



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MICHALA BOBKKA,
predstavljeni 28. februarja 2018¹

Zadeva C-27/17

**AB flyLAL-Lithuanian Airlines, v likvidaciji
proti
Starptautiskā lidosta Rīga VAS
Air Baltic Corporation A/S
ob udeležbi
ŽIA Valda AB,
VA Reals AB,
Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,
ki ga je vložilo Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Sodelovanje v civilnih in gospodarskih zadevah – Pristojnost v zadevah v zvezi z delikti ali kvazidelikti – Protikonkurenčni sporazumi – Izguba dohodka zaradi protikonkurenčnih ravnanj konkurentov – Pojem ‚kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka‘ – Spor, ki izhaja iz poslovanja podružnice, agencije ali druge poslovne enote – Pojem ‚poslovanje podružnice‘“

Kazalo

I. Uvod	2
II. Pravni okvir	3
III. Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje	4
IV. Presoja	5
A. Uvod	5
B. Drugo vprašanje: „kraj nastanka škode“	6
1. „Škodni dogodek“ in „škoda“	7
2. Izkrivljanja konkurence in „kraj nastanka škode“	9

¹ Jezik izvirnika: angleščina.

a) Zagotovljen obseg varstva in skladnost s pravom, ki se uporablja	9
b) Kateri koli prizadeti trg?	10
c) Narava in kraj specifične škode	11
1) Splošno pravilo: finančna škoda je „nižje v verigi“ od škodnega dogodka	11
2) „Kraj nastanka škode“ v zadevah, ki se nanašajo na konkurenco	12
3. Uporaba v obravnavani zadevi	13
4. Predlog glede drugega vprašanja	14
C. Prvo vprašanje: kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo (in identiteta nasprotnih strank)	14
1. Razlike med vzročno zvezo za določitev pristojnosti in v zvezi z vsebinsko presojo	15
2. Vzročna zveza za določitev pristojnosti v zadevah s kompleksnim dejanskim stanjem	16
3. Kraj dogodka, ki je povzročil škodo, v odškodninskih tožbah na podlagi konkurenčnega prava .	17
a) Člen 101 PDEU	17
b) Člen 102 PDEU	18
4. Uporaba v obravnavani zadevi	18
a) Kraj dogodka, ki je povzročil škodo	19
b) Identiteta nasprotnih strank	19
5. Predlog glede prvega vprašanja	20
D. Tretje vprašanje	20
1. Ratio legis in pogoji člena 5(5)	20
2. Ali obstaja „podružnica“?	21
3. Zveza s sporom	21
V. Predlog	22

I. Uvod

1. Družba AB flyLAL-Lithuanian Airlines (v nadaljevanju: flyLAL) je opravljala lete z letališča Vilna v Litvi, dokler ni bil proti njej uveden postopek likvidacije.

2. Meni, da so njen propad povzročile predatorske cene (to je cene, ki so nižje od stroškov), ki jih je oblikovala latvijska letalska družba Air Baltic Corporation A/S (v nadaljevanju: Air Baltic). Navedeno oblikovanje predatorskih cen naj bi bilo del protikonkurenčne strategije, o kateri naj bi se dogovorila družba Air Baltic in upravljavec Starptautiskā lidosta Rīga (mednarodno letališče Rīga v Latviji, v nadaljevanju: letališče Rīga). Letališče Rīga in družba Air Baltic naj bi se tako dogovorila o močnem znižanju cen, ki jih je družba Air Baltic plačevala za storitve na letališču Rīga. Družba Air Baltic naj bi nato s prihranki financirala predatorske cene, ki so družbo flyLAL izrinile s trga v Vilni, Litva.

3. Družba flyLAL je pri sodiščih v Vilni, vložila odškodninsko tožbo zoper družbo Air Baltic in letališče Rīga. Prvostopenjsko sodišče je ugotovilo, da sta družba Air Baltic in letališče Rīga kršila konkurenčno pravo Unije in nacionalno konkurenčno pravo, ter dodelilo odškodnino v višini 16,1 milijona EUR in obresti, ki naj bi jih poravnala družba Air Baltic (ne pa letališče Rīga). Družba Air Baltic in letališče Rīga (v nadaljevanju: nasprotni stranki) sta zoper navedeno sodbo pri Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve) vložila pritožbo, s katero sta izpodbijala pristojnost litovskih sodišč za presojanje zadevnega spora.

4. Predložitveno sodišče v tem okviru Sodišču predlaga tri vprašanja o pristojnosti na podlagi Uredbe (ES) št. 44/2001.² Ta se v bistvu nanašajo na kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka, na to, ali se za določitev pristojnosti izgubljeni dobiček šteje za „škodo“, in na to, ali je mogoče šteti, da spor izhaja iz poslovanja podružnice družbe Air Baltic v Litvi.

II. Pravni okvir

5. V uvodnih izjavah 11 in 12 Uredbe št. 44/2001, ki se je uporabljala v upoštevnem času, je navedeno:

„(11) Pravila o pristojnosti morajo biti čimbolj predvidljiva in morajo temeljiti na načelu, da se pristojnost praviloma določa po stalnem prebivališču toženca, pri čemer mora taka pristojnost vedno obstajati, razen v nekaterih točno opredeljenih primerih, v katerih je zaradi predmeta pravde ali avtonomije strank upravičena druga navezna okoliščina. Da bi postala skupna pravila preglednejša in da ne pride do kolizije pristojnosti, je treba stalno prebivališče pravne osebe opredeliti kot avtonomen koncept.

(12) Poleg stalnega prebivališča toženca mora obstajati tudi alternativna podlaga pristojnosti, ki temelji na tesni povezavi med sodiščem in sporom, ali ki je v interesu ustreznosti sodnega varstva.“

6. Člen 2(1) Uredbe št. 44/2001 določa:

„Ob upoštevanju določb te uredbe so osebe s stalnim prebivališčem v državi članici ne glede na njihovo državljanstvo tožene pred sodišči te države članice.“

7. Člen 5 Uredbe št. 44/2001 iz oddelka 2, naslovljenega „Posebna pristojnost“, določa:

„Oseba s stalnim prebivališčem v državi članici je lahko tožena v drugi državi članici:

[...]

3. v zadevah v zvezi z delikti ali kvazidelikti pred sodišči kraja, kjer je prišlo ali kjer grozi škodni dogodek;

[...]

² Uredba Sveta z dne 22. decembra 2000 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 4, str. 42).

5. če gre za spor, ki izhaja iz poslovanja podružnice, agencije ali druge poslovne enote, pred sodišči v kraju, v katerem se nahaja ta podružnica, agencija ali poslovna enota.“

III. Dejansko stanje, postopek in vprašanja za predhodno odločanje

8. Družba flyLAL je bila leta 2004 glavni letalski prevoznik s sedežem na letališču Vilna. Leta 2004 je začela lete z letališča Vilna opravljati tudi družba Air Baltic, glavni letalski prevoznik s sedežem na letališču Riga. Vsaj nekateri od njih so bili na iste destinacije, na katere je letela družba flyLAL.

9. Pozneje se je položaj družbe flyLAL na trgu v Vilni poslabšal, medtem ko se je položaj družbe Air Baltic okrepil. Po velikih finančnih izgubah je bil proti družbi flyLAL uveden postopek likvidacije.

10. Družba flyLAL meni, da so njen propad povzročile predatorske cene, ki jih je uporabljala družba Air Baltic na progah z letališča Vilna, s čimer jo je izrinila s trga. Predatorske cene so se po navedbah družbe flyLAL financirale s popusti, ki jih je odobrilo letališče Riga za storitve, ki jih je opravilo za družbo Air Baltic.

11. Kar zadeva navedene popuste, je Latvijas Republikas Konkurences padome (latvijski urad za varstvo konkurence) v odločbi z dne 22. novembra 2006 menil, da je letališče Riga uvedlo sistem znižanj, ki se je začel uporabljati 1. novembra 2004 ter je predvideval do 80-odstotna znižanja za vzlet zrakoplovov, njihov pristanek in varnostne storitve. Latvijas Republikas Konkurences padome (latvijski urad za varstvo konkurence) je navedel, da je sistem znižanj v nasprotju s členom 82(c) Pogodbe ES (zdaj člen 102(c) PDEU). Letališču Riga je odredil, naj ga preneha uporabljati.

12. Družba flyLAL je pri Vilniaus apygardos teismas (regionalno sodišče v Vilni, Litva) vložila tožbo zoper družbo Air Baltic in letališče Riga, s katero je predlagala, naj se ugotovi, da je ravnanje nasprotnih strank pomenilo prepovedan sporazum in zlorabo prevladujočega položaja, saj je bilo v nasprotju s členoma 81 in 82 PES (zdaj člena 101 in 102 PDEU³), in naj se nasprotnima strankama naloži solidarno plačilo nadomestila za premoženjsko škodo v višini 57.874.768,30 EUR.

13. Nasprotni stranki sta v odgovoru trdili, da sta pravni osebi, registrirani v Republiki Latviji, in da so zato za obravnavo spora pristojna latvijska sodišča.

14. Vilniaus apygardos teismas (regionalno sodišče v Vilni) je s sodbo z dne 27. januarja 2016 delno ugodilo tožbi, pri čemer je družbi Air Baltic odredilo, naj družbi flyLAL plača odškodnino v višini 16.121.094 EUR in 6-odstotne letne obresti na navedeni znesek. Zavrnilo je ločena zahtevka, ki sta ju vložili tretji osebi, družbi ŽIA Valda AB in VA Reals AB (v nadaljevanju: delničarja družbe flyLAL). Razsodilo je tudi, da je treba v skladu s členom 5(3) in (5) Uredbe št. 44/2001 o sporu odločati na litovskih sodiščih.

15. Družbi flyLAL in Air Baltic ter letališče Riga so se zoper navedeno sodbo pritožili pri Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve). Družba flyLAL s pritožbo predlaga, naj se sodba Vilniaus apygardos teismas (regionalno sodišče v Vilni) razveljavi in naj se tožbi v celoti ugodi. Nasprotna stranka, družba Air Baltic, predlaga, naj se prvostopenjska sodba zaradi kršitve pravil o pristojnosti razveljavi in naj se o tožbi ne odloča. Trdi, da spor ni povezan s poslovanjem njene litovske podružnice in da zato člen 5(5) Uredbe št. 44/2001 ni upošteven. Prav tako naj ne bi bil upošteven člen 5(3) Uredbe, saj domnevna nezakonita dejanja niso bila storjena v Litvi. Poleg tega naj zadnjenavedena določba ne bi dajala pravice do vložitve tožbe pri sodiščih države, v kateri so nastale posredne izgube v smislu zmanjšanja finančnih sredstev. Letališče Riga v pritožbi navaja v bistvu iste argumente o pristojnosti za obravnavo spora kot družba Air Baltic.

3 Zaradi enostavnosti bom v preostalem delu teh sklepnih predlogov uporabljal polizbonsko oštevilčenje členov Pogodbe.

16. Predložitveno sodišče opozarja, da je Sodišče že v sodbi flyLAL I⁴, v kateri je bilo obravnavano vprašanje, ali spor med strankami spada na področje uporabe Uredbe št. 44/2001, ugotovilo, da je spor civilne in gospodarske narave. Zato ne dvomi, da je v tej zadevi upoštevana Uredba št. 44/2001. Vendar vseeno ugotavlja, da je bilo v sodbi flyLAL I preučeno le vprašanje uporabe in izvrševanja začasnih ukrepov zavarovanja v Republiki Latviji, ki jih je naložilo Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve). V njej pa ni bila obravnavana pristojnost v zvezi z vsebino spora.

17. Glede na zgoraj navedeno je Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve) Sodišču predložilo ta vprašanja:

- „1. Ali je treba v okoliščinah te zadeve pojem ‚kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka‘ iz člena 5(3) Uredbe [št. 44/2001] razumeti tako, da pomeni kraj sklenitve nezakonitega sporazuma med nasprotnima strankama, ki je v nasprotju s členom 82(c) Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (člen 102(c) PDEU), ali kraj storitve dejanj, s katerimi se je izkoriščala finančna korist, pridobljena z navedenim sporazumom, in sicer z oblikovanjem predatorskih cen (navzkrižnim subvencioniranjem) pri konkuriranju pritožniku na istih upoštevni trgih?
2. Ali je mogoče v tej zadevi škodo (izgubo dohodka), ki je pritožniku nastala zaradi opredeljenih nezakonitih dejanj nasprotnih strank, šteti za škodo v smislu člena 5(3) Uredbe [št. 44/2001]?
3. Ali je treba v okoliščinah te zadeve poslovanje podružnice družbe Air Baltic Corporation v Republiki Litvi šteti za poslovanje podružnice v smislu člena 5(5) Uredbe [št. 44/2001]?“

18. Pisna stališča so predložili družbi flyLAL, Air Baltic, letališče Riga, družbi ŽIA Valda AB in VA Reals AB, latvijska in litovska vlada ter Evropska komisija. Zainteresirane stranke, ki so sodelovale v pisnem delu postopka, razen družb ŽIA Valda AB in VA Reals AB, so na obravnavi 16. novembra 2017 podale tudi ustne navedbe.

IV. Presoja

A. Uvod

19. S to zadevo se postavljajo vprašanja o pristojnosti za odločanje o odškodninski tožbi z razmeroma kompleksno verigo dejstev. Nacionalno sodišče in stranke se sklicujejo na tri domnevne kršitve konkurenčnega prava: (i) zlorabo prevladujočega položaja v obliki sistema znižanj, ki ga je izvajalo letališče Riga; (ii) protikonkurenčni sporazum, ki sta ga sklenila letališče Riga in družba Air Baltic; in (iii) zlorabo prevladujočega položaja v obliki predatorskih cen, ki jih je oblikovala družba Air Baltic. Zatrjuje se, da so bile te kršitve medsebojno povezane ter da so bile del strategije za izrinjenje družbe flyLAL s trga v Vilni in preusmeritev potnikov na letališče Riga, in sicer v korist letališča Riga in družbe Air Baltic.

20. Na začetku želim jasno poudariti, da bodo v teh sklepnih predlogih obravnavana *le vprašanja o pristojnosti*, in ne vsebinska uporaba konkurenčnega prava Unije v obravnavani zadevi. Zadnje navedeno razlogovanje je zunaj obsega vprašanj predložitvenega sodišča.

21. Poleg tega bodo tudi splošne smernice o vprašanju pristojnosti, ki bodo zagotovljene v teh sklepnih predlogih, nedvomno dokaj abstraktne. Razlog ni le razdelitev vlog med Sodiščem in nacionalnimi sodišči, temveč tudi to, da iz predložitvene odločbe ni povsem jasna interakcija med zadevnimi tremi domnevnimi kršitvami. Natančneje, predložitveno sodišče se v prvem vprašanju in tudi v razlogovanju

⁴ Sodba z dne 23. oktobra 2014, flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319).

sklicuje na *sporazum*, ki je v nasprotju s členom 102(c) PDEU, čeprav se ta določba po definiciji nanaša na enostransko ravnanje. Zato bodo ti sklepni predlogi, s katerimi se poskuša predložitvenemu sodišču zagotoviti nekaj koristnih napotkov, nujno ostali na ravni hipotez in možnosti, ki jih mora predložitveno sodišče preveriti in ustrezno uporabiti v obravnavani zadevi.

22. Kar zadeva mednarodno pristojnost, je treba v skladu s splošnim pravilom iz Uredbe št. 44/2001 o sporu odločati na sodišču kraja, kjer ima tožena stranka stalno prebivališče (člen 2(1)). V skladu s členom 5(3) navedene uredbe je lahko oseba tožena tudi „v zadevah v zvezi z delikti ali kvazidelikti pred sodišči kraja, kjer je prišlo ali kjer grozi škodni dogodek“.

23. V skladu z ustaljeno sodno prakso naj bi se izraz „kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ nanašal tako na „kraj nastanka škode“ kot na „kraj vzročnega dogodka“, tako da je tožena stranka lahko tožena pred sodiščem enega ali drugega kraja.⁵

24. Glavno vprašanje, ki se postavlja v obravnavani zadevi, je, kako je treba ti dve možnosti – „kraj nastanka škode“ in „kraj vzročnega dogodka“ – razumeti v obravnavanem okviru. Ti vprašanji ustrezata drugemu oziroma prvemu vprašanju predložitvenega sodišča. Obravnaval ju bom najprej (B in C), nato se bom posvetil tretjemu vprašanju o poslovanju podružnice v smislu člena 5(5) Uredbe št. 44/2001 (D).

B. Drugo vprašanje: „kraj nastanka škode“

25. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem sprašuje o pomenu izraza „škoda“ (kot vidik „škodnega dogodka“) za uporabo člena 5(3) Uredbe št. 44/2001. Natančneje, sprašuje, ali je finančno škodo (izgubo dohodka), ki jo zatrjuje družba flyLAL, mogoče šteti za „škodo“ v navedenem smislu.

26. Kot sam razumem, je osnovni namen tega vprašanja ugotoviti, ali na podlagi navedene določbe nastane posebna pristojnost v kraju, kjer je prišlo do izgube dohodka, in sicer v Litvi.

27. Menim, da kraj finančne škode (izgube dohodka) v obravnavani zadevi ne pomeni „kraja nastanka škode“. V zadevi, kakršna je obravnavana, je „kraj nastanka škode“ kraj na trgih, na katere je vplivala kršitev konkurenčnega prava, v zvezi s katerim tožeča stranka zatrjuje izpad prodaje.

28. Pri obravnavi drugega vprašanja predložitvenega sodišča se bom najprej dotaknil razlikovanja med – na eni strani – „škodnim dogodkom“ za določitev pristojnosti in – na drugi strani – „škodo“ v okviru vsebinske presoje (1). Nato se bom posvetil „kraju nastanka škode“ za določitev pristojnosti v tožbah na podlagi konkurenčnega prava (2) in te ugotovitve uporabil v obravnavani zadevi (3).

⁵ Že v sodbi z dne 30. novembra 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, točka 19); pred kratkim potrjeno s sodbo z dne 17. oktobra 2017, Bolagsupplysningen in Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, točka 29).

1. „Škodni dogodek“ in „škoda“

29. Od sodbe Bier se šteje, da izraz „kraj, kjer je prišlo do *škodnega dogodka*“ iz člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 vključuje „kraj nastanka škode“ in „kraj vzročnega dogodka“. ⁶ S sodbo Bier se je pojem „škodni dogodek“ dejansko razdelil na dva ločena pojma vzroka in posledice, in sicer pojma „škoda“ in „dogodek, ki je povzročil škodo“. Iz tega sledi, da je „škoda“ (ali „oškodovanje“ ⁷) v tem okviru *vidik „škodnega dogodka“*, to je pojma prava Unije, ki se *uporablja za določitev pristojnosti z opredelitvijo krajev, ki so tesno povezani s sporom*.

30. Pojem škode kot vidika „škodnega dogodka“ se zato razlikuje od pojma „škoda“, ki je del *vsebinske presoje* in ki opredeljuje *škodljive posledice* za konkretno tožečo stranko, te pa se uporabljajo kot podlaga za izračun odškodnine za premoženjsko škodo. ⁸ Škoda v zadnjenavedenem smislu je (večinoma ⁹) opredeljena v *nacionalnem pravu*.

31. Sodišče je tako v svoji sodni praksi jasni razlikovalo pojem „škoda“ v okviru vsebinske presoje od pristojnostnega pojma „škoda“ kot vidik „škodnega dogodka“. Poleg tega je Sodišče pristojnostni pojem škode opredelilo na dva pomembna načina. Prvič, „škoda“ v zadnjenavedenem smislu se načeloma nanaša na „specifično škodo“, in ne na „splošno škodo“. Drugič, omejena je na „prvotno“ škodo.

32. Deliktna in kvazideliktna odgovornost lahko varujeta pred škodljivimi učinki tako na javni interes (splošna škoda) kot tudi na zasebne interese posameznikov (specifična škoda). Tako na primer lahko „okoljska“ deliktna odgovornost varuje pred onesnaževanjem zraka na splošno in – natančneje – pred škodo za zdravje posameznika. S tem se postavlja vprašanje, ali je treba pri opredelitvi „kraja nastanka škode“ za uporabo člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 „škodo“ razumeti kot *splošno škodo* ali *specifično škodo*, pred katero varuje zadevno pravilo.

33. V sodni praksi Sodišča je potrjeno, da je za „kraj nastanka škode“ določen pogoj, da je ta kraj v državi članici, ki dejansko varuje domnevno kršeno pravico. ¹⁰ V okviru teritorialnega obsega navedenega varstva se „kraj nastanka škode“ natančneje nanaša na kraj specifične škode.

34. V zvezi s tem je koristno upoštevati dejstva in okvir zadeve Bier. V navedeni zadevi je bil domnevni škodni dogodek izpuščanje ogromnih količin solnatih odpadkov v Mulhousu, Francija (vzrok), kar je povzročilo onesnaženje Rena in na koncu oškodovalo vrtnarsko podjetje enega od pritožnikov v Rotterdamu (posledica). Izpuščanje odpadkov je zato povzročilo splošno škodo vzdolž več sto kilometrov dolgega odseka Rena v Franciji, Nemčiji in na Nizozemskem. Sodišče je v obrazložitvi

⁶ Sodba z dne 30. novembra 1976 (21/76, EU:C:1976:166, točka 19).

⁷ V angleščini Sodišče v tem okviru uporablja predvsem izraz „škoda“ (angl. *damage*), čeprav se včasih uporablja tudi izraz „oškodovanje“ (angl. *harm*). Zato bom v teh sklepnih predlogih na splošno uporabljal izraz „škoda“, čeprav menim, da bi to lahko povzročilo nekaj zmede. Nekaj terminološke negotovosti na tem področju je po mojem mnenju posledica jezikovne različnosti. Tako v nekaterih jezikih obstajata dva različna „korena“, ki se uporabljata v zvezi s temi koncepti (na primer v angleškem jeziku: „harmful event“/„harm“ na eni strani in „damage“ na drugi strani), v drugih jezikovnih različicah pa ne obstajata ali se v njih ne uporablja vedno. To je mogoče ugotoviti, če člen 5(3) Uredbe št. 44/2001 primerjamo z različnimi jezikovnimi različicami sodbe z dne 30. novembra 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, točka 19) – na primer francosko („dommage“ in „fait dommageable“), nizozemsko („schade“ in „schadebrengende feit“) ali italijansko različico („danno“ in „evento dannoso“). Tudi nemška jezikovna različica uporablja isti koren, vendar je razlika nekoliko bolj jasna („Schadenserfolg“ in „schädigendes Ereignis“).

⁸ „Škoda“ se nanaša na škodljive učinke na žrtev. „Odškodnina“ je denarni znesek, ki se izplača in vključuje denarni izraz „škodo“ (nadomestilo zanj), lahko pa zajema tudi kaznovalno ali simbolično odškodnino.

⁹ Pravo Unije zahteva, da mora biti z nacionalnim pravom zagotovljena možnost vložitve odškodninskih tožb zaradi kršitev konkurenčnega prava Unije (glej sodbo z dne 20. septembra 2001, Courage in Crehan, C-453/99, EU:C:2001:465, točka 26). V sodni praksi in zakonodaji Unije so določeni osnovni pogoji za določitev odgovornosti, poleg tega pa se v skladu z njima zahteva, da se v nacionalnem pravu spoštujeta načeli enakovrednosti in učinkovitosti. Glej sodbo z dne 13. julija 2006, Manfredi in drugi (od C-295/04 do C-298/04, EU:C:2006:461, točka 92), in Direktivo 2014/104/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. novembra 2014 o nekaterih pravilih, ki urejajo odškodninske tožbe po nacionalnem pravu za kršitve določb konkurenčnega prava držav članic in Evropske unije (UL 2014, L 349, str. 1).

¹⁰ Glej na primer sodbo z dne 22. januarja 2015, Hejduk (C-441/13, EU:C:2015:28, točka 29 in navedena sodna praksa).

navedlo, da „je kraj dogodka, ki je povzročil škodo, glede na okoliščine primera lahko enako pomembna navezna okoliščina za določitev pristojnosti kakor kraj nastanka škode. Deliktna ali kvazideliktna odgovornost dejansko ne prideta v poštev, če ni mogoče vzpostaviti vzročne povezave [sic] med škodo in dogodkom, iz katerega škoda izvira“.¹¹

35. Povedano drugače, „kraj nastanka škode“ se ne nanaša na splošno škodo, temveč na škodo, ki nastane konkretnim posameznim tožečim strankam. Pri odškodninski tožbi je treba izrecno dokazati vzročno zvezo s škodo, ki je bila povzročena tožeči stranki in katere povračilo se zahteva. Generalni pravobranilec F. Capotorti je dejansko precej bolj nedvoumen v sklepnih predlogih v navedeni zadevi, saj se sklicuje na „kraj nastanka škode, katere povračilo se zahteva“.¹²

36. Navedena ugotovitev je potrjena tudi z razlogovanjem v sodbi Bier in poznejših sodbah, in sicer, da je „kraj nastanka škode“ tesno povezan s *sporom* (v nasprotju s splošno povezavo z deliktom).¹³

37. Poleg tega bo specifična škoda upoštevni vidik „škodnega dogodka“ in podlaga za pristojnost v skladu s členom 5(3) Uredbe št. 44/2001 le, če je te škoda „prvotna škoda“, ne pa poznejša škodljiva posledica. Ta pristop je v skladu s pojmom „škodni dogodek“, ki pomeni specifični dogodek, ki ga je mogoče obravnavati ločeno od posrednih učinkov.¹⁴

38. Navedeno je mogoče ponazoriti s sodbo Sodišča v zadevi Marinari.¹⁵ V navedeni zadevi so bile banki v Združenem kraljestvu poslane zadolžnice, ki jih je ta zaplenila in predala policiji. A. Marinariju je bila odvzeta prostost. Marinari je pozneje banko iz Združenega kraljestva tožil pred italijanskimi sodišči, in sicer na podlagi dejstva, da je zaradi zaplembe utrpel finančno škodo v Italiji.

39. Sodišče je v odgovoru na vprašanja nacionalnega sodišča o razlagi člena 5(3) Bruseljske konvencije¹⁶, predhodnika člena 5(3) Uredbe št. 44/2001, na začetku potrdilo, da izraza „kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka, [...] ni mogoče razlagati tako široko, da bi obsegal vsak kraj, kjer se lahko občutijo škodljive posledice dogodka, ki je že povzročil škodo, ki pa je dejansko nastala drugje“.¹⁷

40. Sodišče je ugotovilo, da je „prvotna škoda“ (zaplemba zadolžnic in odvzem prostosti) nastala v Združenem kraljestvu in da posledična (finančna) škoda, ki je nastala v Italiji, ne zadošča za podelitev pristojnosti italijanskim sodiščem: „Kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka, [...] ne [...] vključuje kraja, kjer naj bi oškodovanec po svojem zatrevanju utrpel finančno škodo, ki je sledila prvotni škodi, ki je nastala in ki jo je ta oseba utrpela v drugi državi članici.“¹⁸

41. Zgornji preudarki so poleg tega jasno razvidni v sodbi Sodišča v zadevi Dumez. Sodišče je v navedeni zadevi potrdilo, da je kraj nastanka škode „kraj, kjer je vzročni dogodek, na katerem temelji deliktna ali kvazideliktna odgovornost, neposredno povzročil škodljive učinke osebi, ki je neposredna žrtev tega dogodka“.¹⁹

11 Sodba z dne 30. novembra 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, točki 15 in 16). Moj poudarek.

12 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca F. Capotortija v zadevi Bier (21/76, neobjavljeni, EU:C:1976:147, točka 10).

13 Sodba z dne 30. novembra 1976, Bier (21/76, EU:C:1976:166, točke 11, 17 in 18).

14 To je poleg tega še en dejavnik, na podlagi katerega se „škoda“ kot vidik „škodnega dogodka“ razlikuje od „škode“ v okviru vsebinske presoje. Zadjnjenavedeni pojem je širši in poleg prvotne škode zajema tudi morebitne poznejše škodljive posledice. Glej na primer člen 12(1) Direktive 2014/104. V skladu z navedeno določbo mora biti mogoče dobiti odškodnino za škodo, povzročeno posrednim potrošnikom s kršitvami konkurenčnega prava Unije in nacionalnega konkurenčnega prava. „[...] države članice zagotovijo, da lahko odškodnino za škodo [...] zahteva vsakdo, ki je škodo utrpel, ne glede na to, ali je neposredni ali posredni kupec kršitelja [...]“.

15 Sodba z dne 19. septembra 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289).

16 Bruseljska konvencija z dne 27. septembra 1968 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL 1978, L 304, str. 36).

17 Sodba z dne 19. septembra 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, točka 14).

18 Sodba z dne 19. septembra 1995, Marinari (C-364/93, EU:C:1995:289, točka 21 in izrek).

19 Sodba z dne 11. januarja 1990, Dumez France in Tracoba (C-220/88, EU:C:1990:8, točka 20).

42. Kar nekaj pozornosti sem posvetil pomenu pojma „škodna dogodka“, saj je zlasti pomemben v okviru drugega vprašanja predložitvenega sodišča.

43. Obravnavana zadeva se nanaša na domnevne kršitve konkurenčnega prava. Kot v primeru okoljske škode, o katerem sem razpravljal zgoraj, ima konkurenčno pravo javno in zasebno razsežnost. Zasebni subjekti vložijo odškodninske tožbe na podlagi konkurenčnega prava, da bi izterjali odškodnino za škodo, povzročeno njihovim individualnim interesom. Vendar konkurenčno pravo obstaja – domnevno prvenstveno – za preprečevanje izkrivljanj konkurence in posledične škode za splošno gospodarsko blaginjo.

44. Poleg tega menim, da je v primeru gospodarskih deliktov, pri katerih je škoda, ki nastane individualnim udeležencem na trgu, predvsem finančna, še večje tveganje, da se pristojnostni pojem „škodna“ (kot vidik „škodnega dogodka“) zamenjuje z vsebinskim pojmom „škodna“ (v smislu škodljivih posledic, upoštevni za ugotavljanje odgovornosti in določitev višine škode). Zato menim, da so zgornja pojasnila glede podlage za razlikovanja še zlasti pomembna. Domnevam, da je razlog za drugo vprašanje predložitvenega sodišča dejansko vsaj deloma bilo to, da se prepreči taka zmeda.

45. Te vidike bom dalje obravnaval v naslednjem oddelku.

2. Izkrivljanja konkurence in „kraj nastanka škode“

46. Soobstoj javne in zasebne razsežnosti konkurenčnega prava Unije povzroča nejasnost glede tega, kaj je lahko „kraj nastanka škode“ za uporabo člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 v odškodninskih tožbah na podlagi konkurenčnega prava. Razlagati bi ga bilo mogoče kot kraj „splošne“ škode, povzročene trgu (izkrivljanje konkurence), ali kraj „specifične“ škode, povzročene posameznim podjetjem.²⁰ Postavlja se tudi vprašanje, na katero vrsto „specifične“ škode se nanaša sklic v tem okviru.

47. V zadevah, kakršna je obravnavana, v katerih se s protikonkurenčnim ravnanjem povzroči *izrinjenje* podjetij s trgov s tem, da se jim prepreči ali teži poslovanje,²¹ predlagam, da je „kraj nastanka škode“ *kraj na trgu, na katerega je vplivala kršitev*²² in za katerega žrtev trdi, da je na njem prišlo do *izpada prodaje*.

48. Ta ugotovitev, ki je v skladu z zgornjo splošno analizo (oddelek 1), je potrjena s tremi dodatnimi razlogi. Ti so (a) potreba po skladnosti med obsegom varstva, ki ga zagotavljajo pravila konkurence na splošno in pravila o pravu, ki se uporablja; (b) potreba po posebno tesni zvezi s sporom; in (c) dejstvo, da je „prvotna škoda“ v smislu specifične škode, povzročene žrtvi, izpad prodaje, in ne posledična finančna škoda.

a) Zagotovljen obseg varstva in skladnost s pravom, ki se uporablja

49. Na splošno menim, da mora biti v primerih kršitve pravil o neizkrivljeni konkurenci „kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ v smislu „kraja nastanka škode“ na trgih, ki so jih take kršitve prizadele. V tem smislu in v skladu s tistim, kar je bilo na splošno navedeno zgoraj,²³ je „specifična škoda“ tudi v geografskem smislu logična podkategorija „splošne škode“.

20 Glej v tem smislu na primer Idot, L., „La dimension internationale des actions en réparation. Choisir sa loi et son juge: Quelles possibilités?“, *Concurrence* št. 3-2014, točka 30, kjer se daje prednost kraju specifične škode; 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“, v *International Antitrust Litigation: Conflict of Laws and Coordination*, Basedow, J., in dr. (ur.), Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2012, kjer sta predlagana kraj splošne škode (ki jo navedeni avtor imenuje „generična škoda“) in kraj specifične škode.

21 Če vključuje predatorstvo in nedovoljeno dogovarjanje za izrinjenje s predatorstvom.

22 Pri čemer se razume, da lahko zadevni trg zajema več držav članic.

23 Točka 33 teh sklepnih predlogov.

50. S sodno prakso Sodišča je dejansko potrjeno, da je treba pri določitvi „kraja, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ za uporabo člena 5(3) upoštevati *obseg varstva, zagotovljen z zadevno materialnopravno določbo*. Tako je Sodišče v sodbi Concurrence ugotovilo, da se „kraj nastanka škode lahko razlikuje glede na *naravo domnevno kršene pravice*“, in tudi, da je „nevarnost, da škoda nastane v neki državi članici, odvisna od tega, ali je *pravica, katere kršitev se zatrjuje, varovana* v tej državi članici“. ²⁴

51. Cilj glavnih določb konkurenčnega prava Unije – členov 101 in 102 PDEU – je predvsem varovanje neizkrivljene konkurence. Zgolj zato menim, da si je nemogoče predstavljati, da bi bila pristojnost na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 in „kraja nastanka škode“ podeljena sodiščem zunaj trgov, ki jih je kršitev prizadela.

52. Poleg tega je zgornja omejitev „kraja, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ v zadevah s področja konkurenčnega prava v skladu z upoštevni pravili Unije o pravu, ki se uporablja. ²⁵ Člen 6(3)(a) Uredbe Rim II zato določa, da je v primeru odškodninskih tožb na podlagi konkurenčnega prava pravo, ki se uporablja, pravo „države, na katere trgu ima, ali bi lahko imela, taka omejitev učinek“.

53. Nazadnje, če se opredeli, da je kraj nastanka (specifične) škode na trgih, ki so jih take kršitve prizadele (splošna škoda), se s tem zagotavlja večja predvidljivost. Podjetje, ki ravna protikonkurenčno, mora pričakovati, da ga je mogoče tožiti v krajih, kjer so njegova dejanja vplivala na trg. Načeloma pa naj ne bi pričakovalo, da bo toženo zunaj teh trgov.

b) Kateri koli prizadeti trg?

54. S tem se postavlja vprašanje, ali lahko tožeča stranka v odškodninski tožbi na podlagi konkurenčnega prava vloži tožbo v *katerem koli* kraju, kjer je zadevna kršitev vplivala na trg. ²⁶ To stališče se mi zdi problematično z več vidikov.

55. Prvič, taka razlaga „kraja, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ bi lahko v zadevah s področja konkurenčnega prava omogočala skoraj neomejeno izbiro krajev, v katerih je mogoče vložiti tožbo, kadar imajo kršitve širok geografski vpliv. Ta izid se zdi sam po sebi težko združljiv z dejstvom, da je člen 5(3) posebno pravilo in izjema, ki jo je treba razlagati ozko. ²⁷

56. Drugič, podelitev pristojnosti „kraju nastanka škode“ temelji na logiki, da obstaja „posebno tesna zveza med *sporom* in sodišči [navedenega kraja]“. ²⁸ „Spor“, to je konkretna odškodninska tožba, se na splošno ne nanaša na škodo, povzročeno trgom, ampak se nanaša izrecno na škodo, ki je bila domnevno povzročena konkretni tožeči stranki v navedenem konkretnem primeru.

²⁴ Sodba z dne 21. decembra 2016, Concurrence (C-618/15, EU:C:2016:976, točka 30). Moj poudarek.

²⁵ Potreba po skladnosti med pravili o pravu, ki se uporablja, v skladu z Uredbo št. 864/2007 in jurisdikciji v skladu z Uredbo št. 44/2001 je izrecno navedena v uvodni izjavi 7 prejšnje uredbe (glej Uredbo (ES) št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti („Rim II“), UL 2007, L 199, str. 40).

²⁶ Obravnavana zadeva se nanaša izključno na vprašanje pristojnosti in s tem povezano vprašanje, kje je mogoče vložiti odškodninsko tožbo zaradi različnih domnevnih kršitev pravil konkurence. Seveda priznam, da iz tega takoj sledi povezano vprašanje, in sicer povračilo katere škode natančno se lahko zahteva v posamezni državi? To vprašanje se postavlja zlasti glede na nedavno potrjeni *mozaični pristop* Sodišča v sodbi z dne 17. oktobra 2017, Bolagsupplysningen in Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, točka 47). Vendar je to vprašanje zunaj obsega obravnavane zadeve in teh sklepnih predlogov.

²⁷ Sodbi z dne 5. junija 2014, Coty Germany (C-360/12, EU:C:2014:1318, točke od 43 do 45), in z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, točka 25).

²⁸ Sodba z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, točka 39). Moj poudarek.

57. Tretjič, razlaga, po kateri se tožeči stranki omogoča vložitev tožbe na *katerem koli* prizadetem *trgu*, je po mojem mnenju tudi v nasprotju z obstoječo sodno prakso Sodišča, ki je osredotočena na kraj prvotne škode, nastale konkretnim žrtvam, kot „kraj nastanka škode“. V zvezi s tem se sklicujem na zgoraj opravljeno analizo zadeve Bier.²⁹ Dodatna potrditev tega stališča je na voljo tudi v novejši sodni praksi.

58. Zadeva Concurrency³⁰ se je nanašala na pogodbo o selektivni distribuciji, s katero je bila prepovedana prodaja prek spleta. Tožeča stranka, distributer v mreži selektivne distribucije, je v bistvu trdila, da se prepoved ni uporabljala enotno v celotni mreži. Zato je utrpela izpad potencialne prodaje v korist spletnega trgovca Amazon. Sodišče je ugotovilo, da „je treba za kraj, kjer je nastala škoda, šteti *ozemlje države članice, ki varuje navedeno prepoved prodaje z zadevno tožbo, to je ozemlje, na katerem naj bi tožeča stranka utrpela zmanjšanje obsega prodaje.*“³¹

59. Sodišče zato ni razpravljalo o tem, ali bi „kraj nastanka škode“ lahko zajemal vsak kraj, kjer bi diskriminatorna uporaba pogodbenih klavzul pogodbe o selektivni distribuciji lahko vplivala na konkurenco ali trge. Namesto tega je kraj nastanka škode takoj omejilo na kraj, kjer je prišlo do izpada prodaje.

60. Sodišče je v sodbi CDC, ki se je nanašala na kartel na trgu vodikovega peroksida, podobno menilo, da je kraj nastanka škode kraj, kjer je prišlo do „povečanih strošk[ov], nastalih zaradi umetno povišanih cen.“³²

61. Iz zgoraj navedenih razlogov menim, da je v zadevah, kakršna je obravnavana, treba za „kraj nastanka škode“ šteti kraj na trgu, na katerega je vplivala kršitev in za katerega žrtev zatrjuje, da je na njem utrpela škodo.

c) Narava in kraj specifične škode

62. Zgoraj navedena delovna opredelitev pripelje do posebnega vidika, izpostavljenega v drugem vprašanju predložitvenega sodišča. Kaj je „škoda“? Ali je treba za določitev „kraja nastanka škode“ upoštevati finančno škodo, ki jo je domnevno utrpela tožeča stranka, ali neko drugo škodo?

63. Menim, da ni upošteven kraj finančne škode, temveč kraj domnevnega izpada prodaje.

1) Splošno pravilo: finančna škoda je „nižje v verigi“ od škodnega dogodka

64. Kot je že navedeno zgoraj,³³ ne velja vedno, da je kraj nastanka finančne škode mogoče uporabiti za opredelitev „kraja škodnega dogodka“ v smislu člena 5(3) Uredbe št. 44/2001. Iz sodne prakse Sodišča je nasprotno razvidno, da je finančna škoda na splošno „nižje v verigi“ od škodnega dogodka. V zvezi s tem je Sodišče v sodbi Marinari potrdilo, da kraj *posredne* finančne škode, ki *izhaja iz prvotne škode* (zaplomba premoženja in odvzem prostosti), ni bil „kraj škodnega dogodka“. ³⁴ V zgoraj navedeni zadevi Concurrency je bil „škodni dogodek“, ki ga je opredelilo Sodišče, očitno izpad prodaje. Finančna škoda je bila *posledica* te izpadle prodaje. Vendar je bila v tem smislu „zgolj“ logična posledica izpada prodaje, zato v izreku sodbe ni bila navedena.³⁵

²⁹ Točki 34 in 35 teh sklepnih predlogov.

³⁰ Sodba z dne 21. decembra 2016, Concurrency (C-618/15, EU:C:2016:976).

³¹ Sodba z dne 21. decembra 2016, Concurrency (C-618/15, EU:C:2016:976, točka 35 in izrek). Moj poudarek.

³² Sodba z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, točka 52).

³³ Točke od 37 do 41 teh sklepnih predlogov.

³⁴ Sodba z dne 19. septembra 1995 (C-364/93, EU:C:1995:289, točka 21).

³⁵ Sodba z dne 21. decembra 2016 (C-618/15, EU:C:2016:976, točki 33 in 35 ter izrek).

65. Sodišče je nato v novejši sodbi Universal Music potrdilo, da tudi kraj *neposredne* finančne škode morda ni „kraj škodnega dogodka“. ³⁶

66. Sodišče je v sodbi Universal Music ugotovilo, da za „kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka“, če ni *drugih naveznih okoliščin*, ni mogoče šteti kraja v državi članici, kjer je nastala škoda, če gre pri tej škodi izključno za finančno izgubo, ki je nastala neposredno na bančnem računu tožeče stranke in je neposredna posledica protipravnega ravnanja, ki je bilo storjeno v drugi državi članici“. ³⁷ „Samo v položaju, v katerem so druge posebne okoliščine zadeve prav tako prispevale k določitvi pristojnega sodišča kraja nastanka čisto finančne škode, bi lahko na taki škodi upravičeno temeljila možnost, da tožeča stranka vloži tožbo pri tem sodišču.“ ³⁸

67. Zato je pomemben kraj prvotne škode, povzročene varovanemu interesu tožeče stranke. Če se ugotovi, da je prvotna škoda finančna in da nastane neposredno na bančnem računu tožeče stranke, bo „kraj nastanka škode“ kraj te finančne škode le, če obstaja še kakšna navezava na navedeni kraj.

2) „Kraj nastanka škode“ v zadevah, ki se nanašajo na konkurenco

68. V primeru protikonkurenčnega ravnanja, ki s tem, da podjetjem preprečuje ali otežuje poslovanje, povzroči njihovo (delno ali popolno) izrinjenje s trga, taka prvotna škoda v smislu specifične škode skoraj zagotovo *ni* finančna škoda. Zelo verjetno pa je to izpad prodaje.

69. Menim, da je to zelo jasno potrjeno v zgoraj navedeni sodbi Concurrence³⁹, v kateri se Sodišče ni sklicevalo na dejstvo, da je bila finančna škoda *posledica* izpada prodaje, temveč je pristojnost izrecno utemeljilo s samim izpadom prodaje. Čeprav ni izrecno navedeno, da je pravna podlaga za tožbo, ki jo je vložila družba Concurrence, kršitev konkurenčnega prava Unije, ne vidim razloga, zakaj se ta logika ne bi smela prenesti na obravnavano zadevo.

70. Seveda se zdi na splošno upravičeno domnevati, da bo „posledica“ izpada prodaje pogosto finančna škoda. ⁴⁰ Vendar to ne pomeni, da se bosta navedena dogodka zgodila v istem kraju. Obstaja lahko precejšnje prekrivanje, vendar to ni nujno.

71. Zato lahko žrtev delikta, povezanega s konkurenčnim pravom, večino finančnih posledic (ali dejansko vse finančne posledice) kršitve konkurenčnega prava utrpi na svojem statutarnem sedežu (nastanek finančne škode). Vendar se lahko te izgube dejansko nanašajo na izpadlo prodajo v različnih krajih.

72. Naj poleg tega spomnim, da naj bi pravilo o pristojnosti iz člena 5(3), kot je navedeno v uvodnih izjavah 11 in 12, temeljilo na obstoju tesne povezave med sporom in sodišči kraja, kjer je škoda nastala ali bi lahko nastala, ki zaradi učinkovitega izvajanja sodne oblasti upravičuje podelitev pristojnosti tem sodiščem. Ta sodišča so običajno najustreznejša za odločanje o obravnavani zadevi, tudi zaradi lažjega pridobivanja dokazov. Če se tožeča stranka sklicuje na izpad prodaje (na trgu ali

³⁶ Sodba z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449). Vendar generalni pravobranilec M. Szpunar v tej zadevi ni menil, da je bila premoženjska škoda neposredna (sklepni predlogi v zadevi Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:161, točke od 30 do 33).

³⁷ Sodba z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, točka 40).

³⁸ Sodba z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, točka 39). Moj poudarek.

³⁹ Sodba z dne 21. decembra 2016 (C-618/15, EU:C:2016:976).

⁴⁰ Posledica je načeloma izpad dohodka. Ali to povzroči izgubo dobička, je seveda odvisno od stroškov.

trgih, na katere vpliva izkrivljanje konkurence) in posledično izgubo dohodka (ki ga utrpi predvsem v svojem finančnem središču, ki je lahko zunaj prizadetega trga), se po mojem mnenju na splošno zdi, da so sodišča prvonavedenega kraja v boljšem ali vsaj enako dobrem položaju kot sodišča zadnjenevedenega kraja za odločanje o zadevi.⁴¹

73. Kljub temu je umestno priznati, da tako sklepanje ni povsem v skladu z enim vidikom odločitve v zgoraj navedeni zadevi CDC.⁴² Navedena zadeva se je nanašala na kartel na trgu vodikovega peroksida. Sodišče je v tej sodbi menilo, da škoda vključuje „povečane stroške, nastale zaradi umetno povišanih cen“. Zato je natančno opredelilo, da je „kraj nastanka škode“ kraj, kjer je žrtev utrpela največje finančne posledice, in sicer kraj njenega sedeža.⁴³

74. Komisija je v pisnih stališčih v obravnavani zadevi – čeprav ni navedla, da je Sodišče v sodbi CDC odločilo napačno – izrazila resne dvome glede dejstva, da bi lahko navedena sodba v praksi pripeljala do vzpostavitve širokega pravila *forum actoris*. To bi v celoti preobrnilo splošno pravilo iz člena 2(1) Uredbe št. 44/2001 o pristojnosti sodišč v kraju stalnega prebivališča tožene stranke.

75. Tudi sam imam velike zadržke glede zadevnega vidika sodbe CDC. V tem delu sklepnih predlogov sem poskušal pojasniti, zakaj je treba k iskanju načelnega odgovora na vprašanje pristojnosti za zasebne odškodninske tožbe na podlagi konkurenčnega prava pristopiti nekoliko drugače. Zaradi morebitne daljnosežnosti sodbe CDC bo morda Sodišče nekoč v prihodnje pozvano, naj ponovno obravnava to vprašanje.⁴⁴

76. Kljub temu in vsekakor je obravnavana zadeva vsaj deloma drugačna. Zadeva CDC se je nanašala na kartelno dogovarjanje o cenah, to je na sporazum, katerega cilj je bil zagotavljati prenos premoženja od strank k članom kartela z zaračunavanjem višjih cen. Eden od načinov obravnave kartela je torej, da je bil posebej zasnovan za povzročitev neposredne finančne škode. Poseben način, kako se je škoda manifestirala v zadevi CDC, zato zagotavlja možno podlago za razlikovanje obravnavane zadeve. Obravnavana zadeva se ne nanaša na cenovni kartel. Omejevanje konkurence je izrinjevalno (izpad prodaje in marginalizacija na trgu), in ne izkoriščevalsko (zaračunavanje napihnenih kartelnih cen strankam).

3. Uporaba v obravnavani zadevi

77. V obravnavani zadevi družba flyLAL trdi, da sta družba Air Baltic in letališče Riga z oblikovanjem predatorskih cen usklajeno izkrivljala trga letov na letališče Vilna in z njega, kar je družbi flyLAL povzročilo znaten izpad prodaje. Posledica tega izpada je bila izguba dohodka in dobička, kar je nazadnje povzročilo stečaj družbe flyLAL.

78. V skladu s sklepanjem iz prejšnjega oddelka je mogoče „kraj, kjer je prišlo do škodnega dogodka“ v smislu „kraja nastanka škode“ na splošno opredeliti kot trg ali trge, ki so jih prizadele domnevne kršitve.

41 Navedeno izjavo je treba relativizirati. Če odškodninski zahtevek na podlagi konkurenčnega prava ni „nadaljevanje“, torej če ni predhodnega sklepa o ugotovitvi kršitve, so lahko ovire pri dokazovanju – v smislu dokazovanja kršitve – izjemno velike v primerjavi z dokazovanjem škode in njeno količinsko opredelitvijo.

42 Sodba z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335).

43 Sodba z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, točki 52 in 56).

44 Če se to že ni zgodilo. Zdi se, da je sodbo CDC težko uskladiti tudi s (poznejšo) sodbo Universal Music. Prav tako se zdi, da je pri škodi v zadevi CDC najbrž res šlo „izključno za finančno izgubo, ki je nastala neposredno na bančnem računu tožeče stranke in je neposredna posledica protipravnega ravnanja, ki je bilo storjeno v drugi državi članici“. Vendar Sodišče ni opredelilo konkretne dodatne navezne okoliščine, na katero se je sklicevalo in jo zahtevalo v poznejši sodbi v zadevi Universal Music – glej sodbo z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, točka 40). Menim, da bi lahko bila v takih primerih navezna okoliščina kraj nakupa kartelnih proizvodov (ali storitev).

79. Za določitev pristojnosti *izrecno* v zvezi z družbo flyLAL je „kraj nastanke škode“ kraj na tem trgu ali trgih, ki so jih prizadele te domnevne kršitve, kjer je družba flyLAL utrpela prvotno škodo (specifično škodo) v obliki izpada prodaje. To ni kraj finančne škode, ki ji je nastala in je izhajala iz navedenega izpada prodaje.

80. Na podlagi dejstev, predloženih Sodišču – seveda ob upoštevanju presoje teh dejstev, ki jo opravi predložitveno sodišče – se zdi, da je ta izpad prodaje verjetno osredotočen na Vilno, ki je skupni odhodni/namembni kraj na različnih progah, na katerih je letela družba flyLAL, in na katero sta bila, kot razumem, usmerjena primerjalna oglaševalska kampanja družbe Air Baltic in domnevno oblikovanje predatorskih cen.

81. V obravnavani zadevi bi zato „kraj nastanka škode“ za uporabo člena 5(3) Uredbe lahko bil Litva. To ne pomeni, da je bil *edini* tak kraj, vendar se v smislu izpada prodaje in posledične izgube dohodka dejansko zdi, da je bil glavni.

82. To me pripelje do zadnje točke v zvezi z drugim vprašanjem predložitvenega sodišča. To vprašanje se nanaša na škodo, ki je nastala „zaradi opredeljenih nezakonitih dejanj *nasprotnih strank* [v dvojini, to je družbe Air Baltic in letališča Riga]“. Z zgornjim sklepanjem se odgovarja na dela vprašanja predložitvenega sodišča, ki se začneta s *kaj in kje*: kaj je škodni dogodek (v smislu prvotne utrpele škode) in kje je nastal? Vendar to, če sem kritičen, ne zagotavlja odgovora na v vprašanju implicirano poizvedbo *kdo*: kdo morajo biti nasprotne stranke?

83. Ta vidik bom obravnaval v naslednjem oddelku, v katerem bom odgovoril na prvo vprašanje predložitvenega sodišča, in sicer, kateri dogodek je povzročil škodo in kje je ta nastala?

4. Predlog glede drugega vprašanja

84. Glede na zgoraj navedeno predlagam naslednji odgovor na drugo vprašanje predložitvenega sodišča:

V zadevi, kakršna je obravnavana, je za določitev pristojnosti na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 „škoda“, ki je nastala pritožniku, izpad prodaje, ki jo je povzročilo sporno izkrivljanje konkurence. „Kraj nastanka škode“ je za določitev pristojnosti na podlagi navedene določbe kraj na trgu, na katerega je vplivala kršitev in za katerega žrtev trdi, da je na njem nastal izpad prodaje.

C. Prvo vprašanje: kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo (in identiteta nasprotnih strank)

85. Kot razumem, predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, kako je treba opredeliti kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo.

86. Predložitveno sodišče ponuja dve možnosti: kraj sklenitve sporazuma med družbo Air Baltic in letališčem Riga ter kraj izvršitve navedenega sporazuma (to je kjer je družba Air Baltic domnevno uporabljala predatorske cene⁴⁵).

⁴⁵ Predložitveno sodišče se ne sklicuje na druga možna dejanja izvajanja sporazuma, kot je odobritev popustov družbi Air Baltic.

87. Na podlagi dejstev, kot jih je predstavilo predložitveno sodišče, je moj odgovor, da bi bilo *oba* kraja mogoče šteti za kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo. Eden od ključnih elementov, ki narekujejo to ugotovitev, je dejstvo, da dejanja družbe Air Baltic pri izvajanju sporazuma *sama po sebi* pomenijo kršitev člena 102 PDEU.⁴⁶

88. Pri obravnavi prvega vprašanja predložitvenega sodišča bom najprej preučil razlike med vzročno zvezo za določitev pristojnosti in kot del vsebinske presoje (1). Zatem bom preučil opredelitev dogodka, ki je povzročil škodo, v primeru kompleksnega dejanskega stanja (2). Nato bom obravnaval, kako opredeliti dogodek, ki je povzročil škodo, izrecno v zadevah s področja konkurenčnega prava (3), nazadnje pa bom ta načela uporabil v obravnavani zadevi (4).

1. Razlike med vzročno zvezo za določitev pristojnosti in v zvezi z vsebinsko presojo

89. Vzročna zveza v zvezi s pristojnostjo in opredelitvijo dogodka, ki je povzročil škodo, se razlikuje od pojma vzročne zveze v zvezi z vsebinsko presojo. Glede tega podajam naslednje ugotovitve.

90. Prvič, „dogodek, ki je povzročil škodo“ je vidik „škodnega dogodka“, to je pojma prava Unije, ki se uporablja za določitev pristojnosti z opredelitvijo krajev, ki so tesno povezani s sporom. Zato se razlikuje od pojma vzročne zveze kot dela *vsebinske presoje*, ki se v bistvu uporablja za določitev odgovornosti. Opredelitev pojma vzročne zveze za vsebinsko presojo odškodninskih zahtevkov na podlagi konkurenčnega prava Unije je večinoma prepuščena državam članicam, ki morajo pri tem upoštevati načeli enakovrednosti in učinkovitosti, kot ju razlaga Sodišče.⁴⁷

91. Drugič, Sodišče je že izrecno zavrnilo možnost uporabe pojma vzročne zveze iz nacionalnega materialnega prava za določitev pristojnosti na podlagi člena 5(3). Tako je Sodišče v sodbi Melzer ugotovilo, da bi bila „rešitev, pri kateri bi bila opredelitev navezne okoliščine odvisna od meril presoje iz nacionalnega materialnega prava, v nasprotju s ciljem pravne varnosti, ker bi se glede na pravo, ki se uporablja, delovanje osebe v drugi državi članici, kot tisti, kjer je sodišče, ki odloča v zadevi, za dodelitev pristojnosti na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 lahko opredelilo kot vzročni dogodek ali pa tudi ne. Ta rešitev namreč toženi stranki ne bi omogočala, da razumno predvideva, pred katerim sodiščem bo lahko tožena“.⁴⁸

92. Tretjič, pojma vzročne zveze za pristojnost in vsebinsko presojo sta *a fortiori* različna, saj njuna uporaba vključuje različno vrsto in raven poizvedbe glede dokazov. Določitev pristojnosti mora biti čim hitrejša in čim preprostejša.⁴⁹ Zato je presoja pristojnosti po definiciji presoja *prima facie*. Sodišče, ki mu je bila zadeva predložena, upoštevne trditve šteje za dokazane in opredeli le „navezne okoliščine z državo sodišča, ki utemeljujejo njegovo pristojnost na podlagi [člena 5(3)]“.⁵⁰ Nasprotno je vsebinska presoja vzročne zveze – kar zadeva dejstva – podrobnejša in je pri njej treba upoštevati vse ustrezne vzroke (vključno na primer z dejanji same tožeče stranke, ki so morda prispevala k škodi).

46 Kot sem navedel že v točkah od 19 do 21 zgoraj, to ugotovitev štejem za samoumevno, saj se v teh sklepnih predlogih obravnava le pristojnost, in ne vsebina.

47 Glej opombo 9 zgoraj. To je veljalo v upoštevnem času in je bilo pozneje potrjeno v Direktivi 2014/104. Ta direktiva dejansko izrecno določa, da morajo „[v]sa nacionalna pravila, ki urejajo uveljavljanje pravice do odškodnine za škodo, povzročeno s kršitvijo člena 101 PDEU ali 102 PDEU, vključno s pravili v zvezi z vidiki, ki jih ta direktiva ne obravnava, kot je pojem vzročne zveze med kršitvijo in škodo, [...] upoštevati načeli učinkovitosti in enakovrednosti“ (uvodna izjava 11, moj poudarek, glej tudi člen 4).

48 Sodba z dne 16. maja 2013 (C-228/11, EU:C:2013:305, točka 35).

49 Glej moje sklepane predloge v zadevi Bolagsupplysningen in Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:554, točka 68).

50 Sodba z dne 16. junija 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, točka 44).

2. Vzročna zveza za določitev pristojnosti v zadevah s kompleksnim dejanskim stanjem

93. Ne glede na te temeljne razlike med presojo pristojnosti in vsebinsko presojo ter pojmi, uporabljenimi za njuno izvedbo, se obe presoji opravita v zvezi z istim nizom dejstev. Posledično so jima nekateri elementi skupni.

94. Presoja pristojnosti v praksi zahteva pregled osnovnih dejanskih in pravnih značilnosti zadeve na abstraktni ravni. Tak pregled je treba opraviti, da se opredeli, ali zadeva spada v okvir pojma „delikt ali kvazidelikt“.⁵¹ V navedeni kategoriji je treba opredeliti vrsto zatrjevanega delikta, saj se bo v skladu z njo spremenil osnovni pristop k določitvi – med drugim – kraja dogodka, ki je povzročil škodo. Zato se v zvezi s konkretno vrsto delikta, ki vključuje verigo dogodkov, šteje, da je zlasti pomemben konkreten dogodek iz navedene verige dogodkov.⁵²

95. Tako je na primer bistvo delikta obrekovanja objava lažne izjave, ki škodi ugledu neke osebe. Storitve navedenega delikta verjetno vključuje kompleksen niz dejanj. Med njimi so na primer zapis izjave, njeno posredovanje založniku, tiskanje, objava, distribucija in nazadnje branje izjave s strani javnosti. Vse to so načeloma *nujni* dogodki z vidika dejanske vzročne zveze. Vendar se z vidika pristojnosti na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 šteje, da je „kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo“ kraj sedeža založnika.⁵³

96. Izbira posebnega dogodka kot upoštevne za določitev pristojnosti preprečuje množitev pristojnosti. To je v skladu s posebno naravo pristojnosti na podlagi člena 5(3) in potrebo po ozki razlagi. Poleg tega prispeva k predvidljivosti. Dalje posebna pristojnost na podlagi člena 5(3) temelji na obstoju posebno tesne navezne okoliščine med sporom in, v tem primeru, sodišči kraja, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo. V zaporedju nujnih dogodkov, ki pripeljejo do zagrešitve obrekovanja, je zelo verjetno, da se bodo nekateri ali morda vsi od njih zgodili v kraju, kjer sodišča zagotovo ne bi bila najprimernejša za odločanje o zadevi.

97. Vzemimo za primer obrekljivo izjavo o osebi, živeči v Franciji, ki je bila prvotno napisana v Nemčiji, poslana po pošti iz Združenega kraljestva založniku v Luksemburg in poslana čez mejo v tisk na Slovaško, nato pa se razširja in bere po vsej Evropi. Tudi (ali zlasti) v takih ekstremnih „učbeniških“ okoliščinah je treba opraviti izbiro za določitev pristojnosti. Razen če obstaja zelo poseben in prepričljiv razlog, je treba v idealnem primeru za ta namen izbrati *en sam* dogodek. To je v skladu z naravo posebne pristojnosti in poleg tega odraža uporabo ednine v sodni praksi („dogodek, ki je povzročil škodo“).

98. Nazadnje, pri določanju (kraja) dogodka, ki je povzročil škodo, se je treba zavedati enega od glavnih razlogov, zakaj je Sodišče začelo razlikovati med krajem nastanka škode in krajem vzročnega dogodka ter oba obravnavati kot podlago za pristojnost.

99. Sodišče je tako že v sodbi Bier ugotovilo, da „bi sprejetje zgolj kraja dogodka, ki je povzročil škodo, v *veliko primerih* vodilo do zmede v zvezi s sodno pristojnostjo, določeno v členih 2 in 5(3) [Bruseljske konvencije], tako da bi zadnjenavedena določba zato izgubila polni učinek“.⁵⁴ Povedano drugače, *navadno* je, da kraj dogodka, ki je povzročil škodo, pogosto sovпада s stalnim prebivališčem tožene stranke. V sodni praksi je bilo to že uravnoteženo z opredelitvijo kraja nastanka škode kot drugega možnega kraja sodišča. Zato to načeloma ni pomanjkljivost, ki bi jo bilo treba dodatno izravnati s široko razlago pojma „kraj dogodka, ki je povzročil škodo“.

51 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca F. G. Jacobsa v zadevi DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2003:482, točka 52).

52 Glej primere, navedene v *European Commentaries on Private International Law: Brussels Ibis Regulation*, 2. iz., zv. 1, Mankowski, P., in Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Köln, 2016, str. 293 in naslednje.

53 Sodba z dne 7. marca 1995, Shevill in drugi (C-68/93, EU:C:1995:61, točka 24).

54 Sodba z dne 30. novembra 1976 (21/76, EU:C:1976:166, točka 20).

3. Kraj dogodka, ki je povzročil škodo, v odškodninskih tožbah na podlagi konkurenčnega prava

100. Kraj dogodka, ki je povzročil škodo, se v odškodninskih tožbah na podlagi konkurenčnega prava verjetno razlikuje glede na to, ali je domnevna kršitev protikonkurenčni sporazum (kršitev člena 101 PDEU) ali protikonkurenčno enostransko ravnanje (zloraba prevladujočega položaja na podlagi člena 102 PDEU).

a) Člen 101 PDEU

101. Na splošno bi lahko bil v primeru kršitev člena 101 PDEU „kraj dogodka, ki je povzročil škodo“: (i) kraj sklenitve sporazuma, (ii) kraj njegovega izvajanja ali (iii) oba.⁵⁵

102. Sodišče je v zadevi CDC izbralo možnost (i).⁵⁶ Menim, da je to načeloma pravilen pristop, in sicer iz več razlogov.

103. Prvič, izogibati se je treba množitvi „posebnih“ pristojnosti. To je že samo po sebi močan razlog proti izbiri možnosti (iii).

104. Drugič, ob široki razlagi sodne prakse se mi zdi, da se za „dogodek, ki je povzročil škodo“ pogosto opredeli prvo dejanje, s katerim storilec delikta „povzroči nastanek delikta“, na primer z dejansko sporočitvijo informacij javnosti (objava⁵⁷) ali sprožitvijo verige dogodkov, ki bodo ali bodo verjetno povzročili škodo, ki se s pravom poskuša preprečiti (sprožitev tehničnega postopka objave spletnega oglasa;⁵⁸ napoved kolektivnih ukrepov⁵⁹). Na podlagi tega menim, da je sklenitev sporazuma prva upoštevna zveza v vzročni verigi.

105. Tretjič, pristop (i) je seveda mogoče kritizirati. Tako bi bilo na primer mogoče trditi, da bi lahko stranke protikonkurenčnega sporazuma namerno izbrale kraj za sklenitev sporazuma, ki onemogoča podvrsto posebne pristojnosti, in sicer za „dogodek, ki je povzročil škodo“. Navesti bi bilo mogoče tudi težave z dokazovanjem kraja sklenitve sporazuma. Vendar je treba poudariti, da lahko tožeča stranka vedno vloži tožbo v državi članici, v kateri ima tožena stranka stalno prebivališče. Posebna podlaga pristojnosti iz člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 ne zagotavlja absolutne pravice do alternativne pristojnosti v Uniji. V zvezi s tem spet napotujem na razloge, zaradi katerih je bil pojem „kraj nastanka škode“ konceptualno razdeljen na kraj nastanka škode in kraj vzročnega dogodka.⁶⁰ Namen tega ni bil zagotoviti, da se zadnjenavedeni kraj dogodka *vedno* razlikuje od stalnega prebivališča in da zagotavlja dodaten alternativni kraj za vložitev tožbe. Nasprotno je bil namen zagotoviti, da bi se v primeru nesovpadanja zadevnih krajev kraj nastanka škode lahko potencialno uporabil kot druga možnost.

106. Četrtrič, v delu, v katerem je tožeča stranka dejansko utrpela škodo, ki jo je povzročil protikonkurenčni sporazum, se mi zdi zelo verjetno, da kraj nastanka škode, kot je opredeljen v oddelku 2 zgoraj, pomeni podkategorijo kraja izvajanja.

107. Iz zgoraj navedenih razlogov menim, da bi bilo treba v primeru kršitev člena 101 PDEU kraj dogodka, ki je povzročil škodo, razlagati kot kraj sklenitve sporazuma.⁶¹

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

⁵⁶ Sodba z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, točka 50).

⁵⁷ Sodba z dne 7. marca 1995, Shevill in drugi (C-68/93, EU:C:1995:61, točka 24).

⁵⁸ Sodba z dne 19. aprila 2012, Wintersteiger (C-523/10, EU:C:2012:220, točka 34).

⁵⁹ Sodba z dne 5. februarja 2004, DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, točka 41).

⁶⁰ Točki 98 in 99 zgoraj.

⁶¹ Glavne razloge navajam tukaj. Mogoče bi se bilo sklicevati tudi na druge, na primer na dejstvo, da načeloma „omejitve zaradi cilja“ pomenijo kršitev člena 101(1) PDEU tudi brez dokaza o učinkih (čeprav tožeča stranka očitno ne bi dosti dosegla z odškodninsko tožbo, če ne bi mogla pokazati učinkov).

b) Člen 102 PDEU

108. Ker besedilo člena 102 PDEU ne vsebuje koncepta sporazuma, ni kraja sklenitve sporazuma. Potrebna je drugačna rešitev, vendar taka, ki še vedno spoštuje isto logiko: kako (ter torej kdaj in kje) je bil povzročen delikt in kdaj je postal del zunanjega okolja?

109. Menim, da je dogodek, ki je povzročil škodo, v primerih zlorabe njeno izvajanje. Povedano drugače, dejanja podjetja s prevladujočim položajem, s katerimi začne zlorabo izvajati na trgu, v nasprotju s katerim koli notranjim razvojem protikonkurenčne trgovinske politike s strani tega podjetja.

110. Zloraba prevladujočega položaja je objektivni pojem, ki opredeljuje vrsto ravnanja na trgu.⁶² Ta po svoji naravi zahteva izvajanje. „Zgolj“ namera zlorabe ni zloraba. Priprava poslovne strategije ali politike, ki bi pomenila zlorabo, če bi se izvajala, sama po sebi še vedno ni zloraba.

111. Zato menim, da dejanja pred izvajanjem strategije ali politike vključno z oblikovanjem zadevne poslovne strategije, na primer s sprejetjem strukture cen, ne morejo pomeniti „dogodkov, ki so povzročili škodo“. Lahko so nujni vzročni elementi z vidika dejanskega stanja, vendar so z vidika člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 le pripravljalna dejanja.

112. S tem se seveda postavlja vprašanje: katera dejanja izvajanja so dogodki, ki povzročijo škodo?

113. Ne obstaja izčrpen seznam ravnanj, ki lahko pomenijo zlorabo, tista ravnanja, ki so bila opredeljena, pa se izrazijo zelo različno. Zato se bo konkretna presoja, kaj v posameznem primeru pomeni izvajanje, verjetno razlikovala glede na vrsto zadevne zlorabe in dejstva, ki so značilna za posamezno zadevo. Tako na primer predatorstvo vključuje ponujanje in prodajo proizvodov ali storitev po določeni ceni (ki je nižja od stroškov); vezana prodaja v bistvu vključuje zavrnitev ponujanja določenega proizvoda kot samostojnega proizvoda; zavrnitev izdaje dovoljenja se lahko kaže kot ponudba dovoljenja pod pogoji, ki se štejejo za nesprejemljive.

114. V obravnavani zadevi je Sodišče pozvano, naj opredeli „kraj dogodka, ki je povzročil škodo“ v primerih oblikovanja predatorskih cen. Ker uporaba predatorskih cen vključuje ponujanje in prodajo proizvodov ali storitev po cenah, ki so nižje od stroškov, menim, da je kraj dogodka, ki je povzročil škodo, *kraj, kjer se predatorske cene ponujajo in uporabljajo*.

4. Uporaba v obravnavani zadevi

115. Kot je navedeno že zgoraj,⁶³ sta dejansko stanje in vsebinska presoja v tej zadevi kompleksna. Poleg tega ni povsem jasna interakcija med tremi zatrjevanimi kršitvami. Zato se upoštevata dejansko stanje in vsebinska pravna presoja, kot ju je predložilo predložitveno sodišče, kar pripelje do naslednjih osnovnih možnosti glede „kraja dogodka, ki je povzročil škodo“, ki sta opisani posebej za ravnanje, ki potencialno spada na področje uporabe člena 101 PDEU na eni strani in člena 102 PDEU na drugi strani.

⁶² Sodba z dne 13. februarja 1979, Hoffmann-La Roche/Komisija (85/76, EU:C:1979:36, točka 91).

⁶³ Točke od 19 do 21 teh sklepnih predlogov.

a) Kraj dogodka, ki je povzročil škodo

116. Kar zadeva domnevni protikonkurenčni sporazum, ki sta ga družba Air Baltic in letališče Riga sklenila v nasprotju s členom 101 PDEU, je na podlagi zgoraj navedenih načel kraj dogodka, ki je povzročil škodo (to je izpad prodaje, ki ga je utrpela družba flyLAL), kraj sklenitve sporazuma. Ob predpostavki, da so izpolnjeni vsi drugi pogoji, bi bila na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 za obravnavo tožbe zoper oba navedena subjekta zaradi škode, povzročene z navedenim protikonkurenčnim sporazumom, pristojna sodišča v navedenem kraju.

117. Kar zadeva domnevne predatorske cene, ki jih je oblikovala družba Air Baltic v nasprotju s členom 102 PDEU, je kraj dogodka, ki je povzročil škodo, kraj, kjer so se predatorske cene ponujale in uporabljale. Ob predpostavki, da so izpolnjeni vsi drugi pogoji, bi bila na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 za obravnavo tožbe zoper družbo Air Baltic zaradi škode, povzročene z navedenim oblikovanjem predatorskih cen, pristojna sodišča v navedenem kraju.

b) Identiteta nasprotnih strank

118. Poudariti je treba, da dogodek, ki je povzročil škodo, v vsakem od obeh alternativnih scenarijev – kršitev člena 101 ali 102 PDEU – vključuje različne udeležence. V zvezi s kršitvijo člena 101 PDEU se trdi, da sta protikonkurenčni sporazum sklenila družba Air Baltic in letališče Riga. Nasprotno je predatorske cene ponujala in uporabljala le družba Air Baltic.

119. Kar zadeva domnevno zlorabo prevladujočega položaja v obliki predatorskih cen, je zato kraj dogodka, ki je povzročil škodo, kraj, kjer je *družba Air Baltic* ponujala in uporabljala predatorske cene. Ker letališče Riga teh dejanj protikonkurenčnega ravnanja ni izvajalo, ga v skladu s členom 5(3) ni mogoče tožiti *na navedeni podlagi*.

120. Nasprotno naj bi bil protikonkurenčni sporazum sklenjen med družbo Air Baltic in letališčem Riga. Zato se načeloma lahko na podlagi člena 5(3) zoper oba kot toženi stranki vložijo tožbe pri sodiščih v kraju sklenitve sporazuma.

121. Res je, da se zgornja rešitev morda zdi kompleksna. Vendar je to večinoma posledica kompleksnosti obravnavane zadeve in dejstva, da se zdi, da je bilo skupaj povezanih več dejanj. V takem okviru bi „preprostejše“ rešitve, oblikovane zato, da bi se opravilo s tako nenavadno zadevo, dejansko povzročile težave pri uporabi v poznejših zadevah.

122. Tako bi bilo na primer mogoče trditi, da je na podlagi člena 5(3) treba pristojnost za obravnavo tožbe tudi zoper letališče Riga podeliti v kraju, kjer so se ponujale ali uporabljale predatorske cene. Vendar bi bilo to enako, kot če bi sprejeli, da pristojnost v primeru protikonkurenčnih sporazumov nastane v kraju sklenitve sporazuma *in v kraju njegovega izvajanja, in sicer ne glede na to, kdo ga tam izvaja*. Tak pristop ni sprejemljiv iz razlogov, navedenih zgoraj v točki 101 in naslednjih.

123. Alternativno bi se lahko trdilo, da je treba za „kraj dogodka, ki je povzročil škodo“ priznati le kraj sklenitve sporazuma, kraj ponujanja in uporabe predatorskih cen pa bi se izključil. Menim, da bi bil tudi ta pristop napačen. Čeprav je res, da bi se predatorstvo na podlagi določene razlage lahko v tem primeru razlagalo kot dejanje izvajanja protikonkurenčnega sporazuma, je njegova posebnost ta, da *samo po sebi* pomeni samostojno kršitev konkurenčnega prava. To je dejansko zelo specifičen in razlikovalen vidik te zadeve. Zato bi bilo po mojem mnenju napačno, če bi ugotovili, da kraja ponujanja in uporabe predatorskih cen ni mogoče šteti za „kraj dogodka, ki je povzročil škodo“. Lahko se ga, vendar za drugačno vrsto kršitve pravil konkurenčnega prava Unije (enostranska zloraba prevladujočega položaja), kar ima posledice za identiteto tožene stranke oziroma strank.

5. Predlog glede prvega vprašanja

124. Glede na zgoraj navedeno predlagam, naj se na prvo vprašanje predložitvenega sodišča odgovori:

V okoliščinah, kakršne so te v obravnavani zadevi, je treba pojem „kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo“ iz člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 razumeti tako, da pomeni, kar zadeva domnevni protikonkurenčni sporazum, kraj sklenitve sporazuma in, kar zadeva domnevno zlorabo prevladujočega položaja v smislu oblikovanja predatorskih cen, kraj, kjer so se predatorske cene ponujale in uporabljale.

D. Tretje vprašanje

125. Predložitveno sodišče s tretjim vprašanjem sprašuje, ali poslovanje podružnice družbe Air Baltic v Litvi pomeni „poslovanje podružnice“⁶⁴ v smislu člena 5(5) Uredbe št. 44/2001.

126. Odgovor na tretje vprašanje, ki ga lahko Sodišče zagotovi predložitvenemu sodišču, je sam po sebi omejen z dejstvom, da mora nacionalno sodišče ugotoviti dejansko stanje in ga ovrednotiti. Zato mora nacionalno sodišče odgovoriti na vprašanje, ali je podružnica družbe Air Baltic *dejansko poslovala* kot podružnica v smislu člena 5(5) Uredbe.

127. Vendar lahko Sodišče zagotovi splošne smernice o pogojih in merilih, ki jih je treba upoštevati pri navedeni presoji. Preprosto povedano, odgovor na tretje vprašanje predložitvenega sodišča je pritrđen, če je bilo ugotovljeno, da je podružnica sodelovala pri domnevnem predatorstvu.

128. Naj dodam, da je s tem vprašanjem po mojem mnenju jasno predvidena možnost spora v zvezi z domnevnimi predatorskimi cenami, ki jih je uporabljala družba Air Baltic in ki izhajajo iz poslovanja njene podružnice v Litvi. Ne nanaša se na domnevno nezakoniti sporazum med družbo Air Baltic in letališčem Riga. V zvezi s tem se strinjam s Komisijo, da iz predloga za sprejetje predhodne odločbe ni razvidno, da bi bila podružnica družbe Air Baltic v Litvi kakor koli vključena v navedeni sporazum.

129. Iz tega sledi, da je potencialna pristojnost na podlagi člena 5(5) Uredbe št. 44/2001 pristojnost za tožbo zoper družbo Air Baltic zaradi predatorstva, storjenega v nasprotju s členom 102 PDEU. Letališča Riga že na podlagi navedene določbe in v zvezi z domnevnim protikonkurenčnim ravnanjem ni mogoče določiti za toženo stranko pred litovskimi sodišči.

1. Ratio legis *in* pogoji člena 5(5)

130. Posebno pristojnost iz člena 5(5) Uredbe št. 44/2001 je mogoče razumeti kot razširitev pravila o stalnem prebivališču iz člena 2 navedene uredbe. V primerih, v katerih je tožena stranka ustanovila podružnico v neki jurisdikciji, so sodišča v navedenem kraju na podlagi člena 2 neposredno pristojna za obravnavo tožbe zoper podružnico. To pa ne velja v primeru podružnice, ki nima ločene pravne osebnosti. Posebna pristojnost na podlagi člena 5(5) se zato uporablja v primerih, v katerih je tožena stranka svoje dejavnosti razširila zunaj stalnega prebivališča s stalnimi poslovnimi enotami, ne da bi pri tem ustanovila podružnice, in se spor nanaša na dejavnosti navedenih poslovnih enot.⁶⁵

⁶⁴ Kar zadeva terminologijo, naj spomnim, da ni treba razlikovati med izrazi „podružnica, predstavništvo ali poslovna enota“ – v zvezi s tem glej sodbo z dne 6. oktobra 1976, De Bloos (14/76, EU:C:1976:134, točka 21).

⁶⁵ Pristojnost na podlagi člena 5(5) bi se lahko v tem smislu imenovala „stalno prebivališče kvazitožene stranke za namene pristojnosti“. Glej *European Commentaries on Private International Law: Brussels Ibis Regulation*, 2. iz., zv. 1, Mankowski, P., in Magnus, U., Sellier – European Law Publishers, Köln, 2016, str. 350.

131. Da bi podružnica spadala na področje uporabe člena 5(5) in upravičevala razširitev pristojnosti na kraj svojega sedeža, mora izpolnjevati nekatere minimalne pogoje. Med njimi so zlasti njena stalnost in to, da jih tretje osebe dojemajo tako, da se jim ni treba obračati neposredno na matično družbo, temveč da lahko posle sklepajo v kraju, v katerem je podružnica.⁶⁶

132. V skladu s členom 5(5) mora poleg tega „spor [...] izhaja[ti] iz *poslovanja* podružnice“. Povedano drugače, dejavnosti podružnice morajo imeti zvezo s sporom.

2. Ali obstaja „podružnica“?

133. Predložitveno sodišče je v predlogu za sprejetje predhodne odločbe izrecno navedlo, da „ne dvomi, da podružnica družbe Air Baltic Corporation v Republiki Litvi pomeni podružnico v smislu člena 5(5)“ Uredbe št. 44/2001. V zvezi s tem je navedlo več dejavnikov, ki so ga pripeljali do navedene ugotovitve, vključno s pravico podružnice, da vzpostavlja gospodarske in poslovne odnose z nacionalnimi in tujimi partnerji, razvija poslovno dejavnost ter določa cene za storitve in zaloge blaga. Poleg tega predložitveno sodišče potrjuje, da je predmet dejavnosti podružnice med drugim mednarodni prevoz oseb, tovara in pošte po zraku.

134. Za opredelitev obstoja „podružnice“ v smislu člena 5(5) Uredbe št. 44/2001 je treba opraviti presojo zadevnih dejstev. Ker je predložitveno sodišče do tega dejanskega sklepa že prišlo, ga je treba upoštevati kot takega.

3. Zveza s sporom

135. Zato razumem, da se namen tretjega vprašanja predložitvenega sodišča pravzaprav nanaša na vprašanje, ali imajo dejavnosti podružnice zadostno zvezo s sporom.

136. Predložitveno sodišče je v zvezi s tem izrecno poudarilo dejstvo, da podružnica zbirnih poročil ne pripravlja ločeno od matične družbe, Air Baltic Corporation A/S. Nasprotno, v upoštevem obdobju so bili podatki o finančni uspešnosti podružnice vključeni v računovodske izkaze matične družbe. Dalje, čeprav je predložitveno sodišče potrdilo, da je podružnica imela pravico določati cene letov, ni podatkov, ki bi kazali, da jih je podružnica dejansko določala.

137. Da bi v primeru deliktne zahtevke spor izhajal iz poslovanja podružnice, je morala podružnica sodelovati pri vsaj nekaterih dejanjih, ki sestavljajo delikt.

138. Menim, da je dejstvo, da so bili podatki podružnice o finančni uspešnosti vključeni v računovodske izkaze matične družbe, načeloma nevtrarno, kar zadeva vprašanje, ali spor izhaja iz poslovanja podružnice. Opredelitev ločenih zbirnih poročil bi lahko bila eden od dejavnikov, ki se upoštevajo pri presoji obstoja „podružnice“ in lahko poleg tega pripomorejo k opredelitvi dejavnosti, ki jih je opravljala podružnica. Vendar vsaj v tem primeru ne vidim, kako bi to lahko bilo samo po sebi odločilno pri presoji, ali je podružnica sodelovala pri deliktu. Vendar pa je nazadnje dokazna vrednost uporabljenega računovodskega sistema vprašanje, ki ga mora obravnavati nacionalno sodišče.

139. Verjetno je pomembnejši drugi dejavnik, ki je bil naveden zgoraj, in sicer nejasnost, ali je podružnica dejansko določala cene.

⁶⁶ Sodbe z dne 22. novembra 1978, Somafer (33/78, EU:C:1978:205, točka 12); z dne 18. marca 1981, Blanckaert & Willems (139/80, EU:C:1981:70, točke od 9 do 13), in z dne 6. aprila 1995, Lloyd's Register of Shipping (C-439/93, EU:C:1995:104, točka 19).

140. Če je mogoče ugotoviti, da je podružnica dejansko določala domnevno predatorske cene, potem je dejansko mogoče šteti, da spor izhaja iz poslovanja podružnice. Iz zgoraj pojasnjenih razlogov⁶⁷ določanja predatorskih cen, če ostane dejavnost, ki poteka zgolj znotraj prevladujočega podjetja, ni mogoče šteti za „dogodek, ki je povzročil škodo“. Vendar pa je nujni pogoj⁶⁸ za zlorabo. Pomeni sodelovanje in po svoje vpletenost v povzročitev zadevnega protikonkurenčnega ravnanja. Dejanje določanja cen kot tako pomeni zadostno sodelovanje pri deliktu, kar upravičuje uporabo člena 5(5) Uredbe št. 44/2001.

141. Kot sam razumem, je vprašanje, s katerim se srečuje predložitveno sodišče, to, da ni jasno, ali je podružnica dejansko določala upoštevne cene. Kaj pa, če tega dejstva ni mogoče ugotoviti glede na zahtevani dokazni standard?

142. Menim, da je še vedno mogoče šteti, da je podružnica sodelovala pri oblikovanju predatorskih cen, tako da spor izhaja iz poslovanja podružnice, tudi če predatorskih cen ni *določala* sama, vendar je navedene cene *ponujala* na trgu oziroma je imela kakšno drugo ključno vlogo pri sklepanju pogodb za storitve po navedenih cenah. Podružnica je v takih primerih – spet – sodelovala pri dejanju, ki je nujen pogoj za zlorabo.

143. Ali to drži, je v končni fazi dejansko vprašanje, o katerem mora odločiti predložitveno sodišče. Za tako presojo dejanskega stanja je bistveno, da se ugotovi, ali je podružnica sodelovala pri povzročitvi protikonkurenčnega ravnanja. Če to dejansko drži, je treba sprejeti, da spor izhaja iz poslovanja podružnice.

144. Glede na zgoraj navedeno predlagam, naj se na tretje vprašanje predložitvenega sodišča odgovori:

V zadevah, kakršna je obravnavana, je treba šteti, da spor v zvezi z domnevnim oblikovanjem predatorskih cen izhaja iz poslovanja podružnice v smislu člena 5(5) Uredbe št. 44/2001, če je podružnica sodelovala pri dejanjih, ki so nujni pogoj za zlorabo, med drugim zlasti z določanjem predatorskih cen, ponujanjem teh cen na trgu ali v kakšni drugi ključni vlogi pri sklepanju pogodb za storitve, pri katerih so se uporabljale te cene.

V. Predlog

145. Sodišču predlagam, naj na vprašanja, ki jih je predložilo Lietuvos apeliacinis teismas (pritožbeno sodišče Litve), odgovori:

1. V okoliščinah, kakršne so te iz obravnavane zadeve, je treba pojem „kraj, kjer se je zgodil dogodek, ki je povzročil škodo“ iz člena 5(3) Uredbe (ES) št. 44/2001 z dne 22. decembra 2000 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah razumeti tako, da pomeni, kar zadeva domnevni protikonkurenčni sporazum, kraj sklenitve sporazuma in, kar zadeva domnevno zlorabo prevladujočega položaja v obliki predatorskih cen, kraj, kjer so se predatorske cene ponujale in uporabljale.
2. V zadevi, kakršna je obravnavana, je za določitev pristojnosti na podlagi člena 5(3) Uredbe št. 44/2001 „škoda“, ki je nastala pritožniku, izpad njegove prodaje, ki jo je povzročilo sporno izkrivljanje konkurence. „Kraj nastanka škode“ je za določitev pristojnosti na podlagi navedene določbe kraj na trgu, na katerega je vplivala kršitev in za katerega žrtev trdi, da je na njem nastal izpad prodaje.

⁶⁷ Točki 110 in 111 zgoraj.

⁶⁸ Glej po analogiji sodbo z dne 5. februarja 2004, DFDS Torline (C-18/02, EU:C:2004:74, točka 34). V tem smislu je pojem „nujni pogoj“ očitno širši od pojma „dogodek, ki je povzročil škodo“.

3. V zadevah, kakršna je obravnavana, je treba šteti, da spor v zvezi z domnevnim oblikovanjem predatorskih cen izhaja iz poslovanja podružnice v smislu člena 5(5) Uredbe št. 44/2001, če je podružnica sodelovala pri dejanjih, ki so nujni pogoj za zlorabo, med drugim zlasti z določanjem predatorskih cen, ponujanjem teh cen na trgu ali v kakšni drugi ključni vlogi pri sklepanju pogodb za storitve, pri katerih so se uporabljale te cene.