



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MICHALA BOBEKA
od 28. veljače 2018.¹

Predmet C-27/17

**ABflyLAL-Lithuanian Airlines, in liquidation
protiv
Starptautiskā lidosta Rīga VAS
Air Baltic Corporation A/S
uz sudjelovanje:
ŽIA Valda AB,
VA Reals AB,
Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Suradnja u građanskim i trgovačkim stvarima – Nadležnost u stvarima koje se odnose na štetne radnje, delikte ili kvazi-delikte – Protutržišni sporazumi – Gubitak prihoda uzrokovan protutržišnim radnjama konkurenata – Pojam „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj” – Spor nastao zbog djelovanja podružnice, agencije ili druge poslovne jedinice – Pojam „djelovanje podružnice””

Sadržaj

| | |
|--|---|
| I. Uvod | 2 |
| II. Pravni okvir | 3 |
| III. Činjenično stanje, postupak i prethodna pitanja | 4 |
| IV. Ocjena | 5 |
| A. Uvod | 5 |
| B. Drugo pitanje: „Mjesto nastanka štete” | 6 |
| 1. „Štetni događaj” i „šteta” | 7 |
| 2. Narušavanja tržišnog natjecanja i „mjesto nastanka štete” | 9 |

¹ Izvorni jezik: engleski

| | |
|--|----|
| a) Opseg zaštite i usklađenost s mjerodavnim pravom | 9 |
| b) Bilo koje pogodoeno tržište? | 10 |
| c) Narav i mjesto konkretne štete | 11 |
| 1) Opće pravilo: finansijska šteta nalazi se „nizvodno” od štetnog događaja | 11 |
| 2) „Mjesto nastanka štete” u predmetima koji se odnose na tržišno natjecanje | 12 |
| 3. Primjena na ovaj predmet | 13 |
| 4. Zaključak o drugom pitanju | 14 |
| C. Prvo pitanje: Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu (i identitet tuženikâ) | 14 |
| 1. Razlike između uzročnosti za potrebe određivanja nadležnog suda i uzročnosti za potrebe ocjene merituma | 15 |
| 2. Uzročnost za potrebe određivanja nadležnog suda, u predmetima sa složenim činjeničnim stanjem | 16 |
| 3. Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu u kontekstu tužbi za naknadu štete utemeljenih na pravu tržišnog natjecanja | 17 |
| a) Članak 101. UFEU-a | 17 |
| b) Članak 102. UFEU-a | 18 |
| 4. Primjena na ovaj predmet | 19 |
| a) Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu | 19 |
| b) Identitet tuženikâ | 19 |
| 5. Zaključak o prvom pitanju | 20 |
| D. Treće pitanje | 20 |
| 1. Smisao i uvjeti članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 | 21 |
| 2. Postoji li „podružnica”? | 21 |
| 3. Veza sa sporom | 21 |
| V. Zaključak | 23 |

I. Uvod

1. Društvo AB flyLAL – Lithuanian Airlines (u daljnjem tekstu: flyLAL) upravljalo je letovima iz zračne luke Vilnius u Litvi dok nije pokrenut njegov stečaj.

2. To društvo navodi da su njegov pad uzrokovale predatorske cijene (to jest, cijene niže od visine troškova) latvijskog zrakoplovnog društva Air Baltic Corporation AS (u daljnjem tekstu: Air Baltic). Primjena tih predatorskih cijena navodno je bila dio protutržišne strategije koju su dogovorili društvo Air Baltic i upravitelj Starptautiskā lidosta Rīga (Međunarodna zračna luka u Rigi, Latvija; u daljnjem tekstu: Zračna luka Riga). Zračna luka Riga i društvo Air Baltic dogovorili su se drastično smanjiti cijene koje je to društvo plaćalo za usluge u toj zračnoj luci. Društvo Air Baltic je uštedena sredstva potom koristilo za financiranje predatorskih cijena koje su društvo flyLAL istisnule s tržišta u Vilniusu, Latvija.

3. Društvo flyLAL podnijelo je sudovima u Vilniusu tužbu za naknadu štete protiv društva Air Baltic i Zračne luke Riga. Prvostupanjski sud je utvrdio da su društvo Air Baltic i Zračna luka Riga povrijedili Unijine i nacionalne propise o tržišnom natjecanju te je društvu Air Baltic (ali ne i Zračnoj luci Riga) naložio plaćanje naknade štete u iznosu od 16,1 milijuna eura plus kamate. Društvo Air Baltic i Zračna luka Riga (u daljnjem tekstu: tuženici) protiv te su presude podnijeli žalbu pred Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva) osporavajući nadležnost litavskih sudova da odlučuju u sporu.

4. U tom kontekstu, sud koji je uputio zahtjev postavlja Sudu tri pitanja o nadležnosti na temelju Uredbe (EZ) br. 44/2001². Ona se u biti odnose na mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj, na to smatra li se gubitak zarade „štetom” za potrebe određivanja nadležnog suda i na to može li se smatrati da je spor nastao zbog djelovanja podružnice društva Air Baltic u Litvi.

II. Pravni okvir

5. U uvodnim izjavama 11. i 12. Uredbe br. 44/2001, koja se primjenjivala u vrijeme nastanka činjeničnog stanja u ovom predmetu, navedeno je:

„(11) Propisi o nadležnosti moraju biti izuzetno predvidljivi i utemeljeni na načelu da se nadležnost uglavnom utvrđuje prema domicilu tuženika, pri čemu takva nadležnost mora uvijek postojati, osim u nekim točno određenim slučajevima, u kojima je zbog predmeta spora ili autonomije stranaka opravdana neka druga poveznica. Domicil pravne osobe mora biti autonomno utvrđen kako bi zajednička pravila bila transparentnija i kako bi se izbjegli sukobi nadležnosti.

(12) Osim domicila tuženika, trebale bi postojati alternativne osnove za utvrđivanje nadležnosti, utemeljene na bliskoj vezi između suda i postupka ili radi olakšavanja ispravnog suđenja”.

6. U skladu s člankom 2. stavkom 1. Uredbe br. 44/2001:

„Uz poštovanje odredaba ove Uredbe, osobama s domicilom u nekoj državi članici sudi se pred sudovima te države članice, bez obzira na njihovo državljanstvo.”

7. U članku 5. Uredbe br. 44/2001, koji je dio odjeljka 2. („Posebna nadležnost”), predviđeno je:

„Osoba s domicilom u državi članici može u drugoj državi članici biti tužena:

[...]

3. u stvarima koje se odnose na štetne radnje, delikte ili kvazi-delikte, pred sudovima u mjestu u kojemu se dogodio štetni događaj ili bi se on mogao dogoditi;

[...]

² Uredba Vijeća od 22. prosinca 2000. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (SL 2001., L 12, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 3., str. 30.)

5. ako je riječ o sporu nastalom zbog djelovanja podružnice, agencije ili druge poslovne jedinice, pred sudom u mjestu u kojemu se nalazi podružnica, agencija ili druga poslovna jedinica.”

III. Činjenično stanje, postupak i prethodna pitanja

8. Društvo flyLAL je 2004. bilo glavni zračni prijevoznik iz zračne luke u Vilniusu. Godine 2004., društvo Air Baltic, glavni zračni prijevoznik iz Zračne luke Riga, također je počelo upravljati letovima iz zračne luke u Vilniusu. Barem dio tih letova imao je isto odredište kao letovi društva flyLAL.

9. Tržišni položaj društva flyLAL u Vilniusu nakon toga je počeo slabiti, dok se tržišni položaj društva Air Baltic poboljšao. Nakon velikih financijskih gubitaka društva flyLAL, pokrenut je postupak njegovog stečaja.

10. Društvo flyLAL smatra da su njegov pad uzrokovale predatorske cijene društva Air Baltic na linijama iz zračne luke u Vilniusu, kojima je istisnuto s tržišta. Društvo flyLAL navodi da su predatorske cijene financirane popustima koje je Zračna luka Riga davala društvu Air Baltic za svoje usluge.

11. Latvijas Republikas Konkurences padome (Latvijsko vijeće za tržišno natjecanje) je odlukom od 22. studenoga 2006., u zasebnom postupku, u pogledu tih popusta utvrdio da je Zračna luka Riga uvela, s učinkom od 1. studenoga 2004., sustav sniženja u iznosu do 80 % za usluge u vezi s polijetanjem i slijetanjem zrakoplova te za zaštitarske usluge. Latvijas Republikas Konkurences padome (Latvijsko vijeće za tržišno natjecanje) je naveo da je sustav sniženja bio u suprotnosti s člankom 82. točkom (c) Ugovora o EZ-u (sadašnji članak 102. točka (c) UFEU-a). Naložio je Zračnoj luci Riga da prestane primjenjivati taj sustav.

12. Društvo flyLAL je protiv društva Air Baltic i Zračne luke Riga podnijelo tužbu Vilniaus apygardos teismas (Okružni sud, Vilnius, Litva) zahtijevajući da utvrdi da je ponašanje tuženikâ činilo zabranjeni sporazum i zlorabu vladajućeg položaja, što je u suprotnosti s člancima 81. i 82. UFEU-a (sadašnji članci 101. i 102. UFEU-a³), i da tuženicima naloži plaćanje iznosa od 57 874 768,30 eura na ime naknade materijalne štete, za što bi bili solidarno odgovorni.

13. Tuženici su pak isticali da su pravne osobe registrirane u Republici Latviji i da su za spor stoga nadležni latvijski sudovi.

14. Presudom od 27. siječnja 2016., Vilniaus apygardos teismas (Okružni sud u Vilniusu) djelomično je prihvatio tužbu, naloživši društvu Air Baltic da društvu flyLAL plati 16 121 094 eura na ime naknade štete i 6 % godišnje kamate na taj iznos. Odbio je zasebne zahtjeve koje su uložile treće strane – društva ŽIA Valda AB i VA Reals AB (u daljnjem tekstu: dioničari društva flyLAL). Također je utvrdio da su za spor, u skladu s člankom 5. stavcima 3. i 5. Uredbe br. 44/2001, nadležni litavski sudovi.

15. Društvo flyLAL, društvo Air Baltic i Zračna luka Riga protiv te su presude podnijeli žalbe pred Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva). Društvo flyLAL svojom žalbom zahtijeva ukidanje presude Vilniaus apygardos teismas (Okružni sud, Vilnius) i potpuno prihvatanje tužbe. Tuženo društvo Air Baltic zahtijeva da se prvostupanjska presuda ukine zbog povrede pravila o nadležnosti i da se tužba dalje ne razmatra. Ono navodi da spor nije povezan s djelovanjem njegove litavske podružnice i da članak 5. stavak 5. Uredbe br. 44/2001 stoga nije primjenjiv. Ni članak 5. stavak 3. te uredbe nije primjenjiv jer navodne nezakonite radnje nisu počinjene u Litvi. Osim toga, potonja odredba ne daje pravo pokretanja postupka pred sudovima države u kojoj su nastali neizravni gubici u obliku smanjenja financijskih sredstava. Argumenti koje Zračna luka Riga u svojoj žalbi ističe u pogledu nadležnosti za spor u bitnome su identični onima društva Air Baltic.

3 U ostatku mišljenja ću radi jednostavnosti upućivati na članke UFEU-a.

16. Sud koji je uputio zahtjev ističe da je Sud u presudi flyLAL I⁴, koja se odnosila na pitanje spada li predmetni spor između stranaka u područje primjene Uredbe br. 44/2001, već utvrdio da je taj spor građanske i trgovačke naravi. Taj sud stoga nema dvojbe oko toga da se u predmetnom slučaju primjenjuje Uredba br. 44/2001. Svejedno ističe da se u presudi flyLAL I razmatralo samo pitanje primjene i provedbe u Republici Latviji privremenih zaštitnih mjera koje je naložio Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva). Međutim, nadležnost u pogledu merituma spora nije se ispitala.

17. S obzirom na navedeno, Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva) postavlja Sudu sljedeća pitanja:

- „1. U okolnostima ovog predmeta, treba li izraz ‚mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj‘ iz članka 5. stavka 3. [Uredbe br. 44/2001] razumjeti na način da se odnosi na mjesto u kojem su tuženici sklopili nezakoniti sporazum protivno članku 82. točki (c) Ugovora o osnivanju Europske zajednice (članak 102. točka (c) UFEU-a) ili na mjesto u kojem su izvršene radnje kojima je iskorištena financijska prednost stečena tim sporazumom, primjenom predatorskih cijena (unakrsnim subvencioniranjem) prilikom natjecanja s tužiteljem na istim relevantnim tržištima?
2. U ovom predmetu, može li se šteta (gubitak prihoda) koju je tužitelj pretrpio zbog konkretnih nezakonitih radnji tuženikâ smatrati štetom u smislu članka 5. stavka 3. [Uredbe br. 44/2001]?
3. Može li se djelovanje podružnice društva Air Baltic Corporation u Republici Litvi, u okolnostima ovog predmeta, smatrati djelovanjem podružnice u smislu članka 5. stavka 5. [Uredbe br. 44/2001]?”

18. Pisana očitovanja podnijeli su društvo flyLAL, društvo Air Baltic, Zračna luka Riga, društva ŽIA Valda i VA Reals, latvijska i litavska vlada te Europska komisija. Zainteresirane stranke koje su sudjelovale u pisanom postupku, uz iznimku društava ŽIA Valda i VA Reals, iznijele su i usmena očitovanja na raspravi održanoj 16. studenoga 2017.

IV. Ocjena

A. Uvod

19. Ovaj predmet otvara pitanja u pogledu nadležnosti za odlučivanje u postupku za naknadu štete s relativno složenim činjeničnim stanjem. Nacionalni sud i stranke upućuju na tri navodne povrede prava tržišnog natjecanja: (i) zloporaba vladajućeg položaja primjenom sustava sniženja Zračne luke Riga; (ii) protutržišni sporazum između Zračne luke Riga i društva Air Baltic; i (iii) zloporaba vladajućeg položaja u obliku predatorskih cijena društva Air Baltic. Navodi se da su te povrede bile međusobno povezane, čineći dio strategije da se društvo flyLAL istisne s tržišta u Vilniusu te da Zračna luka Riga preuzme putnike, u korist Zračne luke Riga i društva Air Baltic.

20. Na početku želim jasno naglasiti da će se u ovom mišljenju razmatrati *samo pitanja nadležnosti*, a ne materijalna primjena prava tržišnog natjecanja EU-a u ovom predmetu. Potonja problematika izvan je opsega pitanja suda koji je uputio zahtjev.

21. Osim toga, opće smjernice koje će se u ovom mišljenju pružiti u pogledu pitanja nadležnosti također će biti prilično apstraktne. Razlog tomu nije samo podjela uloga između Suda i nacionalnih sudova, nego i činjenica da odnos između tri navodne povrede, prema informacijama iz odluke kojom je upućeno prethodno pitanje, nije sasvim jasan. Osobito, sud koji je uputio zahtjev u svojem prvom

4 Presuda od 23. listopada 2014., flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319)

pitanju i obrazloženju spominje sklapanje *sporazuma* protivnog članku 102. točki (c) UFEU-a, unatoč činjenici da se ta odredba po definiciji odnosi na jednostrane radnje. Stoga, iako ću nastojati pružiti neke korisne smjernice sudu koji je uputio zahtjev, ovo će mišljenje nužno ostati na razini hipoteza i opcija, koje će sud koji je uputio zahtjev po potrebi morati provjeriti i primijeniti na predmet.

22. Kada je riječ o međunarodnoj nadležnosti, opće je pravilo Uredbe br. 44/2001 da o sporu odlučuje sud mjesta u kojem tuženik ima domicil (članak 2. stavak 1.). Člankom 5. stavkom 3. te uredbe predviđeno je da osoba također može biti tužena, „u stvarima koje se odnose na štetne radnje, delikte ili kvazi-delikte, pred sudovima u mjestu u kojemu se dogodio štetni događaj ili bi se on mogao dogoditi”.

23. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, izraz „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj” treba obuhvaćati i „mjesto nastanka štete” i „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu”, tako da se tuženika može tužiti pred sudovima bilo kojeg od tih mjesta⁵.

24. Glavno pitanje u ovom predmetu odnosi se na način na koji te dvije alternative – „mjesto nastanka štete” i „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu” – treba razumjeti u predmetnom kontekstu. Tumačenje ta dva izraza zahtijeva se u drugom odnosno u prvom pitanju suda koji je uputio zahtjev. Prvo ću njih razmotriti (B i C), nakon čega ću analizirati treće pitanje koje se odnosi na djelovanje podružnice u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 (D).

B. Drugo pitanje: „Mjesto nastanka štete”

25. Sud koji je uputio zahtjev svojim se drugim pitanjem raspituje o značenju „štete” (kao aspekta „štetnog događaja”) za potrebe primjene članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001. Konkretno, pita treba li financijsku štetu (gubitak prihoda), koju navodi društvo flyLAL, smatrati „štetom” u tom smislu.

26. Prema mojemu shvaćanju, glavni cilj tog pitanja jest odrediti predviđa li ta odredba posebnu nadležnost suda prema mjestu u kojemu je došlo do gubitka prihoda, odnosno u Litvi.

27. Smatram da mjesto financijske štete (gubitak prihoda) u ovom predmetu nije „mjesto nastanka štete”. U predmetu poput ovog, „mjesto nastanka štete” je mjesto unutar tržišta pogođenih povredom prava tržišnog natjecanja u kojem je tužitelj, kako navodi, pretrpio smanjenje prodaja.

28. U odgovaranju na drugo pitanje suda koji je uputio zahtjev, prvo ću razmotriti razliku između, s jedne strane, „štetnog događaja” za potrebe određivanja nadležnog suda i, s druge strane, „štete” u kontekstu ocjene merituma (1). Potom ću se baviti „mjestom nastanka štete” za potrebe određivanja suda nadležnog za tužbe utemeljene na pravu tržišnog natjecanja (2) te ću odnosne zaključke primijeniti na ovaj predmet (3).

⁵ Kako je utvrđeno još u presudi od 30. studenoga 1976., Bier (21/76, EU:C:1976:166, t. 19.), a nedavno potvrđeno u presudi od 17. listopada 2017., Bolagsupplysningen i Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, t. 29.).

1. „Štetni događaj” i „šteta”

29. Od presude Bier, „mjesto u kojemu se dogodio *štetni događaj*” u smislu teksta članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 obuhvaća „mjesto nastanka štete” i „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu”⁶. Dakle, presudom Bier pojam „štetnog događaja” zapravo je podijeljen na dva zasebna pojma koji se tiču uzroka i posljedice: „štetu” i „događaj koji je uzrokovao štetu”. Iz toga proizlazi da je „šteta” (na engleskom „damage” ili „harm”⁷) u tom kontekstu *aspekt „štetnog događaja”*, pojma prava Unije koji se koristi za određivanje nadležnog suda tako da se odrede ona mjesta koja imaju blisku vezu sa sporom.

30. Stoga, taj pojam štete kao aspekta „štetnog događaja” različit je od pojma „štete” koji je dio ocjene merituma te se odnosi na *nepovoljne posljedice* za konkretnog tužitelja koje služe kao temelj izračuna naknade imovinske štete⁸. Štetu u potonjem smislu (uvelike⁹) definira *nacionalno pravo*.

31. Sud je stoga u svojoj sudskoj praksi jasno razlikovao pojam „štete” kao dio ocjene merituma, od pojma „štete” kao aspekta „štetnog događaja”. Nadalje, pojam štete iz sudske prakse Sud je precizirao na dva važna načina. Kao prvo, „šteta” u potonjem smislu načelno se odnosi na „konkretnu štetu”, u suprotnosti s „općom štetom”. Kao drugo, ona je ograničena na „početnu” štetu.

32. Odredbama o štetnim radnjama, deliktima i kvazideliktima može se osigurati zaštita od nepovoljnih učinaka kako na javni interes (opća šteta) tako i na privatne interese pojedinaca (konkretna šteta). Primjerice, odredbama o „okolišnim” štetnim radnjama može se osigurati i zaštita od atmosferskog zagađenja općenito i zaštita od štete za zdravlje pojedinca konkretno. Iz toga se nameće pitanje treba li „štetu”, prilikom određivanja „mjesto nastanka štete” za potrebe primjene članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001, shvatiti kao *opću štetu* ili kao *konkretnu štetu* od koje odnosno pravilo pruža zaštitu.

33. Sudska praksa Suda potvrđuje da u pogledu „mjesto nastanka štete” vrijedi uvjet da se takvo mjesto nalazi u državi članici koja doista štiti navodno povrijeđeno pravo¹⁰. U okviru teritorijalnog područja primjene te zaštite, „mjesto nastanka štete” odnosi se, preciznije, na mjesto konkretne štete.

34. U tom je pogledu korisno proučiti činjenično stanje i kontekst predmeta Bier. Navodni štetni događaj u tom je predmetu bilo veliko ispuštanje otpada od soli u Mulhouseu, u Francuskoj (uzrok), koje je onečistilo Rajnu i naposljetku nanijelo štetu hortikulturnoj djelatnosti tužiteljâ u Rotterdamu (posljedica). Dakle, ispuštanje otpada prouzročilo je opću štetu duž nekoliko stotina kilometara toka Rajne u Francuskoj, Njemačkoj i Nizozemskoj. Sud je u svojem obrazloženju naveo da „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu, jednako kao i mjesto nastanka štete, može, ovisno o slučaju, biti značajna poveznica u smislu nadležnosti. Odgovornost za štetnu radnju, delikt ili kvazidelikt nastaje samo ako se može *utvrditi postojanje uzročno-posljedične veze [sic] između štete i događaja od kojeg ta šteta potječe*”¹¹.

6 Presuda od 30. studenoga 1976. (21/76, EU:C:1976:166, t. 19.)

7 Na engleskom jeziku Sud u predmetnom kontekstu uglavnom koristi izraz „damage”, iako povremeno koristi i izraz „harm”. Stoga, iako smatram da to može biti izvor određene zbrke, načelno ću koristiti izraz „damage”. Mislim da je za dio terminoloških nejasnoća koje se pojavljuju u ovom području razlog leži u jezičnoj raznolikosti. Tako u pojedinim jezicima postoje dva različita „korijena riječi” koji se koriste kad se govori o tim konceptima (primjerice, u engleskom: „harmful event”/„harm”, s jedne strane, i „damage”, s druge), dok u drugim jezičnim verzijama ne postoje ili se uvijek ne koriste. To je vidljivo iz usporedbe članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 i različitih jezičnih verzija presude od 30. studenoga 1976., Bier (21/76, EU:C:1976:166, t. 19.) – primjerice, francuske („dommage” i „fait dommageable”); nizozemske („schade” i „schadebrengende feit”); ili talijanske verzije („danno” i „evento dannoso”). U njemačkoj verziji također se koristi ista korijenska riječ, ali je razlikovanje nešto jasnije („Schadenserfolg” i „schädigendes Ereignis”).

8 „Šteta” se odnosi na nepovoljne učinke za oštećenika. „Naknada štete” je novčani iznos koji se oštećeniku isplaćuje te predstavlja monetarni izraz „štete” (kompenzacija), ali se može sastojati i od kaznene naknade štete ili simbolične naknade štete.

9 Pravo Unije zahtijeva da se u nacionalnom pravu predvidi mogućnost podnošenja tužbi za naknadu štete zbog povreda prava tržišnog natjecanja EU-a (vidjeti presudu od 20. studenoga 2001., Courage i Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, t. 26.)). U sudskoj praksi i pravu Unije utvrđeni su osnovni uvjeti za određivanje odgovornosti i obveza da se u nacionalnom pravu poštuju načela ekvivalentnosti i djelotvornosti. Vidjeti presudu od 13. srpnja 2006., Manfredi i dr. (C-295/04 do C-298/04, EU:C:2006:461, t. 92.) i Direktivu 2014/104/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. studenoga 2014. o određenim pravilima kojima se uređuju postupci za naknadu štete prema nacionalnom pravu za kršenje odredaba prava tržišnog natjecanja država članica i Europske unije (SL 2014., L 349, str. 1.).

10 Vidjeti, primjerice, presudu od 22. siječnja 2015., Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, t. 29. i navedenu sudsku praksu).

11 Presuda od 30. studenoga 1976. (21/76, EU:C:1976:166, t. 15. i 16.). Moje isticanje.

35. Drugim riječima, „mjesto nastanka štete” ne odnosi se na opću štetu, nego na štetu konkretnim pojedinačnim tužiteljima. U postupku za naknadu štete mora se dokazati postojanje uzročno-posljedične veze konkretno sa štetom uzrokovanom tužitelju, u pogledu koje se traži naknada. Nezavisni odvjetnik F. Capotorti bio je mnogo izričitiji u svojem mišljenju u tom predmetu, govoreći o „mjestu nastanka štete čija se naknada traži”¹².

36. Taj zaključak potvrđuju i obrazloženja u presudi Bier i kasnijim presudama, u skladu s kojima „mjesto nastanka štete” ima blisku vezu sa *sporum* (a ne općenitu vezu sa štetnom radnjom)¹³.

37. Osim toga, konkretna šteta relevantan je aspekt „štetnog događaja” i osnova nadležnosti na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 samo ako se odnosi na „početnu štetu”, a ne na kasnije nepovoljne posljedice. Taj je pristup u skladu s pojmom „štetnog događaja” kao konkretne pojave koju je moguće izdvojiti od neizravnih učinaka¹⁴.

38. To ilustrira presuda Suda u predmetu Marinari¹⁵. U tom su predmetu mjenice poslane banci u Ujedinjenoj Kraljevini, a ta ih je banka zaplijenila i predala policiji. A. Marinari je uhićen. On je potom banku iz Ujedinjene Kraljevine tužio pred talijanskim sudovima pozivajući se na činjenicu da je zbog zaplijene pretrpio financijsku štetu u Italiji.

39. Odgovarajući na pitanja nacionalnog suda o tumačenju članka 5. stavka 3. Briselske konvencije¹⁶, odredbe koja je prethodila članku 5. stavku 3. Uredbe br. 44/2001, Sud je započeo potvrdivši da „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj [...] nije moguće tumačiti toliko široko da se odnosi na svako mjesto u kojemu je moguće osjetiti nepovoljne posljedice događaja koji je već uzrokovao štetu koja je stvarno nastala drugdje”¹⁷.

40. Sud je zaključio da je „početna šteta” (zapljena mjenica i uhićenje) pretrpljena u Ujedinjenoj Kraljevini te da svaka posljedična (financijska) šteta pretrpljena u Italiji nije bila dovoljna za nadležnost talijanskih sudova: „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj [...] ne [...] odnosi se na mjesto u kojemu je oštećenik, kako navodi, pretrpio financijsku štetu nastalu nakon početne štete koju je pretrpio u drugoj državi članici”¹⁸.

41. Gorenavedeno jasno proizlazi i iz presude Suda u predmetu Dumez. Sud je u tom predmetu potvrdio da je mjesto nastanka štete „mjesto u kojemu događaj koji je uzrokovao štetu i koji dovodi do odgovornosti za štetnu radnju, deliktne ili kvazideliktne odgovornosti, izravno proizveo štetne učinke u odnosu na osobu koja je nesposredno oštećena tim događajem”¹⁹.

42. Prilično sam duboko razmatrao značenje „štete” kao aspekta „štetnog događaja”, jer je to pitanje od osobite važnosti u kontekstu drugog pitanja suda koji je uputio zahtjev.

12 Mišljenje nezavisnog odvjetnika F. Capotortija u predmetu Bier (21/76, EU:C:1976:147, t. 10.)

13 Presuda od 30. studenoga 1976. (21/76, EU:C:1976:166, t. 11., 17. i 18.)

14 To je još jedan čimbenik koji „štetu” kao aspekt „štetnog događaja” razlikuje od „štete” kao dijela ocjene merituma. Potonja je širi pojam koji ne obuhvaća samo početnu štetu, nego može biti i kasnije nepovoljne posljedice. Vidjeti, primjerice, članak 12. stavak 1. Direktive 2014/104. U skladu s tom odredbom, mora postojati mogućnost ostvarenja naknade štete koju su neizravnim potrošačima uzrokovale povrede prava tržišnog natjecanja EU-a i država članica. „[...] [D]ržave članice osiguravaju da [...] naknadu štete može zatražiti svatko tko je štetu pretrpio, bez obzira na to radi li se o izravnim ili neizravnim kupcima od prekršitelja [...]”.

15 Presuda od 19. studenoga 1995. (C-364/93, EU:C:1995:289)

16 Konvencija od 27. rujna 1968. o nadležnosti i priznavanju te izvršavanju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima, SL 1978., L 304, str. 36. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 6., str. 185.)

17 Presuda od 19. studenoga 1995., Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, t. 14.)

18 Presuda od 19. studenoga 1995., Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, t. 21. i izreka)

19 Presuda od 11. siječnja 1990., Dumez France i Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, t. 20.)

43. Ovaj se predmet odnosi na navodne povrede prava tržišnog natjecanja. Slično gorenavedenom primjeru štete za okoliš, pravo tržišnog natjecanja ima i javnu i privatnu dimenziju. Privatni gospodarski subjekti podnose tužbe utemeljene na pravu tržišnog natjecanja kako bi naknadili štetu nastalu njihovim pojedinačnim interesima. Međutim, moglo bi se reći da je glavni razlog postojanja prava tržišnog natjecanja spriječiti narušavanja tržišnog natjecanja i posljedičnu štetu općoj gospodarskoj dobrobiti.

44. Osim toga, smatram da u slučaju gospodarskih štetnih radnji kod kojih je šteta pojedinačnim tržišnim subjektima prije svega financijske naravi, postoji još i veća opasnost od miješanja pojma „štete” (kao aspekta „štetnog događaja”) koji se koristi za određivanje nadležnog suda i materijalnopravnog pojma „štete” (u smislu nepovoljnih posljedica relevantnih za utvrđivanje odgovornosti i izračunavanje naknade štete). Zbog tog razloga smatram da su gornja pojašnjenja u pogledu osnove razlikovanja od osobite važnosti. Pretpostavljam da u pozadini drugog pitanja suda koji je uputio zahtjev barem djelomično stoji želja da se izbjegne takvo miješanje pojmova.

45. Ta ću dva pitanja dodatno razmotriti u sljedećem odjeljku.

2. *Narušavanja tržišnog natjecanja i „mjesto nastanka štete”*

46. Supostojanje javne i privatne dimenzije prava tržišnog natjecanja EU-a dovelo je do nejasnoće u vezi s time što može biti „mjesto nastanka štete” za potrebe primjene članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 u postupcima za naknadu štete utemeljenima na pravu tržišnog natjecanja. Može ga se tumačiti kao mjesto „opće” štete tržištu (narušavanje tržišnog natjecanja) ili kao mjesto „konkretne” štete pojedinačnim poduzetnicima²⁰. To supostojanje iznjedrilo je i pitanje na koju se vrstu „konkretne” štete misli u tom kontekstu.

47. U predmetima poput ovog, u kojima protutržišno ponašanje *isključuje* poduzetnike s tržišta tako što im onemogućuje ili otežava poslovanje²¹, predložio bih da se „mjestom nastanka štete” smatra *mjesto unutar tržišta pogođenog povredom*²² u kojemu je oštećenik, kako navodi, *pretrpio smanjenje prodaja*.

48. Taj je zaključak u skladu s gore izloženom općom analizom (odjeljak 1.) te ga potvrđuju sljedeća tri čimbenika. Kao prvo, postoji (a) potreba za usklađenosti između opsega zaštite predviđene pravilima tržišnog natjecanja općenito i pravilima o mjerodavnom pravu; (b) potreba za izrazito bliskom poveznicom sa sporom; i (c) činjenica da „početnu štetu” u smislu konkretne štete oštećeniku, čini smanjenje prodaja, a ne posljedična financijska šteta.

a) Opseg zaštite i usklađenost s mjerodavnim pravom

49. U slučaju povrede pravila o nenarušenom tržišnom natjecanju, općenito smatram da se „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj” u smislu „mjesta nastanka štete” mora nalaziti unutar tržišta pogođenih takvim povredama. U tom smislu te u skladu s onime što je gore općenito predloženo²³, „konkretna šteta” je i iz geografske perspektive logički podskup „opće štete”.

20 U tom smislu vidjeti, primjerice, Idot, L., „La dimension internationale des actions en réparation. Choisir sa loi et son juge: Quelles possibilités?”, *Concurrences* No 3-2014., t. 30., gdje se preferira mjesto konkretne štete; Vilá Costa, B., „How to apply Articles 5(1) and 5(3) of the Brussels I Regulation to Private Enforcement of Competition Law: a Coherent Approach”, u *International Antitrust Litigation: Conflict of Laws and Coordination*, Basedow, J. i dr. ur., Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2012., gdje se predlaže i mjesto opće štete (koju taj autor naziva „generičkom štetom”) i mjesto konkretne štete.

21 Jer uključuje predatorske cijene i tajne sporazume o isključenju konkurenata primjenom predatorskih cijena.

22 Pri čemu se podrazumijeva da to tržište može obuhvaćati više država članica.

23 Vidjeti točku 33. ovog mišljenja.

50. Sudska praksa Suda doista potvrđuje da se pri određivanju „mjesta u kojemu se dogodio štetni događaj” za potrebe primjene članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 u obzir mora uzeti *opseg zaštite predviđen materijalnim odredbama prava* u pitanju. Tako je Sud u presudi Concurrence utvrdio da se „mjesto nastanka štete može razlikovati s obzirom na *narav prava koje je navodno povrijeđeno*” i da „mogućnost nastanka štete u određenoj državi članici ovisi o tome je li *pravo, koje je navodno povrijeđeno, zaštićeno* u toj državi članici”²⁴.

51. Prvenstveni cilj glavnih odredbi prava tržišnog natjecanja EU-a, članka 101. i 102. UFEU-a, zaštita je nenarušenog tržišnog natjecanja. Već zbog samog tog razloga ne mogu zamisliti da se nadležnost prizna, na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 i „mjesta nastanka štete”, sudovima izvan tržišta pogođenih povredom.

52. Osim toga, gorenavedeno ograničenje „mjesta u kojemu se dogodio štetni događaj” u predmetima koji se odnose na tržišno natjecanje u skladu je s relevantnim Unijanim pravilima o mjerodavnom pravu²⁵. Tako je u članku 6. stavku 3. točki (a) Uredbe Rim II predviđeno da se u postupcima za naknadu štete koji se temelje na pravu tržišnog natjecanja primjenjuje pravo „one države u kojoj je došlo do štetnog djelovanja po tržište ili postoji vjerojatnost štetnog djelovanja”.

53. Naposljetku, pristup prema kojem se mjesto nastanka (konkretne) štete nalazi unutar tržišta pogođenih takvim povredama (opća šteta) pruža veću predvidljivost. Poduzetnik koji se ponaša protutržišno mora očekivati da bi mogao biti tužen u onim mjestima u kojima njegove radnje utječu na tržište. Međutim, načelno ne treba očekivati da bi mogao biti tužen izvan tih tržišta.

b) Bilo koje pogođeno tržište?

54. To otvara pitanje može li tužitelj postupak za naknadu štete utemeljen na pravu tržišnog natjecanja pokrenuti u *bilo kojem* mjestu u kojemu je tržište pogođeno povredom²⁶. Takvu mogućnost smatram problematičnom iz više razloga.

55. Kao prvo, takvo tumačenje „mjesta u kojemu se dogodio štetni događaj” može u predmetima koji se odnose na tržišno natjecanje, a u kojima povrede imaju širok geografski utjecaj, omogućiti gotovo neograničen izbor mjesta za pokretanje postupka. Takav se ishod sam po sebi čini teško pomirljivim s činjenicom da je članak 5. stavak 3. Uredbe br. 44/2001 posebno pravilo i iznimka te da ga stoga treba usko tumačiti²⁷.

56. Kao drugo, priznavanje nadležnosti sudovima „mjesta nastanka štete” temelji se na postojanju „posebno bliske veze između *spora* i sudova [tog] mjesta”²⁸. „Spor”, to jest konkretni postupak za naknadu štete, ne odnosi se općenito na štetu tržištima. Odnosi se konkretno na navodnu štetu nanесenu tužitelju u dotičnom predmetu.

24 Presuda od 21. prosinca 2016. (C-618/15, EU:C:2016:976, t. 30.). Moje isticanje

25 Potreba za usklađenosti između pravila o mjerodavnom pravu predviđenih Uredbom br. 864/2007 i pravila o nadležnosti predviđenih Uredbom br. 44/2001 izričito je istaknuta u uvodnoj izjavi 7. pronašedene uredbe (Vidjeti Uredbu (EZ) br. 864/2007 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. srpnja 2007. o pravu koje se primjenjuje na izvanugovorne obveze („Rim II”)) (SL 2007., L 199, str. 40.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 6., str. 73.).

26 Ovaj se predmet odnosi isključivo na pitanje nadležnosti i odgovarajuće pitanje mjesta gdje je moguće pokrenuti postupak za naknadu štete u vezi s navodnim povredama pravila tržišnog natjecanja. Spremno prihvaćam da iz toga neposredno proizlazi pitanje kakvu je točno štetu moguće utužiti pred sudovima pojedinih država. To se pitanje osobito postavlja s obzirom na nedavno potvrđeni *mozaički pristup* Suda u presudi od 17. listopada 2017., Bolagsupplysningen i Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, t. 47.). Međutim, to pitanje izvan je dosega ovog predmeta i mišljenja.

27 Presude od 5. lipnja 2014., Coty Germany (C-360/12, EU:C:2014:1318, t. 43. do 45.) i od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, t. 25.)

28 Presuda od 21. svibnja 2015., CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, t. 39.). Moje isticanje.

57. Kao treće, smatram da je tumačenje prema kojem tužitelj može postupak pokrenuti u *bilo kojem* pogodnom tržištu u suprotnosti i s postojećom sudskom praksom Suda, u kojoj je naglasak na mjestu nastanka početne štete konkretnim oštećenima kao „mjestu nastanka štete”. U tom pogledu upućujem na gore izloženu analizu predmeta Bier²⁹. Dodatnu potporu moguće je pronaći i u novijoj sudskoj praksi.

58. Predmet Concurrence³⁰ odnosio se na ugovor o selektivnoj distribuciji kojim je zabranjena prodaja preko interneta. Tužitelj, distributer u mreži selektivne distribucije, u bitnome je tvrdio da se zabrana nije ujednačeno primjenjivala u čitavoj mreži. Njegove prodaje društvu Amazon, internetskoj trgovini na malo, posljedično su smanjene. Sud je utvrdio da se „mjestom na kojem je nastala šteta treba smatrati *državno područje države članice koja navedenu zabranu prodaje štiti pomoću tužbe u pitanju, područje za koje podnositelj zahtjeva tvrdi da je pretrpio smanjenje svojih prodaja*”³¹.

59. Dakle, Sud nije razmatrao može li se pod „mjestom nastanka štete” podrazumijevati i bilo koje mjesto u kojem je na tržišno natjecanje ili na tržišta utjecala diskriminirajuća primjena odredbi ugovora o selektivnoj distribuciji. Umjesto toga je kao mjesto nastanka štete odmah odredio mjesto smanjenja prodaja.

60. Slično tomu, u predmetu CDC koji se odnosio na zabranjeni sporazum na tržištu vodikova peroksida, Sud je utvrdio da se mjestom nastanka štete treba smatrati mjesto nastanka „dodatnih troškova plaćenih zbog umjetno visoke cijene”³².

61. Zbog navedenih razloga smatram da se „mjestom nastanka štete” u slučajevima poput predmetnog mora smatrati mjesto unutar tržišta pogođenog povredom u kojem je oštećenik, kako navodi, pretrpio štetu.

c) Narav i mjesto konkretne štete

62. Netom izložena radna definicija vodi posebnom pitanju koje je otvorio sud koji je uputio zahtjev svojim drugim pitanjem. Što je „šteta”? Treba li za potrebe određivanja „mjesta nastanka štete” pod njome podrazumijevati financijsku štetu koju je tužitelj navodno pretrpio ili neku drugu štetu?

63. Prema mojemu mišljenju, relevantnim ne treba smatrati mjesto financijske štete, nego mjesto navodnog smanjenja prodaja.

1) Opće pravilo: financijska šteta nalazi se „nizvodno” od štetnog događaja

64. Kako je već gore navedeno³³, mjesto nastanka financijske štete ne može se uvijek upotrijebiti za određivanje „mjesta štetnog događaja” za potrebe članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001. Iz sudske prakse Suda proizlazi da se financijska šteta uglavnom nalazi „nizvodno” od štetnog događaja. U tom pogledu, Sud je u presudi Marinari potvrdio da mjesto nastanka *neizravne* financijske štete *proizašle iz početne štete* (zapljena imovine i uhićenje) nije „mjesto štetnog događaja”³⁴. U gorenavedenoj presudi Concurrence, „štetni događaj” koji je Sud odredio, očito se sastojao u smanjenju prodaja. To smanjenje prodaja *uzrokovalo* je financijsku štetu. Međutim, ona je u tom smislu bila „tek” posljedica smanjenja prodaje te nije spomenuta u izreci presude³⁵.

29 Točke 34. i 35. ovog mišljenja

30 Presuda od 21. prosinca 2016. (C-618/15, EU:C:2016:976)

31 Presuda od 21. prosinca 2016., Concurrence (C-618/15, EU:C:2016:976, t. 35. i izreka). Moje isticanje

32 Presuda od 21. svibnja 2015., CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, t. 52.)

33 Točke 37. do 41. ovog mišljenja

34 Presuda od 19. rujna 1995. (C-364/93, EU:C:1995:289, t. 21.)

35 Presuda od 21. prosinca 2016. (C-618/15, EU:C:2016:976, t. 33. i 35. i izreka)

65. U novijoj presudi Universal Music, Sud je potvrdio da ni mjesto *izravne* financijske štete ne može biti „mjesto štetnog događaja”³⁶.

66. Sud je u presudi Universal Music zaključio da se „mjestom u kojemu se dogodio štetni događaj”, kada ne postoje druge poveznice, ne treba smatrati mjesto u državi članici u kojem je šteta nastala ako se ta šteta sastoji isključivo od financijskog gubitka koji je nastao izravno na tužiteljevu bankovnom računu i koji je izravna posljedica delikta koji se dogodio u drugoj državi članici”³⁷. „Samo u slučaju da druge posebne okolnosti predmeta govore u prilog tomu da se nadležnost utvrdi u korist suda mjesta nastanka štete koja je isključivo financijska, takva šteta može opravdano tužitelju omogućiti podnošenje tužbe pred tim sudom”³⁸.

67. Dakle, bitna je lokacija početne štete za zaštićeni interes tužitelja. Ako se utvrdi da je početna šteta financijska i da je nastala izravno na tužiteljevu bankovnom računu, „mjestom nastanka štete” moći će se smatrati mjesto te financijske štete samo ako s njime postoje druge poveznice.

2) „Mjesto nastanka štete” u predmetima koji se odnose na tržišno natjecanje

68. U slučaju protutržišnog ponašanja koje (djelomično ili potpuno) isključuje poduzetnike s tržišta tako da im onemogućuje ili otežava poslovanje, takva početna šteta u smislu konkretne štete gotovo sigurno *neće* biti financijska šteta. Umjesto toga, vrlo vjerojatno će se raditi o smanjenju prodaja.

69. Smatram da to prilično jasno potvrđuje gorenavedena presuda u predmetu Concurrence³⁹, u kojoj Sud jest uputio na činjenicu da su financijski gubici *uzrokovani* smanjenjem prodaja, ali je nadležnost izričito temeljio na samom smanjenju prodaja. Iako povreda prava tržišnog natjecanja EU-a nije izričito navedena kao pravna osnova tužbe u predmetu Concurrence, ne vidim razloga zašto se pristup iz tog predmeta ne bi primijenio u ovom predmetu.

70. Naravno, općenito se čini opravdanim pretpostaviti da će smanjenje prodaja često „uzrokovati” financijsku štetu⁴⁰. Međutim, to ne znači da će ti događaji nastupiti na istom mjestu. Oni se mogu uvelike preklapati, ali ne nužno.

71. Dakle, osoba oštećena štetnom radnjom ili deliktom povezanim s tržišnim natjecanjem većinu će novčanih posljedica povrede prava tržišnog natjecanja (ili sve) pretrpjeti u svojem registriranom sjedištu (nastanak financijske štete). Međutim, ti gubici mogu biti povezani s neostvarenim prodajama u različitim mjestima.

72. Pored navedenog, podsjećam da bi se pravilo posebne nadležnosti iz članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 trebalo temeljiti, kako je navedeno u uvodnim izjavama 11. i 12. te uredbe, na postojanju bliske veze između spora i sudova mjesta u kojemu je šteta nastala ili bi mogla nastati, što zbog razloga koji se odnose na ispravno suđenje čini valjano opravdanje za priznavanje nadležnosti tim sudovima. Jednostavnost prikupljanja dokaza također je razlog zbog kojeg je najprikladnije da ti sudovi odlučuju u odnosnom predmetu. Ako tužitelj prigovara zbog smanjenja prodaja (na tržištu ili tržištima

36 Presuda od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449). Međutim, nezavisni odvjetnik M. Szpunar financijsku štetu u tom predmetu nije smatrao izravnom (mišljenje u predmetu Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:161, t. 30. do 33.)).

37 Presuda od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, t. 40.)

38 Presuda od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, t. 39.). Moje isticanje.

39 Presuda od 21. prosinca 2016. (C-618/15, EU:C:2016:976)

40 Načelno će doći do gubitka prihoda. Hoće li on dovesti do gubitka zarade ovisit će, naravno, o rashodima.

pogođenima narušavanjem tržišnog natjecanja) i posljedičnog gubitka prihoda (koji je uglavnom nastupio u njegovom financijskom središtu, koje se može nalaziti izvan pogođenog tržišta), smatram da su sudovi prvonavedenog mjesta u boljem – ili barem u jednako dobrom – položaju od sudova potonjeg mjesta da odluče u predmetu⁴¹.

73. Međutim, valja istaknuti da taj pristup ne odgovara najbolje jednom aspektu zaključka u gorenavedenoj presudi CDC⁴². Predmet u kojem je donesena ta presuda odnosio se na zabranjeni sporazum na tržištu vodikova peroksida. Sud je u toj presudi utvrdio da se šteta sastojala od „dodatnih troškova plaćenih zbog umjetno visoke cijene”. Sud je stoga kao „mjesto nastanka štete” odredio mjesto u kojemu je oštećenik pretrpio najteže financijske posljedice, odnosno mjesto njegova registriranog sjedišta⁴³.

74. Komisija je u pisanim očitovanjima u ovom predmetu, iako nije navela da je predmet CDC pogrešno odlučeno, izrazila ozbiljnu nedoumicu u pogledu činjenice da bi ta presuda u praksi mogla dovesti do uspostave pravila o nadležnosti sudova mjesta u kojem tužitelj ima domicil (*forum actoris*). Time bi se u potpunosti isključilo opće pravilo iz članka 2. stavka 1. Uredbe br. 44/2001 o nadležnosti sudova mjesta u kojemu tuženik ima domicil.

75. I ja imam značajne zadržke u pogledu tog konkretnog aspekta presude CDC. U ovom sam dijelu mišljenja nastojao objasniti zašto potraži za načelnim odgovorom na pitanje nadležnosti u pogledu privatnih tužbi za naknadu štete utemeljenih na pravu tržišnog natjecanja treba ponešto drugačije pristupiti. S obzirom na možebitno dalekosežnu narav presude CDC, Sud bi u budućnosti mogao biti upitan da još jednom ispita predmetnu problematiku⁴⁴.

76. Unatoč tomu te u svakom slučaju, ovaj se predmet barem donekle razlikuje. Predmet CDC odnosio se na zabranjeni sporazum o cijenama, kojemu je svrha bila prijenos novca s klijenata na sudionike zabranjenog sporazuma naplaćivanjem viših cijena. Dakle, jedan od mogućih načina shvaćanja odnosnog zabranjenog sporazuma je taj da je bio konkretno namijenjen nanošenju izravne financijske štete. Stoga, konkretan način na koji se šteta manifestirala u predmetu CDC pruža moguću osnovu za razlikovanje ovog predmeta. U ovom se predmetu ne radi o zabranjenom sporazumu o cijenama. Ograničenje tržišnog natjecanja isključujuće je naravi (smanjenje prodaja i marginalizacija na tržištu), a ne eksploativne (naplaćivanje klijentima previsokih cijena na temelju zabranjenog sporazuma).

3. Primjena na ovaj predmet

77. Društvo flyLAL u ovom predmetu navodi da su se društvo Air Baltic i Zračna luka Riga udružili kako bi narušili tržište letova u i iz Vilniusa primjenom predatorskih cijena, zbog čega su društvu flyLAL znatno smanjene prodaje. To smanjenje prodaja uzrokovalo je gubitak prihoda i zarade društva flyLAL te u konačnici i njegov stečaj.

78. U skladu s obrazloženjem iz prethodnog odjeljka, „mjesto u kojemu se dogodio štetni događaj” u smislu „mjesta nastanka štete” moguće je *općenito* odrediti kao tržište/a pogođeno/a tim navodnim povredama.

41 Potrebna je relativizacija tog navoda. Kada tužba za naknadu štete utemeljena na pravu tržišnog natjecanja ne „proizlazi” iz ranije odluke kojom je utvrđeno postojanje povrede, prepreke u smislu dokazivanja povrede mogu biti izrazito velike u usporedbi s dokazivanjem i izračunavanjem visine štete.

42 Presuda od 21. svibnja 2015., CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335)

43 Presuda od 21. svibnja 2015., CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, t. 52. i 56.)

44 Ako se to nije već dogodilo. Presudu CDC teško je pomiriti i s (kasnijom) presudom Universal Music. Čini se da se šteta u predmetu CDC vjerojatno nije „sastojala isključivo od financijskog gubitka koji je nastao izravno na tužiteljevu bankovnom računu i koji je izravna posljedica delikta koji se dogodio u drugoj državi članici”. Međutim, Sud nije odredio posebnu dodatnu poveznicu, kakvu je zahtijevao u svojem kasnijem zaključku u presudi Universal Music – vidjeti presudu od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, t. 40.). Prema mojemu mišljenju, poveznicu u takvim predmetima može činiti mjesto kupnje proizvoda (ili usluga) obuhvaćenih zabranjenim sporazumom.

79. Za potrebe određivanja nadležnog suda u odnosu na društvo flyLAL *konkretno*, „mjestom nastanka štete” treba smatrati mjesto unutar tog/tih tržišta pogođenog/ih tim navodnim povredama u kojemu je društvo flyLAL pretrpilo početnu (konkretnu) štetu u obliku smanjenja prodaja. „Mjestom nastanka štete” ne treba smatrati mjesto nastanka financijske štete koju je društvo flyLAL pretrpjelo zbog smanjenje prodaja.

80. Na temelju činjenica izloženih Sudu, ali, naravno, podložno ocjeni koju će provesti sud koji je uputio zahtjev, čini se da je do tog smanjenja prodaja pretežito došlo u Vilniusu, koji je zajedničko polazište/odredište različitih linija na kojima je društvo flyLAL nudilo letove te gdje je, koliko shvaćam, bio fokus komparativne promidžbene kampanje i navodnih predatorskih cijena društva Air Baltic.

81. Stoga, u ovom predmetu, Litva može biti „mjesto nastanka štete” za potrebe primjene članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001. To ne znači da je Litva bila *jedino* takvo mjesto, ali se, u smislu smanjenja prodaja, doista čini da je bilo glavno.

82. To me dovodi do zadnjeg problema povezanog s drugim pitanjem suda koji je uputio zahtjev. U tom se pitanju spominje šteta nastala zbog pojedinih „nezakonitih radnji *tuženikâ* [u množini, to jest, društva Air Baltic i Zračne luke Riga]”. Gorenavedeni pristup odgovara dijelovima pitanja nacionalnog suda koji se odnose na *što i gdje*: što je štetni događaj (u smislu pretrpljene početne štete) i gdje je nastupio? Međutim, bitno je naglasiti da taj pristup ne odgovara na implicitni upit *tko*: tko trebaju biti tuženici?

83. Taj će se problem razmotriti u okviru sljedećeg odjeljka, u kojem se odgovara na prvo pitanje suda koji je uputio zahtjev, odnosno u bitnome: koji je događaj uzrokovao štetu i gdje je nastupio?

4. Zaključak o drugom pitanju

84. S obzirom na navedeno, predlažem sljedeći odgovor na drugo pitanje suda koji je uputio zahtjev:

U predmetu poput ovog, „šteta” koju je pretrpio tužitelj, za potrebe određivanja nadležnog suda u skladu s člankom 5. stavkom 3. Uredbe br. 44/2001, sastoji se u smanjenju tužiteljevih prodaja koje je uzrokovano spornim narušavanjem tržišnog natjecanja. „Mjestom nastanka štete” za potrebe određivanja nadležnog suda na temelju te odredbe smatra se mjesto unutar tržišta koje je pogođeno povredom, a u kojem je oštećenik, kako navodi, pretrpio smanjenje prodaja.

C. Prvo pitanje: Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu (i identitet tuženikâ)

85. Koliko shvaćam, sud koji je uputio zahtjev svojim prvim pitanjem u biti pita kako odrediti mjesto događaja koji je uzrokovao štetu.

86. Sud koji je uputio zahtjev nudi dvije mogućnosti: mjesto u kojem je sklopljen sporazum između društva Air Baltic i Zračne luke Riga i mjesto provedbe tog sporazuma (odnosno, mjesto u kojem je društvo Air Baltic navodno primjenjivalo predatorske cijene⁴⁵).

⁴⁵ Sud koji je uputio zahtjev ne navodi druge moguće provedbene radnje, kao što je davanje popusta društvu Air Baltic.

87. Na temelju opisa činjeničnog stanja koji je pružio sud koji je uputio zahtjev, smatram da je odgovor da se *oba* mjesta može smatrati mjestom događaja koji je uzrokovao štetu. Jedan od ključnih elemenata koji nameće taj zaključak jest činjenica da radnje društva Air Baltic u provedbi sporazuma *same po sebi* čine povredu članka 102. UFEU-a⁴⁶.

88. Analizu prvog pitanja suda koji je uputio zahtjev započet ću razmatranjem razlika između uzročnosti za potrebe određivanja nadležnog suda i uzročnosti kao dijela ocjene merituma (1). Potom ću se osvrnuti na određivanje događaja koji je uzrokovao štetu kada se radi o složenoj činjeničnoj pozadini (2). Nakon toga ću razmotriti na koji način treba odrediti događaj koji je uzrokovao štetu u konkretnom kontekstu predmeta koji se odnose na tržišno natjecanje (3), te ću, naposljetku, ta načela primijeniti na ovaj predmet (4).

1. Razlike između uzročnosti za potrebe određivanja nadležnog suda i uzročnosti za potrebe ocjene merituma

89. Uzročnost u kontekstu određivanja nadležnog suda i događaja koji je uzrokovao štetu različita je od pojma uzročnosti za potrebe ocjene merituma. U tom pogledu iznosim sljedeća zapažanja.

90. Kao prvo, „događaj koji je uzrokovao štetu” aspekt je „štetnog događaja”, što je pojam prava Unije koji se koristi za određivanje nadležnog suda tako da se utvrde ona mjesta koja imaju blisku vezu sa sporom. On se stoga razlikuje od pojma uzročnosti kao dijela *ocjene merituma*, koji se u biti koristi za pripisivanje odgovornosti. Definiranje pojma uzročnosti za potrebe ocjene merituma u postupcima za naknadu štete utemeljenima na pravu tržišnog natjecanja EU-a uvelike je prepušteno državama članicama, podložno poštovanju načela ekvivalentnosti i djelotvornosti, kako ih Sud tumači⁴⁷.

91. Kao drugo, Sud je već izričito odbio primjenu pojmova uzročnosti iz nacionalnog materijalnog prava za određivanje nadležnog suda na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001. Tako je Sud u presudi Melzer zaključio da bi se „cilju pravne sigurnosti protivilo rješenje prema kojem se određivanje poveznice uvjetuje time da kriteriji ocjene potječu iz nacionalnog materijalnog prava, iz razloga što bi seradnje koje je osoba poduzela u državi članici različitoj od one u kojoj se nalazi sud pred kojim je postupak pokrenut, za potrebe određivanja nadležnog suda na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001, možda smatralo događajem koji je uzrokovao štetu, a možda ne bi, ovisno o primjenjivom pravu. To rješenje tuženiku ne bi omogućavalo da razumno predvidi sud pred kojim bi mogao biti tužen”⁴⁸.

92. Kao treće, pojmovi uzročnosti za potrebe određivanja nadležnog suda i ocjene merituma tim više se razlikuju zato što njihova primjena podrazumijeva različite vrste dokaza i različite dokazne pragove. Određivanje nadležnog suda trebalo bi biti što je moguće brže i jednostavnije⁴⁹. Stoga, određivanje nadležnog suda po definiciji podrazumijeva *prima facie* ocjenu. Sud pred kojim je pokrenut postupak iznesene navode uzima kao dokazane te isključivo utvrđuje „poveznice s državom suda koje opravdavaju njegovu nadležnost na temelju [članka 5. stavka 3]”⁵⁰. Nasuprot tomu, ocjena uzročnosti u kontekstu merituma činjenično je detaljnija te zahtijeva razmatranje svih relevantnih uzroka (uključujući, primjerice, radnje samih tužitelja koje su možebitno doprinijele šteti).

46 Ponovno, kako je navedeno u gornjim točkama 19. do 21., taj zaključak uzimam kao činjenicu jer se u ovom mišljenju razmatra samo nadležnost, a ne meritum.

47 Vidjeti gornju bilješku 9. Pristup je bio takav u vrijeme nastanka činjeničnog stanja u ovom predmetu, a otada je potvrđen u Direktivi 2014/104. U toj se direktivi doista izričito navodi da se „[s]va nacionalna pravila kojima se uređuje ostvarivanje prava na naknadu štete nastale zbog kršenja članka 101. ili članka 102. UFEU-a, uključujući i ona koja se odnose na *aspekte koji se ne obrađuju u ovoj Direktivi, kao što je pojam uzročne veze između kršenja i štete*, moraju [...] pridržavati načela učinkovitosti i jednakovrijednosti” (uvodna izjava 11., moje isticanje, također vidjeti članak 4.).

48 Presuda od 16. svibnja 2013. (C-228/11, EU:C:2013:305, t. 35.)

49 Vidjeti moje mišljenje u predmetu Bolagsupplysningen i Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554, t. 68.).

50 Presuda od 16. lipnja 2016., Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, t. 44.)

2. Uzročnost za potrebe određivanja nadležnog suda, u predmetima sa složenim činjeničnim stanjem

93. Unatoč tim temeljnim razlikama između ocjene nadležnosti i ocjene merituma te pojmova koji se koriste u njihovoj provedbi, obje se ocjene provode u odnosu na isti skup činjenica. One stoga imaju neke zajedničke elemente.

94. Ocjena nadležnosti u praksi zahtijeva ispitivanje temeljnih činjeničnih i pravnih značajki predmeta na apstraktnoj razini. Takvo se ispitivanje mora provesti radi utvrđivanja spada li predmet pod pojam „štetne radnje, delikta ili kvazidelikta”⁵¹. Unutar te kategorije mora se utvrditi vrsta navodne štetne radnje, jer o tome ovisi osnovni pristup određivanju, među ostalim, mjesta iz kojeg je uzrokovana šteta. Stoga, u pogledu specifične vrste štetne radnje koja uključuje niz događaja, specifičan događaj u tom nizu smatrat će se osobito važnim⁵².

95. Primjerice, bit štetne radnje klevete jest objava lažne izjave koja je štetna za ugled osobe. Počinjenje te štetne radnje vjerojatno će uključivati složen skup radnji. Među njima su, primjerice, pisano bilježenje izjave, predaja izdavaču, tiskanje, objava, distribucija i, naposljetku, čitanje izjave u javnosti. Načelno, sve su te radnje *nužni* događaji iz perspektive činjenične uzročnosti. Međutim, iz perspektive nadležnosti na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001, „mjestom događaja koji je uzrokovao štetu” smatra se mjesto u kojem izdavač ima sjedište⁵³.

96. Odabir pojedinačnog događaja kao relevantnog za potrebe određivanja nadležnog suda sprečava mogućnost istodobne nadležnosti više sudova. To je u skladu s posebnom naravi nadležnosti iz članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 i potrebom za uskim tumačenjem. Također doprinosi predvidljivosti. Osim toga, posebna nadležnost iz članka 5. stavka 3. temelji se na postojanju osobito bliske poveznice između spora i, u ovom predmetu, sudova u mjestu događaja koji je uzrokovao štetu. U nizu nužnih događaja koji dovode do počinjenja klevete, sasvim je moguće da će neki od njih, ili možda većina, nastupiti u mjestu čiji sudovi definitivno nisu najprikladniji za odlučivanje u predmetu.

97. Kao primjer uzmimo klevetnu izjavu u pogledu osobe s boravištem u Francuskoj, koja je prvotno sastavljena u Njemačkoj, iz Ujedinjene Kraljevine je poslana izdavaču u Luksemburgu, nakon čega je poslana u Slovačku radi tiskanja, da bi ju se naposljetku distribuiralo i čitalo u cijeloj Europi. U takvim se „školskim primjerima” krajnjih okolnosti, također (ili posebno) mora izvršiti odabir za potrebe određivanja nadležnog suda. U idealnom scenariju, osim ako postoji konkretan i važan razlog, za te potrebe treba izabrati *jedan* događaj. To je u skladu s naravi posebne nadležnosti te ujedno odražava uporabu jednine u sudskoj praksi („mjesto događaja koji je uzrokovao štetu”).

98. Naposljetku, prilikom određivanja (mjesta) događaja koji je uzrokovao štetu važno je ne izgubiti iz vida jedan od glavnih razloga zbog čega je Sud uopće razlikovao mjesto nastanka štete i mjesto događaja koji ju je uzrokovao te oba tretirati kao osnovu nadležnosti.

99. Tako je Sud još u presudi Bier utvrdio da bi „uzimanje u obzir samo mjesta događaja koji je uzrokovao štetu, u znatnom broju predmeta, dovelo do konfuzije između nadležnosti iz članka 2. i članka 5. stavka 3. [Briselske] [k]onvencije, čime bi potonja odredba u odgovarajućoj mjeri izgubila učinak”⁵⁴. Drugim riječima, *uobičajeno* je da se mjesto događaja koji je uzrokovao štetu podudara s domicilom tuženika. U sudskoj praksi je ta okolnost već kompenzirana tako što je mjesto nastanka štete određeno kao podredna osnova nadležnosti. Stoga to načelno nije nepogodnost koju je potrebno dodatno kompenzirati širokim tumačenjem pojma „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu”.

51 Mišljenje nezavisnog odvjetnika F. G. Jacobsa u predmetu DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2003:482, t. 52.)

52 Vidjeti primjere navedene u *European Commentaries on Private International Law: Brussels Ibis Regulation*, 2. izdanje, sv. 1., Mankowski, P., i Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Köln, 2016., str. 293. i sljedeće.

53 Presuda od 7. ožujka 1995., Shevill i dr. (C-68/93, EU:C:1995:61, t. 24.)

54 Presuda od 30. studenoga 1976. (21/76, EU:C:1976:166, t. 20.)

3. Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu u kontekstu tužbi za naknadu štete utemeljenih na pravu tržišnog natjecanja

100. Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu će se u kontekstu tužbi za naknadu štete utemeljenih na pravu tržišnog natjecanja vjerojatno razlikovati ovisno o tome sastoji li se navodna povreda u protutržišnom sporazumu (povreda članka 101. UFEU-a) ili u jednostranom protutržišnom ponašanju (zloraba vladajućeg položaja u smislu članka 102. UFEU-a).

a) Članak 101. UFEU-a

101. Općenito, u slučaju povreda članka 101. UFEU-a, „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu” može biti: (i) mjesto sklapanja sporazuma, ili (ii) mjesto njegove provedbe, ili (iii) oboje⁵⁵.

102. Sud je u presudi CDC izabrao (i)⁵⁶. To načelno smatram pravilnim pristupom, zbog nekoliko razloga.

103. Kao prvo, treba izbjeći situaciju u kojoj je više sudova nadležno na temelju „posebnih” osnova nadležnosti. Već je to snažan razlog protiv (iii).

104. Kao drugo, prema širokom tumačenju sudske prakse, čini mi se da se „događajem koji je uzrokovao štetu” često smatra prvi čin kojim počinitelj štetne radnje „donosi štetnu radnju na svijet”, tako što, primjerice, informacije stvarno prenosi publici (objava⁵⁷) ili pokreće niz događaja koji će (vjerojatno) dovesti do štete koju se propisima nastoji spriječiti (aktivacija tehničkog procesa prikaza internetskog oglasa⁵⁸; najava štrajka⁵⁹). S obzirom na to, sklapanje sporazuma smatram prvom relevantnom karikom u uzročnom lancu.

105. Kao treće, pristup (i) definitivno podliježe kritikama. Primjerice, moglo bi se tvrditi da će stranke protutržišnog sporazuma namjerno odlučiti taj sporazum sklopiti u mjestu koji otežava primjenu podosnove posebne nadležnosti – „događaj koji je uzrokovao štetu”. Moguće je istaknuti i poteškoće pri dokazivanju u kojem je mjestu sporazum sklopljen. Međutim, mora se naglasiti da tužitelj uvijek može tužbu podnijeti u državi članici u kojoj tuženik ima domicil. Posebna osnova nadležnosti iz članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 ne daje apsolutno pravo na podredno nadležan sud u Uniji. U tom pogledu ponovno upućujem na razloge zbog kojih je pojam „mjesto nastanka štete” konceptualno razdvojen na mjesto nastanka štete i mjesto događaja koji ju je uzrokovao⁶⁰. Razlog tomu nije bio da se osigura da potonje mjesto *uvijek* bude različito od domicila i da pruža dodatno podredno mjesto u kojem se tužba može podnijeti. Umjesto toga, razlog je bio taj da se osigura da mjesto nastanka štete, kada se ne podudara s mjestom događaja koji ju je uzrokovao, može eventualno poslužiti kao alternativa.

106. Kao četvrto, kada tužitelj doista pretrpi štetu zbog protutržišnog sporazuma, čini mi se da će mjesto nastanka štete, kako je definirano u gornjem odjeljku 2., vrlo vjerojatno biti podskup mjesta provedbe tog sporazuma.

55 Vidjeti, primjerice, Danov, M., *Jurisdiction and Judgments in Relation to EU Competition Law Claims*, Hart Publishing, Oxford, 2011., str. 92.

56 Presuda od 21. svibnja 2015., CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, t. 50.)

57 Presuda od 7. ožujka 1995., Shevill i dr. (C-68/93, EU:C:1995:61, t. 24.)

58 Presuda od 19. travnja 2012., Wintersteiger (C-523/10, EU:C:2012:220, t. 34.)

59 Presuda od 5. veljače 2004., DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, t. 41.)

60 Vidjeti gornje točke 98. i 99.

107. Zbog navedenih razloga smatram da mjesto događaja koji je uzrokovao štetu treba, u slučaju povreda članka 101. UFEU-a, tumačiti kao mjesto sklapanja sporazuma⁶¹.

b) Članak 102. UFEU-a

108. Budući da u ovom predmetu ne postoji sporazum u smislu članka 102. UFEU-a, ne postoji ni mjesto sklapanja sporazuma. Potrebno je drugačije rješenje, ali ono mora biti u skladu s istim pristupom: kako (te, shodno tomu, kada i gdje) je štetna radnja donesena na svijet, kada je ušla u vanjski forum?

109. Prema mojem mišljenju, događaj koji je uzrokovao štetu u slučajevima zlorabe njezina je provedba. Drugim riječima, to su radnje koje je poduzetnik u vladajućem položaju poduzeo da bi izvršio zlorabu na tržištu, nasuprot bilo kojem unutarnjem razvoju zlorabljujuće poslovne politike koju poduzetnik provodi.

110. Zloraba vladajućeg položaja objektivna je pojam kojim se definira određena vrsta ponašanja na tržištu⁶². Ona po samoj svojoj naravi zahtijeva provedbu. „Puka” namjera zlorabe nije zloraba. Priprema poslovne strategije ili politike koja bi činila zlorabu *da* ju se provede u djelo i dalje nije zloraba kao takva.

111. Zato smatram da radnje koje prethode provedbi, uključujući razvoj relevantnih poslovnih strategija putem, primjerice, usvajanja cjenovnih rasporeda ne mogu biti „događaji koji su uzrokovali štetu”. One mogu biti nužni uzročni elementi iz činjenične perspektive, ali su samo pripreme radnje iz perspektive članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001.

112. Naravno, to nameće pitanje: koje su provedbene radnje događaji koji uzrokuju štetu?

113. Ne postoji iscrpan popis ponašanja koja mogu biti zloraba, a ona koja su takvima određena manifestiraju se na vrlo različite načine. Stoga će konkretna ocjena pitanja što čini provedbu u pojedinom predmetu vjerojatno varirati, ovisno o vrsti zlorabe u pitanju i konkretnom činjeničnom stanju pojedinog predmeta. Primjerice, primjena predatorskih cijena podrazumijeva ponudu i prodaju proizvoda ili usluga po određenoj cijeni (nižoj od visine troškova); o vezivanju proizvoda se u osnovi radi kada se određeni proizvod odbija prodavati samostalno; odbijanje izdavanja licencije može se očitovati u ponudi licencije pod neprihvatljivim uvjetima.

114. U ovom se predmetu od Suda zahtijeva da odredi „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu” u slučajevima primjene predatorskih cijena. Prema mojem mišljenju, budući da primjena predatorskih cijena podrazumijeva ponudu i prodaju proizvoda ili usluga po cijeni nižoj od visine troškova, mjesto događaja koji je uzrokovao štetu jest *mjesto u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo*.

61 Ovdje citiram glavne razloge. Moguće je navesti i neke druge, primjerice, činjenicu da „ograničenja po cilju” predstavljaju povredu članka 101. stavka 1. UFEU-a čak i kad nisu dokazani izvršenje ili posljedice (iako, naravno, tužitelj ne bi puno postigao s tužbom za naknadu štete ako ne bi mogao dokazati posljedice).

62 Presuda od 13. veljače 1979., Hoffmann-La Roche/Komisija (85/76, EU:C:1979:36, t. 91.)

4. Primjena na ovaj predmet

115. Kako je već navedeno⁶³, činjenično stanje i ocjena merituma u ovom su predmetu složeni. Osim toga, odnos između tri navodne povrede nije sasvim jasan. Stoga, činjenično stanje i ocjenu merituma, kako ih je sud koji je uputio zahtjev izložio, ne dovodim u pitanje, zbog čega pružam sljedeće osnovne alternative u pogledu „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu”, koje ću zasebno analizirati ovisno o tome spada li ponašanje potencijalno pod članak 101. UFEU-a, s jedne strane, i članak 102. UFEU-a, s druge.

a) Mjesto događaja koji je uzrokovao štetu

116. Na temelju gorenavedenih načela, u pogledu navodnog protutržišnog sporazuma između društva Air Baltic i Zračne luke Riga sklopljenog u suprotnosti s člankom 101. UFEU-a, mjesto događaja koji je uzrokovao štetu (odnosno, smanjenje prodaja koje je društvo flyLAL pretrpilo) jest mjesto sklapanja tog sporazuma. Pod pretpostavkom da su svi drugi uvjeti ispunjeni, sudovi tog mjesta bili bi na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 nadležni odlučivati o tužbi protiv oba ta subjekta za naknadu štete uzrokovane tim protutržišnim sporazumom.

117. Što se tiče predatorskih cijena protivnih članku 102. UFEU-a koje je društvo Air Baltic navodno primjenjivalo, mjesto događaja koji je uzrokovao štetu jest mjesto u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo. Pod pretpostavkom da su svi drugi uvjeti ispunjeni, sudovi tog mjesta bili bi na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 nadležni odlučivati o tužbi protiv društva Air Baltic za naknadu štete uzrokovane tim predatorskim cijenama.

b) Identitet tuženikâ

118. Važno je naglasiti da u svakom od dvaju alternativnih scenarija – povreda članka 101. ili 102. UFEU-a – događaj koji je uzrokovao štetu uključuje različite subjekte. Što se tiče članka 101. UFEU-a, pretpostavlja se da su protutržišni sporazum sklopili i društvo Air Baltic i Zračna luka Riga. Nasuprot tomu, predatorske cijene nudilo je i primjenjivalo samo društvo Air Baltic.

119. Tako, u pogledu navodne zlorabe vladajućeg položaja u obliku primjene predatorskih cijena, mjesto događaja koji je uzrokovao štetu jest mjesto u kojem je *društvo Air Baltic* nudilo i primjenjivalo predatorske cijene. Budući da Zračna luka Riga nije vršila te radnje provedbe zlorabljujućeg ponašanja, protiv nje nije moguće podnijeti tužbu na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001.

120. Nasuprot tomu, tvrdi se da je navodni protutržišni sporazum sklopljen između društva Air Baltic i Zračne luke Riga. Stoga je, načelno, protiv oba ta subjekta moguće na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 podnijeti tužbu sudovima mjesta u kojem je taj sporazum sklopljen.

121. Istina, gornje rješenje može se činiti složenim. Međutim, to je u velikoj mjeri posljedica stupnja složenosti ovog predmeta i činjenice da je više radnji međusobno povezano. U takvom kontekstu, „jednostavnija” rješenja osmišljena za takav pojedinačni predmet mogu stvoriti probleme s primjenom u kasnijim predmetima.

⁶³ Točke 19. do 21. ovog mišljenja

122. Tako se, primjerice, može tvrditi da bi se i protiv Zračne luke Riga trebala moći, na temelju članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001, podnijeti tužba sudu mjesta u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo. Međutim, time bi se zapravo prihvatilo da je u slučajevima protutržišnih sporazuma nadležan sud mjesta u kojem je sporazum sklopljen i sud *mjesta provedbe tog sporazuma, neovisno o tome tko ga tamo provodi*. Takav pristup nije prihvatljiv zbog razloga navedenih u gornjoj točki 101. i sljedećima.

123. Podredno se može tvrditi da samo mjesto sklapanja sporazuma treba smatrati „mjestom događaja koji je uzrokovao štetu”, isključujući mjesto u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo. Smatram da bi i to bio pogrešan pristup. Iako je točno da se primjena predatorskih cijena u ovom predmetu može protumačiti kao radnja provedbe protutržišnog sporazuma, ona je posebna po tome što može *sama po sebi* činiti povredu prava tržišnog natjecanja. Taj aspekt ovog predmeta vrlo je specifičan i poseban. Zato sam mišljenja da bi bilo pogrešno zaključiti da mjesto u kojem se nudilo i primjenjivalo predatorske cijene nije moguće smatrati „mjestom događaja koji je uzrokovao štetu”. Moguće je, ali, ponovno, u pogledu drugačije vrste povrede prava tržišnog natjecanja EU-a (jednostrane zloporabe vladajućeg položaja), što pak utječe na pitanje identiteta tuženika/â.

5. Zaključak o prvom pitanju

124. S obzirom na navedeno, predlažem da se na prvo pitanje suda koji je uputio zahtjev odgovori na sljedeći način:

U okolnostima poput onih u ovom predmetu, pojam „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu” u smislu članka 5. stavka 3. Uredbe br. 44/2001 treba tumačiti, u pogledu navodnog protutržišnog sporazuma, kao mjesto sklapanja sporazuma, a u pogledu navodne zloporabe vladajućeg položaja primjenom predatorskih cijena, kao mjesto u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo.

D. Treće pitanje

125. Sud koji je uputio zahtjev svojim trećim pitanjem pita može li se djelovanje podružnice društva Air Baltic u Litvi smatrati „djelovanjem podružnice”⁶⁴ u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001.

126. Odgovor koji Sud može dati na treće pitanje suda koji je uputio zahtjev nužno je ograničen činjenicom da je utvrđivanje i ocjena činjeničnog stanja zadaća nacionalnog suda. Dakle, na pitanje je li podružnica društva Air Baltic *doista djelovala* kao podružnica u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 mora odgovoriti nacionalni sud.

127. Međutim, Sud može pružiti opće smjernice u pogledu uvjeta i kriterija kojima je potrebno voditi se u provedbi takve ocjene. Jednostavno rečeno, odgovor na treće pitanje suda koji je uputio zahtjev potvrđan je, pod uvjetom da se utvrdi da je podružnica sudjelovala u navodnoj primjeni predatorskih cijena.

128. Dodao bih da ovo pitanje, prema mojemu mišljenju, jasno upućuje na mogućnost da je spor u pogledu navodnih predatorskih cijena društva Air Baltic nastao zbog djelovanja njegove podružnice u Litvi. Ne odnosi se na navodni nezakoniti sporazum između društva Air Baltic i Zračne luke Riga. U tom se pogledu slažem s Komisijom da ništa u zahtjevu za prethodnu odluku ne upućuje na to da je podružnica društva Air Baltic na bilo koji način sudjelovala u tom sporazumu.

⁶⁴ Što se tiče terminologije, valja podsjetiti da u tu svrhu nema razloga praviti razliku između pojmova „podružnica, agencija ili poslovna jedinica” – u tom pogledu, vidjeti presudu od 6. listopada 1976., De Bloos (14/76, EU:C:1976:134, t. 21.).

129. Iz toga proizlazi da se potencijalna nadležnost na temelju članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 odnosi na nadležnost za tužbu za utvrđivanje navodnih predatorskih cijena društva Air Baltic, čija je primjena u suprotnosti s člankom 102. UFEU-a. Zračnu luku Riga nije moguće, u pogledu navodnog protutržišnog ponašanja, tužiti pred litavskim sudovima samo na temelju te odredbe.

1. Smisao i uvjeti članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001

130. Posebna nadležnost iz članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 može se shvatiti kao proširenje pravila o domicilu iz članka 2. te uredbe. U slučajevima kada tuženik ima društvo kći u nekoj državi, sudovi te države nadležni su za tužbu protiv tog društva kćeri izravno na temelju članka 2. Međutim, to ne vrijedi u slučaju podružnice, koja nema zasebnu pravnu osobnost. Stoga se u takvim slučajevima, kada je tuženik svoje djelatnosti proširio izvan svojeg domicila putem stalnih poslovnih jedinica ne uspostavivši pritom društva kćeri, a spor se odnosi na djelatnosti tih poslovnih jedinica, primjenjuje posebna nadležnost iz članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001⁶⁵

131. Da bi članak 5. stavak 5. Uredbe br. 44/2001 bio primjenjiv i da bi sud u mjestu podružnice mogao biti nadležan, podružnica mora ispunjavati određene minimalne uvjete. Među njima su, osobito, njezina trajnost i percepcija trećih strana da ne moraju komunicirati izravno s matičnim društvom, nego da mogu poslovati i u mjestu u kojem se podružnica nalazi⁶⁶.

132. Članak 5. stavak 5. Uredbe br. 44/2001 također zahtijeva da „spor [nastane] zbog djelovanja podružnice”. Drugim riječima, mora postojati veza između djelatnosti podružnice i spora.

2. Postoji li „podružnica”?

133. Sud koji je uputio zahtjev u tom zahtjevu izričito navodi da je „sasvim siguran da podružnica društva Air Baltic Corporation u Republici Litvi jest podružnica u smislu članka 5. stavka 5.” Uredbe br. 44/2001. U tom pogledu ističe nekoliko čimbenika na kojima temelji taj zaključak, uključujući pravo podružnice da uspostavlja gospodarske i poslovne odnose s trećim stranama, da razvija poslovne aktivnosti i određuje cijene usluga i proizvoda. Također, sud koji je uputio zahtjev potvrđuje da predmet djelatnosti te podružnice čini, među ostalim, međunarodni zračni prijevoz putnika, tereta i pošte.

134. Da bi se utvrdilo postojanje „podružnice” u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 potrebno je provesti ocjenu konkretnog činjeničnog stanja. Budući da je sud koji je uputio zahtjev već utvrdio da se u ovom predmetu radi o podružnici, to treba smatrati činjenicom.

3. Veza sa sporom

135. Stoga, koliko shvaćam, svrha trećeg pitanja suda koji je uputio zahtjev zapravo se odnosi na to postoji li dovoljna povezanost između djelatnosti podružnice i spora.

⁶⁵ U tom smislu, osnovom nadležnosti iz članka 5. stavka 5. moguće je smatrati „kvazidomicil tuženika za potrebe određivanja nadležnog suda”. Vidjeti *European Commentaries on Private International Law: Brussels Ibis Regulation*, 2. izdanje, sv. 1., Mankowski, P., i Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Köln, 2016., str. 350.

⁶⁶ Presude od 22. studenoga 1978., Somafer (33/78, EU:C:1978:205, t. 12.); od 18. ožujka 1981., Blanckaert & Willems (139/80, EU:C:1981:70, t. 9. do 13.); i od 6. travnja 1995., Lloyd's Register of Shipping (C-439/93, EU:C:1995:104, t. 19.)

136. Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu posebno naglašava činjenicu da predmetna podružnica ne sastavlja financijska izvješća koja su zasebna od izvješća matičnog društva, Air Baltic Corporation AS. Umjesto toga, podaci o financijskom poslovanju podružnice tijekom relevantnog su razdoblja bili dio financijskih izvješća matičnog društva. Također, iako sud koji je uputio zahtjev potvrđuje da je podružnica mogla određivati cijene letova, ništa ne sugerira da je to doista činila.

137. U slučaju tužbi koje se odnose na štetne radnje, podružnica mora sudjelovati barem u nekim činovima od kojih se štetna radnja sastoji da bi se moglo smatrati da je spor nastao zbog djelovanja podružnice.

138. Prema mojemu mišljenju, činjenica da su podaci o financijskom poslovanju podružnice bili dio financijskih izvješća matičnog društva načelno ne utječe na odgovor na pitanje je li spor nastao zbog djelovanja podružnice. Priprema zasebnih financijskih izvješća može biti jedan od čimbenika u ocjeni postojanja „podružnice” te ujedno može pomoći pri određivanju djelatnosti koje je podružnica obavljala. Međutim, ne vidim kako ta okolnost, barem u ovom predmetu, može sama po sebi biti odlučujuća u ocjeni je li podružnica sudjelovala u štetnoj radnji. Međutim, u krajnjoj liniji, dokaznu vrijednost detalja korištenog računovodstvenog sustava ispituje nacionalni sud.

139. Drugi gorenavedeni čimbenik – nejasnoća u pogledu toga je li podružnica doista određivala cijene – možebitno je relevantniji.

140. Ako se utvrdi da je podružnica doista određivala navodno predatorske cijene, tada se za spor, prema mojemu mišljenju, uistinu može smatrati da je nastao zbog djelovanja podružnice. Zbog gorenavedenih razloga⁶⁷, određivanje predatorskih cijena, ako se radi o isključivo internoj djelatnosti poduzetnika u vladajućem položaju, ne može se smatrati „dogadajem koji je uzrokovao štetu”. Međutim, ono jest nužni preduvjet⁶⁸ zloporabe. Podrazumijeva sudjelovanje te, na neki način, pomaganje u provedbi protutržišnog ponašanja u pitanju. Kao takav, čin određivanja cijena dostatno je sudjelovanje u štetnoj radnji koje opravdava primjenu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001.

141. Koliko shvaćam, sudu koji je uputio zahtjev nije jasno je li podružnica doista određivala relevantne cijene. Što ako se tu činjenicu ne dokaže prema potrebnom dokaznom standardu?

142. Prema mojemu mišljenju, može se smatrati da je podružnica sudjelovala u određivanju predatorskih cijena, te da je stoga spor nastao zbog djelovanja podružnice, čak i ako ih sama nije određivala, nego ih je nudila na tržištu ili na drugi način igrala ključnu ulogu u sklapanju ugovora o uslugama po tim cijenama. I u takvim se slučajevima smatra da je podružnica sudjelovala u počinjenju radnje koja je nužan preduvjet zloporabe.

143. Pitanje je li tomu doista bilo tako u konačnici je činjenično pitanje na koje treba odgovoriti sud koji je uputio zahtjev. U takvoj činjeničnoj ocjeni cilj je utvrditi je li podružnica sudjelovala u provedbi protutržišnog ponašanja ili ne. Ako doista jest, mora se smatrati da je spor nastao zbog djelovanja podružnice.

⁶⁷ Vidjeti gornje točke 110. i 111.

⁶⁸ Vidjeti, po analogiji, presudu od 5. veljače 2004., DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, t. 34.). Očito je da je pojam „nužni preduvjet” u tom smislu širi od pojma „dogadaj koji je uzrokovao štetu”.

144. S obzirom na navedeno, predlažem da se na treće pitanje suda koji je uputio zahtjev odgovori na sljedeći način:

U predmetima poput ovog, mora se smatrati da je spor u pogledu navodnih predatorskih cijena nastao zbog djelovanja podružnice u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 ako je podružnica sudjelovala u počinjenju radnji koje su nužan preduvjet zloporabe, osobito, među ostalim, određujući predatorske cijene, nudeći te cijene na tržištu ili na drugi način igrajući ključnu ulogu u sklapanju ugovora o uslugama po tim cijenama.

V. Zaključak

145. Predlažem da Sud na sljedeći način odgovori na pitanja koja mu je uputio Lietuvos apeliacinis teismas (Žalbeni sud, Litva):

1. U okolnostima poput onih u ovom predmetu, pojam „mjesto događaja koji je uzrokovao štetu” u smislu članka 5. stavka 3. Uredbe Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima treba tumačiti, u pogledu navodnog protutržišnog sporazuma, kao mjesto sklapanja sporazuma, a u pogledu navodne zloporabe vladajućeg položaja primjenom predatorskih cijena, kao mjesto u kojem se predatorske cijene nudilo i primjenjivalo.
2. U predmetu poput ovog, „šteta” koju je pretrpio tužitelj, za potrebe određivanja nadležnog suda u skladu s člankom 5. stavkom 3. Uredbe br. 44/2001, sastoji se u smanjenju tužiteljevih prodaja koje je uzrokovano spornim narušavanjem tržišnog natjecanja. „Mjestom nastanka štete” za potrebe određivanja nadležnog suda na temelju te odredbe smatra se mjesto unutar tržišta koje je pogodeno povredom, a u kojem je oštećenik, kako navodi, pretrpio smanjenje prodaja.
3. U predmetima poput ovog, mora se smatrati da je spor u pogledu navodnih predatorskih cijena nastao zbog djelovanja podružnice u smislu članka 5. stavka 5. Uredbe br. 44/2001 ako je podružnica sudjelovala u počinjenju radnji koje su nužan preduvjet zloporabe, osobito, među ostalim, određujući predatorske cijene, nudeći te cijene na tržištu ili na drugi način igrajući ključnu ulogu u sklapanju ugovora o uslugama po tim cijenama.