

Dr Slobodan ZEČEVIĆ\*

UDK 061.1 EC (091)  
str. 25 - 40.  
izvorni naučni rad

## SPORAZUMNA PRAKSA U PRAVU KONKURENCIJE EVROPSKE UNIJE

### ABSTRACT

*Article 81, paragraph 1 of the EC (European Community) Treaty prohibits all agreements among enterprises, all decisions made by Associations of enterprises and all concerted practices dealing with or aiming at limiting competition and menacing free trade among Member States. Besides case analysis from jurisprudence of European Commission and Court of Justice, this article explains more in detail the notion of concerted practice. In fact, it deals with anticompetitive coordinated behavior of enterprises (simultaneous prices increase, agreed market segmentation and so on) which haven't led to conclusion of a formal agreement, but it means that practical cooperation between enterprises substituted for free competition. Therefore, concerted practice, by its nature, doesn't comprise all the elements of an agreement, but comes from coordination reflected from uniform behavior of enterprises ö participants on market. This subtle form of agreement is asserted on basis of contact made between enterprises aiming at information exchange on business politics, as well as on basis of an unusual behavior on market, that couldn't be explained by conditions ruling on the same market. It also displays a problem of participation in concerted practice of enterprises with seat out of the European Union, which results in extraterritorial implementation of Community law (EC law) and observes the notion of enterprise itself as adopted by the Community law.*

**Key words:** *agreement, concerted practice, competition law of EU, common market, business politics, extraterritorial law implementation, free trade.*

## Uvod

Član 81. stav 1. Ugovora o Evropskoj zajednici<sup>1</sup> (u daljem tekstu Ugovor o EZ) određuje da su "nespojivi sa zajedničkim tržištem svi sporazumi medju preduzećima, sve odluke udruženja preduzeća i sve sporazumne prakse, koje mogu da utiču na trgovinu medju državama članicama i koje imaju za predmet ili posledicu da spreče, ograniče ili izopače dejstvo konkurencije unutar zajedničkog tržišta, a naročito one sadržane u :

a) direktnom ili indirektnom određivanju kupovnih ili prodajnih cena, ili drugih uslova transakcije;

b) ograničavanju ili kontroli proizvodnje, izvoza, tehnološkog razvoja ili investicija;

c) raspodeli tržišta ili izvora snabdevanja;

d) primeni prema trgovinskim partnerima nejednakih uslova za jednaka davanja, namećući im tim činom štetu u konkurenciji;

e) podređivanju zaključivanja ugovora sa partnerima, njihovim prihvatanjem dodatnih davanja koja po svojoj prirodi i po trgovačkim običajima, nemaju veze sa predmetom tih ugovora".

Uslov za funkcionisanje tržišne privrede je uvažavanje načela slobode preduzetništva i vršenja trgovačkih aktivnosti, kojem mnoge zemlje daju ustavnu vrednost<sup>2</sup>. Sloboda vršenja trgovačkih aktivnosti je sadržana u slobodnom pristupu tržištu, određivanju ponude, izboru dobavljača, u slobodi otvaranja i gašenja firmi i pravu na izbor kupaca i potrošača. Pravo na konkurenciju koje proističe iz slobode preduzetništva i vršenja trgovačkih aktivnosti, omogućava preduzećima da privlače kupce i korisnike usluga nižim cenama, tehnološkim inovacijama, modernim dizajnom, uspešnom marketinškom promocijom, razvojem distributivne mreže itd. Konkurentski model društva se odražava u borbi proizvođača, radnika i potrošača za ostvarivanjem što većeg profita, zarada i zadovoljstva<sup>3</sup>. Uz privatno vlasništvo konkurencija je kamen temeljac kapitalističke privrede. Iako oštro kritikovan od strane marksističkih filozofa ovaj model privredjivanja se pokazao kao ekonomski efikasniji od planske proizvodnje.

---

\* Docent Fakulteta za internacionalni menadžment, Beograd.

<sup>1</sup> Član 85. pre donošenje Ugovora iz Amsterdama.

<sup>2</sup> J. Mestre, *Droit commercial*, 19 édition, Manuel L.G.D.J, p. 52.

<sup>3</sup> J. Houssiaux, *Encyclopedia Universalis*, II édition.

Medjutim, u praksi se pokazalao da se na tržištu javljaju određene devijacije. Umesto da se upuste u oštru tržišnu utakmicu, pojedina preduzeća pribegavaju međusobnom sporazumevanju u cilju ostvarivanja neopravdane dobiti čime ugrožavaju konkurente, doprinose stagnaciji ekonomskih aktivnosti i nanose štetu potrošačima koje onemogućavaju da izvuku korist od konkurencije, na primer na planu cena. U tom smislu javila se potreba za donošenjem pravnih normi kojima bi se sprečile ovakve deformacije, odnosno zaštitila konkurencija i omogućilo fer takmičenje na tržištu. Ove nužnosti su bili svesni i tvorci Ugovora o EEZ iz 1957. godine, imajući u vidu potrebu za uspostavljanjem režima zdrave konkurenciju na velikom "Evropskom tržištu" ali i sprečavanje njegovog ponovnog pregradjivanja putem sporazuma proizvođača iz različitih država članica.

## I Zabrana sporazumevanja

U prethodnom izlaganju smo uočili da je sporazumevanje medju preduzećima u kontekstu tržišne privrede neprirodno isto koliko bi bilo i dogovaranje izmedju dve sportske ekipe oko rezultata utakmice ili ishoda takmičenja. U članu 81. stav 1. Ugovora o EZ se podvlači da su "nespojivi sa zajedničkim tržištem svi sporazumi medju preduzećima, sve odluke preduzeća i sve sporazumne prakse". Ponavljanjem reci sve, potencira se široko tumčenje norme u cilju pokrivanja što većeg broja oblika zajedničkog delovanja preduzeća čime se izbegavaju pravne praznine<sup>4</sup>. Reč je više o ekonomskom nego pravnom pristupu, inače u duhu evropskog prava konkurencije koje radi efikasnosti teži da obuhvati konkretna ponašanja preduzeća, pre nego pravne oblike gradjanskog i privrednog prava.

Uslov za primenu clana 81. stav 1. jeste zajedničko delovanje više preduzeća, tj. postojanje elemenata ugovornog sporazumevanja<sup>5</sup>. Time se iz njegovog polja primene isključuju pojedinačni akti kompanija. Sporazumevanje može, ali i ne mora da bude sadržano u pravno valjanom ugovoru. U evropskom pravu oblik ili kategorija sporazuma je irelevantna, bitno je da li su preduzeća izrazila zajedničku volju da se ponašaju na određen način i da time ugrožavaju konkurenciju i slobodan

---

<sup>4</sup> J. Shapira, G. Le Tallec, J. B. Blaise, *Droit européen des affaires*, Puf. coll. "Themis Droit Privé", Paris, 1994., 4 édition, p. 225.

<sup>5</sup> CJCE, "Park Devis/Probel, Reese, Beintema-Interfarm et Centafarm", 29. 2. 1968., aff. 24/67, Rec. 82.

protok robe medju državama članicama. Dakle, član 81. stav 1. Ugovora o EZ se primenjuje na pravno valjane, ali i na one sporazume koji to nisu, ali koji se ostvaruju efektivnim ponašanjem u praksi<sup>6</sup>. Nezakonite su i odluke udruženja preduzeća, ukoliko ovo poslednje diktira svojim članovima antikonkurentsko ponašanje pod uslovom da je inkriminisana odluku usvojio nadležan organ udruženja u okviru svojih ovlašćenja i da je ova obavezujuća. Medjutim, i obična preporuka nadležnog organa može biti okvalifikovana kao "odluka" ako se njome koordinira ponašanje članova udruženja na tržištu i ako je se ovi poslednji pridržavaju u praksi<sup>7</sup>.

U kojoj meri su tvorci Ugovora o osnivanju vodili računa da evropsko pravo konkurencije pokrije sve vidove dogovaranja govori i uvrščivanje pojma sporazumne prakse u tekst člana 81. stav 1. Reč je o situaciji kada nije došlo do zaključivanja formalnog sporazuma medju preduzećima, ali je ostvarena manje ili više tajna koordinacija poslovnog ponašanja koja se jasno ispoljava na tržištu. Da bi bolje razumeli pojam sporazumne prakse neophodno je da se osvrnemo na nekoliko slučajeva iz pravne prakse Komisije i Suda pravde.

## II Primeri iz sudske prakse

U čuvenom slučaju "I.C.I."<sup>8</sup> nadležne institucije Zajednice su razmatrale odluku 17 najvećih evropskih proizvođača boja (*Bayer, BASF, Francolor, A.C.N.M.A.* i drugi) o povećanju cena. Do povećanja je došlo gotovo istovremeno 1964, 1965. i 1967. godine u istom postotku (15, 10 i 18 odsto). Komisija je osudila ovakvo ponašanje kao vid sporazumne prakse<sup>9</sup> podvukavši da za utvrđivanje ove vrste sporazumevanja nije neophodno da preduzeća zacrtaju zajednički plan akcije. Dovoljno je da se medjusobno obaveštavaju o stavu koji će zauzeti na tržištu (putem faksa, teleksa ili na medjusobnim sastancima) kako bi svako od njih prilagodilo svoju poslovnu politiku uz očekivanje da će i drugi usvojiti paralelno ponašanje.

U još jednom relevantnom slučaju, za materiju o kojoj je reč, došlo je do sankcionisanja Evropskih proizvođača šećera<sup>10</sup>. Naime, izvesno vreme proizvodnja

---

<sup>6</sup> B. Goldman, A. Lyon-Caen, Vogel, L., *Droit commercial européen*, Précis Dalloz, Paris, 1994., 5 édition, p. 362.

<sup>7</sup> CJCE, "I.A.Z.", 8. 11. 1983., aff. 110/82.

<sup>8</sup> CJCE, "Imperiaal Chemical industries/Comm.", 14. 07. 1972., Rec. 619.

<sup>9</sup> Odluka Komisije od 24. 7. 1969., *JOCE*, L. 195 od 7. 8. 1969.

<sup>10</sup> CJCE, *Suiker Unie et autres/Comm.*, 16. 12. 1975., aff. 40/73, Rec. 1663.

šećera u Zajednici je bila u nadležnosti državnih vlasti zemalja članica, što je prouzrokovalo izolaciju nacionalnih tržišta. Od 1963. godine prešlo se na "zajedničku organizaciju tržišta", kojom je iniciran slobodan protok robe i slobodno formiranje cena. Komisija je 1972. godine po službenoj dužnosti pokrenula postupak i osudila proizvođače šećera<sup>11</sup> koji su sporazumno nastavili da štite svoja nacionalna tržišta, izbegavajući da odgovore na upite iz drugih zemalja Zajednice bez obzira na suficit u proizvodnji.

Naredni primer je interesantan zbog činjenice da je reč o sankcionisanju sporazumne prakse između filijale velikog japanskog proizvođača audio i video opreme i njegovih distributera<sup>12</sup> - takozvani vertikalni sporazumi. Jedno vreme "Pioneer"-ovi proizvodi su bili jeftiniji u Nemačkoj i Engleskoj, nego u Francuskoj (na primer, pojačalo je bilo čak 27 odsto jeftinije u Nemačkoj, odnosno 38 odsto u Engleskoj) što je vešto iskoristio paralelni francuski uvoznik snabdevajući se u tim zemljama mimo francuskog ovlašćenog koncesionara. Budući da su u određenom trenutku njegovi engleski i nemački snabdevači odbili da mu isporuče robu, obratio se Komisiji EEZ. Po sprovedenoj istrazi Komisija je utvrdila da je došlo do sastanka filijale "Pioneer"-a za Evropu i koncesionara, a iz njihovog kasnijeg ponašanja na tržištu je izvukla zaključak da je tom prilikom dogovoreno da engleski i nemački koncesionar izvrše pritisak na trgovce u svojim zemljama kako bi ovi prekinuli sa izvozom u druge zemlje Zajednice.

### III Pojam sporazumne prakse

Pojam sporazumne prakse<sup>13</sup> je bio predmet kontroverzi među pravnim teoretičarima, mada umnogome podseća na zabranu "sporazumnih akcija" predviđenu Američkim federalnim pravom<sup>14</sup>. Jedan deo teoretičara je asimilirao sporazumnu praksu i sporazum, u smislu da je reč o razmeni saglasnosti putem zaključivanja pravno valjanog ugovora ili neformalnog sporazuma. Razlika između sporazumne prakse i sporazuma je u "prelasku na delo", tj. u realizaciji restriktivnog

---

<sup>11</sup> Odluka Komisije od 2. 1. 1973., *JOCE*, L. 140 od 26. 5. 1973.

<sup>12</sup> Odluka Komisije u slučaju "Hi Fi Pioneer" od 14. 12. 1973., *JOCE*, L 60 od 5. 3. 1980.

<sup>13</sup> Pojedini autori koriste termin "dogovorna praksa", npr. R. Vukadinović, *Pravo Evropske unije*, IMPP, Beograd, 1996., str. 228.

<sup>14</sup> J. Shapira, G. Le Tallec, J. -B. Blaise, *Droit européen des affaires*, Themis droit privé, Paris, 1994., p. 265.

ponašanja po konkurenciju u praksi. Logično, svaki sporazum sprovođenjem u delo postaje sporazumna praksa. Drugi su smatrali da se sporazumna praksa razlikuje od sporazuma jer ne poseduje ni pravno, ni moralno obavezujuće dejstvo, ali ipak podrazumeva razmenu saglasnosti, jer su strane izrazile želju za zajedničkim delovanjem. Prema trećoj koncepciji sporazumna praksa ne podrazumeva uvek razmenu saglasnosti. Sporazumevanje se nalazi "negde između" unilateralnih akcija o kojima odlučuju preduzeća i običnog džentlmenskog dogovora među njima<sup>15</sup>. Sporazumna praksa bi se sastojala u pojedinačnim odlukama preduzeća donesenim nakon međusobne razmene informacija i konsultacija.

U odluci "I.C.I." Sud pravde bliže određuje ovaj pojam<sup>16</sup> naglašavajući da se u članu 81. pravi razlika između sporazuma, odluka udruženja preduzeća i sporazumne prakse upravo da bi se obuhvatio oblik *koordinacije* među preduzećima koji nije otišao do zaključivanja sporazuma u pravom smislu te reči, tako da se *praktična kooperacija* među njima supstituisala na uštrb konkurencije. Dakle, sporazumna praksa po svojoj prirodi ne poseduje sve elemente sporazuma, već proizilazi iz *koordinacije* koja se odražava kroz ponašanje preduzeća učesnika na tržištu. Međutim, prethodno izloženo ne rešava sve teškoće u shvatanju pojma, jer se postavlja pitanje da li je neophodna prethodna izrada plana delovanja učesnika ili je dovoljna nedogovorena ali svesna paralelna akcija<sup>17</sup>? S obzirom da Sud pravde insistira na koordinaciji i saradnji među preduzećima jasno je da običan paralelizam u ponašanju (na primer, podizanje cena po ugledu na konkurenta) ne može biti kažnjiv<sup>18</sup>. Uostalom bilo bi u suprotnosti sa načelom slobode preduzetništva da se preduzećima oduzme pravo da prilagodjavaju svoje ponašanje, ponašanju svojih konkurenata, ako smatraju da im je to u interesu. Međutim, paralelizam u poslovnom ponašanju je ozbiljna indicija da je došlo do sporazumne prakse među preduzećima<sup>19</sup> pogotovu kada prouzrokuje "konkurenciju koja ne odgovara normalnim uslovima na tržištu". U kasnijim odlukama Sud pravde će pojasniti razliku između dozvoljenog "paralelnog unilateralnog ponašanja" i nedozvoljenog

---

<sup>15</sup> Za takav pristup se posredno opredeljuje i R. Vukadinović, *Pravo Evropske unije*, IMPP, Beograd, 1996., str. 231.

<sup>16</sup> CJCE, *Imperial Chemical Industries/Comm.*, 14. 7. 1972., aff. 48/69, Rec. 619.

<sup>17</sup> C. Gavalda, G. Parléani, *Droit communautaire des affaires*, Litec, Paris, 1988., p. 331.

<sup>18</sup> U tom smislu i S. Šogorov, "Sredstva ograničenja konkurencije u kartelnom pravu Evropske unije", str. 66, u: *Pravni i ekonomski okviri uključivanja jugoslovenskih privrednih subjekata u unutrašnje tržište Evropske unije*, (red. R. Vukadinović), Kragujevac, 1994.

<sup>19</sup> Godlman, Lyon,- Caen, Vogel, *op. cit.*, p. 364; J. Schapira, G. Le Tallec, J.-B. Blaise, *Droit européen des affaires*, Themis droit privé, Paris, 1984., p. 227.

"paralelnog dogovornog ponašanja"<sup>20</sup>. U odluci "*Suiker Unie*"<sup>21</sup> Sud naglašava da "kriterijumi koordinacije i kooperacije usvojeni u pravnoj praksi ne zahtevaju izradu precizno izradjenog plana medju preduzećima, već se shvataju u svetlu koncepcije nerazdvojne od odredbi Ugovora o EEZ koje se odnose na konkurenciju, a koja nalaze da svaki ekonomski operator mora *samostalno* da odredjuje svoju poslovnu politiku na zajedničkom tržištu". U tom smislu, ekonomski operatori imaju pravo da se inteligentno prilagodjavaju poslovnoj politici svojih konkurenata, ali je nedozvoljeno "stupanje u kontakt koji ima za predmet ili dejstvo ili da utiče na ponašanje aktuelnog ili potencijalnog konkurenta, ili pak, da mu otkrije ponašanje koje želi ili koje bi želelo da se zauzme na tržištu".

Pojam sporazumne prakse se, dakle, sastoji iz materijalnog elementa čija je suština u analognom ponašanju preduzeća (na primer, podizanju cena) i intelektualnog elementa tj. u volji da se zajednički deluje<sup>22</sup>. Pri tome volja za zajedničkim delovanjem nije sadržana u određenom sporazumu, već je prema Sudu pravde rezultat koordinacije i saradnje koja nužno ne podrazumeva izradu posebnog zajedničkog plana, ali je potrebno nešto više od svesnog paralelnog ponašanja.

Imajući u vidu prethodno izloženo, javila se još i teorijska dilema u vezi realizacije sporazumevanja u praksi. Da li bi bio kažnjiv i sam kontakt medju preduzećima i razmena poslovnih informacija bez prelaska na konkretnu realizaciju? Termin "praksa" koji je upotrebljen u članu 85. Ugovora o EZ u doslovnom tumačenju isključuje sankcionisanje eventualnog nacrta zajedničkog delovanja. Medjutim, pojedini teoretičari su sugerisali da sporazumna praksa može da ima za predmet da "suzi konkurenciju"<sup>23</sup>. Prvostepeni sud Zajednica je, izgleda, usvojio ovo stanovište određivši da sastanci medju preduzećima u toku kojih se raspravlja o cenama i nivou proizvodnje predstavljaju sporazumnu praksu koja utiče na konkurenciju<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> A. Decocq, *Droit communautaire des affaires*, Les cours de droit, Paris, 1994/95., p. 40.

<sup>21</sup> CJCE, *Suiker Unie et autres/Comm.*, 16. 12. 1975., aff. 40/73, Rec. 1663.

<sup>22</sup> Schapira, Tallec, Blaise, *op. cit.*, p. 228; Gavalda, Parléani, p. 334; S. Zečević, *Pravo konkurencije Evropske unije*, FIM, Beograd 1998., str. 46.

<sup>23</sup> R. Joliet, "La notion de la pratique concerté et l' arrêt ICI dans une perspective comparative", CDE, 1974., p. 251.

<sup>24</sup> *TPI*, affaire dite du polypropylène, 24. 10. 1991., Rec. II-867; 17. 12. 1991., Rec. II-1523.

#### IV Dokazivanje sporazumne prakse

Sporazumna praksa nije rezultat formalnog dogovora, pa zajednička volja učesnika u sporazumevanju mora da se dokazuje na osnovu indicija i petpostavki<sup>25</sup>. Indicije koje navode na zaključak da je reč o sporazumnoj praksi su:

##### *a) uspostavljen kontakt i razmena informacija medju preduzećima*

Kontakti i razmena informacija medju preduzećima se dokazuju na osnovu pisanih dokumenata (pisma, teleksi, faks) i zapisnika sa zajedničkih sastanaka, ili na osnovu svedočenja učesnika na sastancima. Podrazumeva se da razmena informacija treba da bude takve prirode da vrši uticaj na poslovnu politiku preduzeća<sup>26</sup>. Doduše, sadržaj razgovora na sastancima ponekad nije potpuno jasno utvrđen, ali se dovodi u vezu sa kasnijim neuobičajenim komercijalnim ponašanjem preduzeća na tržištu. U slučaju proizvođača boja, utvrđeno je na primer, održavanje zajedničkih sastanaka na kojima su pojedine firme unapred najavljivale konkurentima nameru da povećaju cene, u želji da ih oni slede. Na jednom sastanku u Bazelu 1967. godine učestvovali su predstavnici svih preduzeća upletenih u ovaj slučaj. U slučaju proizvođača šećera brojna poslovna dokumentacija je potvrdjivala da je došlo do zajedničkih sastanaka i razgovora o budućoj poslovnoj politici preduzeća.

##### *b) neuobičajeno komercijalno ponašanje na tržištu*

Pre odluke o osudi preduzeća, Komisija pristupa deteljnoj analizi situacije na tržištu proizvoda na kojem se ispoljava sporazumevanje. Tako u slučaju "I.C.I." Komisija primećuje da je praktično nemoguće da glavni proizvođači boja koji snabdevaju zajedničko tržište, gotovo istovremeno povećaju cene svojih proizvoda u istom postotku, a da tome nije prethodila razmena informacija i implicitno dogovaranje. Preduzeća su se branila da je reč o "oligopolističkom tržištu", tj. da se najčešće sledi povećanje cena najvećeg i najjačeg konkurenta (*price leadership*) i da je ovde reč o običnom paralelizmu u ponašanju. Sud pravde je, naprotiv, zaključio da je

---

<sup>25</sup> Schapira, Tallec, Blaise, *op. cit.*, p. 229; S. Zečević, *op. cit.*, str. 47.

<sup>26</sup> Gavalda, Parléani, *op. cit.*, p. 334.



tržište boja karakteristično po izolaciji pet nacionalnih tržišta na kojima vladaju različite cene, s tim da razlike u cenama ne mogu da se objasne troškovima proizvodnje proizvođača u tim zemaljama. Uspostavljanje zajedničkog evropskog tržišta nije ni u čemu promenilo zatečenu situaciju, jer se razlike nacionalnih cena boja nisu bitnije smanjile. U tom smislu, tvrdnje o nužnosti istovetnog povećanja cena na tržištima na kojima su uslovi proizvodnje drugačiji, deluju potpuno neubedljivo.

U slučaju proizvođača šećera Sud pravde podržava Komisiju u izvlačenju pretpostavke o sporazumnoj praksi iz situacije na tržištu tog proizvoda, jer bi se konkurencija između belgijskih i holandskih proizvođača sigurno razvila da nije došlo do sporazumevanja: "imajući u vidu viškove u proizvodnji belgijskih proizvođača i manjak u proizvodnji holandskih; niže belgijske cene u odnosu na holandske; želju belgijskih trgovca da slobodno izvoze u većim količinama i ostvarivost ovog izvoza pogotovu u pograničnim područjima Holandije". Komisija je primetila da se javljao jedino izvoz od proizvođača ka proizvođaču, da bi se održala stečena pozicija na tržištu proizvođača iz zemlje uvoza. Ovakvo ponašanje prema Komisiji svedoči o želji proizvođača šećera da ne konkurišu jedni drugima. Sud pravde nije odbacio ni ovaj argument Komisije, mada je napomenuo da isporuke od proizvođača ka proizvođaču mogu u drugim slučajevima da nadju objašnjenje van sporazumevanja.

U slučaju "*Pioneer*" Komisija konstatuje da je neuobičajeno poslovno ponašanje sadržano u odbijanju da se proda roba trgovcu na veliko iz druge zemlje iako se do tada trgovina odvijala na obostrano zadovoljstvo. Ovakvo komercijalno ponašanje navodi na pretpostavku da je došlo do sporazumne prakse između filijale proizvođača i njenih koncesionara u Evropi o isključivoj komercijalizaciji proizvoda na nacionalnom tržištu za koje je koncesionar ovlašćen. Međutim, Sud pravde će ipak naglasiti da prekid u isporuci robe ne predstavlja uvek neoboriv dokaz, odnosno da ne mora da proizilazi iz sporazumne akcije dva ili više preduzeća. Prema Sudu pravde dovoljno je da "podnosioci žalbe ustanove postojanje okolnosti koje će na drugačiji način rasvetliti činjenice koje je prikupila Komisija i koje omogućavaju da se dodje do drugačijeg objašnjenja od onog koje je usvojeno u odluci koja se osporava"<sup>27</sup>. U konkretnom slučaju Komisija je optužila dva preduzeća "*Royal Asturienne des mines*" i "*Rheinzink*" da su zajedničkim sporazumom prekinuli da isporučuju leguru cinka preduzeću "*Schiltz*" sa sedištem u Belgiji, jer je ovo poslednje reeksportovalo robu u Nemačku. Naime, preduzeća "*R.A.M.*" i "*Rheinzink*" su primenjivali više cene na nemačkom nego na belgijskom tržištu. "*Schiltz*" je 1976.

---

<sup>27</sup> CJCE, *Royal Asturienne des mines et Rheinzink/Comm.*, 28. 3. 1984., aff. 29 et 30-83, Rec. 1679.

godine kupio od dve pomenute firme leguru cinka sa navodnim ciljem da je preproda u Egiptu, ali su prispećem robe u Belgiju samo prelepljene etikete i izvršen pretovar na kamione. Roba je reeksportovana za Nemačku po nižim cenama od onih koje su praktikovale "R.A.M." i "Rheinzink" na tom tržištu. "Schiltz" je poslovao na ovakav način nekoliko meseci sve dok dva proizvođača nisu prekinuli sa isporukama krajem oktobra 1976. godine. Komisija je smatrala da obustavljanje saradnje nije moglo da se objasni drugačije do razmenom informacija medju proizvođačima koje je rezultiralo paralelnom akcijom. Medjutim, preduzeće "Royal Asturienne des mines" je dokazalo pred Sudom pravde da je prekid saradnje bio prouzrokovan pre svega neplaćanjem robe od strane "Schiltz"-a za mesec septembar i oktobar. Sud zaključuje, da je u svetlu novih okolnosti do prekida prodaje robe u određenom trenutku došlo iz finansijskih razloga, a ne usled sporazumne prakse.

U vezi sa prethodno izloženim treba istaći da analiza tržišta i utvrđivanje neuobičajenog ponašanja preduzeća (na primer, analogno dizanje cena) za Sud pravde nije samo po sebi dovoljan dokaz za postojanje sporazumne prakse<sup>28</sup>. Neophodno je da prethodno pomenuta indicija bude propraćena i drugim indicijama sporazumevanja (na primer, sastancima učesnika, razmenom informacija i sl.).

## V Vanteritorijalna primena komunitarnog prava konkurencije i pojam preduzeća

### a) Vanteritorijalna primena prava konkurencije EU

Pravo Evropske unije se primenjuje *ratione loci* na teritoriji država članica Unije (član 227. Ugovora o EZ), a *ratione personae* na državljane država članica i u određenim slučajevima na lica koja imaju boravak u tim državama<sup>29</sup>. Medjutim, primena normi o konkurenciji može da dovede do širenja polja primene prava Zajednice na preduzeća sa sedištem van njene teritorije (ekstrateritorijalno dejstvo prava konkurencije). Na primer, u slučaju "I.C.I." u sporazumnoj praksi proizvođača koja je uzelo učešće i jedno britansko preduzeće iako Velika Britanija u tom trenutku još nije postala član EEZ. Britanski proizvođač je prodavao proizvod

---

<sup>28</sup> CJCE, *Ahlstrom*, 31. 3. 1993., aff. jointe C-89 et 104/85 et s.

<sup>29</sup> Schapira, Tallec, Blaise, *op. cit.*, p. 85.

svojim filijalama u EEZ po višoj ceni da bi učestvovao u dogovorenom simultanom povećanju. Sud pravde je odbacio argument kompanije majke prema kome Komisija nije nadležna da izrekne novčane kazne zbog dejstva akata koji su doneti van njene teritorije. Sud određuje da u slučaju sporazumne prakse prvo mora da se utvrdi da li se ponašanje žalioca manifestovalo unutar zajedničkog tržišta (dejstvo antikonekurentskog ponašanja). Budući da je ovde bilo reči o povećanju cena unutar zajedničkog tržišta kao i da se kompanija majka služila svojim filijalama preko kojih je učestvovala u sporazumnoj praksi, to je prema Sudu pravde član 81. stav 1. primenljiv i na nju bez obzira što ima statutarno sedište van Zajednice. Teorija "lokalizacije antikonekurentskog dejstva" je sa praktične strane potpuno opravdana jer bi u suprotnom preduzeća, registrujući se van Zajednice mogla nesmetano da krše norme o konkurenciji<sup>30</sup>. Gotovo identičan stav o ovom pitanju je zauzet i u američkom antitrust zakonodavstvu<sup>31</sup>. Međutim, presude ove vrste povlače za sobom problem njihovog izvršenja na teritoriji drugih država. Načelo suvereniteta zahteva saglasnost vlasti dotične države, s tim da ako ova odbije izvršenje, institucije Zajednice mogu da se okrenu protiv filijala preduzeća u Evropskoj uniji. U nekim drugim slučajevima Komisija nije oklevala da izrekne novčane kazne zbog antikonekurentskog ponašanja na evropskom tržištu i stranim firmama koje nisu imale filijale u EU (na primer, slučaj sporazumne prakse 40 proizvođača papira sa sedištem van Zajednice koji su se dogovarali o cenama na evropskom tržištu).<sup>32</sup> Vanteritorijalna primena komunitarnog prava konkurencije na sporazum koji proizvodi dejstvo na različitim tržištima može da izazove kumulativnu primenu različitih prava, tj. višestruko sankcionisanje jednog istog prekršaja. Sud pravde, izgleda uvažava načelo "pravičnosti" koji bi trebalo da postoji i u međunarodnom pravu<sup>33</sup>, jer naglašava da je Komisija dužna da, prilikom utvrđivanja visine novčanih kazni, vodi računa o već izrečenim kaznama za isti prekršaj u skladu sa pravom trećih država<sup>34</sup>.

---

<sup>30</sup> Gavalda, *op.cit.*, p. 286.

<sup>31</sup> Demaret, L' extraterritorialité des lois et les relations transatlantique; une question de droit ou de diplomatie ?, *RTDE*, 1985., p. 1.

<sup>32</sup> Comm., affaire dite des "Pate à papier", 19. 12. 1984., *JOCE*, L. 85 du 26. 3. 1985.

<sup>33</sup> Gavalda, *op. cit.*, p. 289.

<sup>34</sup> Npr. u slučaju primene američkog prava: CJCE, "*Boehringer*", 14. 12. 1972., aff. 7/72, Rec. p. 1281.

### ***b) Pojam preduzeća***

Britanski proizvođač, je u slučaju "I.C.I." želeo da se opravda tvrdeći da je antikonkurentsko ponašanje delo filijala, a ne kompanije majke. Sud pravde, međutim, smatra da delatnost filijala može da se imputira kompaniji majci ukoliko pomenuta preduzeća čine jednu ekonomsku celinu. U konkretnom slučaju kompanija majka je bila isključivi ili većinski vlasnik kapitala filijala, što joj je davalo mogućnost odlučujućeg uticaja na njihovu poslovnu politiku. U teleksima koje je kompanija majka upućivala filijalima sadržana su nedvosmislena i imperativna naredjenja u pogledu politike cena koju ove poslednje moraju da vode. Iz prethodno izloženog uočavamo da se u komunitarnom pravu pojam preduzeća posmatra nezavisno u odnosu na pravno lice pod kojim je registrovano. Sud pravde zaključuje da "formalno odvajanje preduzeća koje proizilazi iz odvojenosti njihovih pravnih lica, ne bi moglo da se suprotstavi njihovom jedinstvenom ponašanju na tržištu u cilju primene normi o konkurenciji". Dakle, kako formalno pravno odvojena preduzeća o kojima je reč čine jednu ekonomsku celinu, ona se u pravu konkurencije EU posmatraju vrlo praktično i realno kao jedno preduzeće.

### ***Ugrožavanje trgovine medju državama članicama***

Član 81. se primenjuje isključivo na one sporazume koji stvarno ili potencijalno mogu da ugroze trgovinu medju državama članicama. Sporazumi koji su bez uticaja na tokove međudržavne trgovinske razmene, a koji ugrožavaju konkurenciju, potpadaju pod udar nacionalnog prava paralelno primenljivog sa komunitarnim. Time se pravni sistem Ugovora o EEZ razlikuje od Ugovora o EZUČ, kojim se sankcionišu bez razlike sva antikonkurentska ponašanja koja se javljaju u oblasti uglja i čelika. S obzirom na ovu specifičnost Ugovora o EEZ nametnuo se i logičan zaključak da pojam "uticaja na trgovinu medju državama članicama" predstavlja normu razgraničenja nadležnosti izmedju komunitarnog i nacionalnog prava<sup>35</sup>. U prilog ovoj tezi ide i pretpostavka da su odredbe Ugovora o EEZ u ovoj oblasti verovatno bile inspirisane američkim pravom gde "*inter-state commerce clause*" takodje obeležava polje primene federalnog prava naspram prava federalnih jedinica.

---

<sup>35</sup> O ovome opširnije: J. Boulouis, R.-M. Chevallier, *Grands arret de la cour de justice des communautés européennes*, Dalloz, Paris, 1991., p. 199 i dalje; Decocq, *op. cit.*, p. 65 i dalje; Gavalda, Parléani, *op. cit.*, p. 290 i dalje; Goldman, Lyon-Caen, Vogel, *op. cit.*, p. 735 i dalje; Schapira, Tallec, Blaise, *op. cit.*, p. 248 i dalje; R. Vukadinović, *op. cit.*, str. 232 i dalje; S. Zečević, *op. cit.*, str. 96 i dalje.

Medjutim, pojam "uticaja na trgovinu medju državama članicama" ima i funkciju norme materijalnog prava jer je njegovo utvrđivanje odlučujuće za primenu člana 81. Ugovora o EZ, i isto toliko važno kao i konstatovanja na primer, antikonkurentskog predmeta ili dejstva sporazuma. Ovaj pojam se odnosi na ona ponašanja koja dovode u pitanje slobodan protok robe medju državama članicama i štete realizaciji jedinstvenog evropskog tržišta, a koja mogu biti sadržana kako u horizontalnim tako i u vertikalnim sporazumima. Tako u odluci "I.C.I." Sud pravde naglašava da je "jednoobrazno i simultano podizanje cena služilo da se zamrznu stečene pozicije, i izbegne klizanje kupaca svakog od preduzeća, tj. da doprinese cementiranom karakteru tradicionalnih nacionalnih tržišta, na uštrb stvarne slobode kretanja proizvoda o kojima je reč unutar zajedničkog tržišta". Slična situacija je bila i u slučaju proizvođača šećera koji se putem sporazumne prakse odriču izvoza u druge države članice ne bi li sačuvali pozicije na nacionalnom tržištu i time sprečile slobodan protok robe. U slučaju "*Hi Fi Pioneer*" uočavamo da i kod vertikalnih sporazumnih praksi dolazi do ponovnog pregradjivanja jedinstvenog tržišta ukoliko proizvođač izričito zahteva od distributera da ne odgovore na upite van njihove zone, koja najčešće koincidira sa teritorijom država članica. Ukoliko bi se tolerisala prethodno opisana ponašanja došlo bi do brisanja pozitivnih efekata koji su postignuti ukidanjem carina, količinskih kontigenata, mera istog dejstva kao i harmonizacijom propisa država članica. Jedinstveno evropsko tržište bi ostalo samo mrtvo slovo na papiru, a potrošači ne bi mogli da izvuku nikakvu korist usled odsustva konkurencije na njemu. S tim u vezi je jasno da su norme o slobodnoj konkurenciji sredstvo za očuvanje jedinstva evropskog tržišta.

### *Rezime*

Tržišna privreda ne može da funkcioniše bez slobode preduzetništva i prava na konkurenciju koje omogućava preduzećima da privlače kupce i korisnike usluga nižim cenama, tehnološkim inovacijama, modernim dizajnom, uspešnom marketinškom promocijom, razvojem distributivne mreže itd. Konkurentski model društva se odražava u borbi proizvođača, radnika i potrošača za ostvarivanjem što većeg profita, zarada i zadovoljstva. Medjutim, preduzeća mogu, umesto da se upuste u tržišnu utakmicu, da se opredele za sklapanje međusobnih sporazuma o cenama raspodeli tržišta i sl. Članom 81. stav 1. Ugovora o EZ je sankcionisano dogovorno ponašanje bilo da se javlja u formalnom sporazumu, u obliku odluke nadležnog organa udruženja preduzeća ili pak u vidu sporazumne prakse.

I pored teorijskih nedoumica, Sud pravde je definisao sporazumnu praksu kao koordinirano ponašanje preduzeća koje nije otišlo toliko daleko do zaključivanja formalnog sporazuma, ali se praktična saradnja medju preduzećima supstituisala nad slobodnom konkurencijom. Sporazumna praksa dakle po svojoj prirodi ne poseduje sve elemente sporazuma, već proizilazi iz *koordinacije* koja se odražava kroz uniformno ponašanje preduzeća učesnika na tržištu. Ova suptilna forma dogovaranja se dokazuje na osnovu uspostavljenog kontakta medju preduzećima, kao i na osnovu neuobičajenog ponašanja na tržištu koje ne može da se objasni uslovima koji vladaju na istom. Iz prethodno izloženog proizilazi da običan paralelizam može da se oceni kao dozvoljen, jer ekonomskim operatorima ne može da se zabrani da se na "inteligentan način adaptiraju" na ponašanje konkurenata.

Iz navedenih primera iz jurisprudencije institucija Zajednice uočeno je da sporazumna praksa može da bude sadržana u dogovornom podizanju cena u istom postotku i u isto vreme (slučaj "I.C.I."), u raspodeli tržišta medju konkurentima (primena načela "svako na svom tržištu" kao u slučaju "Suiker Unie") ili u odbijanju da se snabde kupac koji se nalazi van prodajne zone ovlašćenog distributera na osnovu dogovora koncesionara i proizvođača.

Sporazumna praksa se dokazuje na osnovu uspostavljenog kontakta medju preduzećima u cilju razmene informacija o poslovnoj politici (npr. politici cena), kao i na osnovu neuobičajenog ponašanja koje ne može da se objasni uslovima koji vladaju na tržištu relevantnog proizvoda (npr. simultano podizanje cena u isto vreme u istom postotku).

U sporazumnoj praksi mogu da učestvuju i preduzeća sa sedištem van Evropske unije, ali time ne izbegavaju sankcionisanje, jer je za primenu komunitarnog prava konkurencije relevantna lokalizacija dejstva antikonkurentskog ponašanja. Inače preduzeće se posmatra odvojeno u odnosu na pravno lice pod kojim je registrovano, tako da i više preduzeća u okviru holdinga ukoliko čine jednu celinu mogu da se okvalifikuju kao jedno preduzeće.

Član 81. § 1. Ugovora o EZ sankcioniše ona antikonkurentska ponašanja koja utiču na trgovinu medju državama članicama tj. sprečavaju slobodan protok robe u okviru unutrašnjeg evropskog tržišta. Pojam "uticaja na trgovinu medju državama članicama" ima funkciju norme za razgraničenje nadležnosti izmedju komunitarnog i nacionalnog prava kao i funkciju norme materijalnog prava. Njegovom primenom se sprečava ponovno pregradjivanje unutrašnjeg tržišta i brisanje pozitivnih efekata postignutih ukidanjem carina, taksi, mera istog dejstva i robnih kontigenata medju državama članicama.

Slobodan ZEČEVIĆ, Ph. D.

### *Concerted Practice in the EU Competition Law*

#### SUMMARY

*The market trade can not function without freedom of entrepreneurship and rights to competition, which enables entrepreneurs to attract buyers and services users by lower prices, technological innovations, modern design, successful marketing promotion, distribution network development, etc... Competitive models in on society reflects from competition of producers, workers and consumers, aiming at making bigger profit, income and pleasures. Nevertheless, enterprises can, instead of playing market game, orient themselves towards making mutual agreement on prices, market segmentation and so on. Article 81 paragraph 1 of the EC Treaty puts sanctions on concerted behavior, both in formal agreements, in forms of a competent body decree of enterprises association, or in the form of concerted practice.*

*Besides theoretical dilemmas, the Court of Justice defined concerted practice as coordinated behavior of enterprises which hasn't led to formal agreement conclusion, but it means that practical cooperation between enterprises substituted for free competition. Therefore, concerted practice by its nature, doesn't comprise all the elements of an agreement, but comes form coordination reflected from uniform behavior of participants-participants on market. This subtle form of agreement is asserted on basis of contact made between participants, as well as on basis of an unusual behavior on market, that couldn't be explained by conditions ruling on the same market. Form the above-mentioned, we can see that simple parallelism could be evaluated as acceptable, because commercial operators can not be sanctioned for "intelligent adaptation" to competition behavior.*

*From the above jurisprudence examples of the Community institutions, one observes that concerted practice could be comprised in agreed prices increase in the same percentage and at the same time (simultaneously) (case "I.C.I.") in market segmentation among competitors (implementation of principle "everybody has its market", as the case of "Suiker Unie" shows), or in refusing to supply the buyer out of trading zone of the authorized distributor, according to agreement between licensee and producer.*

*Concerted practice is asserted on basis of contact between participants aiming at information exchange on business politics (e.g. politics of prices), as well as on basis of an unusual behavior on market, that couldn't be explained by conditions ruling on market of the respective product (e.g. simultaneous price increase in the same percentage).*

*Even participants out of the European Union could take part in concerted practice, but they do not avoid sanctioning in that way, because for common competition law implementation, the relevant thing is localization of an act of anticompetitive behavior. Otherwise, an enterprise is observed separately comparing to legal person bearing registration, which means that several participants within holding and making a whole, could be qualified as one enterprise.*

*Article 81 paragraph 1 of the EC Treaty applies sanctions on those anticompetitive behaviors that affect trade among Member States, i.e. kinder free trade within internal European market. The notion "affectation of trade between Member States" has a function of norm for competency separation between community and national law, as well as a function of norm of material law. Its implementation prevents repeated internal segmentation market and positive effects effacing made by abolition of customs, taxes, equivalent effects measures, merchandise contingents among Member States.*