигра споразум.¹⁰⁴ Због тога, опстанак картела зависи од успешности интерних механизма за контролу и превенцију његовог изигравања. Тако је, на пример, могуће да сви картелисти имају заједничког посредника у продаји, са задатком да надгледа цене учесника у споразуму и о томе обавештава друге учеснике – то је разлог због кога картели најчешће настају

¹⁰³ Б. Беговић, М. Лабус, А. Јовановић, *op. cit.* стр. 264.

¹⁰⁴ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 47, 48.

између произвођача сировина или производа ниског степена обраде.¹⁰⁵ Успешно спречавање изигравања картела зависи и од ефикасности санкција које картелисти примењују једни према другима, ако до изигравања дође. Строже санкције и већа могућност њиховог извршења деловаће дестимулативно на сваки покушај изигравања.

- **Услови за настанак и опстанак картела на тржишту**

Подстицаји за настанак картела су утолико већи уколико је конкуренција на једном тржишту развијенија.¹⁰⁶ Иако звучи помало парадоксално, ова констатација је потпуно логички смислена, с обзиром на то да већи степен конкуренције ствара већи конкурентски притисак, па самим тим и већу жељу и потребу учесника на тржишту да се тог притиска ослободе. Због тога не треба да чуди честа појава картела на територији Европске уније.

Основни предуслови за настанак картела поклапају се са предусловима који су потребни за формирање монополског положаја. Потребно је, најпре, да производ(и) око којих постоји договор, немају *блиских супститута* на датом тржишту, тј. да се не могу заменити другим производима. Потребно је и да постоје *баријере уласку* на тржиште, јер би у супротном стварање картела било бесмислено, пошто би у случају да картел подигне цене, на тржиште ушли нови конкуренти који би нижим ценама истиснули картел, или га приморали да одустане од својих планова. Такође је важно да споразумом буде обухваћен што већи број произвођача датог производа на тржишту, или макар сви већи произвођачи, јер у супротном картел не би могао да оствари свој циљ. Уколико би на датом тржишту било превише понудилаца, трошкови стварања и надгледања картела били би високи, што би деловало дестимулативно на формирање картела. Такође, уколико на тржишту послује један снажан конкурент са великим тржишним уделом, малим понудиоцима не иде у прилог да са њим ступају у картел, јер у случају да он(снажан конкурент) изигра споразум, остали га не могу казнити *ратом цена*¹⁰⁷, јер ће он успешно одолети таквим притисцима. Дакле, уколико један учесник има интерес да изигра картел, он то вероватно неће учинити, ако су бар неки од

¹⁰⁵ Б. Беговић, М. Лабус, А. Јовановић, *op. cit.* стр. 272.

¹⁰⁶ С. Варга, *op. cit.* 2007б, стр. 498.

¹⁰⁷ Будући да је картелски споразум правно ништав, не постоје правне санкције за неиспуњавање обавеза из тог споразума. Међутим, постоји могућност одмазде осталих учесника картела, што се своди на започињање рата ценама. Наиме, уколико цена падне испод одређеног нивоа, они учесници картела који су изиграни могу да започну рат ценама, тј. да започну са драстичним обарањем цена, како би са тржишта истиснули оне који су изиграли картел. Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр.50.

учесника споразума јачи на тржишту, јер у том случају не би могао успешно да одговори на рат цена.¹⁰⁸

Картелски споразум, на основу кога настаје картел, углавном нема писмену форму, нити постоји било какав писмени траг о његовом закључивању, с обзиром на императив тајности оваквих тржишних операција. У бројним случајевима¹⁰⁹, Суд је констатовао да је за примену картелне забране довољно „ако су учесници на тржишту изразили заједничку намеру да се на тржишту понашају на специфичан начин“. То значи да се споразум може постићи у било којој форми, односно сама форма није од важности за постојање картела – битно је да постоји сагласност воља картелиста да споразумевањем елиминишу конкуренцију.

- **Откривање картела – политика помиловања**

Иако препознати као највећи проблем у области заштите конкуренције, и упркос томе што ЕУ улаже посебне напоре како би спречавала и кажњавала њихово постојање¹¹⁰, борба против картела није једноставан задатак. Због могућности откривања и високих казни које су у том случају предвиђене, учесници картела посвећују значајне напоре како би њихов посао остао скривен од очију јавности. Због тога је неопходно да постоји ефикасан систем разоткривања ове противправне праксе, како би се истој кроз санкционисање могло стати на пут.

С обзиром на незаконитост формирања или ступања у картел, учесници на тржишту, ухваћени у спровођењу такве праксе, бивају санкционисани од стране Комисије, након што се спроведе одговарајући поступак и докаже да су својим пословањем повредили правила о заштити конкуренције. Новчане казне које се том приликом изричу јако су високе и могу достићи износ од 10% годишњег промета учесника на тржишту укљученог у картелски споразум, што за велике мултинационалне корпорације представља износе који се мере милионима евра.¹¹¹ Највећа до данас изречена казна појединачној компанији износила је више од 896 милиона евра, док је највећа казна изречена свим компанијама које су учествовале у

¹⁰⁸ Б. Беговић, М. Лабус, А. Јовановић, *op. cit.* стр. 274.

¹⁰⁹ Case C-41/69 *ACF Chemiefarma N. V. v Commission*, para 112; Joined Cases 209 to 215 and 218/78 *Heintz van Landewyck Sàrl v Commission*, para 86

¹¹⁰ У свом говору из 2002, Марио Монти истиче да је од 1998. године борби против картела дат апсолутни приоритет. За ту потребу основана је посебна организациона јединица специјализована за борбу против картела, а број службеника који се искључиво баве истрагама у случајевима картела је дуплиран. М. Moti, *The fight against cartels*, speech/02/384, ЕМАС, Brussels, 11 September 2002; преузето: 17.01.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-02-384_en.htm?locale=sr

¹¹¹ Чл. 23(2) Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, *Official Journal L 1*, 4.1.2003.

картелу заједно, износила преко 1,3 милијарде евра.¹¹² Међутим, учесници на тржишту имају могућност да се у потпуности или делимично ослободе плаћања казне, уколико допринесу откривању или доказивању картела. Интерес потрошача и грађана за откривањем картела и престанком његовог даљег функционисања, претежнији је од интереса Уније за кажњавањем оних компанија које су, сарађујући са Комисијом, омогућиле да се спречи даља повреда конкуренције.¹¹³ Управо је ослобођење од казне или њеног дела оно што добија компанија која се одлучи да сарађује са Комисијом на разоткривању учесника у картелском споразуму. Овакав механизам откривања картела, кроз сарадњу са непосредним учесницима, познат је као *политика помиловања (leniency policy)* и први пут је уведен 1996. године.¹¹⁴

Политика помиловања служи остварењу два циља: краткорочно гледано, она олакшава откривање картела и смањује трошкове поступка, јер омогућава лакше долажење до потребних доказа; на дужи стазе она одвраћа учеснике на тржишту од укључивања у антиконкурентску праксу.¹¹⁵ С обзиром на вео тајне који обавија сам картелски споразум, ова политика показала се као јако корисно средство у разоткривању картела, за чију се примену картелисти неретко одлучују. У периоду од 2002. до 2005. године, Комисија је примила чак 167 захтева за ослобађање или смањење казне¹¹⁶

Како би остварила своје право на потпуни имунитет од казне, компанија мора да буде прва која Комисији пријављује постојање до тада неоткривеног картела. Комисији, при том, треба пружити довољно доказа о постојању картела, како би била у могућности да изврши инспекцијски надзор у вези са потенцијалним картелом, или како би могла да открије повреду члана 101. УФЕУ у вези са картелом.¹¹⁷ Уколико је пријава картела Комисији извршена након што је неки други картелиста већ стекао право на имунитет, учесници на тржишту имају могућност да се казна, која је иначе предвиђена за учеснике у датом картелу, у односу на њих редукује. До смањења износа

¹¹² Податак преузет са сајта Европске комисије дана 23.03.2015. <http://ec.europa.eu/competition/cartels/leniency/leniency.html>

¹¹³ Recital para 3, *Commission Notice on immunity from fines and reduction of fines in cartel cases*, Official Journal 2006 C298/17 (2006 Leniency Notice)

¹¹⁴ *Commission Notice on the non-imposition or reduction of fines in cartel cases*, [1996] Official Journal C207/4 (1996 Leniency Notice)

¹¹⁵ S. Brenner, An empirical study of the European corporate leniency programme, *Official Journal of Industrial Organization*, vol 27, 2009, стр. 639.

¹¹⁶ *Competition: Commission proposes changes to the Leniency Notice - frequently asked questions* (September 2006) Memo/06/357, преузето: 31.01.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-06-357_en.htm?locale=en

¹¹⁷ Para 8, European Commission, *2006 Leniency Notice*.

казне долази уколико компанија, учесник картела, понуди Комисији информације које у значајној мери повећавају вредност доказа који су у поседу Комисије, а релевантни су за сам поступак ("*significant added value*").¹¹⁸ Сам обим умањења казне зависи од тога какве информације су са Комисијом већ поделили други картелисти и од тога колико њих се претходно већ одлучило на сарадњу са Комисијом.

Табела 5: пример коришћења имунитета¹¹⁹

Компанија	Смањење казне (%)	Укупна казна за катодне цеви за телевизоре (€)	Укупна казна за катодне цеви за мониторе (€)	Укупна казна (€)
Chunghwa	100%	0	0	0
Samsung SDI	40%	81.424.000	69.418.000	150.842.000
Philips	30%	240.171.000	73.185.000	313.356.000
LG Electronics	0%	179.061.000	116.536.000	295.597.000
Philips, LG Electronics	30% (Philips)	322.892.000	69.048.000	391.940.000
Technicolor	10%	38.631.000		38.631.000
Panasonic	0%	157.478.000		157.478.000
Toshiba	0%	28.048.000		28.048.000
Panasonic, Toshiba, MTPD3	0%	86.738.000		86.738.000
Panasonic, MTPD3	0%	7.885.000		7.885.000
УКУПНО		1.142.328.000	328.187.000	1.470.515.000

¹¹⁸ Para 24, European Commission, 2006 *Leniency Notice*.

¹¹⁹ Компанија Chunghwa једина је која је у овом случају потпуно ослобођена од казне, док је осталим учесницима казна у мањем или већем проценту умањена, зависно од степена сарадње са Комисијом током истраге. Међутим, чак и поред умањења видимо да су казне достигле импозантне суме. Преузето са званичног сајта Комисије 23.01.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-1317_fr.htm

Може се рећи да политика помиловања заправо представља подстицај за изигравање картела. Када одлучује о томе да ли да остане у картелу, или га разоткрије, учесник картелског споразума руководи се анализом трошкова и користи. При том, уколико је мања вероватноћа откривања картела од стране надлежних органа, утолико је мањи и подстицај учесника на тржишту да сарађује са Комисијом.

На овом месту треба додати и то да одобравање имунитета, или умањење износа казне који се дугује, не утиче на компанију која се овим правима користи у смислу ослобођења од грађанскоправне одговорности. Наиме, уколико је неко лице претрпело штету услед повреде конкуренције, оно ће свакако имати право да захтева њену накнаду, а учесници на тржишту су у обавези да исту обезбеде. Суд правде препознао је у више случајева право лица, које је претрпело штету услед повреде конкуренције, да му иста буде надокнађена¹²⁰ Значајан случај у коме је потврђено право на накнаду штете је тзв. случај *Kone*. Основни циљ постојања картела у овом случају био је да се врше преваре на тендерима, те су картелисти унапред договарали ко би од њих на лицитацији понудио најбољу цену, с тим да је и та цена била далеко изнад цене која би се формирала у нормалним тржишним условима, с обзиром на то да су и други картелисти нудили знатно више цене.¹²¹ У својој пресуди, Суд правде разматрао је питање накнаде штете коју је претрпео купац купујући лифтове од учесника на тржишту који није био у саставу картела. Суд је закључио да чак и када је одлука о повећању цена од стране учесника на тржишту који није учесник картела потпуно аутономна, мора се имати у виду да је таква одлука донета с обзиром на тренутну тржишну цену, која је услед постојања картела била нереално висока.¹²² Иако није био члан картела, продавац је „искористио“ постојање картела и на основу своје аутономне пословне одлуке подигао цене сопствених производа. На тај начин он се само прилагодио тренутном стању на тржишту, које је било последица постојања картела.¹²³ Дакле, утицај картела се проширио и захватио и оне учеснике на тржишту који нису били његови чланови. Овакав ефекат у пракси је познат као *кишобран цена (umbrella pricing)*. 2007. године Комисија је казнила учеснике овог картела са чак 992 милиона евра!

На нивоу Европске мреже за конкуренцију, септембра 2006. године усвојен је *Model Leniency Programme (MLP)*. Циљ MLP је да створи правни основ за постепену

¹²⁰ Joined cases C-295/04 to C-298/04 *Manfredi*, para 61; Case C-199/11 *Otis and Others*, para 43

¹²¹ Case C-557/12 *Kone and Others*, para 8

¹²² Case C-557/12 *Kone and Others*, para 29

¹²³ Case C-557/12 *Kone and Others*, para 9

хармонизацију политика на нивоу земаља чланица у овој области. Данас га примењује 26 земаља чланица, што показује широку прихваћеност и спремност националних компетитивних власти да привилегују оне учеснике картела који се одлуче да сарађују. Широка прихваћеност политике помиловања говори и о квалитету сâмог механизма за откривање картела, који се у пракси показао изузетно корисним приликом скидања вела тајне са читаве карелске операције, што је пре његовог увођења било готово немогуће.

3.2.3. Вертикални споразуми

Поред хоризонталних споразума, о којима је до сада било речи, за питање конкуренције од великог су значаја и вертикални споразуми. *Вертикални споразуми* представљају споразуме између учесника на тржишту који послују на различитим нивоима ланца производње или промета, тј. на различитим тржиштима, те не конкуришу међусобно. Ради се о субјектима који се једни према другима односе као продавац и купац (на пример произвођач сировина и произвођач полупроизвода или финалног производа). Наиме, у питању су различити аранжмани између привредног субјекта и његових добављача или дистрибутера.¹²⁴ Ту спадају, на пример, уговор о ексклузивној дистрибуцији или набавци, уговор о франшизингу, уговор о везаној трговини, итд. Пошто се не закључују директно између конкурената, ови споразуми, по правилу, стварају далеко мању опасност по конкуренцију у односу на хоризонталне споразуме. Међутим, у појединим ситуацијама и они могу да угрозе конкурентске односе на тржишту.

Вертикални споразуми у Оснивачким уговорима нису посебно регулисани, већ су обухваћени истом одредбом која се односи на рестриктивне споразуме уопште. Према Регулативи Комисије бр. 330/2010, вертикални споразуми су дефинисани као споразуми или договорена пракса између два или више учесника на тржишту, од којих сваки послује на различитом нивоу производног или дистрибутивног ланца, при чему споразум уређује услове под којима стране могу куповати, продавати или препродавати робу или услуге.¹²⁵

¹²⁴ R. Baldwin, C. Wyplosz, *op. cit.* стр. 442.

¹²⁵ Чл. 1(а), *Commission Regulation (EU) No 330/2010 of 20 April 2010 on the application of Article 101.(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices*, Official Journal, L 102., 23.4.2010, p. 1–7.

Рестриктивни споразуми вертикалног типа могу позитивно да утичу на конкуренцију унутар робних марки (*intrabrend*)¹²⁶, која постоји између различитих продаваца одређеног производа. На пример, ако произвођач има закључен уговор о дистрибуцији са једним продавцем, који подразумева обавезу рекламирања, а није ексклузивне природе (дакле, није рестриктиван), остали продавци ће моћи да се том рекламом бесплатно „служе“ како би увећали сопствену продају. Пошто нису имали трошкове рекламирања, моћи ће да одреде нижу цену за производ и тако наруше положај дистрибутера који је закључио вертикални уговор. Овај проблем слободног јакхача¹²⁷ решава се уговорима о ексклузивној дистрибуцији, али ови уговори доводе до стварања својеврсног монополског положаја продавца који је такав уговор закључио са произвођачем. Међутим, такво нарушавање конкуренције између продаваца није од великог значаја, пошто су његови штетни ефекти по друштвено благостање мањи у односу на користи које доноси. Рестриктивни вертикални споразуми могу да имају позитиван ефекат по конкуренцију између произвођача (*interbrand*)¹²⁸, која је далеко већег значаја, јер утиче на привредни напредак једног друштва у целини. Наиме, уколико је продавац ексклузивно овлашћен да продаје одређени производ, он има више подстицаја да уложи напор како би остварио већи обим продаје, јер зна да нико други неће имати корист од његовог додатног улагања, односно неће бити слободних јакхача. Тада и сам произвођач остварује веће приходе, због веће продаје његових производа на низводном тржишту, што ствара конкурентски притисак на његове супарнике на производном тржишту, односно утиче позитивно на конкуренцију између робних марки.

Проблематична ситуација која може настати приликом закључења вертикалног споразума, гледано са аспекта нарушавања конкуренције, јесте она када један од уговорних партнера има доминантан положај на тржишту на којем послује. Самим тим, овај привредни субјект има и могућност наметања услова који се могу штетно одразити на конкуренцију. На пример, уколико произвођач минералне воде закључи

¹²⁶ Конкуренција унутар робне марке (*interbrand*) постоји између дистрибутера истог производа. На пример, један пар фармерица Ливајс (*Levi's*) може се продавати по различитим ценама у дисконтној продавници, или шопинг молу.

¹²⁷ Економисти користе термин *слободни јакхач*, за означавање лица које користи неку робу или услугу, али избегава да за то плати. Овде се, заправо, ради о проблему *екстерних ефеката*, који настају када активност једног лица наноси штету (негативни екстерни ефекти), или доноси корист (позитивни екстерни ефекти) другим лицима, без обзира да ли су она то хтела, и без плаћња било какве накнаде. Према: Љ. Николић, *op. cit.* стр. 203, 207.

¹²⁸ Конкуренција *између робних марки* (*intrabrand*) би, на пример, била конкуренција између Кока-коле и Пепсија. То је конкуренција која постоји између привредних субјеката који су за своје производе створили робне марке, како би се исти на тржишту разликовали од сличних производа.

уговор о ексклузивној продаји са дистрибутером, овај неће моћи да продаје воду других произвођача. Ако тај продавац има водећу позицију на тржишту, улазак нових произвођача минералне воде на дато тржиште тиме је фактички онемогућен, па вертикални споразум представља својеврсну баријеру уласку.¹²⁹ Управо из тих разлога, Регулатива 330/2010 предвиђа праг од 30% тржишног удела као полазни основ за утврђивање евентуалног нарушавања конкуренције које произилази из вертикалног споразума. Начелно, уколико тржишни удео учесника у вертикалном споразуму не прелази 30%, гледано за сваког учесника понаособ, на њега се не примењује забрана из члана 101 ТФЕУ.¹³⁰

Регулатива 330/2010 сматра се најважнијим секундарним актом којим се на нивоу ЕУ уређује питање вертикалних споразума. Она у члану 4. одређује ситуације ограничења конкуренције *per se*, или тзв. хардкор рестрикције, услед чијег постојања вертикални споразум неће моћи да буде изузет од забране из члана 101. УФЕУ. Ове рестрикције се у основи своде на иста ограничења која важе и за хоризонталне споразуме, попут фиксирања цена, поделе тржишта итд. Нека од ових ограничења су:

- ограничавање могућности купца да самостално одређује цену набављене робе за потребе даље продаје, у смислу одређивања минималних цена по којима се роба може продавати;
- одређивање територије на којој, или клијената којима купац може препродавати робу;
- ограничење могућности препродаје само на крајње кориснике, без могућности да се роба размењује између дистрибутера;
- ограничење могућности купца да другим купцима или сервисерима самостално продаје делове, које набавља и уграђује у своје производе...

Фиксирање цена, или одређивање њиховог минималног нивоа, може непосредно бити садржано као ограничење у оквиру самих уговорних одредаба, а исти ефекат може се постићи и посредно, предвиђањем других мера, попут максималног нивоа попушта које купац може одобрити крајњим корисницима, или кроз налагање формирања малопродајне цене тако што би се на набавну цену додавао тачно одређени проценат. Наравно да су овакве рестрикције забрањене у смислу права конкуренције, и

¹²⁹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 74 – 78.

¹³⁰ Чл. 3(1), *Commission Regulation (EU) No 330/2010*, Official Journal, L 102., 23.4.2010, p. 1–7

сматрају се циљаним ограничењима.¹³¹ Тако су у случају *Yamaha*¹³² биле посредно наметнуте минималне цене дистрибутерима музичке опреме, кроз наметање формуле према којој су дилери били обавезни да рачунају своје малопродајне цене, као и кроз ограничење средстава која су се могла утрошити на промоцију. Следи кратак приказ још неких случајева повреде права конкуренције из праксе, а који су се базирали на вертикалним споразумима.

Табела б: вертикална ограничења конкуренције – примери из праксе

Произвођач моторних возила послао је циркуларно писмо овлашћеним дилерима својих производа, којим им забрањује да уступају возила независним лизинг компанијама, уколико би их ове давале на лизинг закупцима који имају седиште/боравиште изван уговореног подручја на коме овлашћени дилер послује. Овим уговором компанија BMW ограничила је слободу комерцијалног деловања својих дилера, сужавајући избор клијената којима могу понудити своје услуге. Поред тога, овим уговором привилегују се они дилери на чијем су подручју регистроване лизинг компаније, те се они доводе у повлашћен положај у односу на своје конкуренте, који, при том, није заснован на тржишним разлозима (попут бољег квалитета услуге, нижих цена и сл.)¹³³

Произвођач козметичких препарата забранио је овлашћеним дистрибутерима да продају његову робу путем интернета. Због тога што налаже физичку продају козметичких производа, која подразумева долазак купца у радњу, оваква одредба знатно ограничава могућност дилера да продају дату робу изван територије на којој се налазе.¹³⁴

Путем циркуларног писма, компанија *Opel Nederland*, сукцесор компаније *General Motors BV*, издала је циркуларно писмо овлашћеним дилерима којим се њима забрањује да продају возила марке *Opel* крајњим корисницима или другим дилерима који имају пребивалиште, односно седиште изван Холандије. Према одлуци Суда, сматра се да уговор о дистрибуцији има за циљ ограничење конкуренције уколико представља манифестацију жеље да се продаје у иностранству третирају мање повољно у односу на продаје које се обављају у

¹³¹ *Commission Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice*, Brussels, 2014. стр. 17.

¹³² Case COMP/37.975 PO/Yamaha.

¹³³ Case C-70/93, *Bayerische Motorenwerke AG v ALD Auto-Leasing D GmbH*

¹³⁴ Case C-439/09, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS v Président de l'Autorité de la concurrence and Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, para 38

земљи седишта дилера. Оваква пракса води ка подели тржишта, што је у супротности са врховним принципима на којима почива Европска унија.¹³⁵

Фармацеутска кућа водила је двоструку ценовну политику према којој су се више цене наплаћивале за производе који су се извозили у друге државе чланице од оних који су се продавали на домаћој територији, односно у Шпанији.¹³⁶

Компанија *Parker*, позната по производњи прибора за писање, закључила је 1986. године уговор о дистрибуцији са компанијом *Herlitz* из Немачке, и у клаузули 7 уговора предвидела забрану за немачког дистрибутера да продаје производе компаније *Parker* ван тржишта Немачке без писмене сагласности заступника ове компаније, поделивши тиме јединствено европско тржиште на национална тржишта. Иако је *Parker* касније опозвао спорну клаузулу, казна од 400 000 еси није се могла избећи.¹³⁷

Вертикална ограничења честа су код производње и продаје моторних возила. Могуће је да се она поставе између произвођача моторних возила, који користи различите делове за монтажу и лица које га овим деловима снабдева. Тако се, на пример, забрана добављачу да свој лого видљиво истакне на деловима којима снабдева купца, сматра циљаним ограничењем конкуренције.¹³⁸ Такође, ограничење наметнуто произвођачу резервних делова и друге опреме (алата за поправку, дијагностику итд.) да продаје своје производе другим овлашћеним или самосталним дистрибутерима, сервисерима или крајњим корисницима, сматра се ограничењем конкуренције *per se*.¹³⁹

Везана трговина (tying) има нарочито изражен антиконкурентски ефекат, а карактеристична је за вертикалне рестриктивне споразуме. Могла би се дефинисати као ситуација када продавац условљава купца приликом куповине жељеног производа, куповином неког другог производа који не жели, или га не жели при датој цени. Предуслови за овакво условљавање свакако би били тржишна моћ продавца, као и

¹³⁵ Case C-551/03 P, *General Motors BV v Commission*, para 67

¹³⁶ Case C-501/06 P *GlaxoSmithKline Services v Commission*.

¹³⁷ Case T-77/92 *Parker Pen Ltd v Commission*.

¹³⁸ Чл. 5(с), European Commission, *Regulation (EU) 461/210 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices in the motor vehicle sector*, (Block exemption regulation), Official Journal, 129/52, 28.5.2010.

¹³⁹ Чл. 5, European Commission, *Block exemption regulation*, Official Journal, 129/52, 28.5.2010.

нееластичност тражње жељеног производа.¹⁴⁰ При том је важно да не постоји објективно оправдање везане трговине, попут технолошке условљености или акцесорног карактера везаног производа. Познат је случај компаније *Hilti*, која је условљавала продају чувених бушилица својим дилерима истовременом куповином типлова, те је тиме угрозила положај других произвођача типлова на тржишту. Због оваквог понашања комисија је изрекла казну од 6 000 000 есу.¹⁴¹

Видимо, дакле, да је пракса ограничавања конкуренције кроз рестриктивне споразуме на тржишту Уније јако развијена. Органи Уније и држава чланица морају пажљиво да прате функционисање тржишта како би на време уочили и санкционисали најразличитије повреде конкуренције. Борба против рестриктивних споразума захтева и проницљивост, како би се открили све креативнији начини на које учесници на тржишту покушавају да се ослободе притисака које намеће конкуренција. Комисија и остали органи морају бити јако иновативни када успостављају механизме за откривање рестриктивних пракси, али као што смо видели, за успешно санкционисање од великог је значаја да се учесници на тржишту приволе да сарађују и сами допринесу откривању негативне пословне праксе. Рад на откривању и кажњавању учесника рестриктивних споразума јако је сложен и захтеван, те му због тога органи Уније и земаља чланица посвећују нарочиту пажњу.

¹⁴⁰ С. Варга, *op. cit.*, 2007б, стр. 508. Овде се, у првом реду, мисли на *ценовну еластичност тражње*; то је мера која показује колико количина тражње неке робе/услуге реагује на промену цене те робе/услуге; наведено према Љ. Николић, *op. cit.* стр.160.

¹⁴¹ Case T-30/89 *Hilti AG v Commission*.

4. ДОМИНАЦИЈА НА ТРЖИШТУ

4.1. Појам тржишне доминације

Други сегмент антимонополске политике на нивоу Европске уније јесте забрана злоупотребе доминантног положаја (*abuse of dominance*) од стране учесника на тржишту. Појам тржишне доминације шири је од појма монопола, будући да обухвата и ситуације апсолутног овладавања тржиштем, али и ситуације када на тржишту постоји више конкурената, па су један или неколицина њих у могућности да својим самосталним понашањем утичу на тржишне услове.¹⁴² У теорији данас не постоји јединствена дефиниција доминантног положаја на тржишту, а такву дефиницију не садрже ни Оснивачки уговори Европске уније. С обзиром на прецедентни карактер права ЕУ и на важност коју одлуке Суда правде имају при тумачењу прописа, одлучили смо се да издвојимо дефиницију доминантног положаја коју је овај Суд дао у чувеном случају *Hoffmann- LaRoche*.¹⁴³ Према дефиницији Суда, доминантан положај на тржишту има онај тржишни учесник „*који поседује такву економску снагу, која му омогућава да предупреди делотворну конкуренцију на тржишту, тиме што му даје моћ да се у знатној мери понаша независно од конкурената, купаца, и у крајњој линији, потрошача.*“¹⁴⁴ Према Комисији, доминантан положај у смислу члана 102 УФЕУ, подразумева независност привредног субјекта и могућност контролисања цена.¹⁴⁵ Независност привредног субјекта може се сагледати са два аспекта: са аспекта самог доминантног субјекта она значи могућност подизања цена без бојазни да ће конкуренти преузети део потрошача; са аспекта потрошача то значи да је доминантан учесник на тржишту њихов неизбежан пословни партнер, јер други мањи конкуренти не могу задовољити тражњу.¹⁴⁶

Доминација постоји када један од конкурената има *тржишну моћ*. Тржишна моћ представља могућност учесника на тржишту да утиче на цене, аутпут, иновације, асортиман или квалитет робе, односно услуга или на друге параметре конкуренције, у

¹⁴² В. Ђурић, Појам и облици злоупотребе доминантног положаја у тржишном пословању Европске уније, *Наука, безбедност, полиција*, год. 12, бр. 1, 2006, Београд, стр. 172.

¹⁴³ Case C-85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*; слична дефиниција дата је у: Case C-27/76, *United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission*, para 65

¹⁴⁴ Дефиниција цитирана према: Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 79.

¹⁴⁵ А. Пошћић, Утврђивање мјеродавног тржишта производа у оквиру чланка 102 Уговора о функционирању ЕУ са нагласком на одабир потрошача, *Зборник Правног Факултета у Загребу*, 62(5-6), 2012, стр. 1862.

¹⁴⁶ Case 85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*, para 41

значајном временском периоду.¹⁴⁷ Фактори који утичу на формирање тржишне моћи су: величина тржишног удела, постојање баријера уласку на тржиште, али и моћ купца - ови фактори морају кумулативно деловати како би се могло говорити о доминацији. Постоје и други фактори који су значајни приликом утврђивања доминације на тржишту и о њима ће бити више речи у наставку рада.

4.2. Утврђивање доминације

Одговор на питање да ли један привредни субјект има доминантан положај на тржишту није ни мало лак, нарочито ако се има у виду одсуство прецизних критеријума за дефинисање доминације. Ипак, у пракси су се искристалисали одређени параметри који у највећем броју случајева говоре о постојању доминантног положаја на тржишту.

- 1) Као полазни критеријум приликом одређивања доминације, најчешће се користи *тржишни удео* привредног субјекта. Тржишни удео, или учешће на тржишту, може се одредити као однос између обима понуде или продаје производа предузећа чија се тржишна моћ процењује, према укупном обиму понуде или продаје тог производа на релевантном тржишту.¹⁴⁸ Што је тржишни удео већи, већа је и вероватноћа за третирање неког учесника на тржишту као доминантног. При том је важно да се висок тржишни удео остварује у значајном временском периоду.¹⁴⁹ У европском, а и нашем праву, постављена је граница од 40% тржишног удела учесника на тржишту, испод које је постојање доминантног положаја мало вероватно.¹⁵⁰ Но, да би се добила прецизна слика о доминантном положају одређеног учесника на тржишту, неопходно је узети у обзир тржишно учешће његових конкурената.¹⁵¹ Може се, наиме, десити да један учесник на тржишту има 50% учешћа, али да има само једног конкурента који такође има 50% учешћа на датом тржишту. Тада свакако не можемо говорити о доминацији. Међутим, уколико конкуренти имају мање од 5% тржишног удела, привредни субјект се и са трећином учешћа свакако сматра доминантним. Тако на пример, у случају *United Brands* утврђено је постојање доминације на основу тржишног удела компаније од

¹⁴⁷ С. Домазет, Постојање доминантног положаја у праву конкуренције ЕУ, *Гласник Адвокатске коморе Војводине* ISSN: 0017-0933.- Год. 82, књ. 70, бр. 9 (2010) стр. 401.

¹⁴⁸ *Ibid.* стр. 403.

¹⁴⁹ *Ibid.* стр. 403.

¹⁵⁰ Communication from the Commission, *Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings*, OJ C 45, 24.2.2009, p. 7-20, para 14

¹⁵¹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 80.

45%, што је било оправдано чињеницом да је овај удео био скоро два пута већи од удела најближег конкурента.¹⁵² Дакле, велика разлика између тржишних удела конкурената на датом тржишту поспешује сумњу у постојање доминације, јер указује на смањену способност осталих конкурената да се супродставе понашању доминантног учесника на тржишту.¹⁵³

- 2) Када говоримо о *баријерама уласку* нових конкурената на тржиште, као другом фактору који утиче на појаву доминантног положаја, неспорно је да је могућност настанка доминације већа, уколико су баријере више. Свест о лакој могућности приступа нових конкурената обуздава настојање доминантног учесника на тржишту да свој положај злоупотреби наплатом виших цена.
- 3) Коначно, у анализу треба унети и тржишну моћ купца. Снажан купац, чије куповине чине велики део продаје учесника на тржишту са потенцијално доминантним положајем, може да сузбије чак и помисао продавца да подигне цене, уколико купац запрети променом снабдевача.¹⁵⁴

Неопходно је истаћи да право конкуренције ни у ком случају не забрањује да неко од учесника на тржишту има доминантан положај. Шта више, освајање тржишта је и циљ већине привредних субјеката, и нико не треба да буде кажњен само због тога што успешно послује. Уколико неки учесник на тржишту, услед тога што располаже супериорном технологијом, односно услед тога што је економски ефикаснији од својих конкурената, стално расте и на тај начин увећава своје учешће на тржишту, такав след догађаја не само да је дозвољен, већ је и пожељан са аспекта конкуренције, јер из тржишне утакмице искључује економски инфериорније произвођаче.¹⁵⁵ Оно што право конкуренције забрањује јесте злоупотреба таквог положаја, односно његово коришћење ради стицања додатног профита, а на уштрб конкурената, добављача или потрошача. Пошто само онај учесник на тржишту који има доминантан положај може исти и да злоупотреби, неопходно је да органи који се баве заштитом конкуренције пажљивије контролишу пословање доминантних субјеката, због постојања повећане опасности да конкуренција буде угрожена.

Иако сам појам злоупотребе указује на постојање намере субјекта да своје право користи противно његовом циљу, у европском праву злоупотреба је искључиво објективна категорија. Постојање злоупотребе не зависи, дакле, од намере

¹⁵² С. Домазет, *op. cit.* 2010, стр. 405.

¹⁵³ В. Ђурић, *op. cit.* стр. 173.

¹⁵⁴ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 81.

¹⁵⁵ Б. Беговић, М. Лабус, А. Јовановић, *op. cit.* стр. 278.

доминантног учесника на тржишту да искључи своју конкуренцију – циљ предузимања одређене радње није битан, већ се посматра ефекат умањења конкуренције који таква радња производи.¹⁵⁶ Постојање намере може се, међутим, узети као отежавајућа околност приликом процењивања санкције коју треба применити у датом случају.¹⁵⁷ Такође, у случају предаторног формирања цена, намера игра кључну улогу приликом утврђивања постојања предације и њеног разликовања од економски оправданог снижавања цена од стране доминантних тржишних субјеката.

4.2.1. Одређивање релевантног тржишта

Други важан појам приликом утврђивања доминације учесника на тржишту јесте *релевантно тржиште*. Правилно одређивање релевантног тржишта од кључног је значаја за утврђивање тржишног удела привредног субјекта чији се потенцијално доминантан положај испитује.

Привредни субјект не може заузимати доминантан положај у апстрактном смислу, већ се он везује за конкретно тзв. релевантно тржиште. То је оно тржиште на коме се осећа конкуренција, на коме се конкуренти међусобно надмећу.¹⁵⁸ Да би се уопште установило да ли постоји доминантан положај неког од учесника на тржишту, мора се најпре одредити тржиште на коме се посматра однос снага конкурената. Важност правилног одређивања релевантног тржишта препознаје и бивши повереник Комисије за политику тржишног надметања, Марио Монти, који истиче како је одређивање релевантног тржишта начин на који ће се одредити околности у којима би тржишна утакмица могла бити угрожена.¹⁵⁹ Одређивање релевантног тржишта је и најтеже питање када се говори о постојању доминантног положаја.

Релевантно тржиште сагледава се са два аспекта: као географско тржиште и као тржиште производа.¹⁶⁰ Приликом дефинисања релевантног тржишта, ова два аспекта, географско и производно тржиште, треба посматрати као целину.

Географско тржиште представља физички простор на коме се под сличним условима сучељавају производи конкурената.¹⁶¹ То је оно подручје на коме учесник на тржишту продаје своја добра или пружа услуге. Кључну компоненту географског

¹⁵⁶ Case T-65/89 *BPB Industries and British Gypsum v Commission*, para 70

¹⁵⁷ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 90.

¹⁵⁸ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 82.

¹⁵⁹ М. Monti, *Market definition as a Cornerstone of EU Competition Policy*, speech/01/439, Workshop on market definition – Helsinki Fair Centre, 2001.

¹⁶⁰ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 82.

¹⁶¹ *Ibid.* стр. 82.

тржишта чине транспортни трошкови везани за продају производа или услуга – што су виши транспортни трошкови у односу на вредност робе, мање је географско тржиште.¹⁶² Да би се утврдило постојање злоупотребе доминантног положаја у смислу члана 102. УФЕУ, неопходно је да доминација постоји на целом ЕУ тржишту, или на његовом значајном делу. Понекад то може бити глобално тржиште, понекад тржиште целе Уније, али се дешавало и да то буде тржиште само једне државе чланице (*Michelin case*¹⁶³ - Холандија), па чак и тржиште на делу територије једне од чланица. (*Suiker Unie*¹⁶⁴ - тржиште југозападне Немачке) Потребно је, међутим, да доминација на релевантном тржишту у довољној мери утиче на трговину између чланица Уније. Географска димензија тржишта је, дакле, важна и код процене постојања утицаја на трговину између земаља чланица, као и код одређивања да ли је одређеним понашањем погођен знатан део јединственог тржишта.¹⁶⁵

Тржиште производа чини скуп производа конкурената који за купце представљају супституте, односно који на сличан начин задовољавају исту потребу.¹⁶⁶ Дакле, при одређивању релевантног тржишта у производном смислу значајну улогу има мишљење потрошача о томе које производе сматрају међусобно заменљивим.¹⁶⁷ Приликом одређивања тржишта у производном смислу у тржиште се укључују сви производи који за значајан број потрошача представљају супституте, а искључују се сви остали који не представљају реалну замену.¹⁶⁸ У пресуди у чувеном случају *Hoffman La Roche*, Суд правде утврдио је да концепт релевантног тржишта имплицира да може постојати ефикасна конкуренција само међу производима који су саставни део тог тржишта. То је могуће само зато што, с обзиром на посебну намену за коју се производ користи, постоји одређен степен међусобне заменљивости међу свим производима који су саставни део истог тржишта.¹⁶⁹ Критеријуми за разликовање производа и одређивање тржишта могу бити, између осталог: назив, физичке карактеристике, квалитет, начин дистрибуције производа, односно услуге, итд.¹⁷⁰

¹⁶² *Ibid.* стр. 82.

¹⁶³ Case C-322/81, *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission*.

¹⁶⁴ Case C-40-48, 50, 54-56, 111, 113, 114/73, *Suiker Unie and Others v Commission*.

¹⁶⁵ С. Варга, Abuse of dominant market position in the frames of EU Antitrust Law, *Ревуја за европско право: VIII (2006) 2-3*, Крагујевац, стр. 10.

¹⁶⁶ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 82.

¹⁶⁷ А. Пошњић, *op. cit.* стр. 1863.

¹⁶⁸ *Ibid.* стр. 1870.

¹⁶⁹ Case C-85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. v Commission*, para 28

¹⁷⁰ А. Пошњић, *Op. cit.* стр. 1870; наведено према: Keyte, J. A, Market Definition and Differentiated Products: The Need for a Workable Standard, *Antitrust Law Journal*, вол. 63, бр. 3, 1995, стр. 698.

У Оснивачким уговорима не постоји дефиниција релевантног тржишта. Овај појам дефинисан је у одлукама Комисије и Суда правде у различитим случајевима, и то зависно од конкретних околности, што је допринело непостојању униформног стандарда на подручју ЕУ. Учестале критике због недостатка јединствене праксе резултирале су објављивањем Обавештења Комисије о дефинисању релевантног тржишта за потребе примене права конкуренције.¹⁷¹ Овим документом пружене су смернице за одређивање релевантног тржишта. Због важности самог документа на овом месту излажемо дефиниције како производног, тако и географског релевантног тржишта, онако како их одређује ово Обавештење. *Релевантно тржиште производа јесте оно тржиште које обухвата све производе или услуге које потрошач сматра међусобно заменљивим, с обзиром на карактеристике производа, њихове цене и намену.*¹⁷² *Релевантно географско тржиште обухвата оно подручје на коме су одређени привредни субјекти укључени у понуду и потражњу производа или услуга, на којем су услови тржишног надметања хомогени и које се може разликовати од суседних подручја, јер су услови надметања знатно различити на тим другим подручјима.*¹⁷³

Правилно одређивање релевантног тржишта од кључног је значаја за утврђивање величине тржишног удела привредних субјеката. Уколико се шири круг производа значи као међусобно заменљив, тржиште је шире постављено, те удео субјекта у питању бива процентуално мањи и обратно. Због тога учесници на тржишту чије се понашање испитује, увек настоје да у тржиште укључе што шири круг производа и већу територију, док, са друге стране, Комисија обично има обрнут задатак – да тржиште интерпретира уже. Међутим, и уско дефинисање тржишта може имати негативне ефекте. Тако је, на пример, у случају *United Brands*, Суд правде заузео став да банане чине посебно тржиште и да нису заменљиве другим воћем, због њихових физичких особина. Услед тога што су једноставне за конзумирање (лако се љуште, немају кости), оне се користе од стране деце, болесних и старих, па не могу бити замењене за друге производе. Овде се Суду правде упућује основана критика да је при дефинисању тржишта фокус поставио на малу групу везаних потрошача, занемаривши тиме велики број оних који би се због малог повећања цена са лакоћом

¹⁷¹ А. Пошћих, *op. cit.* стр. 1867.

¹⁷² Para 7, European Commission, *Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law* (97/C 372/03) Official Journal C 372, 09/12/1997 P. 0005 – 0013

¹⁷³ Para 8, European Commission, *Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law* (97/C 372/03) Official Journal C 372, 09/12/1997 P. 0005 – 0013

пребацили на друго воће. Да је у процену тржишта било укључено и друго воће, тржишни удео компаније у питању био би мањи, па би и сама одлука у овом случају била другачија.¹⁷⁴

Основни поступак који се користи приликом дефинисања релевантног тржишта је *тест претпостављеног монополисте*, који се још назива и тестом малог али значајног трајног повећања цена (*SSNIP - small but significant non – transitory increase in price*). Релевантно тржиште производа обухвата оне производе за које би претпостављеном монополисти било профитабилно да повећа цене 5-10%.¹⁷⁵ Наиме, поставља се питање да ли ће претпостављени монополиста моћи трајно, односно одрживо да повећа цену својих производа. Да ли ће се, при датом повећању цене, купци одлучити за блиске супституте или продавце на другим локацијама, што заправо указује на ипитивање еластичности тражње. Уколико при повећању цене купци могу лако да се преоријентишу на куповину неког другог производа, хипотетички монополиста неће моћи одрживо да повећа цене производа.¹⁷⁶ Кључ је дакле у томе хоће ли потрошачи и даље куповати дати производ. Уколико се потрошачи могу с лакоћом пребацивати на супституте, претпостављени монополиста ће изгубити део профита, јер ће се са повећањем цена смањити обим продаје. Такви производи нису „вредни“ монополизирања и не чине релевантно тржиште.¹⁷⁷

Такође, уколико други произвођачи, услед повећања цена од стране хипотетичког монополисте, почну да производе и продају дати производ, увећаће се укупна понуда, па виша цена неће моћи да се одржи у дужем периоду. Међутим, да би дошло до повећања понуде неопходно је да алтернативни произвођачи имају на располагању довољну количину производних капацитета, технологију, као и да нов производ производе без излагања већим додатним трошковима.¹⁷⁸

4.3. Облици злоупотребе доминантног положаја

У европском законодавству не можемо наћи дефиницију доминантног положаја на тржишту. Сâм члан 102. УФЕУ бави се једино облицима злоупотребе и предвиђа понашања која се сматрају забрањеним, уколико их предузима учесник на тржишту са доминантним положајем. Због круцијалне важности коју Уговор има у правном

¹⁷⁴ Кратак опис случаја наведен према: С. Варга, *op. cit.*, стр. 8.

¹⁷⁵ А. Пошћих, *op. cit.* стр. 1871.

¹⁷⁶ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 82.

¹⁷⁷ А. Пошћих, *op. cit.* стр. 1872.

¹⁷⁸ *Ibid.* стр. 1868.

систему Уније, неопходно је да на овом месту прецизно наведемо садржину члана 102. На идентичан начин је и наш законодавац дефинисао злоупотребу доминантног положаја на тржишту.¹⁷⁹

Забрањена је свака злоупотреба доминантног положаја од стране привредног субјекта (једног или више њих), која утиче на трговину између земаља чланица и супротна је принципима јединственог тржишта, уколико се одвија на читавом унутрашњем тржишту Уније или његовом битном делу.

Злоупотреба се, примера ради, може састојати у:

- 1. Директном или индиректном наметању неправичних продајних или набавних цена, или неправичних услова трговине;*
- 2. Ограничењу производње, тржишта или техничког развоја на штету потрошача;*
- 3. Примени различитих услова на истоврсне трансакције са различитим трговинским партнерима, доводећи једне на тај начин у неповољнији положај;*
- 4. Условљавању закључивања уговора прихватањем додатних обавеза које, по својој природи или комерцијалној употреби, нису повезане са предметом таквог уговора.¹⁸⁰*

Можемо приметити да се облици злоупотребе тржишне доминације у већем делу поклапају са облицима повреде конкуренције путем закључивања рестриктивних споразума. Основна разлика између ових облика забрањеног понашања, гледано са аспекта права конкуренције, састоји се управо у томе што код рестриктивних споразума до нарушавања конкуренције долази на основу сагласности воља два или више учесника на тржишту, док се код злоупотребе доминантног положаја ради о самосталној пословној одлуци привредног субјекта који такав положај ужива.

Као и у случају рестриктивних споразума, члан 102. не нуди исцрпну листу понашања која се имају сматрати злоупотребом. Ова листа дата је примера ради, првенствено као смерница за учеснике на тржишту, како би могли да, доношењем исправне пословне одлуке, избегну санкције због злоупотребе доминантног положаја.

Пошто ћемо се у овом делу рада бавити различитим облицима злоупотребе тржишне доминације, сматрамо да је, ради прегледнијег излагања, неопходно извршити класификацију повреда конкуренције, а као оквир те класификације

¹⁷⁹ Чл. 16, Закон о заштити конкуренције, *Службени Гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013.

¹⁸⁰ Чл. 102, Treaty on the Functioning of the European Union, *OJ C 326*, 26.10.2012, р. 47–390.

послужиће нам подела коју су дали професори Борис Беговић и Владимир Павић. Наиме, ови аутори све облике злоупотребе доминантног положаја деле на повреде усмерене према потрошачима (тзв. *експлоатативна злоупотреба*) и повреде усмерене према конкурентима (*ексклузивна злоупотреба*).¹⁸¹

4.3.1. *Експлоатативна злоупотреба доминантног положаја*

- **Наплата монополских цена**

Основна повреда конкуренције путем злоупотребе доминантног положаја, а која је усмерена ка потрошачима, тј. код које су потрошачи ти који подносе њене негативне ефекте, представља наметање прекомерних цена производа, односно услуга. Ово је и најчешћи вид злоупотребе доминантног положаја.¹⁸² Овим путем, у цеп учесника на тржишту који прибегава оваквој пракси, слива се екстра профит, на сличан начин на који до екстра профита долази монополиста. Наравно, и овде је потребно да постоје сви они неопходни услови да би путем неправичног подизања цена дошло до присвајања додатног профита од стране произвођача – у првом реду је то нееластичност тражње. О овим условима било је речи у претходним деловима рада.

Органи ЕУ нису у пракси често посезали за контролом цена као начином регулисања понашања доминантних субјеката. Тешко је, наиме, закључити да ли је наплаћена цена превисока, односно да ли је реч о цени чији ниво прелази онај који би био успостављен у условима слободне конкуренције. Познат је случај *United breeds* као један од ретких у којима је компанија била оптужена за наплаћивање прекомерних цена. Комисија је, користећи методу упоредивог тржишта, установила да су цене робе које ова компанија наплаћује на тржишту у Ирској ниже него у Немачкој, чиме је злоупотребљен доминантан положај, а у циљу прибављања екстра профита. Различите цене на овим тржиштима биле су, међутим, одраз различитих услова понуде и тражње за конкретним производима. Суд правде стао је на становиште да треба пажљиво размотрити структуру наплаћене цене, те да би већи износ профита у структури те цене у поређењу са износом профита у структури цена других сличних производа указивао на прекомерну цену.¹⁸³ Према речима Суда, наплата прекомерних цена која није у вези са економском вредношћу производа у питању, представља злоупотребу. Када се рачуна економска вредност производа, морају се анализирати трошкови производње, а врши

¹⁸¹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 84, 85.

¹⁸² С. Варга, *op. cit.* 2006а, стр. 17.

¹⁸³ В. Ђурић, *op. cit.* стр. 177.

се и упоређивање садашње са претходно важећом ценом истог произвођача, као и са ценама конкурената.¹⁸⁴ Док је наплата превисоких цена наплаћена од стране доминантног произвођача класичан и најчешћи вид злоупотребе, и наплата нереално ниске цене може бити показатељ постојања доминације, али на страни купца.¹⁸⁵

4.3.2. Ексклузиона злоупотреба доминантног положаја

Ексклузиона злоупотреба доминације сматра се далеко опаснијом по конкуренцију, с обзиром на то да кроз овакву праксу доминантни субјект настоји да елиминише конкуренцију и успостави монополски положај, како би могао да присваја монополски профит.¹⁸⁶ Иако је у првој линији усмерена на конкуренте, оваква пракса се у крајњем одражава на положај потрошача, јер води ка томе да они поднесу терет успостављања монопола на тржишту. При том, овде је реч не само о искључењу постојећих конкурената из тржишне утакмице, већ и о искључењу потенцијалних конкурената, путем утицаја на јачање баријера уласку на тржиште.¹⁸⁷

Постоји неколико облика ексклузионе злоупотребе доминантног положаја, и у овом делу рада посветићемо пажњу сваком од њих.

- **Предаторно формирање цена**

Овај облик ексклузионе злоупотребе подразумева да доминантан учесник на тржишту обара продајну цену својих производа испод својих просечних трошкова производње и услед тога бележи финансијске губитке.¹⁸⁸ Иако изгледа као економско самоубиство, овакво понашање доминантног субјекта заправо је врло логично у светлу циља који тиме жели постићи, а то је успостављање монополског положаја путем елиминације конкурената. Наиме, оваквим понашањем доминантан учесник на тржишту приморава конкуренте да такође смањују цене, не би ли сачували своје купце. Међутим, пошто је доминантан учесник супериоран у економском смислу, он ће лакше и дуже моћи да поднесе пословање са губитком. Пошто је реч о компанијама које често послују на више „фронта“, губици остварени у једном сектору, биће компензовани добицима оствареним у другим секторима пословања. С друге стране, конкурентни неће моћи дуго да издрже у условима пословања са губитком, биће принуђени да напусте грану, те ће се тако створити услови за формирање монопола на датом

¹⁸⁴ С. Варга, *op. cit.* 2006а, стр. 17.

¹⁸⁵ *Ibid.* стр. 17.

¹⁸⁶ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 84.

¹⁸⁷ *Ibid.* стр. 85.

¹⁸⁸ *Ibid.* стр. 85.

тржишту. Учесник на тржишту који формира цене испод нивоа својих трошкова то чини са искључивим циљем елиминисања тржишних такмаца. Овакво понашање омогућило би, да након искључивања конкурената са тржишта, доминантни учесник нагло подигне цене и тиме компензује губитке из претходног периода. Све ове тврдње садржане су у пресуди Суда у случају *AKZO Chemie*¹⁸⁹, који је уједно и најпознатији случај формирања цена испод варијабилних трошкова од стране компаније за производњу одређених хемијских супстанци које се користе у индустрији пластике.

Међутим, санкционисање предаторног формирање цена може створити проблеме у пословању доминантних учесника на тржишту. Наиме, они могу одустати од снижавања цена, чак и онда када је то економски оправдано (због нижих трошкова производње, на пример), из бојазни да не буду оптужени за предацију. За утврђивање предаторног формирања цена кључно је да се доминантни учесник на тржишту *свесно и намерно* изложио пословним губицима за одређено време, надајући се да ће тиме конкуренте избацити из тржишне утакмице. Дакле, потребно је доказати постојање намере за противправним понашањем, а доказивање једног таквог субјективног елемента може бити јако компликовано. Пошто су последице предације и оправданог снижавања цена споља гледано исте, постоји ризик да контролни органи погрешно оцене мотив доминантног учесника за снижавањем цена и да га неправедно санкционишу. Сходно наведеном, креатори права конкуренције требало би да пронађу уравнотежено решење, које би дестимулисало искључење конкурената путем предаторног формирања цена, али истовремено подстицало фер ценовну конкуренцију и самим тим економску ефикасност на тржишту.¹⁹⁰

- **Ценовна дискриминација**

Овај облик злоупотребе за последицу има ситуацију да различити купци доминантног учесника на тржишту плаћају различиту цену за исту врсту и обим набавке од тог субјекта, те су тиме једни доведени у неповољнији положај у односу на друге. У случају *United brands*, компанија у питању наплаћивала је различите цене дистрибутерима јужног воћа на различитим тржиштима у оквиру јединственог ЕУ тржишта. Уговорима које је ова компанија закључивала са својим дистрибутерима посредно је забрањивана могућност да дистрибутери са оних тржишта на којима је наплаћивана нижа цена, препродају банане по нижој цени дистрибутерима на оним тржиштима на којима је наплаћивана виша цена. Наиме, посебном клаузулом била је

¹⁸⁹ Case C-62/86, *AKZO Chemie BV v Commission*.

¹⁹⁰ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 86.

забрањена препродаја зелених банаана, а познато је да се само такве банане могу превозити на удаљена тржишта.¹⁹¹

Када се говори о ценовној дискриминацији у контексту злоупотребе доминантног положаја на тржишту, акценат се посебно ставља на одобравање различитих попушта од стране доминантног учесника, чиме се врши дискриминација његових купаца. Попусту представљају легитиман вид тржишног надметања, али под одређеним условима њихово одобравање од стране доминантног учесника представљаће злоупотребу у смислу члана 102. УФЕУ. Уколико би систем попушта довео до искључења конкурената са релевантног тржишта, или би за последицу имао дискриминацију купаца доминантног учесника, представљао би типичан пример злоупотребе доминантног положаја.¹⁹² Сама чињеница да доминантан учесник на тржишту одобрава попусте не представља злоупотребу *per se*, већ се у оваквим случајевима морају проценити ефекти датих попушта на релевантно тржиште (*effect-based approach*)¹⁹³ Попусту који подстичу лојалност представљају најтипичнији облик злоупотребе доминантног положаја. Међутим, као и код других видова злоупотребе, одобравање оваквих попушта не представља повреду конкуренције *per se*, због тога што лојалност клијената може бити последица квалитета производа, нижих цена и слично. Комисија и Суд правде су у својој богатој пракси формулисали услове, услед чијег ће се испуњења одобравање попушта сматрати злоупотребом. Да би се сматрао злоупотребом, потребно је да попуст:

1. има ефекат подстицања лојалности, који може омести приступ или ширење конкурентских компанија на релевантном тржишту;
2. мора имати дискриминаторни карактер;
3. мора бити неправедан;
4. мора имати тенденцију да доведе до преграђивања унутрашњег тржишта.¹⁹⁴

У случају *European Sugar Cartel*, Комисија је као злоупотребу оценила давање попушта купцима шећера, уколико набављају шећер искључиво од доминантног тржишног учесника, чиме су купци везивани за тог произвођача. То је довело до

¹⁹¹ В. Ђурић, *op. cit.* стр. 177.

¹⁹² С. Домазет, Попуст као облик злоупотребе у праву конкуренције ЕУ, *Право и привреда*, 7-9/2013, стр. 96.

¹⁹³ J. Padilla, D. Slater, *Rebates as an Abuse of Dominance under Article 82 EC*, GCLC Research papers on Article 82 EC, 2005, стр. 95, наведено према: *ibid.* стр. 97.

¹⁹⁴ G. Faella, The antitrust assessment of loyalty discounts and rebates, *Journal of Competition Law and Economics*, Vol. 4, No 2/2008, стр. 377; цитирано према: *ibid.* стр. 99.

искључивања конкурената, као и до дискриминације потрошача који не набављају шећер искључиво од произвођача у питању.¹⁹⁵

И у случају *Hoffmann-La Roche* компанија је кажњена због примене попушта верности. Компанија *Hoffmann-La Roche* имала је доминантан положај на тржишту одређених витамина. Компанија је закључила уговоре са двадесет два купца и обавезала их да прибављају све или већи део својих потрепштина искључиво од ове компаније.¹⁹⁶ Тиме је остале купце довела у неповољнији положај, јер је у односу на њих иста роба у истим количинама продавана по вишој цени, што је директно супротно члану 102. УФЕУ.¹⁹⁷ Суд правде је том приликом заузео став да ће се одобравање оваквих попушта од стране доминантног учесника на тржишту санкционисати, чак и уколико су попусти одобрени на захтев купца. Овакви попусти креирани су у циљу да ускрате потрошачу могућност избора других извора снабдевања, те су инкопатибилни са принципом фер конкуренције на јединственом тржишту Уније. У параграфу 90 одлуке, Суд је направио разлику између попушта лојалности и количинских попушта, од којих ови други, са аспекта повреде конкуренције, имају мање потенцијала за злоупотребу. Попусту лојалности су креирани у циљу давања новчане предности како би се купци спречили да оно што им је потребно набављају од конкурентских компанија, за разлику од квантитативних попушта који се искључиво односе на обим набавки од компаније у питању. Ефекат попушта верности управо је примена различитих услова на идентичне трансакције са различитим субјектима, у смислу да они плаћају различиту цену за исти обим набавки, у зависности од тога да ли купују искључиво од доминантног учесника на тржишту, или имају још неке изворе снабдевања.

Случај *Hoffmann-La Roche* значајан је и због тога што је Суд правде у њему указао на недопуштеност уговарања тзв. *енглеске клаузуле*. Ова клаузула подразумева да, уколико купцу доминантног учесника на тржишту конкурентски учесник понуди нижу цену, он може захтевати од доминантног учесника да и он снизи цену у истој мери. Уколико овај одбије да то учини, жељени производ или услуга могу се набавити од конкурентске компаније, без губитка повољности које је купац уговором са доминантним учесником за себе прибавио.¹⁹⁸ Уговарање ове клаузуле, уз обавезу купца да обавести доминантног учесника на тржишту о бољим условима које нуде

¹⁹⁵ Case C- 40/73, *Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA and others v Commission*, para 421 и даље.

¹⁹⁶ Case C-85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*, para 2

¹⁹⁷ Case C-85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*, para 80

¹⁹⁸ Case C-85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*, para 102

конкуренти, представља прикривен облик злоупотребе, јер се тако омогућава да доминантни учесник идентификује стварне конкуренте, добије информације о њиховој понуди и тако се, на нелегитимним основама, припреми за борбу против њих.¹⁹⁹

У случају *Michelin 2*, Суд правде констатовао је да квантитативни попусти не представљају повреду конкуренције *per se* у сваком случају када их одобрава доминантан учесник на тржишту. Да не би била означена као злоупотреба, потребно је да је погодност поверена попустима оправдана обимом пословања, или економијом обима која испоручиоцу дозвољава да одобрава попусте. Другим речима, ако повећање квантитета испоруке резултира нижим трошковима за испоручиоца, он је овлашћен да то смањење трошкова пренесе на купце у виду ниже цене.²⁰⁰ Уколико су одобрени попусти економски неоправдани, сматрају се попустима који за циљ имају везивање купаца, те ће се сматрати повредом конкуренције *per se*, када их одобрава доминантан учесник на тржишту.

Због одређене дозе правне несигурности које питање попушта уноси у пословање компанија, односно због недостатка прецизно дефинисаних критеријума за разликовање економски оправданих од ндозвољених шема попушта, поједини аутори сматрају да би требало креирати тзв. *сигурне луке (safe harbours)*. То значи да би требало одредити праг који би подразумевао да би шеме попушта које условљавају купце да *највише 50%* својих потреба задовољавају код доминантног тржишног учесника, требало сматрати допуштеним.²⁰¹ Преосталих 50% тражње датог купца морало би да се задовољи куповином од конкурентата, што би довело до очувања конкуренције на тржишту.

- **Везана трговина**

Везана трговина се најлакше дефинише као условљавање куповине једног производа куповином другог производа истог произвођача, без постојања економске оправданости. Наиме, жељени производ и онај производ чија се куповина намеће нису повезани природном, употребном, нити правном везом. Везаном трговином заправо се, са тржишта производа чија се куповина намеће, постепено истискују други произвођачи датих производа. Везаном трговином се, дакле, доминантан положај на једном релевантном тржишту користи за стицање доминације на другом.²⁰² У случају

¹⁹⁹ Case C-85/76, *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission*, para 107, 108

²⁰⁰ Опис случаја дат према: С. Домазет, *op. cit.* 2013, стр 105.

²⁰¹ *Ibid.* стр. 107.

²⁰² Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 86.

Microsoft-a, који је деценијама доминантан на тржишту софтвера оперативних система, поставља се питање како је дошло до тога да доминира и на тржишту апликативних програма попут *Word-a* и *Excel-a*.²⁰³ Многи верују да је ова компанија користила честа ажурирања свог оперативног система, како би навела кориснике да одбаце конкурентске апликативне програме, који су због некомпатибилности са ажурираним оперативним системом имали техничких проблема у раду. Процес против *Microsoft-a* покренуо је један од његових конкурената на тржишту апликативних програма, тврдећи да је *Microsoft* одбио да достави информације које су му биле неопходне за производњу програма компатибилних са *Windows* оперативним системом. У одлуци Комисије наводи се да је *Microsoft* злоупотребио своју доминацију на два начина: 1) одбијањем да конкурентима достави неопходне информације, како би се успешно такмичили са њим, и 2) наношењем штете конкурентима на тржишту програма за пуштање аудио и видео материјала, везивањем свог *Media Player-a* са *Windows* оперативним системом. Комисија је наложила *Microsoft-u* да обустави овакву праксу и достави тражене информације, а поред тога компанија је кажњена са 497 милиона евра. Упркос томе, *Microsoft* је одбио да поступи по налогу Комисије, што је довело до пораста казне на чак 1,7 милијарди евра. С обзиром на чињеницу да ова огромна сума представља тек двонедељни проток новца компаније, увиђамо да постојећи систем кажњавања није у свим случајевима доминације довољно ефикасан, пошто се обично ради о јако моћним компанијама, које, ни под претњом огромних казни, нису спремне да се одрекну злоупотребе која доноси додатни профит.²⁰⁴

У случају *Tetra Pak II*, Комисија је казнила компанију *Tetra Pak* због тога што је захтевала од својих клијената, којима је продавала машине за паковање, да картон за паковање такође набављају од ове компаније, тј. од њене филијале у оној држави чланици на чијој територији је купац пословао.²⁰⁵

- **Одбијање снабдевања неопходним ресурсима**

Одбијање снабдевања неопходним ресурсима подразумева ускраћивање продаје сировина, репроматеријала, резервних делова, или уступања на коришћење сопствених производних или других постројења, од стране доминантног тржишног субјекта. У европској пракси искристалисан је став да доминантан учесник на тржишту има обавезу уступања неопходних ресурса, како би другим субјектима омогућио обављање

²⁰³ Case COMP/C-3/37.792 *Microsoft*, 2004.

²⁰⁴ Наведено према: R. Baldwin, C. Wyplosz, *op. cit.* стр. 435. и 436.

²⁰⁵ Наведено према: С. Варга, *op. cit.*, 2006а, стр. 20.

привредне делатности. Овакав став може се наћи у случају *Commercial solvents*. Ова компанија била је једини произвођач полупроизвода који се у фармакологији користи за израду лека против туберкулозе (*ethambutol*). Када је италијанска компанија са већинским учешћем у поменутом субјекту хтела да отпочне самосталну производњу овог лека, одбијен је њен захтев за снабдевањем кључном супстанцом. *Advocate general* је поводом овог случаја био на становишту да одбијање уступања продаје може бити оправдано само онда када производ у питању представља резултат сопствених напора доминантног учесника на плану истраживања и развоја. Међутим, Суд правде је одбацио могућност било каквог оправдања одбијања снабдевања конкурената неопходним сировинама од стране доминантног учесника, уколико се таквим понашањем постиже њихова елиминација са релевантног тржишта.²⁰⁶

У случају *BBC and ITP*, компаније су одбиле да издавачу *Magill* из Ирске доставе информације о недељном телевизијском програму у циљу штампања свеобухватног водича за гледаоце у овим новинама. Суд правде је заузео став да се одбијање снабдевања не може оправдати чињеницом да су информације заштићене ауторским правима – такво одбијање сматра се злоупотребом тржишног положаја. Ове информације су биле неопходне за праћење телевизијског програма од стране гледалаца, те су телевизијске куће биле у обавези да их ставе на располагање новинарским кућама.²⁰⁷ Ово нарочито због тога што саме нису издавале сличан водич, те је одбијање доводило до спречавања пласирања новог производа на тржиште.²⁰⁸

Одбијање снабдевања не сматра се повредом конкуренције *per se*, већ једино уколико је овакво поступање неоправдано, тј. уколико се жељена роба не може набавити под сличним условима из других извора.²⁰⁹

Постоји још читав низ понашања којима се може злоупотребити тржишна доминација. Доминантни учесник на тржишту може, појачаним инвестицијама у сопствену продуктивност, утицати на повећање трошкова конкурената који покушавају да одговоре на овакав тржишни изазов, што знатно повећава цене њихових производа, те смањује њихову атрактивност за потрошаче. Такође, када је у питању уступање права индустријске својине, оно се не може уступати на селективној основи, односно

²⁰⁶ Case C-6/73, *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission*, para 25

²⁰⁷ Case C-241/91 P and C-242/91 P. *BBC and ITP v Commission*, para 53

²⁰⁸ Case C-241/91 P and C-242/91 P. *BBC and ITP v Commission*, paras 52, 54

²⁰⁹ С. Варга, *Op. cit.* 2006а, стр. 20.

доминантан учесник не може вршити избор лица којима додељује лиценцу на арбитран начин, стављајући тако једне у неповољнији положај у односу на друге.²¹⁰

Може се приметити да је танка линија између злоупотребе и економски оправданог понашања које може довести до пораста друштвеног благостања. Због тога органи који се баве откривањем и кажњавањем злоупотребе доминантног положаја треба да буду нарочито опрезни, како се неселективним кажњавањем не би дестимулисао економски раст. Тржишни учесник са доминантним положајем може се увек бранити тврдњом да његово понашање на тржишту, у коначном, унапређује економску ефикасност. Међутим, да би успео да у своју тврдњу убеди Европску комисију, он мора да докаже да је такво понашање било неопходно за унапређење ефикасности, да позитивни ефекти по унапређење ефикасности премашују негативне ефекте по конкуренцију и благостање потрошача, као и да такво понашање не доводи до елиминисања ефективне конкуренције на датом тржишту.

Треба такође нагласити да су сви горе наведени видови тржишног понашања забрањени и називају се злоупотребом само и једино ако су учињени од стране доминантног тржишног учесника. У свим другим случајевима они представљају потпуно легална и легитимна средства за оснаживање тржишне позиције, па самим тим и јачање конкуренције. Али, када учесник на тржишту једном достигне тржишни положај који је доминантан у односу на положај конкурената, даља примена таквих пракси биће строго санкционисана. Због тога је потребно да привредни субјекти буду појачано опрезни приликом процене постојања сопствене доминације, што није ни мало једноставан задатак, с обзиром на то да се ради о комплексном правно-економски конструисаном појму, који ни у једном пропису није прецизно дефинисан.

²¹⁰ В. Ђурић, *op. cit.* стр. 181.

5. КОНТРОЛА КОНЦЕНТРАЦИЈА

5.1. Појам и облици концентрације привредних субјеката

Концентрација привредних субјеката представља генерички појам за неколико различитих облика статусних промена учесника на тржишту, које доводе до укрупњавања на тржишту, односно до концентрације капитала. Концентрација је уобичајена појава у животу привредних субјеката и резултат је прилагођавања на промене пословних прилика на тржишту.

Постоје три основна облика концентрације:

1. **Спајање** је такав вид концентрације у коме нестају два или више привредних друштава, тј. учесника на тржишту, а на њиховом месту настаје један нови привредни субјект, који се појављује као правни следбеник друштава која су његовим стварањем престала да постоје.

2. **Припајање** је вид концентрације у коме се из тржишне утакмице повлачи једно привредно друштво, а сва његова права и обавезе прелазе на оно друштво коме је оно припојено.

3. **Преузимање** је вид концентрације код кога не долази до престанка постојања ниједног привредног субјекта, већ се дешава то да једно привредно друштво путем уговора, или преко стицања одређеног учешћа у капиталу, бива у позицији да одлучујуће утиче на пословање и одлуке друштва које је преузето. Преузимање је често прва степеница која води ка припајању.²¹¹

У комунитарном праву сви облици повезивања привредних друштава генерално се сматрају концентрацијама.²¹² Конкретни видови концентрација обухватају фузије (спајања), стицање или куповину и заједничке пословне подухвате (*joint-ventures*).²¹³

У зависности од тога ко су учесници концентрације, исте се могу поделити на *хоризонталне*, *вертикалне* и *конгломератске*. Слично као и код рестриктивних споразума, хоризонталне су оне концентрације које се одвијају између привредних субјеката који послују на истом нивоу производног, односно прометног ланца, дакле између непосредних конкурената на тржишту. Управо из тог разлога, овакве концентрације имају највећи антиконкурентски потенцијал, с обзиром на то да долази до смањења броја конкурената, те се увећава могућност стварања или јачања тржишне доминације, односно олакшава се међусобно споразумевање конкурената којих је сада

²¹¹ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 95.

²¹² И. Спасић, *op. cit.* 2007б, стр. 80.

²¹³ *Ibid.* стр. 80.

мање, па је лакше успоставити комуникацију између њих. Што је већа конкуритивност између учесника у концентрацији, већа је и могућност да ће таква концентрација имати анти-конкурентске ефекте.²¹⁴ Комисија је тако у случају *Volvo/Scania*²¹⁵ забранила преузимање компаније *Scania* од стране компаније *Volvo*. У питању су две шведске компаније, које послују широм Европе, а чија је основна делатност производња камиона, аутобуса, као и мотора за овај тип возила. Ова концентрација забрањена је с обзиром на то да се укупни тржишни удели ових компанија на тржишту камиона и аутобуса крећу од 50 до чак 90%. То указује да би се комбинацијом њихових снага изузетно ојачао доминантан положај на тржишту, те би настао привредни гигант са монополским потенцијалом. Сама концентрација заправо би значила да два најјача конкурента престају да се међусобно надмећу, што би било погубно за потрошаче, имајући у виду могућности злоупотребе које би се тиме отвориле.

Вертикалне концентрације се одвијају између тржишних учесника са различитих нивоа ланца производње, односно промета, односно између привредних друштава која се међусобно односе као купац и продавац. Ове концентрације носе опасност по конкуренцију првенствено у смислу да се на тај начин конкурентима на низводном тржишту може ограничити приступ кључним ресурсима. Комисија је тако у једном случају који је разматрала забранила предложено стицање компаније *Honeywell International* од стране компаније *General Electric Co (GE)*. У питању су две америчке компаније чија је основна делатност производња авио-мотора и других компонената за авио-системе. Истрага је показала да *GE* већ има доминантан положај на тржишту авио-мотора, док је *Honeywell* водећи снабдевач за различите компоненте које се користе у авио-индустрији. Вертикална интеграција ових компанија ојачала би постојећи доминантан положај и финансијску снагу компаније *GE*, уз опасност да се конкурентима отежа приступ кључним инпутима за производњу авио-мотора.²¹⁶

На крају, *конгломератске концентрације* настају између тржишних учесника који послују на потпуно независним тржиштима и пре концентрације немају додирних тачака. Овакве концентрације носе опасност од везане трговине, односно настаје могућност условљавања куповине жељеног производа куповином неког другог

²¹⁴ Para 28, *Commission Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings*, Official Journal, C 31, 5.2.2004, p. 5–18

²¹⁵ Случај наведен према: European Commission Press Release, *The Commission prohibits Volvo's acquisition of its main competitor Scania*, преузето: 25.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-00-257_en.htm

²¹⁶ Случај наведен према: European Commission Press Release, *The Commission prohibits GE's acquisition of Honeywell*, преузето: 25.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-01-939_en.htm

производа, који са жељеним не чини ни природну, ни функционалну, ни правну целину.

5.2. Ефекти концентрација

Повезивањем привредних субјеката мења се њихова унутрашња структура – долази до делимичног или потпуног губљења економске и правне самосталности једних, а истовремено пропорционално јачају други привредни субјекти, учесници у концентрацији. С обзиром на то да услед концентрације долази до реорганизације самог тржишта, те да се смањује број учесника на истом, јасно је да оне могу имати негативне ефекте по конкуренцију, у првом реду услед смањења конкурентског притиска. Међутим, број конкурената на тржишту никако не може бити кључни показатељ степена конкуренције, јер и мањи број конкурената може да доведе до повећања конкурентског притиска између њих. Дакле, сама концентрација не доводи до умањења конкуренције *per se*, али због негативног потенцијала који носи, неопходно је да у појединим случајевима буде одобрена од стране надлежних тела, како би се избегла могућност нарушавања постојећег степена конкуренције на датом тржишту.

Још један од разлога због кога се концентрације не сматрају *per se* забрањеним јесте чињеница да оне могу да произведу низ позитивних ефеката, услед чега може доћи до повећања економске ефикасности и, самим тим, до повећања друштвеног благостања. Првенствено треба размотрити дејство *економије обима*, која подразумева да се због повећања обима производње новонасталог субјекта, а услед непромењених фиксних трошкова, смањују трошкови по јединици производа, па потрошачи плаћају ниже цене за робу истог квалитета. Управо се концентрација и може одобрити (чак иако носи опасност по конкуренцију) с позивом на ефикасност (*efficiency defence*). Да би ова одбрана имала позитиван исход, неопходно је да концентрација доноси корист потрошачима, да ова корист представља директну последицу фузије, те да се не може постићи неким другим средствима, као и да буде проверљива, тј. да Комисија може бити разумно сигурна да ће се дате ефикасности материјализовати и бити довољне да сузбију потенцијалне негативне ефекте.²¹⁷ Последица концентрације огледа се и у *економији опсега*, која представља феномен при коме се комбиновањем производње различитих производа увећава економска ефикасност, будући да се исти ресурси сада

²¹⁷ Para 76 – 80, *Commission Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings*, Official Journal, C 31, 5.2.2004, p. 5–18

користе за добијање већег броја различитих производа, па долази до опадања трошкова по јединици производа.²¹⁸ *Синергија* такође може бити последица концентрације на тржишту, у смислу да се комбинују различити, специфични ресурси које поседују учесници концентрације (укључујући и специфична знања и технологију), како би се повећала производна ефикасност.²¹⁹ Концентрација може довести и до нагомилавања капитала који је био неопходан како би се спровело одређено истраживање, које није могло бити спроведено пре концентрације. Познато је да су научна и технолошка истраживања окосница динамичке ефикасности, тако да и у том смислу концентрација може довести до повећања друштвеног благостања. Концентрацијом се могу спасити *привредна друштва пред стечајем*, те се њихова имовина може сачувати од продаје у бесцење и искористити за повећање производне ефикасности (*failing firm defence*).²²⁰ Ово је био разлог за одобравање концентрације у случају *Olympic Air/ Aegean*. Истрага Комисије показала је да би компанија *Olympic Air* била приморана да се повуче са тржишта у блиској будућности због финансијских потешкоћа, уколико не би била преузета од стране конкурентске грчке авиокомпаније *Aegean*. Једном када би *Olympic* изашао из посла, *Aegean* би остао једини значајан домаћи пружалац авио услуга у Грчкој, наследивши при том тржишни удео компаније *Olympic*. Према томе, са или без присвајања, *Olympic* би ускоро нестао са тржишта и *Aegean* више не би имао конкуренцију. Концентрација у овом случају не изазива повреду конкуренције, пошто би се услови конкуренције свакако погоршали, без обзира на извршено преузимање.²²¹

И поред свих позитивних ефеката концентрација, не треба запоставити негативан потенцијал нарушавања конкуренције који носе. Неки аутори негативне ефекте концентрација деле у две категорије. Тако су *унилатерални (некоординативни) ефекти* они који доводе до стварања или јачања тржишне моћи учесника у концентрацији. Европска унија посебну пажњу обраћа на концентрације у које су укључени доминантни учесници на тржишту, или које доприносе стварању такве доминације, која се потом може лако злоупотребити. У унилатералне ефекте спадају и они који настају вертикалном концентрацијом, којом се остварује контрола над кључним инпутом, чиме се отежава положај постојећих конкурената, или улазак нових на дато тржиште. *Координативни ефекти*, као други облик нежељеног дејства

²¹⁸ Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 95.

²¹⁹ *Ibid.* стр. 96.

²²⁰ Para 90, *Commission Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings*, Official Journal, C 31, 5.2.2004, p. 5–18

²²¹ European Commission Press Release, *Mergers: Commission approves acquisition of Greek airline Olympic Air by Aegean Airlines*, преузето: 27.02.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-927_en.htm

концентрација, настају услед смањења броја учесника на тржишту, чиме се увећава вероватноћа настанка и опстанка картела. Међутим, треба имати у виду да је број конкурената само један од бројних предуслова за одржавање картела, тако да су координативни ефекти у пракси мање вероватни, па им се поклања мање пажње.²²²

5.3. Поступак контроле концентрација

Имајући у виду негативне ефекте који се могу јавити као последица концентрације, јасно је да овај институт има много додирних тачака са два претходно објашњена института. Наиме, саме последице по конкуренцију, до којих може доћи услед концентрације учесника на тржишту, идентичне су онима до којих доводе картели или злоупотреба доминантног положаја на тржишту. Можда је то био један од разлога због којих у Оснивачким уговорима не постоје одредбе које се односе на контролу концентрација – законодавац је сматрао да је све опасности по конкуренцију обухватио члановима 101. и 102. УФЕУ. Међутим, Суд правде је у својој пракси констатовао да, иако су чланови 101. и 102. применљиви на поједине случајеве концентрација, они нису довољни за контролу свих операција на тржишту које су у несагласности са основним постулатом слободне конкуренције, гарантованим самим Оснивачким уговором.²²³ Тридесетак година било је потребно не би ли се посебним актом дефинисали потреба и начин спровођења контроле концентрација, у циљу благовременог предупредивања негативних ефеката, који могу да настану као последица спроведених концентрација.

Основна разлика између заштите конкуренције од злоупотребе доминантног положаја и рестриктивних споразума, у односу на контролу концентрација, јесте улога санкција које се у овим случајевим примењују. Док се код рестриктивних споразума и злоупотребе доминантног положаја кажњава понашање које је већ настало и евентуално угрозило конкуренцију, контрола концентрација има *превентивну функцију*. Наиме, привредни субјекти су у одређеним случајевима дужни да надлежним органима пријаве намеру да се концентрација спроведе, а истој могу приступити тек након што добију одобрење надлежног тела. Дакле, концентрација се *ex ante* може забранити, чиме се спречава могућност настанка штетних последица по конкуренцију. Међутим, пошто се забрана или одобрење изричу на основу предвиђања будућих ефеката концентрације, а тешко је поуздано утврдити шта са собом носи будућност,

²²² Подела преузета из: Б. Беговић, В. Павић, *op. cit.* стр. 97.

²²³ Рецитал 7, *Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation)*, Official Journal, L 24, 29.1.2004, p. 1–22

могуће је да овај поступак доведе до две грешке. Најпре, може се десити да се услед погрешне процене забрани концентрација којом би се увећало друштвено благостање и обратно – може се дозволити концентрација која води ка његовом умањењу. Због тога надлежни органи у поступку контроле имају широка овлашћења, не би ли ово „гледање у кристалну куглу“ било што поузданије. Предвиђање се на нивоу Уније врши на основу *SIEC testa (significant impediment of effective competition)*. Тако члан 2. Регулative 139/2004 предвиђа да ће се забранити само она концентрација која би значајно отежала функционисање ефективне конкуренције на читавом јединственом тржишту, или на његовом значајном делу, и то у првом реду кроз стварање или јачање доминантног положаја. Слична формулација садржана је и у члану 19. нашег Закона о заштити конкуренције.

Видимо да се на нивоу Уније, па и код нас, концентрација привредних субјеката најчешће доводи у везу са злоупотребом доминације, што не треба да чуди, имајући у виду да до многих концентрација управо и долази у циљу стицања (и касније злоупотребе) доминантног положаја на тржишту.²²⁴ Због тога опрез мора бити појачан онда када су у концентрацију укључени субјекти са великом заступљеношћу на датом тржишту, или онда када уједињавањем такву заступљеност могу креирати.

Поред превенирања настанка штетних последица по конкуренцију, постоји још један разлог због кога се контрола концентрација врши *ex ante*. Наиме, уколико би се тек након што је концентрација већ спроведена утврдило да иста штети конкуренцији, било би јако тешко, понекад чак и немогуће, извршити деконцентрацију, односно вратити све у стање које је постојало пре него што је концентрација извршена. Поред тога, оваква ситуација створила би огромну правну несигурност на страни привредних субјеката који, ни након спровођења концентрације, не би знали да ли је њихов пословни подухват допуштен или не. Због свега наведеног, већина законодаваца у свету, па тако и ЕУ, прибегава *ex ante* контроли.

Правни оквир поступка контроле концентрација садржан је у *Регулативи Савета о контроли концентрација између привредних субјеката*.²²⁵ Регулative забрањује само оне концентрације које би у значајној мери смањиле конкуренцију на јединственом европском тржишту, првенствено кроз креирање или јачање

²²⁴ И. Спасић, Злоупотреба доминантног положаја и стварање мергера у праву конкуренције ЕУ и Србије, *Српско право и међународне судске институције: тематски зборник радова*, излагање на конференцији, 2009, стр. 237.

²²⁵ *Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation)*, Official Journal, L 24, 29.1.2004, p. 1–22

доминантног положаја учесника у концентрацији. Европска комисија, као орган надлежан за контролу концентрација, не контролише све концентрације – поступак контроле служи као „сито“ кроз које не треба да прођу само оне концентрације које, због својих последица, законодавац сматра непожељним. Наиме, Регулотивом 139/2004 предвиђено је да се контролишу само концентрације *комунитарних димензија*, односно само оне које имају утицај на трговину унутар јединственог европског тржишта. При том је привредним субјектима у великој мери олакшана процена да ли концентрацију, у коју намеравају да се упусте, треба пријавити Комисији. Од привредних субјеката се не тражи да се упуштају у компликоване анализе релевантног тржишта, као у случају процене постојања тржишне моћи. Постављени су јасни квантитативни критеријуми комунитарног карактера концентрације, који се односе на укупан годишњи промет (*turnover*) учесника у концентрацији. Овако постављени прагови нотификације имају улогу „филтера“ који *a priori* елиминишу потребу контроле небитних трансакција и тиме смањују посао Комисији, омогућавајући јој да се концентрише само на оне концентрације које су потенцијално опасне по конкуренцију на нивоу Уније. Тако се, према ставовима 2. и 3. члана 1. поменуте Регулative, сматра да концентрација има комунитарни карактер уколико је:

1. Укупан промет свих учесника у концентрацији, остварен на глобалном тржишту, преко 5 милијарди евра;

2. Укупан приход сваког од учесника понаособ, остварен на тржишту Уније, преко 250 милиона евра;

Уколико концентрација не испуњава ове критеријуме, постављени су алтернативни критеријуми који такође указују на комунитарне размере концентрације у питању:

1. Укупан промет свих учесника у концентрацији, остварен на глобалном тржишту, износи преко 2,5 милијарде евра;

2. Остварен укупан промет свих учесника у концентрацији прелази износ од 100 милиона евра и то у свакој од најмање три државе чланице;

3. Укупан приход сваког од учесника концентрације понаособ, остварен на тржишту најмање три земље чланице, прелази износ од 25 милиона евра.

Поред кумулативне испуњености ових критеријума, потребно је још и да учесници у концентрацији не остварују више од две трећине свог прихода на тржишту

само једне државе чланице. У том случају, контрола концентрација била би национално питање на које би се примењивало унутрашње право конкуренције.

Циљ овако постављених критеријума јесте да се раздвоје оне концентрације које имају значајну европску димензију, од оних које су генерално малог значаја, или значајне само за поједина национална тржишта. При том, овако постављени критеријуми осигуравају да се концентрација пријављује и контролише само уколико у њој учествују крупни тржишни играчи. Међутим, чак и у случају да је одређена концентрација комунитарних димензија, постоји могућност да Комисија одлуку о њеном (не)одобравању повери националним органима држава чланица.²²⁶ У члану 9. поменуте Регулative предвиђени су јасни услови за делегацију надлежности. Потребно је, наиме, да концентрација у питању прети да значајно наруши унутрашњу конкуренцију на тржишту државе чланице, које има све особине посебног тржишта, што се цени нарочито с географског аспекта. С друге стране, члан 22. омогућава делегацију надлежности од стране националних тела. Тако једна или више држава чланица могу упутити захтев Комисији да испита било коју концентрацију која нема комунитарне димензије, али која утиче на трговину између земаља чланица и прети да значајно угрози конкуренцију на тржишту оне државе (или држава) која подноси захтев. Наравно, уколико Комисија преузме овакав случај, на њега се више не примењује национално, већ комунитарно право конкуренције.

Сам поступак контроле концентрације покреће се достављањем обавештења Комисији о намери да се одређена концентрација спроведе. Пријава се подноси радном телу Комисије надлежном за вођење поступка и припрему одлука Комисије, које је познато под називом *Merger Task Force*.²²⁷ Уредбом о имплементацији 802/2004 прописане су форма и садржина обавештења, које морају бити испоштоване, јер у супротном Комисија не прихвата нотификацију. Због тога постоји могућност да учесници на тржишту, и пре слања нотификације обаве консултације са Комисијом, како би се избегли евентуални недостаци у обавештењу.²²⁸ Такође су припремљени и формулари са стандардизованим клаузулама, како би се тржишним учесницима олакшала процедура нотификације. Након нотификације, учесници су дужни да обуставе сваки даљи напор у циљу спровођења концентрације, све до добијања

²²⁶ Детаљнији приказ поступка и услова за делегацију надлежности са Комисије на органе држава чланица дат је у: *Commission Notice on Case Referral in respect of concentrations*, OJ C 56, 5.3.2005, р. 2–23

²²⁷ С. Варга, Правни поступак контраоле концентрација комунитарних димензија, *Право и привреда*, бр. 5-8/2006, стр. 638.

²²⁸ С. Домазет, М. Рачић, Контрола концентрација у праву конкуренције ЕУ, *Право и привреда*, 7-9/2012, стр. 547.

коначне одлуке од стране Комисије којом се концентрација одобрава (*standstill obligation*- чл. 7.1. *Horizontal guidelines*). Дакле, нотификација има суспензивно дејство. О томе колико је поштовање ове обавезе „мировања“ важно, говори чињеница да је Комисија у случају *Marine Harvest/Morpol* компанију *Marine Harvest* казнила са чак 20 милиона евра због спровођења концентрације пре него што су се за то испунили услови!²²⁹

Комисија је обавезна да поступи по датој нотификацији и испита концентрацију у питању. Међутим, и у току самог поступка контроле врши се додатна тријажа којом се опредељује сама комплексност поступка. Уколико учесници у концентрацији не послују на истом, нити на повезаном тржишту, или уколико имају веома мало тржишно учешће²³⁰ контрола се спроводи у поједностављеном (скраћеном) поступку, који подразумева рутинску проверу. Изнад овако одређених прагова, спроводи се комплетна истрага и поступак је знатно сложенији, с обзиром на то да се у том случају састоји из две фазе. Међутим, више од 90% пријављених концентрација разреши се у првој фази.²³¹

У току поступка задатак Комисије је да оцени да ли је предметна концентрација узрок значајног отежавања функционисања ефективне конкуренције на унутрашњем тржишту, у првом реду да ли може резултирати злоупотребом доминантног положаја. Приликом процене ефеката које концентрација може произвести, Комисија врши поређење услова конкуренције који би проистекли из концентрације и услова који би на тржишту постојали када до концентрације не би дошло.²³² Како би са што већом прецизношћу предвидела последице концентрације Комисија мора узети у обзир следеће чињенице: потребу заштите или развоја ефективне конкуренције на заједничком тржишту имајући у виду, између осталог, тржишну структуру и стварну или потенцијалну конкуренцију, као и тржишну позицију учесника у концентрацији, њихову економску и финансијску моћ, могућности доступне добављачима и купцима, приступ изворима снабдевања, правне и фактичке баријере уласку на тржиште, трендове у понуди и потражњи одређеног производа или услуге, интерес потрошача и

²²⁹ Case No COMP/M.6850 - *Marine Harvest/Morpol*

²³⁰ Заједничко учешће од 15% на тржишту, уколико послују на истом тржишту или по 25% учешћа на тржиштима која су вертикално повезана.

²³¹ О току поступка погледати више на сајту Европске комисије: http://ec.europa.eu/competition/mergers/procedures_en.html

²³² Para 9, *Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings*, Official Journal, C 31, 5.2.2004, p. 5–18

економски и технички прогрес који би се евентуално постигао концентрацијом.²³³ Наравно да ова листа фактора који се испитују није обавезна, нити исцрпна, већ зависи од чињеница конкретног случаја. Након што спроведе поступак, Комисија концентрацију може прогласити компатибилном или инкомпатибилном са јединственим тржиштем. Међутим, постоји и трећа могућност. Могуће је, наиме, да концентрација буде *условно одобрена*, односно учесници концентрације могу предложити модификацију (*remedies*) свог плана и понудити Комисији испуњење одређених обавеза. Комисија ће пристати на овакву понуду уколико процени да се евентуални штетни ефекти концентрације у питању на тај начин могу отклонити и да се може очувати фер конкуренција на тржишту. Комисија је донела Обавештење којим су ближе уређена ова питања.²³⁴

Када су у питању мере за отклањање неправилности, могу се разликовати структурне мере и обавезе које се односе на будуће понашање привредног субјекта насталог фузијом. Најбољи начин да се елиминишу потенцијални проблеми јесу *структурне мере*, које се најчешће састоје у обавези реструктурирања филијале или производних капацитета. То је учињено у случају *Nestle / Perrier*, када се компанија *Nestle* обавезала да прода неколико мањих робних марки трећем лицу, чиме би се омогућио његов улазак на тржиште флаширане воде, које је било погођено датом концентрацијом. С друге стране, мере које се односе на будуће понашање (*bibehavioral remedies*) примениће се само у одређеним ситуацијама, тј. онда када постоје механизми за њихову контролу и имплементацију.²³⁵ Комисија је тако у више наврата прихватала мере које су подразумевале омогућавање приступа конкурентима кључној инфраструктури, технологији, правима интелектуалне својине и сл, уз услов да је приступ дат на недискриминаторној и транспарентној основи.²³⁶

Однос Комисије према концентрацијама о којима је до сада имала прилику да одлучује био је веома благ. У односу на број пријављених повезивања, број изречених забрана је неупоредиво мањи. Одлуке којима су се нотификоване концентрације у целости забрањивале биле су ретке, свега 18 таквих забрана у првих једанаест година примене Регулative Савета 4064/89, што чини мање од 1%. 6% нотификација било је условно одобрено, а сви остали случајеви проглашени су компатибилним са

²³³ С. Варга, *op. cit.* 2006б, стр. 641.

²³⁴ European Commission, *Notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004*, Official Journal, C C 267/1, 22.10.2008.

²³⁵ Чл. 17, *Commission Notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004*, Official Journal, C C 267/1, 22.10.2008.

²³⁶ С. Домазет, М. Рачић, *op. cit.* стр. 558.

јединственим тржиштем.²³⁷ Према подацима британског Ројтерса, Комисија је од 1990. године (од када се примењује Регулатива о контроли концентрација) па до данас, забранила само 24 концентрације.²³⁸

Табела 7: контрола концентрација - примери из праксе

Комисија је забранила предложено преузимање ирске авио компаније *Aer Lingus* од стране познате low-cost авио компаније *Ryanair*, која обавља превоз путника широм Европе. Преузимањем би дошло до комбиновања две водеће авиокомпаније које оперишу на територији Ирске. Комисија је закључила да би оваква концентрација нанела штету путницима креирањем монопола или доминантног положаја на чак 46 линија на којима су се, у тренутку нотификације, ове две компаније интензивно надметале. То би даље довело до смањења могућности избора и, највероватније, до повећања цена карата за путнике који се превозе на датим релацијама.²³⁹

Комисија је сматрала да би преузимање компаније *TNT Express* од стране компаније *UPS (United Parcel Service of North America, Inc)* ограничило конкуренцију на територији 15 држава чланица, када се ради о брзој достави малих пошиљки. Број значајних тржишних играча био би смањен на два или три, често остављајући *DHL* као једину алтернативу. Према томе, концентрација би вероватно узроковала повећање цена.²⁴⁰

Случај је подразумевао стицање компаније *Sidel* - француске компаније за производњу машина за пластичну амбалажу, од стране швајцарско-шведске компаније, лидера на тржишту производње картонске амбалаже, *Tetra Laval*. Комисија је прво забранила ову концентрацију, али је по одлуци Општег суда добила задатак да своју одлуку преиспита, имајући у виду чињеницу да *Tetra Laval* група развија нову технологију за паковање, те да је обећала да ће омогућити конкурентима да исту користе на основу лиценце.²⁴¹

²³⁷ Статистички подаци наведени према: М. Monti, *Merger control in the European Union: a radical reform*, speech02/545 on European Commission / IBA Conference on EU merger control, Брисел, 2002; преузето: 01.03.2015, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-02-545_en.htm?locale=sr

²³⁸ Листу забрањених концентрација можете видети на сајту: <http://uk.reuters.com/article/2013/02/27/eu-mergers-prohibitions-idUKL1544962120130227>

²³⁹ Case No COMP/M.6663 – *Ryanair/ Aer Lingus III*; наведено према: EUROPEAN COMMISSION PRESS RELEASE, *Mergers: Commission prohibits Ryanair's proposed takeover of Aer Lingus*, Брисел, 27.02.2013.

²⁴⁰ Case No COMP/M.6570, *UPS /TNT Express*; наведено према: EUROPEAN COMMISSION PRESS RELEASE, *Mergers: Commission blocks proposed acquisition of TNT Express by UPS*, Брисел, 30.01.2013.

²⁴¹ Case No COMP/M.2416 – *Tetra Laval/Sidel*; наведено према: European Commission Press Release, *Commission clears acquisition of Sidel by Tetra Laval Group*, Брисел, 13.01.2003.

Комисија је дозволила преузимање америчке компаније *WhatsApp Inc.* од стране компаније *Facebook, Inc.* Обе компаније, и Facebook (преко своје апликације Facebook Messenger) и WhatsApp, нуде апликације за четовање путем паметних телефона. Истрага је показала да учесници у концентрацији нису блиски конкуренти, те да би новонастали ентитет наставио да се суочава са конкуренцијом на тржишту овог типа апликација, с обзиром на велики избор алтернатива које корисници имају.²⁴²

5.4. На прагу реформи постојећих прописа

2014. године Европска комисија покренула је јавну расправу у вези са предлозима за побољшање постојеће контроле концентрација, садржаним у Белој књизи.²⁴³ Реформа из 2004. године учинила је контролу концентрација много ефикаснијом и допринела очувању ефективне конкуренције на јединственом тржишту. Међутим, искуство из претходне деценије показало је да ипак постоји простор за додатно унапређење заштите конкуренције кроз нову реформу прописа у области контроле концентрација. Основни предлози из Беле књиге су следећи:

- компаније могу стећи и мањинско, неконтролно учешће у капиталу конкурента, које им такође омогућава да утичу на његово пословање, што може нарушити конкуренцију на заједничком тржишту. Постојећа правила не дозвољавају Комисији да испитује овакве ефекте, док с друге стране, национални прописи земаља чланица, као и право конкуренције Сједињених држава и Јапана, садрже овакву могућност за националне органе. Реформом би се омогућило Комисији да може да испита и овакве трансакције, уколико су регионалног карактера и имају потенцијал да наруше конкуренцију на јединственом тржишту. Овим би се осигурало да сви извори из којих повреде конкуренције могу да потекну, буду покривени адекватним превентивним правилима и овлашћењима Комисије, као основног заштитника правног поретка Уније.

- предвиђају се и одређене процедуралне олакшице које се у првом реду односе на поверавање случајева концентрације и решавање националним телима, а које би читав поступак контроле учиниле једноставнијим и ефикаснијим.

²⁴² Case No COMP/M.7217 - FACEBOOK/ WHATSAP, наведено према: European Commission Press Release, *Mergers: Commission approves acquisition of WhatsApp by Facebook*, Брисел, 3.10.2014

²⁴³ European Commission, *White paper: Towards More Effective EU Merger Control*, COM/2014/0449 final, Брисел, 9.7.2014.

Међутим, имајући у виду ситуацију у пракси и чињеницу да је Комисија показала благонаклоност према различитим видовима спајања, поставља се питање колико ће ова поједностављења заиста допринети повећању ефикасности и превенцији нарушавања конкуренције на јединственом европском тржишту. Сама превентивна функција контроле концентрација доприноси повећаном опрезу Комисије, те у жељи да избегне забрану друштвено корисне концентрације, често може да направи други тип грешке и дозволи ону која је по конкуренцију штетна. Међутим, превентива је, глобално гледано, тренутно најефикаснији начин заштите конкуренције од малициозних тржишних укрупњавања, те сваки напор усмерен ка њеном даљем унапређењу показује политичку вољу да се потрошачи, као слабија страна сваке пословне трансакције, заштите од крупних капиталиста.

6. СТАЊЕ У ПРАКСИ И ПОГЛЕД У БУДУЋНОСТ

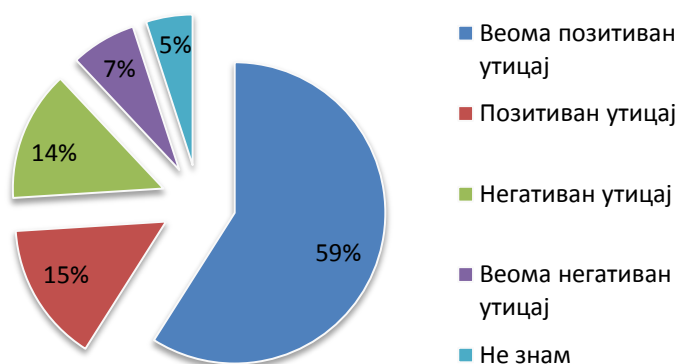
Сама Унија, па тако и све политике које спровди, настала је и постоји због њених грађана и обезбеђивања бољих услова за живот и рад у земљама чланицама. О успешности политике конкуренције коју Унија спроводи већ деценијама, можда најбоље можемо сазнати управо на основу ставова њених грађана, односно на основу њиховог личног поимања важности заштите конкуренције на тржишту. Поред тога што представљају добар показатељ успешности постојећих политика, информације добијене испитивањем јавног мњења добра су смерница за евентуална унапређења заштите конкуренције на тржишту.

Да би Комисија дошла до повратне информације о политици конкуренције коју примењује, два пута је спроведено истраживање, тзв. *Еуробарометар*, којим се испитује перцепција грађана Уније о актуелној политици конкуренције. Последње истраживање овог типа спроведено је у периоду од 8. до 10. септембра 2014. године, на захтев Генералног директората Комисије за послове конкуренције (*Flash Eurobarometer 403*).²⁴⁴ Истраживањем је било обухваћено 26.549 грађана Уније из различитих социјалних и демографских група. Они су путем телефонских интервјуа одговарали на бројна питања, која су била намењена откривању њихових ставова о квалитету постојеће политике конкуренције која се примењује на територији ЕУ.

Резултати истраживања показују да Европљани генерално имају позитивне ставове о ефектима који произилазе из постојања конкуренције на тржишту. У 86%

²⁴⁴ Резултати истраживања преузети 18.03.2015. на адреси:
http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/survey2014/citizen_summary_en.pdf

случајева, они се слажу са тврдњом да конкуренција омогућава већи избор производа и услуга за потрошаче. 84% испитаника сматра да конкуренција утиче на ниже цене производа, 82% је мишљења да конкуренција доприноси иновацијама и економском расту, а 74% сматра да су под утицајем конкуренције производи и услуге који се нуде на тржишту већег квалитета. Дакле, према резултатима овог истраживања, три четвртине Европљана сматра да ефективна конкуренција има позитиван утицај на потрошаче.



Илустрација 1: утицај конкуренције на потрошаче ²⁴⁵

Међутим, истраживање такође показује да је већина грађана ЕУ имала прилике да се сусретне са недостатком конкуренције у одређеним секторима, и то најчешће у енергетском сектору (28%), сектору транспорта (23%) и у фармацеутској индустрији (21%). Као највећи проблем који произилази из недостатка конкуренције у овим областима, јављају се превисоко одређене цене. Немогућност упоређивања цена различитих произвођача такође представља проблем, као и непостојање значајнијих разлика у ценама истих производа или услуга различитих произвођача. У привредним гранама, у којима не постоји довољно развијена конкуренција, грађани Уније препознају и проблем недовољног избора, незадовољавајући квалитет производа и услуга, као и отежану могућност замене купљене робе.

Примећујемо и то да грађани ЕУ нису на најбољи начин информисани о политици конкуренције, о облицима угрожавања конкуренције, као ни о мерама за заштиту њеног неометаног функционисања. Два од пет испитаника (39%) изјавило је

²⁴⁵ Графикон приказује распоред одговора испитаника на питање: „Какав утицај ефективна конкуренција има на Вас као потрошача?“

да је у последњих 12 месеци чуло, или прочитало нешто о политици конкуренције, док чак 60% није било у прилици да сазна било шта на ову тему. Они који су дошли до информација, углавном су то чинили посредством телевизије и магазина. 42% испитаника навело је да би знало коме и кога да пријави, уколико би препознали проблем повреде конкуренције, док је 56% њих негативно одговорило на овако формулисано питање. Такође, више од половине Европљана (51%) никада није чуло ни за један случај који је био вођен у овој материји од стране тела за заштиту конкуренције, а против неке од компанија. Видимо, дакле, да се транспарентност политике конкуренције јавља као озбиљан проблем, који подрива ефикасност заштите конкуренције на јединственом тржишту. То указује на потребу да се на нивоу Уније осмисле бољи начини за упознавање грађана са питањима која се односе на заштиту конкуренције, јер је само добро информисан грађанин заштићен од различитих видова злоупотреба на тржишту, и само се добро информисан грађанин може на адекватан начин изборити за заштиту сопствених права од самовласног и нелојалног понашања тржишних учесника.

На нивоу ЕУ спроводи се и истраживање којим се испитују ставови различитих субјеката (адвоката, економских стручњака, пословних удружења и компанија, маинистарстава и националних тела за заштиту конкуренције) о квалитету мера које се предузимају у циљу заштите конкуренције. Ови субјекти одговарају на бројна питања о јасноћи и разумљивости прописа којима се уређују разна питања у области конкуренције, о транспарентности и предвидљивости одлука и казни, квалитету економских анализа које спроводи Комисија, познавању тржишта од стране органа који доносе одлуку итд. Ово истраживање мање је релевантно за предмет рада, с обзиром да није усмерено ка ефектима које сâмо постојање ефективне конкуренције производи, већ више ка стручној анализи постојећих прописа, одлука, процедура и сл.²⁴⁶

Видимо да Европска унија јако систематично приступа проблему заштите конкуренције. Органи Уније настоје да из више релевантних извора добију повратне информације о успешности политике коју примењују, како би отклонили евентуалне недостатке и радили на побољшању постојеће заштите конкуренције.

Када је у питању будући тренд политике конкуренције у ЕУ, она се ни у ком случају не може сагледавати као изоловани инструмент, већ се мора анализирати у

²⁴⁶ За више информација, резултати истраживања могу се наћи на следећој адреси: http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/survey2014/aggregate_report_en.pdf

склопу других економских циљева постављених од стране челника Унија, а чијем остваривању ефективна конкуренција треба да допринесе. У том смислу, на нивоу Европске уније креирана је стратегија развоја ЕУ 2020, чији је циљ економски раст у ЕУ, путем пораста коришћења паметних технологија, инклузије маргинализованих група у тржиште рада и, наравно, кроз одрживи развој и коришћење алтернативних извора енергије (*smart, sustainable, and inclusive growth*). Европска комисија креирала је пет „мета“ које све политике Уније, па тако и политика конкуренције, треба да гађају и то не само на централном нивоу, већ и на нивоу држава чланица. Замишљено је да се ови циљеви остварују заједничким деловањем Уније и земаља чланица.²⁴⁷ Циљеви економског развоја ЕУ до 2020. године подразумевају: повећање броја високообразованих грађана, повећање нивоа запослености, смањење сиромаштва, повећање инвестиција у истраживање и развој, као и енергетску ефикасност. На нивоу Уније препозната важност политике конкуренције на путу остварења економских циљева постављених за ову декаду.

У својој студији на тему доприноса политике конкуренције економском развоју и постизању циљева из стратегије ЕУ 2020, Европски парламент (тачније, Генерални директорат за унутрашње политике) дао је неколико препорука у правцу унапређења политике конкуренције, које треба да допринесу повећаној ефикасности постојећих решења.²⁴⁸ Уочено је то да су сектори телекомуникација и енергетике најспорније привредне области у Унији, нарочито у погледу постојања конкуренције, што онемогућава потпуну економску интеграцију земаља чланица. У овим важним секторима привреде национални интереси још увек су доминантни, па се и препоруке за Комисију односе управо на развој компетитивности и већег избора за грађане Уније у овим областима. Улагање повећаног напора Комисије, али и других органа Уније, потребно је и у сектору авиоиндустрије из сличних разлога. Препоручује се и рад на побољшању патентне заштите, што би компаније додатно мотивисало да улажу у иновације, а то би даље водило ка повећању интензитета конкуренције и дало бројне користи за потрошаче.²⁴⁹

Поред наведеног, у Унији је уочена потреба да се политика конкуренције развија и кроз билатералну и мултилатералну сарадњу са државама нечланицама и

²⁴⁷ Више информација о стратегији развоја ЕУ2020 може се наћи на веб сајту Европске комисије: http://ec.europa.eu/europe2020/index_en.htm

²⁴⁸ European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department A: Economic and Scientific Policy, *The Contribution of Competition Policy to Growth and the EU 2020 Strategy*, 2013, стр. 36.

²⁴⁹ За детаље о препорукама погледати истраживање из фусноте бр. 246.

њиховим телима надлежим за питања конкуренције, као одговор на убрзан развој глобализационог процеса. У том циљу закључени су бројни споразуми, како би се повећала компетитивност европских компанија на глобалном тржишту роба и услуга, а нарочито у односу на такмаце из главних светских центара- САД, Јапана и Кине. Унија је отпочела преговоре са Сједињеним Државама о закључивању Уговора о трансатлантском партнерству у областима трговине и инвестиција (*Transatlantic Trade and Investment Partnership Agreement*), а на прагу је и закључење споразума о слободној трговини са Јапаном. У оба споразума укључене су и одредбе о заштити конкуренције, што показује спремност највећих играча на светском тржишту да истој пружи највећу могућу заштиту, свесни важности њеног опстанка. Потписан је и меморандум о разумевању у области права конкуренције између Уније и Индије, као њеног традиционалног и значајног трговинског партнера. Са Швајцарском је потписан Уговор о сарадњи, који подразумева размену информација између надлежних компетитивних ауторитета о истрагама које се спроводе у случајевима повреде конкуренције, а у току су и преговори са Канадом око закључења сличног споразума. Унија је такође активна на мултилатералном плану, где је укључена у рад међународних тела која се, између осталог, баве и питањима конкуренције (OECD, UNCTAD и сл). Унија је веома посвећена и активностима Међународне мреже за заштиту конкуренције (*International Competition Network - ICN*), у оквиру које председава радном групом за контролу концентрација, заједно са Федералном комисијом за трговину САД-а.²⁵⁰

²⁵⁰ Подаци су садржани у редовном годишњем извештају Комисије о политици конкуренције из 2013. године, који је доступан на адреси: http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2013/part1_en.pdf

7. ЗАКЉУЧАК

Конкуренција је од суштинске важности за функционисање тржишне привреде – она подстиче економску ефикасност, стварајући одговарајућу климу за иновације и технолошки развој. Притиснути самом чињеницом постојања конкуренције, привредни субјекти настоје да свакодневно превазилазе сопствене могућности и буду бољи него што јесу. Конкурентски притисак захтева од учесника на тржишту да производе управо оно што купци желе да купе, да то производе боље, квалитетније и уз што ниже трошкове. То им даље омогућава да понуде бољи производ по нижој цени у односу на своје конкуренте, чиме освајају наклоност купаца и повећавају сопствени профит. Дакле, од оптималног функционисања конкуренције, највише користи имају потрошачи, али и привреда и друштво у целини.

Челници ЕУ увидели су значај конкуренције за економски раст и развој јединственог тржишта, те су заштиту конкуренције сврстали у сâм врх приоритета на путу остварења ових циљева. У својој студији о политици конкуренције (*The Contribution of Competition Policy to Growth and the EU 2020 Strategy*) Европски парламент закључује да конкуренција игра кључну улогу у подстицању продуктивности и иновација на тржишту, а ови фактори су значајни покретачи економског развоја. То даље значи да једино она политика која подстиче конкуренцију има моћ и да подстакне економски раст целе Уније и повећа благостање њених грађана. Због тога се, на нивоу Уније, препознаје одлучност у борби против различитих видова пракси којима прибегавају учесници на тржишту, како би се ослободили оптерећења које ствара конкурентски притисак. Међутим, на путу успешном искорењивању тржишних понашања која угрожавају конкуренцију, стоји снажна мотивација привредних субјеката да, макар и противправно, обезбеде себи лагодан „живот“ на тржишту, без константне борбе за купце, која подразумева хронично улагање напора у циљу повећања ефикасности. Ова снажна мотивација доводи до стварања нових начина за елиминисање конкурентског притиска, те се од надлежних тела Уније очекује извесна доза проницљивости, како би се, благовременом реакцијом, спречило угрожавање уживања користи које конкуренција подразумева. У пракси се ова проницљивост испољавала кроз доношење низа прописа којима су забрањивани одређени облици тржишног понашања, као и кроз креирање иновативних политика, у циљу превенције и кажњавања неприхватљивих пракси, попут политике помиловања (*leniency policy*). Међутим, прописи увек заостају за праксом, која је жива и динамична,

те је и Суд правде дао значајан допринос реализацији циља очувања конкуренције унутар ЕУ.

Значајан проценат грађана Уније задовољних тренутним стањем конкуренције на тржишту, резултат је добре праксе и великих напора које Европска унија континуирано улаже у циљу очувања конкуренције. Видели смо да од примене мера за заштиту конкуренције на нивоу ЕУ нико не може бити изузет. И најмоћније светске компаније биле су „на тапету“ због свог нелојалног тржишног понашања и различитих видова злоупотреба, што показује решеност Уније да капитал не може бити стављен изнад добробити појединца, кога политика конкуренције првенствено штити. Међутим, у случајевима који укључују „крупне играче“, оправдано се може поставити питање ефикасности новчаних санкција, јер, како се показало, колико год оне биле високе, у многим случајевима нису успеваале да спрече даљу повреду конкуренције. Због тога би, према нашем мишљењу, требало размотрити увођење додатних мера које би у оваквим ситуацијама оствариле позитивнији учинак и боље заштитиле конкуренцију на јединственом тржишту. Поред тога што ради на сталном побољшању услова конкуренције на јединственом тржишту, Европска унија препознаје потребу да се повећањем интерне компетитивности, повећа конкурентност европских компанија на глобалном нивоу, како би државе чланице остале у врху привредно и економски најмоћнијих земаља света.

На свом путу евроинтеграција, Србија би морала много више пажње да посвети развоју конкуренције, због свих наведених позитивних ефеката које она генерише на економски раст и превазилажење економске кризе. У том смислу, пракса Уније представља одличан репер за то како би одговорна тела требало да се понашају онда када до повреде конкуренције дође. Ипак, бојимо се да је за ефикасну примену правила конкуренције неопходно најпре решити крупније друштвено-политичке проблеме, попут корупције и недостатка владавине права, јер ће у супротном читаво прича о заштити конкуренције остати „мртво слово на папиру“ и пуки идеал коме би будуће генерације требало да теже.

8. ЛИТЕРАТУРА

Публикације

1. Беговић Борис, Лабус Мирољуб, Јовановић Александра, *Економија за правнике*, Београд, 2008, Правни факултет Универзитета у Београду;
2. Беговић Борис, Павић Владимир, *Увод у право конкуренције*, Београд, 2012, Правни факултет Универзитета у Београду;
3. Варга Сениша, Органи власти надлежни за примену права конкуренције Европске уније, *Правни живот: часопис за правну теорију и праксу* ISSN: 0350-0500.- God. 56, knj. 514, br. 14 (2007), стр. 227-239;
4. Варга Сениша, Регулисање картелне забране у конкуренцијском праву Европске уније, *Право и привреда: часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501.- God. 44, br. 5/8 (2007), стр. 497-512;
5. Варга Сениша, Abuse of a dominant market position in the frames of EU Antitrust Law, *Ревија за европско право: VIII (2006) 2-3*, Центар за прво ЕУ Крагујевац, стр. 5 – 24;
6. Варга Сениша, Правни поступак контраоле концентрација комунитарних димензија, *Право и привреда : часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501. God. 43, br. 5/8 (2006), стр. 634-647;
7. Домазет Сениша, Попустити као облик злоупотребе у праву конкуренције ЕУ, *Право и привреда : часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501.- God. 50, br. 7-9 (2013), стр. 96-109;
8. Домазет Сениша, Постојање доминантног положаја у праву конкуренције ЕУ, *Гласник Адвокатске коморе Војводине* ISSN: 0017-0933.- God. 82, knj. 70, br. 9 (2010), стр. 400-419;
9. Домазет Сениша, Рачић Миле, Контрола концентрација у праву конкуренције ЕУ, *Право и привреда : часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501.- God. 49, br. 7-9 (2012), стр. 540-560;
10. Ђурић Влајко, Појам и облици злоупотребе доминантног положаја у тржишном пословању Европске уније, *НБП : наука, безбедност, полиција : часопис Полицијске академије = NBP : science, security, police : journal of Police Academy*, ISSN: 0354-8872.- Vol. 12, no. 1 (2006), стр. 167-187;
11. Зиројевић Мина, Јелисавац Сања, Правила о конкуренцији у Европској унији, с посебним освртом на Србију и Црну Гору = Competition Policy in the European Union, *Ревија за европско право- периодични часопис Удружења за право Европске уније*, 1450-7986. Vol. 4, br. 2/3 (2002), стр. 53-60;
12. Кнежевић-Предић Весна, Радивојевић Зоран, *Како настаје и делује право Европске уније*, Београд, 2009, Службени Гласник РС;
13. Николић Љубица, *Основи економије*, Ниш, 2011, Центар за публикације правног факултета у Нишу;
14. Пошћић Ана, Утврђивање мјеродавног тржишта производа у оквиру чланка 102 Уговора о функционирању Европске уније с нагласком на одабир потрошача, *Зборник Правног Факултета у Загребу*, ISSN: 0350-2058.- God. 62, br. 5/6 (2012), стр. 1859-1884;
15. Спасић Иванка, Злоупотреба доминантног положаја и стварање мергера у праву конкуренције ЕУ и Србије (позитивни прописи и case law), *Srpsko pravo i međunarodne sudske institucije: tematski zbornik radova = The Serbian Law and the International Judicial Institutions*, стр. 231-250; излагање на конференцији, 2009.

16. Спасић Иванка, Основни концепти права конкуренције у ЕУ и Србији – усаглашености и разлике, *Право и привреда : часопис за привредноправну теорију и праксу* ISSN: 0354-3501. год. 45, бр. 1/4 (2008), стр. 71-97;
17. Спасић Иванка, Улога Суда правде у стварању права конкуренције ЕУ, *Pedeset godina Evropske unije: tematski zbornik radova*, 2007, стр. 203 – 224;
18. Спасић Иванка, Комунитарно право конкуренције, *Strani pravni život : teorija, zakonodavstvo, praksa* ISSN: 0039-2138.- br. 1/2 (2007), стр. 63-83;
1. Спасић Иванка, Право конкуренције ЕУ - уређење рестриктивних споразума, *Правни живот: часопис за правну теорију и праксу*, ISSN: 0350-0500.- Vol. 53, br. 12 (2004), стр. 577-599;
2. Ђирић Александар, *Међународно трговинско право општи део*, Ниш, 2012, Центар за публикације Правног факултета у Нишу;
3. Baldwin Richard, Wyplosz Charles, *Економија европских интеграција*, Београд, 2010, Data Status;
4. Brenner Steffen, An empirical study of the European corporate leniency programme, *Official Journal of Industrial Organization*, 2009, 27(6), стр.639-645;
5. Kent Penelope, *Nutcases European Union Law*, London, 2009, Sweet & Maxwell
6. McGowan Lee, Wilks Stephen, *The first supranational policy in the European Union: Competition Policy*, European journal of political research, Volume 28, Issue 2, стр. 141–169;
7. Monti Mario, *Market definition as a Cornerstone of EU Competition Policy*, speech/01/439, Workshop on Market Definition - Helsinki Fair Centre, 2001.
8. Padilla Jorge, Slater Donald, Rebates as an Abuse of Dominance under Article 82 EC, *GCLC Research papers on Article 82 EC*, 2005, стр. 84 – 105. Global Competition Law Centre College of Europe, Bruges;
9. Sveticinii Alexandr, ECJ's ruling in Beef Industry Case: Competition Law must be observed in all times, *European Law Reporter*, 2008, 12, стр. 402-406;
10. Whish Richard, *Competition Law*, 4th edition, Лондон, 2001, Butterworths;

Прописи

1. Закон о заштити конкуренције, Службени Гласник РС, бр. 51/2009 и 95/2013
2. Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), *Official Journal* C 326, 26.10.2012, p. 47–390;
3. Споразум о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране „Сл. Гласник РС – Међународни уговори“ бр.83/2008.
4. Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, *Official Journal* L 1, 4.1.2003;
5. Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (**EC Merger Regulation**), *Official Journal* L 24, 29.1.2004, p. 1–22
6. Commission Regulation (EU) No 330/2010 of 20 April 2010 on the application of Article 101.(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices, *Official Journal* L 102., 23.4.2010, p. 1–7;
7. Commission Regulation (EU) 461/210 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements

- and concerted practices in the motor vehicle sector (*Block exemption regulation*), *Official Journal* 129/52, 28.5.2010;
8. Commission Regulation (EU) No 1217/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreements, *Official Journal* L 335, 18.12.2010, p. 36 – 42.
 9. Commission Regulation (EU) No 316/2014 of 21 March 2014 on the application of Article 101.(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of technology transfer agreements, *Official Journal* L 93, 28.3.2014, p. 17–23;
 10. Commission Notice on the non-imposition or reduction of fines in cartel cases, [1996] *Official Journal* C 207, 18.7.1996, p. 4–6 (**1996 Leniency Notice**);
 11. Commission Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law (97/C 372/03) *Official Journal* C 372 , 09/12/1997 P. 0005 – 0013;
 12. Commission Notice on Case Referral in respect of concentrations, *Official Journal* C 56, 5.3.2005, p. 2–23;
 13. Commission Notice on immunity from fines and reduction of fines in cartel cases, *Official Journal* C 298, 8.12.2006, p. 17–22 (**2006 Leniency Notice**);
 14. Commission Notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004, *Official Journal* C 267, 22.10.2008, p. 1–27;
 15. Commission Notice on agreements of minor importance which do not appreciably restrict competition under Article 101(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union (**De Minimis Notice**), *Official Journal* C 291, 30.8.2014, p. 1 – 4;
 16. Commission Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings, *Official Journal* C 45, 24.2.2009, p. 7–20;
 17. Commission Guidance on restrictions of competition "by object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice, C (2014) 4136 final.
 18. Commission Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, *Official Journal* C 31, 5.2.2004, p. 5–18;
 19. Commission Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements, *Official Journal*, C 11, 14.1.2011, p 1 - 72;
 20. Commission Decision of 16 October 1980 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty, *Official Journal* L 318, 26.11.1980;
 21. European Commission, White paper: "Towards More Effective EU Merger Control", COM/2014/0449 final, Брисел, 9.7.2014.

Одлуке Суда правде

1. Case C-41/69 *ACF Chemiefarma NV v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 15 July 1970, ECLI identifier: ECLI:EU:C:1970:71;
2. Case C-45/85 *Verband der Sachversicherer e.V. v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 27 January 1987, European Court Reports 1987 -00405, ECLI:EU:C:1987:34;
3. Case C-48/69 *Imperial Chemical Industries Ltd. v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 14 July 1972, ECLI:EU:C:1972:70;

4. Joined cases 29/83 and 30/83 *Compagnie Royale Asturienne des Mines SA and Rheinzink GmbH v Commission of the European Communities* (Zink Product case), Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 28 March 1984, European Court Reports 1984 -01679, ECLI identifier: ECLI:EU:C:1984:130;
5. Case C-5/69 *Franz Völk v S.P.R.L. Ets J. Vervaecke*, Judgment of the Court of 9 July 1969, ECLI:EU:C:1969:35;
6. Case C-99/79 *SA Lancôme and Cosparfrance Nederland BV v Etos BV and Albert Heyn Supermart BV*, Judgment of the Court of 10 July 1980, European Court Reports 1980 -02511, ECLI:EU:C:1980:193;
7. Joined cases 56 and 58/64 *Établissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission of the European Economic Community*, Judgment of the Court of 13 July 1966, English special edition 1966 00299, ECLI:EU:C:1966:41;
8. Case C-56/65 *Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd*, Opinion of Advocate General Trstenjak delivered on 4 September 2008, European Court Reports 2008 I-08637, ECLI:EU:C:2008:467;
9. Cases C-105/04 P-DEP and C-113/04 P-DEPC-105/4 P-DEP – *CEF City Electrical Factors and CEF Holdings v Nederlandse Federative Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied and Technische Unie*, Order of the Court (First Chamber) of 11 January 2008, ECLI:EU:C:2008:8, Reports of Cases 2006 I-08725;
10. Case C-209/07 *Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd*; Judgment of the Court (Third Chamber) of 20 November 2008, Reports of Cases 2008 I-08637 ECLI:EU:C:2008:643;
11. Case C-551/03 *Genral Motors v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 6 April 2006, European Court Reports 2006 I-03173, ECLI:EU:C:2006:229;
12. Case C-86/82 *Hasselblad v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 21 February 1984, European Court Reports 1984 -00883, ECLI:EU:C:1984:65;
13. Case C-89/85 *A. Ahlström Osakeyhtiö and others v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 31 March 1993, European Court Reports 1993 I-01307, ECLI:EU:C:1993:120;
14. Case C-19/77 *Miller International Schallplatten GmbH v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 1 February 1978, European Court Reports 1978 -00131, ECLI:EU:C:1978:19;
15. Joined Cases 100/80 to 103/80 *SA Musique Diffusion française and others v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 7 June 1983, European Court Reports 1983 -01825, ECLI:EU:C:1983:158;
16. Joined cases C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P and C-137/07 P *Erste Group Bank AG (C-125/07 P), Raiffeisen Zentralbank Österreich AG (C-133/07 P), Bank Austria Creditanstalt AG (C-135/07 P) and Österreichische Volksbanken AG (C-137/07 P) v Commission of the European Communities*, Opinion of Mr Advocate General Bot delivered on 26 March 2009, European Court Reports 2009 I-08681, ECLI:EU:C:2009:192;
17. Case C-45/85 *Verband der Sachversicherer e.V. v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 27 January 1987, European Court Reports 1987 -00405, ECLI:EU:C:1987:34;

18. Case C-7/95 *P John Deere Ltd v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 28 May 1998, European Court Reports 1998 I-03111, ECLI:EU:C:1998:256;
19. Case C-194/99 *P Thyssen Stahl v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 2 October 2003, European Court Reports 2003 I-10821, ECLI:EU:C:2003:527;
20. Joined cases 40 to 48, 50, 54 to 56, 111, 113 and 114-73 *Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA and others v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 16 December 1975, European Court Reports 1975 -01663, ECLI:EU:C:1975:174;
21. Case C-172/80 *Gerhard Züchner v Bayerische Vereinsbank AG*, Judgment of the Court of 14 July 1981, European Court Reports 1981 -02021, ECLI:EU:C:1981:178;
22. Case C-8/08 *T-Mobile Netherlands and Others v Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 4 June 2009, European Court Reports 2009 I-04529, ECLI:EU:C:2009:343;
23. Case C-30/78 *Distillers Company Limited v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 10 July 1980, European Court Reports 1980 -02229, ECLI:EU:C:1980:186;
24. Case C-41/69 *ACF Chemiefarma N. V. v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 15 July 1970, ECLI:EU:C:1970:71;
25. Joined Cases 209 to 215 and 218/78 *Heintz van Landewyck Sàrl v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 29 October 1980, European Court Reports 1980 -03125, ECLI:EU:C:1980:248;
26. Joined cases C-295/04 to C-298/04 *Vincenzo Manfredi v Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA (C-295/04), Antonio Cannito v Fondiaria Sai SpA (C-296/04) and Nicolò Tricarico (C-297/04) and Pasqualina Murgolo (C-298/04) v Assitalia SpA*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 13 July 2006, European Court Reports 2006 I-06619, ECLI:EU:C:2006:461;
27. Case C-199/11 *Europese Gemeenschap v Otis NV and Others*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 November 2012, ECLI:EU:C:2012:684;
28. Case C-557/12 *Kone AG and Others v ÖBB-Infrastruktur AG*, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 5 June 2014, ECLI:EU:C:2014:1317;
29. Case C-70/93 *Bayerische Motorenwerke AG v ALD Auto-Leasing D GmbH*, Judgment of the Court of 24 October 1995, European Court Reports 1995 I-03439, ECLI:EU:C:1995:344;
30. Case C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique SAS v Président de l'Autorité de la concurrence and Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 13 October 2011, European Court Reports 2011 I-09419, ECLI:EU:C:2011:649;
31. Case C-551/03 *P General Motors BV v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 6 April 2006, European Court Reports 2006 I-03173, ECLI:EU:C:2006:229;
32. Case C-501/06 *P GlaxoSmithKline Services v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Third Chamber) of 6 October 2009, European Court Reports 2009 I-09291, ECLI:EU:C:2009:610;
33. Case C-85/76 *Hoffmann- LaRoche & Co. v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 13 February 1979, European Court Reports 1979 -00461, ECLI:EU:C:1979:36.

34. Case C-27/76 *United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 14 February 1978, European Court Reports 1978 -00207, ECLI:EU:C:1978:22;
35. Case C-322/81 *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 9 November 1983, European Court Reports 1983 -03461, ECLI:EU:C:1983:313;
36. Case C-62/86 *AKZO Chemie BV v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 3 July 1991, European Court Reports 1991 I-03359, ECLI:EU:C:1991:286;
37. Case C-6/73 *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 6 March 1974, European Court Reports 1974 -00223, ECLI:EU:C:1974:18;
38. Case C-241/91 P and C-242/91 *Radio Telefis Eireann (RTE) and Independent Television Publications Ltd (ITP) v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of 6 April 1995, European Court Reports 1995 I-00743, ECLI:EU:C:1995:98;

Одлуке Општег суда

1. Case T-66/89 *Publishers Association v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of First Instance (Second Chamber), 9 July 1992, European Court Reports II – 1998;
2. Case T-208/08 *Gosselin Group and Stichting Administratiekantoor Portielje v Commission of the European Communities*, Judgment of the General Court (Eighth Chamber) of 16 June 2011, Reports of Cases 2011 II-03639, ECLI:EU:T:2011:287;
3. Case T-370/09 *GDF Suez v Commission of the European Communities*, Judgment of the General Court (Fifth Chamber) of 29 June 2012, ECLI:EU:T:2012:333;
4. Case T-21/99 *Dansk Rorindustri v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of First Instance (Fourth Chamber) of 20 March 2002, European Court Reports 2002 II-01681, ECLI:EU:T:2002:74;
5. Case T-77/92 *Parker Pen Ltd v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of First Instance (First Chamber) of 14 July 1994, European Court Reports 1994 II-00549, ECLI:EU:T:1994:85;
6. Case T-30/89 *Hilti AG v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of First Instance (Second Chamber) of 12 December 1991, European Court Reports 1991 II-01439, ECLI:EU:T:1991:70;
7. Case T-65/89 *BPB Industries and British Gypsum v Commission of the European Communities*, Judgment of the Court of First Instance (Second Chamber) of 1 April 1993, European Court Reports 1993 II-00389, ECLI:EU:T:1993:31;

Одлуке Европске комисије

1. Case No COMP/AT.39847, *E-books*, 25.07.2013;
2. Case No COMP/M.7217 - *Facebook/ Whatsup*, 03.10.2014;
3. Case No COMP/M.6850 - *Marine Harvest/ Morpol*, 30.09.2013;
4. Case No COMP/C-3/34.792 *Microsoft*, 27.02.2008;
5. Case No COMP/M.6663 – *Ryanair/ Aer Lingus*, III 27.02.2013;
6. Case No COMP/M.2416 – *Tetra Laval/Sidel*, 13.01.2003;
7. Case No COMP/M.6570, *UPS /TNT Express*, 30.01.2013;
8. Case No COMP/37.975 *PO/Yamaha*, 16.07.2003.

Електронски извори

1. *Joint statement of the Council and the Commission on the functioning of the Network of Competition Authorities*, преузето: 20.03.2015
http://ec.europa.eu/competition/ecn/joint_statement_en.pdf
2. Italianer Alexander, *Competitor agreements under EU competition law*, 40th Annual Conference on International Antitrust Law and Policy, New York 2013, преузето: 12.01.2015.
http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2013_07_en.pdf
3. Federal Trade Commission, *Price fixing*, преузето: 16.02.2015,
<http://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/dealings-competitors/price-fixing>
4. Federal Trade Commission, *Market division or customer allocation*, преузето: 27.03.2015,
<https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/dealings-competitors/market-division-or>
5. Monti Mario, *The fight against cartels*, speech/02/384, EMAC, Brussels, 11 September 2002, преузето: 17.01.2015.
http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-02-384_en.htm?locale=sr
6. *Competition: Commission proposes changes to the Leniency Notice - frequently asked questions* (September 2006) Memo/06/357, преузето: 31.01.2015.
http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-06-357_en.htm?locale=en
7. European Commission Press Release, *Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Lundbeck and others for preventing market entry of generic antidepressant medicine*, преузето: 04.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-834_en.htm
8. European Commission Press Release, *Antitrust: Commission fines Telefónica and Portugal Telecom € 79 million for illegal non-compete contract clause*, преузето: 04.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-39_en.htm
9. European Commission Press Release, *Antitrust: Commission fines Johnson & Johnson and Novartis € 16 million for delaying market entry of generic pain-killer fentanyl*, преузето: 06.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-1233_en.htm
10. European Commission Press Release, *The Commission prohibits Volvo's acquisition of its main competitor Scania*, преузето: 25.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-00-257_en.htm
11. European Commission Press Release, *The Commission prohibits GE's acquisition of Honeywell*, преузето: 25.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-01-939_en.htm
12. European Commission Press Release, *Mergers: Commission approves acquisition of Greek airline Olympic Air by Aegean Airlines*, преузето 27.02.2015.
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-927_en.htm
13. Monti Mario, *Merger control in the European Union: a radical reform*, speech02/545 on European Commission / IBA Conference on EU merger control, Брисел, 2002. Преузето: 01.03.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-02-545_en.htm?locale=sr
14. *FACTBOX - List of mergers blocked by the European Commission*, преузето: 27.02.20015.
<http://uk.reuters.com/article/2013/02/27/eu-mergers-prohibitions-idUKL1544962120130227>

15. European Commission Press Release, *Mergers: Commission prohibits Ryanair's proposed takeover of Aer Lingus*, преузето: 27.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-167_en.htm
16. European Commission Press Release, *Mergers: Commission blocks proposed acquisition of TNT Express by UPS*, преузето: 26.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-68_en.htm
17. European Commission Press Release, *Commission clears acquisition of Sidel by Tetra Laval Group*, преузето: 26.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-03-36_en.htm
18. European Commission Press Release, *Mergers: Commission approves acquisition of WhatsApp by Facebook*, преузето: 27.02.2015. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1088_en.htm
19. *Flash Eurobarometer 403, Citizens' perception about Competition Policy*, TNS Political & Social преузето: 18.03.2015.

http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/survey2014/citizen_summary_en.pdf
20. *Eurobarometer Qualitative Study*, DG Competition Stakeholder Survey, TNS qual+, преузето: 18.03.2015.
http://ec.europa.eu/competition/publications/reports/survey2014/aggregate_report_en.pdf
21. European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department A: Economic and Scientific Policy, *The Contribution of Competition Policy to Growth and the EU 2020 Strategy*, 2013, преузето: 02.04. 2015.
http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/492479/IPOL-ECON_ET%282013%29492479_EN.pdf
22. *Report from the Commission to The European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and The Committee of Regions*, преузето: 31.03.2015.
http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2013/part1_en.pdf
23. Сајт Европске комисије, посвећен политици конкуренције: http://ec.europa.eu/dgs/competition/index_en.htm;
24. *Commission Decision of 24 June 2004 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty*, преузето: 30.01.2015,
http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38549/38549_72_1.pdf

9. САЖЕТАК

Предмет овог рада јесте заштита конкуренције на нивоу Европске уније, са правног и економског аспекта. Европско право конкуренције веома је комплексно и расуто у бројним прописима (претежно су то регулативе, али и објашњења, водичи итд), као и у обавезујућим одлукама Суда правде, којима се допуњује постојећа регулатива. Сврха истраживања била је систематизација знања у области заштите конкуренције на тржишту Европске уније, уз навођење низа практичних примера, како би се стручној и широј јавности пружила могућност да, на један свеобухватан начин, сагледа политику коју Унија примењује у области конкуренције. У раду је коришћен нормативни метод, приликом анализе прописа из области права конкуренције ЕУ, као и упоредно-правни метод, у циљу компарације постојећих прописа у ЕУ и Републици Србији, у погледу заштите конкуренције. Најчешћи начини избегавања тржишног надметања у пракси ЕУ јесу закључивање рестриктивних споразума између учесника на тржишту, злоупотреба доминантног положаја, као и концентрације учесника на тржишту, које доводе до смањења нивоа конкуренције. Управо из тог разлога смо пажњу посветили овим институтима.

Како би заштитила неометано функционисање конкуренције на јединственом тржишту, Европска унија морала је да уложи појачане напоре. Наиме, након уклањања великог броја трговинских баријера, Европа је добила ефикаснију привредну структуру, са мањим бројем већих компанија, које боље одговарају на потребе јединственог тржишта. Међутим, тиме се повећао конкурентски притисак које су учесници на тржишту осећали, па је самим тим расла њихова мотивација да се, макар и противправно, овог притиска ослободе. Због тога је за Европску унију било од нарочитог значаја стварање „фер правила игре“, па је висококонкурентна тржишна економија препозната као један од основних циљева којима Унија тежи. Заштита конкуренције од суштинског је значаја за неометано функционисање тржишне привреде. Конкуренција на тржишту „гура“ привредне играче преко сопствених граница, захтевајући од њих да буду све бољи, ефикаснији, иновативнији, како би опстали у суровој тржишној утакмици. Конкуренција је предуслов економског развоја, и због тога се морају спречити сви покушаји учесника на тржишту да различитим злоупотребима утичу на смањење нивоа конкуренције. Управо је политика конкуренције та која се бави изналажењем метода за што ефикаснију превенцију, али и

санкцију, оних тржишних понашања којима привредни субјекти настоје да смање конкурентски притисак који осећају.

Мере које органи Уније предузимају према оним учесницима на тржишту који прибегавају нелојаним пословним праксама, погађале су бројне компаније које послују на територији Уније, при чему ни најмоћније мултинационалне компаније нису биле поштеђене. Но, постојећи начин санкционисања учесника на тржишту, који се понашају супротно правилима тржишне утакмице, има својих слабости. Ту се првенствено мисли на недовољну ефикасност новчаних казни, у ситуацијама када конкуренцију нарушавају привредни гиганти, али и на недовољну транспарентност прописа и рада органа Уније на сузбијању антиконкурентских понашања. Упркос томе, постојећа политика донела је бројне погодности, које сами грађани Уније препознају, и у великој мери допринела економском расту унутар јединственог европског простора. Органи Уније су, свесни значаја заштите конкуренције, посвећени проналажењу нових начина за повећање ефикасности ове заштите, па политика конкуренције неретко пролази кроз различите реформе, од којих највише користи имају појединци-грађани ЕУ. Европска унија се одлучним корацима креће путем стварања и очувања фер правила тржишне игре, а овај пут треба да следи и наша држава, у циљу бржег превазилажења економске кризе и повећања друштвеног благостања својих грађана.

Кључне речи: *конкуренција, право конкуренције, политика конкуренције, рестриктивни споразуми, злоупотреба доминантног положаја, концентрације учесника на тржишту*

ABSTRACT

The subject of this thesis is the protection of competition in the EU, from the legal and economic perspective. European Competition Law is very complex and scattered across various legal documents (mostly regulations, but also notices, guidelines, etc), as well as in the judgments of the Court of Justice that complement the existing regulation. The purpose of this research paper would be to systematize the understanding of the protection of competition on the single EU market, referring to a number of examples, in order to allow both the professional community and a wider audience to comprehend the Union's policies regarding the subject. In this paper, the analysis of the EU Competition Law legislation is based on the normative method, while the comparative legal method is been used to compare the existing legislature of the EU and the Republic of Serbia, regarding the protection of competition. The most frequent forms of avoiding competition in the EU practice are the restrictive agreements between undertakings, the abuse of a dominant position as well as mergers leading to the decrease of the competition level. This is why these three phenomena are in the focus of our attention.

In order to protect the unimpeded functioning of the competition on a single market, the EU had to make greater efforts. Namely, after the removal of a great number of trading barriers, Europe acquired a more effective economic structure, with a smaller number of big companies that respond better to the demands of the market. This increased the competitive pressure on the market participants and motivated them to conduct their business in order to reduce the pressure, even in illegal ways. That is why the development of "the rules of fair play" on the single market was of particular importance for the EU. The highly-competitive market economy is recognized as one of the main goals to be achieved. The protection of the competition is essential for the unimpeded functioning of the market economy. The competition "pushes" the market players beyond their own limits, demanding from them a constant increase in quality, efficacy and innovation, in order to survive in the rough market. Competition is the prerequisite of economic growth, which is why all attempts of the undertakings to decrease the level of competition by abuses should be prevented. It is the Competition Policy that is concerned with finding the methods to prevent, but also to sanction, the market actions that aim to decrease the competitive pressure.

Measures taken by the EU bodies towards the undertakings that utilize unfair business practices, affected many companies that operate on the territory of the Union, not leaving even the most powerful multi-national companies unscathed. However, the current means of

sanctioning undertakings who act contrary to the rules of the market has its weaknesses. Mainly, it is the lack of efficiency of the fines, in the case when the competition is being distorted by economic giants, but also the lack of transparency in the legislation and the functioning of the EU bodies regarding the suppression of anti-competitive practice. Despite that, the current policy brought forth many advantages, recognized by the citizens of the Union themselves, and contributed greatly to the economic growth within the unique European economic space. The EU bodies are well aware of the importance of the protection of the competition. This is why they are dedicated to finding new ways to increase efficiency of the protection, so the Competition Policy often undergoes different reforms. European Union is taking decisive steps toward the development and maintaining of the “rules of fair play” on the market, steps that should be taken by our country too, in order to recover from the economic crisis as soon as possible and to increase the social well-being of its citizens.

Key words: *Competition, Competition Law, Competition Policy, Restrictive Agreements, Abuse of Dominance, Mergers*

10. БИОГРАФИЈА

Марина Маковић, ауторка рада, рођена је 8. марта 1990. године у Нишу, где је и завршила друштвено-језички смер Гимназије „Бора Станковић“ као носилац Вукове дипломе. 2009. године уписује се на Правни факултет у Нишу, који завршава 2013, као један од најбољих студената у генерацији, са просечном оценом 9,76. Мастер студије на истом факултету уписује новембра 2013. године, опредељујући се тиме за даље усавршавање у области међународног пословног права. Током школовања била је учесник бројних семинара и конференција. Још као средњошколка показала је интересовање за право, узевши учешће у тромесечној обуци на тему права детета, у организацији Отвореног клуба у Нишу, 2006. године. Била је волонтер клуба за Уједињене нације Гимназије „Бора Станковић“, а у организацији Младих истраживача Србије, имала је прилику да учествује у размени ученика средњих школа земаља бивше Југославије- Balkan Footnote. Похађала је обуку за еристичку дијалектику, учествовала на међународној конференцији WIMUN 2015, као члан Комитета УН за људска права, а била је и волонтер на Правној клиници и Мобилној правној клиници – пројектима у организацији Правног факултета у Нишу. Заједно са колегиницама и под менторством проф. Др Невене Петрушић, ради на студентском истраживању на тему предрасуда студената о родним улогама у породици. Школске 2013/14 године била је члан тима који је представљао факултет на регионалном, а потом и на међународном такмичењу из медијског права, у Оксфорду, у Енглеској. Запажен успех тима на такмичењу омогућио јој је да наредне године учествује на истом такмичењу, али овога пута у улози судије јуниора. Добитник је стипендије Фонда за младе таленте Републике Србије – Доситеја. Данас ради као приправник у адвокатској канцеларији, како би поред теоријских, овладала и практичним знањима неопходним за даљи професионални развој. Говори енглески и француски језик.

**ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА
МАСТЕР РАДА**

Име и презиме аутора мастер рада: Марина Марковић

Наслов мастер рада: Политика конкуренције Европске уније – правни и економски аспект

Ментор: Доц. др Александар Мојашевић

Изјављујем да је електронски облик мастер рада у pdf формату истоветан штампаном облику, који сам предала Правном факултету Универзитета у Нишу.

У Нишу, 25.05.2015. године

Потпис аутора:

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ И ОДОБРАВАЊУ ОБЈАВЉИВАЊА МАСТЕР РАДА

Изјављујем да мастер рад под насловом „Политика конкуренције Европске уније – правни и економски аспект“, пријављен и одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- представља резултат сопственог истраживачког рада;
- није у целини, нити у деловима с моје стране пријављиван за одбрану на другим факултетима или универзитетима;
- не крши ауторска права или интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се овај мастер рад чува у библиотеци и објави на сајту Правног факултета Универзитета у Нишу.

Аутор рада: Марина Марковић

У Нишу, 25.05.2015. године

Потпис аутора:
