

Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku

Pravni fakultet Osijek

Doktorski studij Pravo

Iva Kuna

**VRSTE DOKAZA, TERET DOKAZA I STANDARD
DOKAZA U POSTUPCIMA UTVRĐIVANJA
KARTELNIH SPORAZUMA U HRVATSKOM I
POREDBENOM PRAVU**

DOKTORSKI RAD

Osijek, 2026.

Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku

Pravni fakultet Osijek

Doktorski studij Pravo

Iva Kuna

**VRSTE DOKAZA, TERET DOKAZA I STANDARD
DOKAZA U POSTUPCIMA UTVRĐIVANJA
KARTELNIH SPORAZUMA U HRVATSKOM I
POREDBENOM PRAVU**

DOKTORSKI RAD

Mentor: Prof. dr. sc. Dubravka Akšamović

Osijek, 2026.

University Josip Juraj Strossmayera in Osijeku

Faculty of Law Osijek

Doctoral Study Programme in Law

Iva Kuna

**EVIDENCE, STANDARD OF PROOF AND
BURDEN OF PROOF IN CARTEL AGREEMENTS
IN CROATIAN AND COMPARATIVE LAW**

DOCTORAL THESIS

Mentor: Prof. Dubravka Akšamović, PhD

Osijek, 2026

Vrste dokaza, teret dokaza i standard dokaza u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma u hrvatskom i poredbenom pravu

SAŽETAK

Ovaj rad bavi se analizom temeljnih instituta dokaznog postupka u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma, kako u upravnom postupku pred tijelima za tržišno natjecanje (Europskom komisijom, Agencijom za zaštitu tržišnog natjecanja i nacionalnim tijelima), tako i u postupku sudskog nadzora. U radu se naglasak stavlja na kartelne sporazume, kao najteži oblik povrede prava tržišnog natjecanja. Istraživanje polazi od temeljne međuovisnosti koja obilježava javnopravnu provedbu prava tržišnog natjecanja, a koja se očituje u potrebi za učinkovitim otkrivanjem i sankcioniranjem kartelnih sporazuma, s jedne strane, te u obvezi poštivanja procesnih prava poduzetnika i jamstva pravičnog postupka, s druge strane. Ključno istraživačko pitanje usmjereno je na utvrđivanje standarda na kojima se trebaju temeljiti osnovni instituti dokaznog postupka u kartelnim predmetima. U tom se smislu analiziraju normativna rješenja i praksa primjene instituta vrsta dokaza i njihove dokazne snage, tereta dokaza, standarda dokaza te opsega i standarda sudskog nadzora. Cilj rada jest sustavno prikazati navedene institute u kartelnim predmetima te ocijeniti njihovu ulogu i međusobnu usklađenost u okviru javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja. Istraživanje uključuje analizu usklađenosti hrvatskog pravnog okvira s pravom Europske unije te komparativni prikaz odabranih poredbenih rješenja, radi identifikacije prednosti i slabosti postojećeg sustava. Rad se temelji na pet hipoteza koje strukturiraju istraživanje. Polazi se od pretpostavke da zakonitost odluke o kartelnom sporazumu zahtijeva čvrst i pouzdan dokazni supstrat te da dokazni postupak ima središnju ulogu u osiguravanju pravičnosti upravnog postupka i djelotvornosti sudske zaštite. Istodobno se razmatra u kojoj mjeri pretjerano restriktivan standard dokaza može otežati javnopravnu provedbu prava tržišnog natjecanja. Nadalje, istražuje se utjecaj sudske „suzdržanosti“ prema ekonomskim utvrđenjima upravnih tijela na pravo poduzetnika na učinkovitu sudsku zaštitu, kao i potreba osiguranja neograničene sudske kontrole kroz spor pune jurisdikcije. Rad je strukturiran u četiri tematske cjeline. Prvi dio donosi teorijski okvir i uvodna razmatranja o kartelnim sporazumima i specifičnostima dokaznog postupka. Drugi dio posvećen je dokaznom postupku pred tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja, s naglaskom na vrste dokaza, dokaznu snagu, teret i standard dokaza te presumpcije. Treći dio

analizira dokazna pitanja u okviru sudskog nadzora nad odlukama upravnih tijela i posebno obrađuje temu opsega i standarda sudskog nadzora. Četvrti dio sadrži zaključna razmatranja, glavne nalaze rada i vrednovanje hipoteza.

Ključne riječi: kartelni sporazumi, vrste dokaza, teret dokaza, standard dokaza, dokazni postupak, sudski nadzor

Evidence, Standard of Proof and Burden of Proof in Cartel Agreements in Croatian and comparative law

ABSTRACT

This paper analyses the central features of the evidentiary process in cartel cases, both in administrative proceedings before the Competition Agency and in proceedings of judicial review. The focus is on cartel agreements as the most serious infringement of competition law. The research is based on the fundamental interdependence that characterises the public enforcement of competition law, manifested in the need for effective detection and sanctioning of cartel agreements, on the one hand, and the obligation to respect the procedural rights of undertakings and to guarantee a fair procedure, on the other hand. The central research question is directed at identifying the standards on which the core elements of the evidentiary process in cartel cases should be based. In this context, the dissertation analyses the legislative framework and enforcement practice relating to types of evidence and their probative value, the burden of proof, the standard of proof, as well as the scope and standard of judicial review. The aim of the paper is to provide a systematic analysis of these elements in cartel cases and to assess their role and mutual coherence within the framework of the public enforcement of competition law. The research includes an assessment of the compatibility of the Croatian legal framework with European Union law, as well as a comparative analysis of selected foreign legal systems, with a view to identifying the strengths and weaknesses of the existing system. The dissertation is structured around five hypotheses that guide the research. It proceeds from the assumption that the legality of a decision establishing a cartel agreement requires a solid and reliable evidentiary basis, and that the evidentiary process plays a central role in ensuring the fairness of administrative proceedings and

the effectiveness of judicial protection. At the same time, the research examines the extent to which an excessively restrictive standard of proof may hinder the effective public enforcement of competition law. Furthermore, it analyses the impact of judicial “deference” towards the economic assessments of administrative authorities on the right of undertakings to effective judicial protection, as well as the need to ensure unrestricted judicial review through proceedings of full jurisdiction. The dissertation is structured into four thematic parts. The first part sets out the theoretical framework and introductory considerations concerning cartel agreements and the specificities of evidence in cartel cases. The second part is devoted to the evidentiary process before competition authorities, with a focus on types of evidence, probative value, the burden and standard of proof, and presumptions. The third part examines evidentiary issues within the framework of judicial review of administrative decisions, with particular emphasis on the scope and standard of judicial review. The fourth part contains concluding remarks, main findings of the research and evaluation of the hypotheses.

Keywords: cartel agreements, types of evidence, burden of proof, standard of proof, evidentiary process, judicial review

SADRŽAJ

1.	UVOD	4
1.1.	Uvodne napomene i kontekst istraživanja.....	4
1.2.	Istraživački problem i cilj rada	7
1.3.	Pregled relevantne literature i znanstveni kontekst	8
1.4.	Hipoteze	10
1.5.	Metodologija	11
1.6.	Struktura rada	12
1.7.	Karteli – pojam, vrste i odnos prema ostalim oblicima zabranjenih sporazuma.....	14
1.7.1.	Pojam, obilježja i važnost preciznog određenja pojma kartela	14
1.7.2.	Vrste kartela.....	18
1.7.2.1.	Karteli prema objektu.....	19
1.7.2.2.	Karteli prema načinu provedbe	23
1.7.2.3.	Karteli s obzirom na teritorijalni doseg.....	27
1.7.2.4.	Karteli u pojedinim gospodarskim sektorima	31
1.7.3.	Karteli i ostali oblici zabranjenih sporazuma	35
1.8.	Dokazni postupak i izazovi dokazivanja u kartelnim predmetima.....	38
1.8.1.	Štetni učinci kartela i prioritet njihove detekcije i procesuiranja	39
1.8.2.	Izazovi u dokazivanju kartela.....	46
1.8.3.	Institucionalni aspekti procesuiranja kartela	49
2.	DOKAZI U POSTUPCIMA UTVRĐIVANJA KARTELNIH SPORAZUMA.....	52
2.1.	Vrste dokaza	52
2.1.1.	Pisani i usmeni dokazi.....	52
2.1.2.	Osobni i ekonomski dokazi	57
2.1.3.	Dokazi nastali u neposrednoj vezi s događajem i naknadno nastali dokazi	63
2.1.4.	Optužujući i oslobađajući dokazi	66
2.1.5.	Izravni i neizravni (indicijski) dokazi	69
2.2.	Dopuštenost dokaza.....	75
2.2.1.	Izbor dokaza: načela relevantnosti i neograničenog predlaganja dokaza.....	75
2.2.2.	Nedopuštenost dokaza.....	77
2.3.	Dokazna snaga.....	82
2.3.1.	Kriteriji za vrednovanje dokazne snage	82

2.3.2.	Dokazna snaga pojedine vrste dokaza.....	84
2.3.2.1.	Dokazna snaga pisanih dokaza.....	85
2.3.2.2.	Dokazna snaga izjava	87
2.3.2.2.1.	Dokazna snaga izjava poduzetnika pokajnika	89
2.3.2.3.	Dokazna snaga ekonomskih dokaza.....	92
2.3.3.	Hijerarhija dokaza utemeljena na dokaznoj snazi	94
2.4.	Teret dokaza	95
2.4.1.	Teorijski aspekti tereta dokaza	95
2.4.1.1.	Kriteriji i načela raspodjele tereta dokaza	95
2.4.1.2.	Inkvizitorno i raspravno načelo kao odrednice tereta dokaza	97
2.4.1.3.	Odlučivanje u uvjetima činjenične neutvrđenosti	99
2.4.2.	Normativno uređenje tereta dokaza u kartelnim predmetima	102
2.4.3.	Teret dokaza u praksi.....	103
2.4.3.1.	Podjela na objektivni i subjektivni teret dokaza.....	104
2.4.3.1.1.	Teret uvjeravanja	105
2.4.3.1.2.	Teret predlaganja dokaza.....	106
2.5.	Standard dokaza	110
2.5.1.	Pojam standarda dokaza	110
2.5.1.1.	Pojam, vrste i kriteriji za određivanje primjerenog standarda dokaza	111
2.5.1.2.	Odnos prema teretu dokaza	112
2.5.2.	Standard dokaza u kartelnim predmetima	113
2.5.3.	Izazovi u primjeni standarda dokaza	118
2.5.3.1.	Izazovi vezani za dokazni materijal	118
2.5.3.2.	Izazovi vezani za procesnu neravnotežu	119
2.5.3.3.	Izazovi vezani za narav i složenost činjenica koje se dokazuju	120
2.6.	Uloga presumpcija u dokazivanju kartela	121
2.6.1.	Pojam i podjela presumpcija te opravdanja za njihovu primjenu	121
2.6.2.	Vrste presumpcija u kartelnim postupcima	124
2.6.2.1.	Presumpcija usklađenog djelovanja	124
2.6.2.2.	Presumpcija sudjelovanja u kartelnom sporazumu	127
2.6.2.3.	Presumpcija kontinuiteta povrede	130
2.6.2.4.	Presumpcija odlučujućeg utjecaja matičnog društva	133
3.	DOKAZI U POSTUPCIMA SUDSKOG NADZORA	136

3.1.	Sudski nadzor u postupcima utvrđivanja kartela.....	136
3.1.1.	Uloga i značaj sudskog nadzora u kartelnim predmetima.....	136
3.1.2.	Ključni zahtjevi učinkovitog sudskog nadzora	141
3.1.3.	Sudska nadležnost i stupnjevitost sudske zaštite.....	145
3.1.3.1.	Sudska nadležnost i stupnjevitost sudske zaštite u Republici Hrvatskoj	150
3.1.4.	Razlozi za osporavanje odluke upravnog tijela.....	157
3.2.	Opseg i standard sudskog nadzora	163
3.2.1.	(Nove) činjenice i dokazi pred sudom.....	164
3.2.2.	Modeli sudskog postupka: spor o zakonitosti v. spor pune jurisdikcije.....	170
3.2.3.	Standard sudskog nadzora.....	175
3.2.3.1.	Sveobuhvatan nadzor nad pravnim i činjeničnim utvrđenjima	178
3.2.3.2.	Ograničeni nadzor nad ekonomskim utvrđenjima.....	183
3.2.3.2.1.	Prijepori vezani za primjenu ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima: test očite pogreške i ekonomski složene ocjene.....	188
3.2.3.2.2.	Utjecaj ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima na učinkovitost sudske zaštite	192
4.	ZAKLJUČAK	196
4.1.	Glavni nalazi rada.....	197
4.1.1.	Prešutna harmonizacija pravila dokaznog postupka	197
4.1.2.	Formalistički pristup vrstama dokaza i vrednovanju njihove dokazne snage	198
4.1.3.	Odgovornost Agencije za dokazivanje povrede i procesna aktivnost stranaka...	200
4.1.4.	Slobodna ocjena dokaza kao “primjeren” standard dokaza	200
4.1.5.	(Ne)učinkovitost sudskog nadzora u kartelnim postupcima	202
4.1.6.	Dokazni postupak kao poveznica upravnog postupka i sudskog nadzora.....	204
5.	LITERATURA	206
6.	POPIS KRATICA.....	238

1. UVOD

1.1. Uvodne napomene i kontekst istraživanja

Slobodno tržišno natjecanje jedno je od temeljnih obilježja suvremenog gospodarskog poretka.¹ Njegova zaštita nije samo ekonomska nužnost koja pridonosi nižim cijenama, većem broju proizvoda te inovativnosti, već i ustavom zaštićena vrijednost² povezana s vladavinom prava, jednakim mogućnostima za sve poduzetnike i zaštitom potrošača. Pravila tržišnog natjecanja usmjerena su na sprječavanje, otkrivanje i sankcioniranje ponašanja koja ga narušavaju, a njihova provedba ne svodi se na formalno poštivanje pravnih normi, već kroz dosljednu primjenu doprinosi očuvanju slobodnog tržišnog natjecanja, povjerenju gospodarskih subjekata u institucije i učinkovitosti pravnog poretka.

Javnopravna provedba odvija se u okviru upravnih postupaka pred nadležnim tijelima s ovlastima „istražitelja, tužitelja i sudca“,³ čije odluke podliježu sudskom nadzoru kao neovisnom i vanjskom jamstvu zakonitosti i zaštite procesnih prava stranaka. Samo takav nadzor može spriječiti arbitrarnost postupanja i osigurati pravilnu primjenu prava, čime se ostvaruje ravnoteža između javnog interesa i prava poduzetnika na pravičan postupak.

Učinkovitost sustava javnopravne provedbe ne ovisi samo o postojanju propisa kojima se štiti tržišno natjecanje, već o načinu na koji ih upravna tijela stvarno primjenjuju u praksi, pri čemu osobitu važnost imaju pravila o dokazima. Bez čvrstog dokaznog temelja odredbe materijalnog prava ostaju bez stvarnog učinka. Dokazni postupak stoga zauzima središnje mjesto u sustavu javnopravne provedbe, jer omogućuje utvrđivanje relevantnih činjenica na kojima se odluka mora

¹ Člancima 49. i 50. Ustava RH propisano je da su poduzetnička i tržišna sloboda temelj gospodarskog ustroja RH, da država osigurava svim poduzetnicima jednaki pravni položaj na tržištu, da je zabranjena zlouporaba monopolskog položaja određenog zakonom, a da se poduzetnička sloboda može iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti RH, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi.

² Iako tržišno natjecanje nije izrijekom navedeno u Ustavu, ono je obuhvaćeno zaštitom poduzetničke i tržišne slobode, što je više puta potvrdio i Hrvatski sabor. Njegova zaštita dodatno proizlazi iz članstva Hrvatske u Europskoj uniji, koja počiva na slobodi tržišta i tržišnom natjecanju kao temeljnim vrijednostima. Petrović, S., Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), 2018., str. 3.

³ Ova se sintagma (*the EU Commission as an investigator, prosecutor and decision-maker*), koristi u literaturi kako bi se istaknule široke ovlasti kojima raspolaže Europska komisija. Vidi primjerice: Schweitzer, H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review*, European University Institute, 2009, *EU Competition Law and Policy*, str. 79.; Wils, W., *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, (2004) 27 *World Competition*, str. 209.; Kerse, C., Khan, N., *EC Antitrust Procedure*, Sweet & Maxwell, 5. izdanje, 2005., poglavlje 3. o istražnim ovlastima Komisije i poglavlje 6. o ovlastima za donošenje odluka; Akšamović, D., *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*, Zbornik PFZ, 67 (3–4), 405–438 (2017), str. 413.; Vesterdorf, B., *Standard of Proof in Merger Cases: Reflections in the Light of Recent Case Law of the Community Courts*, 1 *European Competition Journal* (2005), str. 13. – 14.; U nedavnom istraživanju provedenom od strane Komisije, razmjerno velik broj sudionika uključenih u istraživanje ocijenio je da postupci Komisije pate od nedostatka transparentnosti, posebno u odnosu na postupak izricanja kazni, mjera praćenja poslovanja, u odnosu na postupanje Komisije po formalnim pritužbama, što, prema njihovom mišljenju, slabi pravnu sigurnost i umanjuje procesna prava stranaka. European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024, str. 47.

temeljiti.⁴ Ishod postupka, kako u upravnoj tako i u sudskoj fazi, ovisi o tome jesu li činjenice potpuno i pravilno utvrđene. U upravnoj fazi to je preduvjet zakonite odluke,⁵ dok u sudskoj fazi isti činjenični supstrat omogućuje učinkovitu provjeru njezine zakonitosti. Dokazni postupak stoga nije tek tehnički segment, nego ključni element koji čini upravni postupak pravičnim, a sudsku zaštitu djelotvornom.⁶

Razumijevanje dokaznog postupka zahtijeva precizno sagledavanje njegovih elemenata: što čini predmet dokazivanja, kojim se dokaznim sredstvima mogu utvrditi relevantne činjenice, na kojoj se strani nalazi početna obveza dokazivanja i može li se ona prenijeti na drugu stranu, tko snosi rizik neuspjeha u postupku te kada se određena činjenica može smatrati dokazanom. Svako od tih pitanja ima vlastite procesne i materijalne implikacije, no međusobno su povezana i zajedno čine cjelinu koja određuje okvir odlučivanja o postojanju povrede prava tržišnog natjecanja.

Među najvažnijim pitanjima dokaznog postupka ističu se teret i standard dokaza. Teret dokaza određuje koja je strana dužna dokazati određenu činjenicu, dok standard dokaza određuje razinu uvjerenja koja mora biti dosegnuta da bi se neka tvrdnja smatrala dokazanom. Zajedno ovi instituti raspoređuju rizik neizvjesnosti postupka i određuju tko ga snosi u slučaju neuspjelog utvrđivanja činjenica. Pitanje kome dodijeliti teret dokaza i koji standard dokaza primijeniti izravno je povezano s potrebom uspostave ravnoteže između učinkovite provedbe prava tržišnog natjecanja i zaštite procesnih prava poduzetnika. Pretjerano visok dokazni prag mogao bi ugroziti učinkovitu primjenu pravila tržišnog natjecanja, dok prebacivanje tereta dokaza s javnopravnog tijela na stranku u postupku može dovesti do povrede procesnih jamstava (primjerice presumpcije nevinosti).

U praksi su teret i standard dokaza izravno povezani sa sudskim nadzorom, jer sud preispituje je li upravno tijelo, koje je nositelj tereta dokaza, doseglo zahtijevani dokazni standard. Od opsega i razine intenziteta sudskog nadzora ovisi u kojoj se mjeri mogu ispraviti eventualne pogreške u utvrđivanju činjenica i primjeni materijalnog prava. Pitanje opsega i standarda sudskog nadzora posebno je važno, jer iako bi teoretski on trebao biti dovoljno širok da omogući preispitivanje i pravnih i činjeničnih aspekata odluke, u praksi se njegov intenzitet razlikuje ovisno o prirodi spora, složenosti činjeničnih utvrđenja i vrsti dokaza na kojima se odluka temelji. Naime, u određenim segmentima upravnog odlučivanja, upravnim je tijelima priznato pravo na diskrecijsku ocjenu. Iako doktrina naglašava da prostor slobodne ocjene ne smije ugroziti sveobuhvatnost sudskog nadzora, ravnoteža između prava upravnih tijela na slobodnu ocjenu i obveze suda na učinkoviti nadzor jedan je od ključnih izazova javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja.

Nastavno na prethodno izloženo, valja istaknuti da dokazni postupak u predmetima tržišnog natjecanja počiva na višeslojnom okviru koji obuhvaća pravo EU-a i praksu sudova EU-a te

⁴ U pravnoj teoriji pojmovi „utvrđivanje činjenica“ i „dokazivanje“ često se koriste kao sinonimi, budući da imaju isto značenje – utvrditi postoji li neka činjenica ili ne. Ljubanović, B., Đerđa, D., Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 2, 419-432 (2021), str. 421.

⁵ Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 200.

⁶ Kalintiri A., Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach (Hart Publications, 2019.), str. 2.

nacionalne propise i praksu.⁷ U zakonodavnom okviru EU-a uočava se određena „legislativna šutnja“.⁸ Slijedom toga su temeljni standardi i načela dokaznog postupka oblikovana sudskom praksom.⁹ Budući da se pravo EU-a primjenjuje na širok spektar postupaka, sudovi EU-a razvili su određena pravila dokazivanja posebno za područje tržišnog natjecanja.¹⁰

Pravo tržišnog natjecanja u nacionalnim sustavima država članica, uključujući i hrvatski, razvijalo se pod snažnim utjecajem načela i prakse oblikovane na razini EU-a. Stoga je za potpuno razumijevanje nacionalnog sustava nužno promatrati ga u širem, usporednom kontekstu. Iako države članice zadržavaju visoku razinu autonomije u uređivanju postupovnih pravila,¹¹ obvezne su pritom poštivati načela ekvivalentnosti i djelotvornosti.¹²

Razlike među pravnim tradicijama unutar EU-a dodatno doprinose složenosti dokaznog postupka. Instituti poput tereta i standarda dokaza nisu uvijek ekvivalentni u nacionalnim pravnim sustavima zemalja anglosaksonskog i kontinentalnog pravnog kruga.¹³ Zbog toga sudovi EU-a u pravilu izbjegavaju apstraktne teorijske konstrukcije te postupno razvijaju praksu rješavajući konkretna sporna pitanja, što je prirodna posljedica pravne pluralnosti na razini Unije.¹⁴ Međutim, izostanak sustavnih i usklađenih normativnih rješenja o dokazima otežava njihovu dosljednu i učinkovitu primjenu u praksi te otvara prostor za različita tumačenja.¹⁵

S obzirom na širinu pitanja koja je potrebno obraditi radi pružanja zaokruženog prikaza teme, predmet istraživanja u ovom radu sužen je na specifičan kontekst utvrđivanja kartelnih sporazuma. Kartelni sporazumi odabrani su kao predmet istraživanja, jer predstavljaju najteži oblik povrede prava tržišnog natjecanja, čiji su učinci dalekosežni i posebno štetni, ali i zato što u tim predmetima

⁷ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009., str. 84.

⁸ Case C-74/14 *Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba* [2016] ECLI:EU:C:2016:42, točka 30.

⁹ Poslovnici sudova EU-a sadrže samo odredbe o predlaganju i izvođenju dokaza (što su čista procesna pravila). Kalintiri, A., *Evidence standards in EU competition enforcement: the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 4.-5.; Poslovnik Općeg suda, SL L 105, 23.4.2015.; Poslovnik Suda SL L 265, 29.9.2012.

¹⁰ Ta pravila, oblikovana kroz praksu, nisu izravno primjenjiva na druge pravne kontekste, jer nisu nužno primjereni za ostale grane prava koje nemaju slične sankcijske posljedice. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 26.

¹¹ Tzv. načelo procesne autonomije država članica, koje podrazumijeva da u nedostatku procesnih pravila Unije, države članice imaju slobodu oblikovati vlastite postupovne okvire. Međutim, ta autonomija nije apsolutna, već podliježe obvezi rezultata (fr. *obligation de résultat*), kojom se jamči ostvarivost prava Unije u praksi. Case C-74/14 *Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba* [2016] ECLI:EU:C:2016:42, točke 32., 37., 39. – 41.

¹² Načelo ekvivalentnosti (eng. *principle of equivalence*) podrazumijeva da nacionalna pravila postupka ne smiju biti nepovoljnija od onih koja se primjenjuju na slične situacije u domaćem pravnom sustavu, dok načelo djelotvornosti (eng. *principle of effectiveness*) znači da nacionalna pravila postupka ne smiju onemogućiti ili pretjerano otežati ostvarivanje prava koja proizlaze iz prava EU-a.; vidi Predmet C-74/14 *Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba* [2016] ECLI:EU:C:2016:42, točka 32.

¹³ Iako tek manji broj država članica pripada anglosaksonskom pravnom krugu (Irska i Cipar te Malta s jedinstvenim pravnim poretком oblikovanim pod utjecajem oba pravna sustava), ne treba zanemariti činjenicu da je Ujedinjena Kraljevina, u razdoblju svojeg članstva u Europskoj uniji, predstavljala snažnu pregovaračku jurisdikciju u postupcima oblikovanja prava Unije.

¹⁴ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 3.

¹⁵ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009., str. 84

dokazivanje povrede predstavlja poseban izazov.¹⁶ Premda se problemi vezani za dokazivanje javljaju u svim postupcima za utvrđivanje povrede prava tržišnog natjecanja, od zabranjenih vertikalnih sporazuma i zlouporabe vladajućeg položaja do koncentracija, kartelni predmeti ostaju najizraženiji primjer, budući da se u njima procesna pravila najjasnije očituju, a pojedini instituti dokaznog postupka dosežu najviši stupanj razrade i praktične primjene.¹⁷ Kartelni predmeti mogu se promatrati i kao mjerilo institucionalne zrelosti sustava javnopravne provedbe, jer sustav sposoban učinkovito voditi takve postupke nužno mora raspolagati funkcionalnim i stručnim organizacijskim kapacitetima.¹⁸ Istodobno, kartelna provedba ne djeluje samo kao pokazatelj razine razvijenosti tog sustava, već na njegov razvoj djeluje i povratno, jer se upravo kroz praksu kartelnih postupaka oblikuju dokazni standardi, jača procesna disciplina te dugoročno doprinosi razvoju pravne kulture. Odabirom kartelnih predmeta omogućuje se analiza u okviru složenih i posebno osjetljivih upravnih i sudskih postupaka, uz zadržavanje metodološke relevantnosti i za druge oblike povreda prava tržišnog natjecanja.

1.2. Istraživački problem i cilj rada

Ključno istraživačko pitanje jest na kojim se standardima i načelima trebaju temeljiti osnovni instituti dokaznog postupka u javnopravnoj provedbi prava tržišnog natjecanja, kako bi se poduzetnicima zajamčilo pravo na pravičan postupak, a istodobno omogućilo djelotvorno provođenje pravila tržišnog natjecanja. U središtu istraživanja nalaze se pitanja kako su u tom okviru uređeni i primjenjuju se instituti vrsta i ocjene dokaza, tereta dokaza, standarda dokaza i opsega te standarda sudskog nadzora, te u kojoj su mjeri ti instituti međusobno usklađeni i sposobni osigurati ravnotežu između učinkovite javnopravne provedbe i zaštite procesnih prava poduzetnika.

Cilj rada je analizirati i sustavno prikazati naprijed navedene elemente dokaznog postupka u kartelnim predmetima. U tom smislu rad nastoji:

- ispitati njihovo normativno uređenje i praktičnu primjenu u radu tijela za zaštitu tržišnog natjecanja i sudova
- ocijeniti usklađenost nacionalnog sustava s pravom EU-a i ponuditi komparativni pregled u odabranim zakonodavstvima
- procijeniti u kojoj mjeri postojeća pravila osiguravaju ravnotežu između učinkovite javnopravne provedbe i zaštite prava poduzetnika te
- u slučaju manjkavih rješenja i pravnih praznina predložiti prikladnija rješenja.

Rad je usmjeren isključivo na javnopravnu provedbu prava tržišnog natjecanja te se ne bavi privatnopravnom provedbom, pitanjima koncentracija poduzetnika, zlouporabe vladajućeg

¹⁶ Tajna priroda njihovog djelovanja, izostanak izravnih ili pisanih dokaza te činjenica da se relevantni dokazi u pravilu nalaze kod samih poduzetnika, a ne kod javnopravnog tijela kao u tipičnim upravnim postupcima, otežavaju dokazivanje povrede.

¹⁷ Dokazna snaga usmenih dokaza te dokaza prikupljenih kroz program pokajništva, kao i uporaba presumpcija, samo su neki od primjera.

¹⁸ Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijskom postupku (European Law Journal), 2025., str. 8.

položaja, ni vertikalnih sporazuma, osim kada je njihova analiza nužna za razumijevanje dokaznog okvira u kartelnim predmetima. Fokus istraživanja obuhvaća konačne odluke kojima se utvrđuje povreda, dok su ostali akti tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, poput procesnih odluka donesenih tijekom istrage ili odluka o nagodbi, izvan njegova dosega. Faza odmjeravanja sankcija, uključujući razmatranje olakotnih i otegotnih okolnosti, također nije predmet analize, kao ni dio sudske kontrole koji se odnosi na izricanje novčanih kazni, s obzirom na to da se provodi u drugačijem opsegu. Ovaj rad ne obuhvaća ni način i metode prikupljanja odnosno tehničke obrade dokaza (npr. provođenje nenajavljenih pretraga i forenzičku obradu podataka).

Europsko pravo predstavlja temelj i polazište istraživanja. Fokus će u tome smislu biti na praksi Suda EU-a i utvrđenim standardima dokaznog postupka. Relevantna znanstvena i stručna literatura koristi se selektivno, s ciljem izgradnje teorijskog okvira i osiguravanja referentne podloge za analizu nacionalnog prava. U okviru komparativne analize, pravni sustavi država članica razmatraju se u onim segmentima koji su od važnosti za usporedbu s hrvatskim pravnim rješenjima.

Znanstveni doprinos ovoga rada proizlazi prije svega iz činjenice da se standardi i pravila o dokazima u kartelnim predmetima u hrvatskoj pravnoj znanosti po prvi put analiziraju sustavno i cjelovito. Time se otvara prostor za daljnji razvoj domaće doktrine u području javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja. Istodobno, doprinos rada nadilazi specifični kontekst tržišnog natjecanja, jer obuhvaća i razradu dokaznog postupka u okviru upravnog postupka i upravnog spora, čime se širi teorijsko razumijevanje temeljnih procesnih instituta upravnog prava.

1.3. Pregled relevantne literature i znanstveni kontekst

Tema dokaznog postupka u pravu tržišnog natjecanja već je dulje vrijeme u središtu interesa stručne i znanstvene javnosti, posebno u europskom kontekstu.¹⁹ Unatoč razvijenosti rasprave i bogatoj sudskoj praksi, brojna pitanja predmet su trajnih prijepora. U prvom se redu postavlja pitanje raspodjele tereta dokaza te granica njegova eventualnog prebacivanja na poduzetnika, osobito u svjetlu presumpcije nevinosti kao temeljnog procesnog jamstva.²⁰ Nadalje, sudska praksa pokazuje suzdržanost u jasnom definiranju standarda dokaza, što otvara pitanje pravne sigurnosti i dosljednosti u odlučivanju.²¹ Dodatne dvojbe proizlaze iz oslanjanja na neizravne dokaze (indicije), čija se dokazna snaga procjenjuje u kontekstu zahtijevanog standarda dokaza,

¹⁹ U znanstvenoj literaturi tema dokazivanja u pravu tržišnog natjecanja najčešće se razmatra kroz pojedinačne institute poput programa pokajništva, uporabe ekonomskih dokaza i standarda sudskog nadzora. Kao važniji pokušaji sustavnijeg pristupa ističu se knjige de la Torre i Gippini-Fournier (2017.) te Kalintiri (2019.). Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017.; Kalintiri A., *Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach* (Hart Publications, 2019.) Navedena djela predstavljala su vrijedan doprinos u oblikovanju strukture rada i razradi nekih od pitanja koja se u njemu analiziraju.

²⁰ Vidjeti primjerice: Cristina Volpin, *The ball is in your court: Evidential burden of proof and the proof-proximity principle in EU competition law*, (2014), 51, *Common Market Law Review*, Issue 4, pp. 1159-1185

²¹ Vidjeti primjerice: Eric Gippini-Fournier, *The Elusive Standard of Proof in EU Competition Cases*, *World Competition*, 2010., str. 1.–29.

ali bez uvijek jasno razrađenih kriterija njihove dostatnosti.²² Također, ističe se i pitanje opsega i intenziteta sudskog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, kao i način na koji se taj nadzor usklađuje s granicama sudske diskrecije.²³ Konačno, sva navedena pitanja otvaraju i širu dilemu o riziku povrede prava na pošteno suđenje u postupcima javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja, uključujući u dijelu koji se odnosi na dokazne standarde i stvarni doseg sudskog nadzora.²⁴

U hrvatskoj pravnoj znanosti tema dokaznog postupka i javnopravne provedbe tek je djelomično obrađena, i to u kontekstu sudskog nadzora,²⁵ standarda dokaza²⁶ te zaštite procesnih prava poduzetnika i ustavnih jamstava.²⁷ Također je važno istaknuti i recentna istraživanja usmjerena na razvoj i obilježja nacionalnog sustava javnopravne provedbe te na praksu u kartelnim predmetima i usporedbu s drugim državama središnje i istočne Europe, koja se bave funkcioniranjem sustava, osobito u dijelu sudskog nadzora, te pridonose razumijevanju šireg institucionalnog konteksta tih postupaka.²⁸ Nadalje, relevantna je i literatura koja obrađuje dokazna pitanja u upravnom postupku i upravnom sporu općenito,²⁹ te postupanja nezavisnih regulatornih tijela i opseg sudskog nadzora

²² Vidjeti primjerice: Castillo de la Torre, F., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, *World Competition* 32, no. 4 (2009): str. 505. – 578.; Christopher R. L., "The Decline and Fall of Circumstantial Evidence in Antitrust Law," *American University Law Review*: Vol. 69 : Iss. 6 , Article 1. 2020.; Lenaerts K., Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law, *30 Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006).

²³ Vidjeti primjerice: Gutiérrez-Rodríguez, J. D., Expert Economic Testimony in Antitrust Cases: A Comparative Law and Economics Study, *14 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 221-251; Jaeger M., 'The Standard of Review in Competition Cases Involving Complex Economic Assessments: Towards the Marginalisation of the Marginal Review?' (2011) *2 Journal of European Competition Law & Practice* 295

²⁴ Vidjeti primjerice: Marchisio, E., Procedural fairness in EU competition law: strengths and (some) weaknesses, *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC), Special Issue*, vol. 8, 2024. str. 136.–176; Martyniszyn, M., *Due Process in EU Competition Proceedings*, u: D.D. Sokol i A.T. Guzman (ur.), *Antitrust Procedural Fairness*, Oxford University Press, 2019, poglavlje 4.; Neves, I., Steffens, K., *Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (NKT Verwaltung and NKT v Commission)*, *CoRe* 4/2020

²⁵ Akšamović, D., *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*, *Zbornik PFZ* 67 (3–4), 2017., str. 405–438.; Akšamović, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review*, u: *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018.*; Akšamović, D., *Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia*, *YARS*, 13(22), 2020., str. 7–26.

²⁶ Pecotić Kaufman, J., *How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules*, *Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22.*; Pecotić Kaufman, J., *Može li u Hrvatskoj (konačno) zaživjeti sustav zaštite tržišnog natjecanja? - iskustva, izazovi i izgledi// Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i u Europskoj uniji : okrugli stol održan 1. veljače 2021./* Barbić, Jakša (ur.). *Zagreb, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU)*. str. 19-38

²⁷ Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke*, 2018.

²⁸ J. Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, SSRN Working Paper, 3 November 2025, J. Pecotić Kaufman, *On the Development of (Not so) New Competition Systems – Findings from an Empirical Study*, u: *Competition Law and Policy in the Western Balkans*, Springer Nature, 2025.

²⁹ Dario Đerđa, *Opći upravni postupak u Republici Hrvatskoj* (Zagreb: Inženjerski biro, 2010.); Dario Đerđa i Marko Šikić, *Komentar Zakona o upravnim sporovima* (Zagreb: Novi informator, 2012.); Dario Đerđa, *Upravni spor* (Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, 2017.); Frane Staničić, *Bosiljka Britvić Vetma i Božidar Horvat, Komentar Zakona o upravnim sporovima* (Zagreb: Narodne novine, 2017.); Boris Ljubanović i Dario Đerđa, 'Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama' (2021) *42(2) Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 419.; Alan Rajko, 'Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu' (2013) *34(1) Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 495; Alan Rajko, 'Teret dokazivanja u upravnom postupku i upravnom sporu' u Ante Galić (ur.), *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi – Zbornik radova* (Zagreb: Organizator, 2016) 101.

nad njihovim odlukama.³⁰ Cjelovita obrada pojedinih instituta dokaznog postupka u domaćoj literaturi zasad nije razvijena. Slično vrijedi i za sudsku praksu, budući da odluke Visokog upravnog suda, Vrhovnog suda i Ustavnog suda do sada nisu značajnije pridonijele razjašnjavanju dokaznih pitanja ni razvoju dokaznih standarda u kontekstu postupaka javnopravne provedbe pravila tržišnog natjecanja. Veći je doprinos u praksi moguće uočiti u odlukama Agencije, koje predstavljaju primarni izvor razumijevanja dokaznog pristupa u nacionalnom kontekstu. Navedeno potvrđuje potrebu za preispitivanjem pravila o dokazima u postupcima javnopravne provedbe.

1.4. Hipoteze

Polazeći od istraživačkog problema i cilja rada, formulirano je pet hipoteza koje usmjeravaju pravnu analizu i strukturiraju istraživački pristup.

H1: Da bi odluka kojom se utvrđuje kartelni sporazum bila zakonita, upravno tijelo mora je potkrijepiti čvrstim i pouzdanim dokazima.

Polazište hipoteze jest da pravilno utvrđeno činjenično stanje predstavlja temelj svake zakonite odluke. To podrazumijeva da skup dokaza na kojima se odluka temelji mora biti čvrst, precizan i dosljedan.

H2: Dokazni postupak ključni je element koji čini upravni postupak pravičnim, a sudsku zaštitu učinkovitom.

Drugom hipotezom ističe se središnja procesna uloga dokazivanja kao elementa koji povezuje pravičnost upravnog postupka i učinkovitost sudske zaštite. Dokazni postupak koji je strukturiran tako da strankama omogućuje izjašnjenje o relevantnim činjenicama i dokazima, kontradiktornost te pristup spisu, stvara nužnu procesnu osnovu za zakonito odlučivanje i primjenu materijalnog prava. Istodobno, takav procesni okvir predstavlja preduvjet učinkovite sudske zaštite, jer sud može djelotvorno preispitati zakonitost odluke upravnog tijela samo ako su činjenice na kojima se ona temelji utvrđivane u postupku koji je bio transparentan, kontradiktoran i vođen u skladu s procesnim jamstvima..

H3: Pretjerano restriktivan standard dokaza u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma ugrozio bi učinkovitu javnopravnu provedbu pravila tržišnog natjecanja.

Trećom se hipotezom problematizira odnos između zahtjeva za visokom razinom standarda dokaza, kakva se u pravilu očekuje u kartelnim predmetima, i poteškoća koje proizlaze iz ograničenog pristupa izravnim i pisanim dokazima. Upravo ta okolnost dovodi u pitanje ostvarivost visokog dokaznog praga i otvara dilemu u kojoj mjeri strogi dokazni standard otežava učinkovito procesuiranje i utvrđivanje povreda.

³⁰ Popović, N., Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulatornim tijelima i novi zakon o upravnim sporovima, u: Koprić, I. (ur.), Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 201.; Popović, N. Tržišni regulatori – Quo Vaditis?, Pravni fakultet u Zagrebu, 2015.; Petrović, S., Pojam i uloga neovisnih regulatora // Pravo u gospodarstvu, 47 (2008), 3; 462-489

H4: „Popustljivost“ koju sud prilikom obavljanja sudskog nadzora pokazuje u odnosu na ekonomska utvrđenja upravnog tijela utječe na pravo poduzetnika na učinkovitu sudsku zaštitu.

Četvrtom hipotezom problematizira se pitanje ograničene sudske kontrole nad ekonomskim ocjenama upravnih tijela. Zbog složenosti tih ocjena, dio doktrine smatra da sudovi u praksi često primjenjuju blaži standard nadzora, što otvara pitanje razine zaštite prava poduzetnika.

H5: Sud treba provoditi neograničenu kontrolu odluka upravnog tijela kroz spor pune jurisdikcije kako bi se zajamčio učinkovit sudski nadzor.

Peta hipoteza polazi od pretpostavke da se učinkovita sudska zaštita može ostvariti jedino ako sud ima ovlast u cijelosti preispitati odluku upravnog tijela, uključujući mogućnost da sam donese novu odluku kojom zamjenjuje onu upravnog tijela.

1.5. Metodologija

Za ispitivanje postavljenih hipoteza i razradu istraživačkih pitanja rad se oslanja na kombinaciju standardnih metoda pravne znanosti.

Prije svega koristi se **metoda deskripcije** s ciljem uvodnog izlaganja postojećih pravnih pojmova, instituta i normativnih rješenja relevantnih za dokazivanje kartelnih sporazuma. Ova metoda primjenjuje se na početku svakog poglavlja, kako bi se izložila temeljna obilježja pojedinih instituta i identificirala pitanja koja se u daljnjoj analizi razmatraju. Međutim, imajući u vidu relativno ograničenu znanstvenu literaturu koja se izravno bavi dokazivanjem u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma, kao i onu koja obrađuje upravni postupak odnosno upravni spor općenito, tumačenje pojedinih instituta provedeno je i metodom analogije, oslanjanjem na rješenja i teorijska razmatranja razvijena u okviru parničnog postupka. Pritom su analizirani instituti i kroz praksu nadležnog nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, s obzirom na to da se Agencija u svojim odlukama redovito poziva na dokazne institute u kontekstu prava tržišnog natjecanja, često povlačeći paralele s pravom EU-a i praksom Suda EU-a.

Uz metodu deskripcije, u radu se u značajnoj mjeri primjenjuje i **metoda klasifikacije**, s ciljem sustavnog razvrstavanja i tipologije pojedinih pojmova, poput kartelnih sporazuma, vrsta dokaza i vrsta presumpcija. Primjena metode klasifikacije omogućuje pregledan i konceptualno dosljedan prikaz tih pojmova, koji u hrvatskoj pravnoj literaturi do sada nije bio razvijen. Općenito, metode deskripcije i klasifikacije čine temeljni metodološki okvir rada, na kojem se dalje gradi primjena metoda analize i sinteze.

Analiza je provedena prema slijedu koji polazi od ispitivanja relevantne prakse Suda EU-a, zajedno s doktrinarnim kritikama i teorijskim razradama instituta razvijenih u toj praksi. Taj je pristup primijenjen u svim poglavljima rada, nakon čega slijedi analiza odluka nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja i sudova, mjerodavnog normativnog okvira te relevantne znanstvene literature. U završnom dijelu analize razmotrena su i rješenja iz poredbenog prava. Vrednovanjem navedenih izvora te identificiranjem ključnih problemskih pitanja, metodom **sinteze** povezani su pojedinačni nalazi u koherentan skup zaključaka, koji su prikazani u završnom dijelu rada.

Pored navedenih metoda, metode indukcije i dedukcije prožimaju cijeli rad. **Induktivna metoda** primjenjuje se na način da se, polazeći od pojedinačnih presuda Suda EU-a, odluka nacionalnih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja i konkretnih normativnih rješenja, izvode opći zaključci. **Deduktivna metoda** primjenjuje se obrnuto, tako da se od postavljenih hipoteza i općih pravnih postulata, uključujući načela presumpcije nevinosti i prava na pošteno suđenje, polazi prema njihovoj provjeri na konkretnim primjerima iz sudske i upravne prakse. Na taj se način ispituje potvrđuju li primijenjena pravna rješenja i sudska praksa postavljene hipoteze, čime se osigurava logička utemeljenost i normativna provjerljivost zaključaka iznesenih u radu.

Komparativna metoda koristi se radi preispitivanja u kojoj mjeri nacionalni model dokaznog postupka i sudskog nadzora odgovara europskim standardima te rješenjima razvijenima u pravnim sustavima država članica. U tom se okviru kao referentni primjeri posebno razmatraju pravni sustavi Francuske, Njemačke i Slovenije. Francusko je pravo relevantno zbog svojeg ranog utjecaja na oblikovanje upravnopravnih standarda u pravu EU-a, dok je njemački sustav značajan zbog svoje doktrinarne razrađenosti i institucionalne važnosti za razvoj europskog prava tržišnog natjecanja. Slovenski je sustav posebno pogodan za usporedbu, jer je veličinom tržišta usporediv s hrvatskim, a povijesno je dijelio isti pravni okvir. Uz navedene sustave, u radu se prema dostupnosti relevantnih izvora i sudske prakse razmatraju i druga nacionalna rješenja, pogotovo ako doprinose potpunijem razumijevanju europskih dokaznih standarda.

Povijesna metoda koristi se u dijelu rada koji analizira zakonske izmjene i razvoj pojedinih instituta kroz vrijeme te njihov utjecaj na oblikovanje dokaznih instituta u današnjem pravnom okviru. **Statistička metoda** primjenjuje se tek ograničeno, primjerice pri analizi odluka Agencije i prakse sudova.

1.6. Struktura rada

Rad je strukturiran u četiri tematske cjeline.

Prvi dio rada posvećen je uvodnim razmatranjima i postavljanju teorijskog i metodološkog okvira istraživanja. Nakon općih uvodnih napomena razmatra se pojam kartelnog sporazuma kao središnji predmet istraživanja, pri čemu se daje pregled njegova pojma i temeljnih obilježja te se provodi sistematizacija kartela. U tom se okviru razmatra i važnost preciznog određenja kartelnih sporazuma te njegovo razgraničenje u odnosu na ostale oblike zabranjenih sporazuma. Nadalje, u ovome se dijelu daje osvrt na štetne učinke kartela, potkrijepljene dostupnim kvantificiranim pokazateljima, te na razloge zbog kojih njihovo otkrivanje i procesuiranje zauzimaju središnje mjesto u sustavima prava tržišnog natjecanja. Ujedno se ukazuje na posebne izazove dokazivanja u kartelnim predmetima te se daje kratak prikaz institucionalnog okvira javnopravne provedbe u pravu EU-a, nacionalnom pravu i odabranim poredbenim pravima.

Drugi dio rada čini središnji dio istraživanja te je usmjeren na dokazni postupak pred tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja, uključujući Europsku komisiju, Agenciju i nacionalna tijela za tržišno natjecanje. U tom se dijelu analiziraju temeljni instituti dokaznog postupka u kartelnim predmetima. Najprije se daje pregled vrsta dokaza karakterističnih za kartelne postupke te se polazi

od podjela relevantnih za ocjenu njihove dokazne snage, ostvarivanje prava obrane poduzetnika te opseg sudskog nadzora. Slijedi razrada instituta dopuštenosti dokaza kroz načela relevantnosti dokaza i neograničenog predlaganja dokaza kao temeljnih načela koja određuju dopuštenost dokaznih sredstava, nakon čega se analizira institut nedopuštenih dokaza, s posebnim osvrtom na situacije u kojima se pojedini dokazi, unatoč ispunjenju navedenih načela, ne mogu zakonito koristiti u postupku. Posebno poglavlje posvećeno je dokaznoj snazi dokaza, u okviru kojega se razmatraju najčešće vrste dokaza u kartelnim predmetima uz analizu njihove dokazne vrijednosti i implicitno oblikovane hijerarhije dokaza utemeljene na dokaznoj snazi. Institut tereta dokaza, kao jedan od dvaju središnjih instituta dokaznog postupka, obrađuje se najprije s teorijskog aspekta, kroz prikaz kriterija i načina njegove raspodjele, razlika u njegovu shvaćanju u postupcima vođenima prema inkvizitornom odnosno raspravnom načelu, kao i pitanja odlučivanja u uvjetima činjenične neizvjesnosti. Potom se analizira normativno uređenje tereta dokaza u kartelnim predmetima, u kontekstu Uredbe 1/2003 i relevantnih nacionalnih propisa, te njegova primjena u praksi kroz razliku između tereta uvjeravanja i tereta predlaganja dokaza, odnosno podjelu na objektivni i subjektivni teret dokaza. Drugi središnji institut dokaznog postupka, standard dokaza, razmatra se također najprije na teorijskoj razini, kroz pojam, vrste standarda i kriterije za njihovo određivanje, kao i njegov odnos prema teretu dokaza. Nakon toga analizira se primjena standarda dokaza u praksi Europske komisije, Agencije i nacionalnih tijela za tržišno natjecanje, uz isticanje ključnih izazova u njegovoj primjeni. Drugi dio rada zaključuje se poglavljem o presumpcijama, koje u kartelnim predmetima imaju osobitu važnost, pri čemu se, uz teorijski prikaz instituta, analizira i četiri najznačajnije presumpcije razvijene u praksi prava EU-a u kartelnim predmetima.

Treći dio rada posvećen je dokaznim pitanjima u okviru sudskog nadzora nad odlukama upravnih tijela u kartelnim predmetima. U tom se dijelu najprije razmatra uloga i značaj sudskog nadzora, kao i ključni zahtjevi učinkovitog sudskog nadzora, te se poseban naglasak stavlja na temeljna procesna prava obuhvaćena pravom na pošteno suđenje, koja se u teoriji i praksi često razmatraju u uskoj vezi s učinkovitošću sustava sudske zaštite. Nadalje, daje se pregled sudske nadležnosti u državama članicama, s naglaskom na normativno uređenje i razlike u stupnjevitosti sudske zaštite, nakon čega se analiziraju razlozi za osporavanje odluka tijela za zaštitu tržišnog natjecanja. Time se postavlja institucionalni i procesni okvir unutar kojega sud provodi nadzor nad upravnim odlukama. Središnji dio trećeg dijela rada posvećen je dvama temeljnim institutima sudskog nadzora: opsegu i standardu sudskog nadzora. U tom se okviru razmatra način na koji sud ispituje činjenice i dokaze, granice sudske intervencije u činjenični supstrat odluke te razlike između spora o zakonitosti i spora pune jurisdikcije. Posebna se pozornost posvećuje standardu sudskog nadzora, kroz razlikovanje sveobuhvatnog nadzora nad činjeničnim i pravnim pitanjima i ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima, kao području koje je dulje vrijeme predmet rasprava u teoriji. Treći dio rada zaključuje se analizom utjecaja ograničenog sudskog nadzora na ostvarivanje prava na učinkovitu sudsku zaštitu.

Četvrti dio rada donosi glavne nalaze istraživanja. U tom se dijelu sintetiziraju ključni zaključci do kojih se došlo provedbom istraživanja, te se provodi ocjena postavljenih hipoteza.

1.7. Karteli – pojam, vrste i odnos prema ostalim oblicima zabranjenih sporazuma

Prije nego se pristupi analizi pitanja dokaznog postupka, potrebno je definirati kartelni sporazum. Iako se pravne i ekonomske definicije na međunarodnoj, europskoj i nacionalnoj razini, razlikuju u formulaciji, sadržajno se u najvećoj mjeri preklapaju u pogledu temeljnih obilježja kartelnih sporazuma, kako će biti prikazano u nastavku.

1.7.1. Pojam, obilježja i važnost preciznog određenja pojma kartela

U znanstvenoj **pravnoj literaturi** kartelni sporazum najčešće se definira kao vrsta horizontalnog sporazuma između izravnih tržišnih takmaca (horizontalni sporazum) kojima se „određuju cijene, ograničava količina ili dijeli tržište odnosno potrošači“ te koji „dovode do negativnih rezultata za potrošače u smislu povećanih cijena, manjka izbora, izostanka odgovarajućih inovacija itd.“³¹ U **ekonomskoj znanosti** definicije se fokusiraju na zajedničko nastojanje poduzetnika da maksimiziraju dobit. Kartel se tako primjerice opisuje kao „udruženje neovisnih poduzetnika u istoj industriji, koje nastaje radi povećanja ukupne profitabilnosti ograničavanjem konkurencije”³² ili kao „skupina poduzetnika koji se izričito dogovore o koordinaciji aktivnosti s ciljem povećanja tržišne cijene odnosno sklapanjem sporazuma o fiksiranju cijena.”³³

U **pravu Europske unije**, pojam kartela nije normativno uređen u UFEU-u,³⁴ ali se njegova definicija može pronaći u izvorima sekundarnog prava.³⁵ Tako se, primjerice, u Obavijesti

³¹ Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 235.; za definiciju kartela u pravnoj literaturi vidjeti: Whish R., Bailey, R., *Competition Law*, 9. izdanje, Oxford University Press, 2018., str. 520. i dalje; Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: *European Union Law of Competition*, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 328. – 329.; Fox, E., M., Gerard, D., *EU Competition Law. Cases, Texts and Context (1st Edition)*. Edward Elgar, 2017., str. 33.; Geradin, D., Layne-Farrar, A., Petit, N., *EU Competition Law and Economics*, Oxford: Oxford University Press, 2012., str. 391.; Jones, A., Sufrin, B., *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, 6. izd., Oxford: Oxford University Press, 2016., str. 650.; Lorenz, M., *An Introduction to EU Competition Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013., str. 309.; Kapural, M., *Karteli=zabranjeni sporazumi između tržišnih takmaca u pravu tržišnog natjecanja EU*, *Pravo i porezi*, RRF, broj 12 Zagreb, 2008. str. 83. - 92., str. 88.

³² Lipczynski J., Wilson O. S., *Industrial Organisation: An Analysis of Competitive Markets* (2001), str. 59.; Hellwig, M., Hüschelrath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 401.; Kai Hüschelrath i Jürgen Weigand, *Fighting Hard Core Cartels*, ZEW Discussion Paper No. 10-084, Mannheim: ZEW – Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung, 2010., str. 2.

³³ Pepall, L., D. Richards, and G. Norman (2001), *Industrial Organization: Contemporary Theory and Practice*, Boston, str. 345.; Hellwig, M., Hüschelrath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 401.; Kai Hüschelrath i Jürgen Weigand, *Fighting Hard Core Cartels*, ZEW Discussion Paper No. 10-084, Mannheim: ZEW – Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung, 2010., str. 2.

³⁴ Kartelni sporazumi ulaze u doseg članka 101. UFEU-a. O razgraničenju kartela u odnosu na ostale oblike zabranjenih sporazuma vidjeti poglavlje 1.2.3.

³⁵ International Competition Network (ICN), *Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes*, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela,³⁶ kao i u Direktivi ECN³⁷ te Direktivi o naknadi štete,³⁸ kartel opisuje kao sporazum ili usklađeno djelovanje između dvaju ili više konkurenata/tržišnih natjecatelja usmjeren na usklađivanje njihova tržišnog ponašanja ili utjecanje na relevantne parametre tržišnog natjecanja.³⁹

U **nacionalnim pravima država članica**, prisutan je sličan pristup definiranju kartela, pri čemu se pojam najčešće preuzima iz prava EU-a, uz moguće prilagodbe nacionalnim pravnim okvirima. U **hrvatskom pravu** pojam kartela uveden je u ZZTN izmjenama iz 2021., kojima je prenesena Direktiva ECN+. Članak 2.c stavak 1. točka 3. definira kartel kao *sporazum ili usklađeno djelovanje između dva ili više konkurenata kojem je cilj usklađivanje njihovih postupanja na tržištu ili utjecaj na relevantne parametre tržišnog natjecanja putem praksi poput, ali ne ograničujući se na, dogovaranja ili usklađivanja kupovnih ili prodajnih cijena, odnosno drugih trgovinskih uvjeta, među ostalim u pogledu prava intelektualnog vlasništva, određivanja kvota proizvodnje ili prodaje, dijeljenja tržišta i kupaca, uključujući manipuliranje postupkom podnošenja ponuda, ograničenja uvoza ili izvoza ili protutržišnih djelovanja protiv drugih konkurenata*.⁴⁰ Riječ je o doslovnom prenošenju odredbi Direktive ECN+. ⁴¹ U **francuskom pravu**, iako pojam kartela (fr. *cartel*) nije izrijeком definiran, relevantne odredbe o takvim protutržišnim dogovorima sadržane su u člancima L420-1 do L420-7 francuskog trgovačkog zakonika (fr. *Code de commerce*),⁴² u okviru poglavlja o slobodi cijena i tržišnom natjecanju (fr. *De la liberté des prix et de la concurrence*). Pritom se osobito ističe članak koji propisuje kaznenu odgovornost fizičkih osoba za sudjelovanje u kartelnom sporazumu (članak L420-6), kao i odredbe koje reguliraju pojavne oblike kartelnih dogovora, poput podjele tržišta. Primjerice, članak L420-2-1 zabranjuje ekskluzivna uvozna prava u prekomorskim teritorijima, dok članak L420-2-2 zabranjuje ograničenja u sektoru prijevoza putnika, uključujući zabranu sprječavanja prijevoznika da koriste više platformi, nude usluge bez posrednika ili samostalno oglašavaju svoje usluge. U **njemačkom pravu**, relevantne odredbe o kartelima sadržane su u Zakonu protiv ograničenja tržišnog

³⁶ Europska komisija, Obavijest Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (Tekst značajan za EGP), SL C 298/17, 8. prosinca 2006., str. 17. – 22.; Posebno izdanje na hrvatskom: Poglavlje 08 Svezak 004, str. 62. – 67., str. 62., točka 1.

³⁷ Članak 2. točka 11. Direktive (EU) 2019/1 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. prosinca 2018. o jačanju ovlasti tijela država članica nadležnih za provedbu pravila o tržišnom natjecanju te o osiguravanju učinkovite provedbe tih pravila i o izmjeni uredbi (EZ) br. 1/2003 i (EZ) br. 2006/2004

³⁸ Članak 2. točka 14. Direktive 2014/104/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. studenoga 2014. o određenim pravilima kojima se uređuju tužbe za naknadu štete na temelju nacionalnog prava zbog povreda odredaba prava tržišnog natjecanja država članica i Europske unije

³⁹ Takve prakse uključuju, među ostalim, dogovaranje cijena, određivanje kvota proizvodnje ili prodaje, podjelu tržišta i potrošača, ograničenja uvoza ili izvoza te manipulaciju u postupcima javne nabave. Sadržajno gotovo identičnu definiciju nudi i OECD u svojim Preporukama kada karte opisuje kao protutržišni dogovor odnosno protutržišnu usklađenu praksu između konkurenata s ciljem utvrđivanja cijena, namještanja javnih natječaja, ograničavanja proizvodnje ili utvrđivanja kvota, odnosno podjele tržišta dodjeljivanjem kupaca, dobavljača, teritorija ili djelatnosti. OECD (2019), Review of the 1998 OECD Recommendation concerning Effective Action against Hard Core Cartels, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/58c38ceb-en>, str. 13.

⁴⁰ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja (Narodne novine, br. 41/21), članak 2.c, stavak 1. točke 3. i 4.

⁴¹ Članak 2. stavak 1. točka 11. direktive ECN+

⁴² Zanimljivo da su u Francuskoj odredbe o tržišnom natjecanju sadržane u trgovačkom zakonu, dok je za druge države članice primijećeno da imaju posebne propise koji uređuju pravo tržišnog natjecanja.

natjecanja (njem. *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* – GWB).⁴³ Članak 3. GWB-a posebno uređuje pojam tzv. kartela MSP-ova (njem. *Mittelstandskartelle*). Riječ je o sporazumima između malih i srednjih poduzetnika koji imaju za cilj unapređenje njihove konkurentnosti i učinkovitosti te, pod određenim uvjetima, mogu biti dopušteni unatoč ograničavanju tržišnog natjecanja. Ova zakonska mogućnost temelji se na spoznaji da se manji poduzetnici često suočavaju s otežanim tržišnim uvjetima u odnosu na veće tržišne sudionike, pa je njemački zakonodavac smatrao da je takvo izuzeće potrebno kako bi se MSP-ove potaknulo da poboljšaju svoj položaj na tržištu putem suradnje, polazeći od pretpostavke da sporazumi između takvih poduzeća mogu imati pozitivne učinke čak i ako donekle ograničavaju tržišno natjecanje.⁴⁴ No, zbog primata prava EU-a, odredba članka 3. GWB-a primjenjuje se samo na suradnje koje nisu sposobne utjecati na trgovinu između država članica EU-a.⁴⁵ U **slovenskom Zakonu o preprečavanju omejevanja konkurencije** (ZPOmK-2), pojam kartela definiran je člankom 3. stavkom 1. točkom 20. Kao i u hrvatskom pravu, i u slovenskom je pravu pojam kartela izrijekom definiran, pri čemu se radi o doslovnom prenošenju definicije iz Direktive ECN+ u nacionalno zakonodavstvo.⁴⁶

Kartelne sporazume u pravilu karakterizira skup temeljnih obilježja koja se u teoriji i praksi redovito povezuju s ovim oblikom povrede tržišnog natjecanja. Prvenstveno, radi se o sporazumu između konkurenata, pri čemu se pojam konkurenta najčešće odnosi na horizontalno integrirane poduzetnike, odnosno izravne tržišne takmace.⁴⁷ Nadalje, forma sporazuma nije odlučujuća, on ne mora biti formalan ni pisan, već obuhvaća i usklađenu praksu kao oblik koordinacije koji nije dosegao fazu formalno sklopljenog sporazuma.⁴⁸ Sud EU-a tumačenjem pojmova „sporazum“ i „usklađena praksa“ proširio je doseg članka 101. UFEU-a tako da obuhvaća širok spektar oblika protutržišne koordinacije između poduzetnika, neovisno o formalnim razlikama.⁴⁹ Zatim, cilj kartelnog sporazuma uvijek je ograničavanje tržišnog natjecanja, zbog čega se takve povrede

⁴³ Člankom 1. GWB-a u njemačko je pravo prenesen članak 101. UFEU-a, kojim se zabranjuju sporazumi i usklađena djelovanja poduzetnika kojima se ograničava tržišno natjecanje.

⁴⁴ OECD, Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2017)88, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, 5. prosinca 2017., t. 8.

⁴⁵ OECD, Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2017)88, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, 5. prosinca 2017., t. 8.

⁴⁶ Članak 3. stavak 1. točka 20. Zakona o preprečavanju omejevanja konkurencije (ZPOmK-2)

⁴⁷ Iako i određeni vertikalni sporazumi, poput vertikalnog određivanja cijena, u određenim okolnostima mogu biti toliko štetni da će se smatrati povredom članka 101. UFEU-a, takvi sporazumi obično uključuju ugovorne strane koje obavljaju komplementarne aktivnosti. *Komunikacija Komisije – Obavijest Komisije: Smjernice za vertikalna ograničenja* (SL C 248, 30.6.2022., str. 1.–85.), točka 98. Nasuprot tome, horizontalni sporazumi, koji nastaju dogovorom između izravnih tržišnih natjecatelja, za cilj imaju uklanjanje „prirodnog sukoba“ koji postoji među njima na slobodnom i otvorenom tržištu. *International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.*

⁴⁸ Koncept usklađene prakse već je dobro utvrđen u sudskoj praksi, a temelji se na zaključivanju o prethodnoj protutržišnoj koordinaciji analizom njezinih kasnijih učinaka, koji se očituju u tržišnom ponašanju sudionika, pri čemu se ne dokazuje samo koordinacija, već i uzročno-posljedična veza između nje i tržišnih ishoda. Case C-199/92 P Hüls v Commission (1999) ECR I-4287, točke 161. – 162.; Dunne, N., *Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU*, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 384.

⁴⁹ Scordamaglia, A., *Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural guarantees*, The Competition Law Review, Vol. 7, No. 1, 2010., str. 5–52, str. 22.

kvalificiraju kao povrede po cilju i u odnosu na njih se u postupku ne treba dokazivati učinak na tržište.⁵⁰ Daljnje obilježje jest njihova tajna narav. Budući da su karteli nesumnjivo zabranjeni, a mogućnost njihova izuzeća na temelju prokonkurentskih učinaka u praksi gotovo isključena, poduzetnici koji u njima sudjeluju čine to diskretno, svjesni nezakonitosti svojega postupanja. Stoga se sastanci održavaju u tajnosti, a dokumentacija među sudionicima nastoji svesti na najmanju moguću mjeru.⁵¹ Konačno, kartelne sporazume karakterizira usmjerenost na ostvarenje ekonomske koristi za njihove sudionike na izravnu štetu potrošača.⁵²

Precizno određivanje pojma kartela od posebne je važnosti, jer pravna kvalifikacija određenog ponašanja kao kartelnog povlači za sobom određene posljedice, kako u okviru javnopravne tako i u okviru privatnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja.⁵³ Prvo, iako su karteli podvrgnuti isključivo administrativnom sankcioniranju,⁵⁴ imaju poseban status u sustavu javnopravne provedbe, jer omogućuju pristup posebnim procesnim mehanizmima, poput programa pokajništva⁵⁵ i postupka nagodbe.⁵⁶ Drugo, kada se određeno postupanje kvalificira kao kartel,

⁵⁰ Pravna kvalifikacija određenog sporazuma kao povrede po cilju ne isključuje nužno mogućnost opravdanja temeljem članka 101. stavka 3. U praksi, međutim, gotovo je nemoguće da bi tzv. hard core karteli mogli dokazati značajne pro-tržišne učinke koji bi opravdali njihovo postojanje. Kako se navodi u Smjernicama o horizontalnoj suradnji, vrlo je malo vjerojatno da bi karteli ispunili i jedan od četiri kriterija za izuzeće predviđenih stavkom 3. članka 101. UFEU-a. Europska komisija, Obavijest Komisije – Smjernice o primjenjivosti članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije na sporazume o horizontalnoj suradnji, 2023/C 259/01, 21. srpnja 2023. točke 24.–27. i točke 30.–33.; Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 379.; Komunikacija Komisije — Obavijest — Smjernice za primjenu članka 81. stavka 3. Ugovora Tekst značajan za EGP, SL C 101, 27.4.2004., str. 97–118, točke 32. i 46.

⁵¹ Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 397. Jasni i namjerni pokušaji prikrivanja u slučaju LIBOR-a bili su ključni za njegovo kvalificiranje kao kartela. Including Cases AT.39861—Yen Interest Rate Derivatives (Decision of Dec. 4, 2013), AT.39924—Swiss Franc Interest Rate Derivatives (CHF LIBOR; Decision of Oct. 21, 2014), and AT.39914—Euro Interest Rate Derivatives (Decision of Dec. 7, 2016). S druge strane, poduzetnici koji otvoreno surađuju i ne prikrivaju svoje aktivnosti mogu imati pro-konkurentsko opravdanje za svoje dogovore, što je bio slučaj u predmetu BIDS.

⁵² Za razliku od drugih oblika horizontalne suradnje, presumira se da su karteli isključivo usmjereni na eksploataciju potrošača u izravnu korist sudionika kartela. Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 391.

⁵³ Za razliku od **javnopravne provedbe**, koja obuhvaća detekciju, procesuiranje i sankcioniranje zabranjenih sporazuma pri čemu tijela za zaštitu tržišnog natjecanja balansiraju između prevencije kroz odvraćajuće sankcije i učinkovitog otkrivanja postojećih kartela, **privatnopravna provedba** omogućuje konkurentima, dobavljačima, kupcima i potrošačima da putem privatne parnice zahtijevaju naknadu štete prouzročene kartelnim sporazumima. Dok su kazne u javnopravnoj provedbi usmjerene na odvraćanje i sankcioniranje, privatnopravna provedba primarno se temelji na „ispravljanju štete“ kroz odštetne zahtjeve (Hüschelrath, K., Weigand, J., *Fighting Hard Core Cartels*, ZEW Discussion Paper No. 10-084, Mannheim, 2010, objavljeno u: *The International Handbook of Competition*, 2. izd., str. 28–29).

⁵⁴ U pojedinim državama članicama sudjelovanje u kartelnom sporazumu povlači za sobom i kaznenu odgovornost sudionika. Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 380.

⁵⁵ Program pokajništva u postupcima utvrđivanja kartela uveden je Uredbom o kriterijima za oslobođenje ili umanjeње upravno-kaznene mjere iz 2010. godine. Ovim institutom omogućuje se sudioniku kartela koji prvi prijavi povredu i dostavi odlučujuće dokaze da bude oslobođen od sankcije, dok ostali prijavitelji mogu ostvariti umanjeње kazne, ovisno o redosljedu prijave i vrijednosti dokaza. <https://www.aztn.hr/kartel/kartel-pokajnicki-program/>

⁵⁶ Nagodba u postupcima utvrđivanja kartela kao novi pravni institut unesen je u posljednje izmjene Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja iz 2021. Navedeni institut pruža poduzetniku mogućnost priznavanja povrede članka 8. ZZTN-a odnosno članka 101. UFEU-a u roku od 30 dana od dana zaprimanja Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku te podnošenje pisane izjave o odustanku od osporavanja rješenja Agencije u upravnom sporu. Ako stranka prizna odgovornost u ranoj fazi postupka i prihvati prijedlog za nagodbu (čime pridonosi učinkovitosti postupka), Agencija joj može smanjiti novčanu kaznu za 10 do 20 % u odnosu na iznos koji bi bio izrečen bez nagodbe. <https://www.aztn.hr/trzisno-natjecanje/pravni-okvir/>

poduzetnicima se onemogućuje korištenje instrumenta preuzimanja obveza.⁵⁷ Ovaj mehanizam, iako često zahtijeva značajne ustupke od strane poduzetnika, donosi prednosti poput izbjegavanja formalnog utvrđenja povrede i izricanja novčane kazne, čime se skraćuje postupak, štede resursi i pridonosi učinkovitosti.⁵⁸ Međutim, zbog iznimno štetnih učinaka kartelnih sporazuma po tržište, nije dopušteno da se oni rješavaju na ovaj način.⁵⁹ Treće, Direktiva o naknadi štete za povrede prava tržišnog natjecanja⁶⁰ predviđa mehanizme kojima se oštećenim stranama olakšava ostvarenje prava na naknadu štete, primjerice uvođenjem oborive presumpcije postojanja štete u slučajevima kartela te obvezom država članica da osiguraju pristup relevantnim dokazima kojima raspolažu poduzetnici ili nadležna tijela.⁶¹

S obzirom na navedeno, važno je paziti da definicija kartela ne bude ni preširoka ni preuska. Preširoka definicija može obuhvatiti oblike suradnje među konkurentima koji imaju pozitivan učinak na tržište (poput sporazuma o istraživanju i razvoju), dok preuska definicija može isključiti ponašanja koja su u svojoj biti kartelna, ali se ostvaruju kroz netipične oblike suradnje (primjerice vertikalne odnose ili neizravnu koordinaciju).⁶²

Iako se naizgled čini da je pojam kartela sam po sebi jasan, praksa pokazuje da je njegova primjena kompleksna. Naime, karteli se mogu ostvarivati kroz različite vrste i oblike suradnje, koje ponekad nisu očite. U poglavlju koje slijedi bit će prikazana raznovrsnost kartelnih oblika, čija detekcija i dokazivanje predstavljaju osobit izazov za nadležna tijela.

1.7.2. Vrste kartela

Iako u pravu tržišnog natjecanja ne postoji jedinstvena, univerzalno prihvaćena klasifikacija kartela, možemo ih podijeliti prema objektu i načinu provedbe, te dodatno prema kriteriju teritorijalnog dosega te gospodarskog sektora u kojem se pojavljuju. Cilj ovog poglavlja nije uspostaviti jedinstvenu klasifikaciju (budući da su u literaturi prisutni i drugi kriteriji razvrstavanja kartela),⁶³ već, kako je navedeno, prikazati raznolikost kartelnih oblika.

⁵⁷ Preuzimanje obveza nije primjenjivo u svim slučajevima, a osobito kada teška priroda povrede zahtijeva izricanje upravno-kaznene mjere (primjerice, uopće nije primjereno za karte). <https://www.aztn.hr/zlouporaba-vladajuceg-polozaja/preuzimanje-mjera-i-obveza/>; Kapural, M., Preuzimanje mjera i obveza kao instrument u pravu tržišnog natjecanja, Pravo i porezi, RRIF, br. 12, 2013., Zagreb, str. 73–85.; Whish R., Bailey, R., Competition Law, 8. izdanje, Oxford University Press, 2015., str. 266.

⁵⁸ Vidjeti više o tome u: Kapural, M., Preuzimanje mjera i obveza kao instrument u pravu tržišnog natjecanja, Pravo i porezi, RRIF, br. 12, 2013., Zagreb, str. 73–85.

⁵⁹ Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 380.

⁶⁰ Direktiva 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 [2014] OJ L 349/1.

⁶¹ Uvodne izjave 26. i 47. Direktive 2014/104/EU

⁶² Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 377.

⁶³ U literaturi se može pronaći i klasifikacija kartela **prema načinu prestanka** – na one otkrivene dok su još trajali te na one koji su prestali djelovati prirodnim putem (npr. zbog ulaska novih konkurenata, tehnoloških promjena ili sukoba među sudionicima) pa su tek naknadno detektirani od strane nadležnog tijela, te **prema trajanju** na kratkoročne i dugoročne, pri čemu je istraživanje prakse Europske komisije pokazalo da najdulje traju sporazumi o namještanju javnih natječaja (prosječno više od jedanaest godina), dok su karteli o obliku razmjene informacija vremenski najkraći.

1.7.2.1. Karteli prema objektu

U praksi se kartelni sporazumi najčešće **klasificiraju prema objektu**, odnosno sadržaju dogovora među poduzetnicima. Takvu distinkciju prihvaćaju i Europska komisija kroz Obavijest o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela,⁶⁴ ICN⁶⁵ i OECD.⁶⁶ Prema ovoj podjeli razlikujemo karte o fiksiranju cijena, ograničavanju proizvodnje, podjeli tržišta i manipuliranju ishodima javnog natječaja.⁶⁷

Određivanje cijena može se odnositi na povećanje, fiksiranje ili održavanje cijena, pri čemu su česti primjeri sporazumi o minimalnim cijenama, eliminaciji popusta ili usvajanju zajedničke formule za izračun cijena.⁶⁸ Primjere tzv. *price fixing* kartela nalazimo u praksi Agencije, u predmetu *Osječki pekari*, u kojem su članovi Udruženja obrtnika Osijek – Sekcija pekara dogovorili „orijentacijsku“ cijenu bijelog kruha,⁶⁹ zatim u predmetu *Autoškole Split*, u kojem je četrnaest autoškola na splitskom području dogovorilo zajedničko povećanje cijena obuke B-kategorije,⁷⁰ u predmetu *Nakladnici općeinformativnih dnevnika*, u kojem su najveći hrvatski izdavači dnevnih novina uskladili povećanje cijena svojih dnevnih izdanja i istodobno odredili njihovu jedinstvenu maloprodajnu cijenu,⁷¹ te u predmetu *Kladionice*, u kojem su se sudionici kartela dogovorili o načinu obračuna manipulativnog troška u igrama na sreću.⁷²

Hellwig, M., Hüschelrath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017.

⁶⁴ Europska komisija, Obavijest Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (Tekst značajan za EGP), SL C 298/17, 8. prosinca 2006., str. 17. – 22.; Posebno izdanje na hrvatskom: Poglavlje 08 Svezak 004, str. 62. – 67., str. 62., točka 1.

⁶⁵ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

⁶⁶ OECD (2002), Fighting Hard-core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes, OECD Publishing, Paris, str. 106.

⁶⁷ Iako Europska komisija u svojoj obavijesti navodi nešto širu razradu oblika kartelnog sporazumijevanja (fiksiranje cijena, određivanje tržišnih uvjeta, dodjeljivanje proizvodnih ili prodajnih kvota, podjelu tržišta, namještanje ponuda i ograničavanje uvoza/izvoza) u suštini se ti oblici mogu svesti na četiri temeljna tipa koje ističu i ICN i OECD (dogovaranje cijena, namještanje ponuda, ograničavanje proizvodne kvote, te podjela kupaca, dobavljača, teritorija i drugih tržišnih segmenata). Europska komisija, Obavijest Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (Tekst značajan za EGP), SL C 298/17, 8. prosinca 2006., str. 17. – 22.; Posebno izdanje na hrvatskom: Poglavlje 08 Svezak 004, str. 62. – 67., str. 62., točka 1.; OECD (2002), Fighting Hard-core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes, OECD Publishing, Paris, str. 106.

⁶⁸ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

⁶⁹ Predmet Pekari protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od, 26. srpnja 2012.

⁷⁰ Predmet Autoškole protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2018-01/002 od 30. prosinca 2019.

⁷¹ Predmet Nakladnici protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72 od 25. ožujka 2010.

⁷² Manipulativni trošak (MT) sastavni je dio ukupne cijene igre, no njegova visina i naplata nisu određene propisima već ovisе isključivo o volji priređivača. Predmet Kladionice protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2015-01/010 od 22. prosinca 2015.

Nadalje, **ograničavanje proizvodnje**, može uključivati dogovore o proizvodnim količinama, prodajnim kvotama ili kontroliranju rasta tržišnog udjela.⁷³ Primjer takvog oblika kartelnog sporazuma jest poznati predmet *Polypropylene*. U tom su predmetu poduzetnici, osim dogovora o minimalnim cijenama, povećanju cijena i podjeli tržišta, dogovorili i privremena ograničenja proizvodnje, kako bi, suočeni s viškom kapaciteta i padom cijena, uskladili ponudu s potražnjom i održali ciljne cijene.⁷⁴ Nadalje, u predmetu *Cartonboard*, poduzetnici su se, među ostalim, sporazumjeli o održavanju tržišnih udjela glavnih proizvođača na stabilnim razinama (uz mogućnost povremenih izmjena) te poduzimali usklađene mjere radi kontrole ponude proizvoda unutar Zajednice s ciljem sprečavanja „cjenovnog rata“ i omogućavanja stabilizacije tržišta.⁷⁵ U predmetu *Zinc Producer Group*, poduzetnici su se dogovorili (osim o cijeni cinka i utjecaju na kotiranje cijene na londonskoj burzi metala) o ograničenju proizvodnje i smanjivanju ulaganja s ciljem umjetnog povećanja cijene metala cinka.⁷⁶ U predmetu *Presečki* predmet sporazuma bila je zajednička koordinacija tržišnog ponašanja prijevoznika, koja se očitovala u obvezi da se uvođenje novih autobusnih linija i izmjene postojećih voznih redova provode isključivo zajednički, a ne samostalno. Takvo postupanje uključivalo je i dogovorno usklađivanje prijevozne ponude s potražnjom, čime su sudionici sporazuma unaprijed isključili mogućnost neovisnog tržišnog djelovanja te zajednički kontrolirali ponudu na relevantnom tržištu.⁷⁷

Podjela tržišta očituje se kroz dogovore o raspodjeli određenih kupaca, kategorija kupaca ili vrsta proizvoda među sudionicima kartela.⁷⁸ Podjela tržišta⁷⁹ bila je sadržaj dogovora u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*⁸⁰ koji se odnosi na prodaju, ugradnju, održavanje i nadogradnju kućnih telefonskih centrala i sustava proizvođača Ericsson/Aastra/Mitel u Republici Hrvatskoj. U tom je predmetu poduzetnik Ericsson Nikola Tesla „provodio aktivnosti vezane za uređenje tržišta“, putem tzv. tablice „područja lova“ kroz koju je vršio alokaciju kupaca među partnerima prema regionalnoj pripadnosti, dok je za sebe zadržao veće kupce, državne institucije i javna poduzeća,

⁷³ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

⁷⁴ ... various measures designed to facilitate the implementation of such target prices, including (principally) temporary restrictions on output...” Predmet 86/398/EEZ: Odluka Komisije od 23. travnja 1986. u vezi s postupkom prema članku 85. Ugovora o EEZ-u (sada čl. 101. UFEU-a) (IV/31.149 - Polypropylene)

⁷⁵ “... took concerted measures to control the supply of the product in order to ensure the implementation of the said concerted price rises.” Predmet 94/601/EZ: Odluka Komisije od 13. srpnja 1994. u vezi s postupkom prema članku 85. Ugovora o EZ-u (danas članak 101. UFEU-a) (IV/C/33.833 - Cartonboard)

⁷⁶ “... by agreeing or consulting on restrictions of output and investment ... by taking collective action to influence the zinc price quotation...” Predmet 84/405/EEZ: Odluka Komisije od 6. kolovoza 1984. u vezi s postupkom prema članku 85. Ugovora o EEZ-u (IV/30.350 - zinc producer group)

⁷⁷ Rješenje Agencije protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist, Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 27. prosinca 2012., str. 12.

⁷⁸ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

⁷⁹ U praksi Europske komisije u odnosu na kartele o podjeli tržišta primijećen je trend smanjenja broja slučajeva. Tako je u razdoblju od 2003. do 2010. Komisija sankcionirala sedamnaest kartela koji su uključivali podjelu tržišta, dok je u narednom sedmogodišnjem razdoblju od 2010. do 2016. otkriveno njih sedam. U posljednjem razdoblju, između 2017. i 2023., broj je dodatno pao te su utvrđena svega četiri takva slučaja. Vande Walle, S., Market Sharing Cartels: An Overview of EU and National Case Law (August 8, 2023). e-Competitions Bulletin, Special Issue on Market Sharing, str. 1. i 2.

⁸⁰ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

neovisno o njihovu sjedištu. Primjer ovog tipa kartela je i francuski predmet *Back Europ*⁸¹ u kojem se radilo o dugogodišnjem kartelu francuske zadruge veletrgovaca koja opskrbljuje pekare sirovinama i opremom. Gotovo 30 godina članovi su se dogovarali o ekskluzivnim geografskim područjima distribucije, precizno određenima, ponekad čak i na razini pojedinih ulica. Samo u četiri velika grada (Parizu, Lyonu, Marseilleu i Bordeauxu) bilo je dopušteno preklapanje područja djelovanja. Podjela kupaca bila je obuhvaćena sporazumom u predmetu *Udruga trgovaca uredskim materijalom*, u kojem je dogovoreno da članovi Udruge ne smiju konkurirati za kupce s kojima drugi član ima prethodni, „povijesni“ poslovni odnos. Taj se dogovor postizao na način da je svaki član Udruge iznio nazive svojih pet najvećih kupaca kako bi imao osnovnu informaciju o tome tko su najznačajniji kupci drugih članova, a sporazum je uključivao i sankciju za svakog člana koji nije poštivao navedeni dogovor.⁸²

Manipuliranje ishodima postupaka javne nabave provodi se kako bi se osigurali unaprijed dogovoreni rezultati javnih natječaja.⁸³ Nekoliko je najčešćih pojava oblika *bid-rigging* kartela, uključujući fiktivne ponude, odustajanje od ponuda, rotaciju ponuda, podjelu tržišta te zajedničke ponude.⁸⁴ Primjer ove vrste kartela je francuski kartel proizvođača sendviča,⁸⁵ čiji su sudionici bili glavni proizvođači sendviča pod privatnim robnim markama za velike maloprodajne lance poput Carrefoura i Lidla. U tom su kartelu poduzetnici uspostavili sustav koordiniranog djelovanja koji je uključivao usklađivanje cijena pri javnim natjecajima trgovačkih lanaca i benzinskih postaja. Sporazum se provodio kroz razmjenu nacrti cijena i dogovaranje iznosa konačnih ponuda, slanje prikrivenih ponuda kako bi se stvorio privid tržišnog natjecanja te određivanje poduzetnika koji će preuzeti ulogu opskrbljivača za pojedine kupce. U praksi Agencije, primjer ove vrste kartela je predmet *Dobri dom*,⁸⁶ u kojem su četiri dobavljača prehrambenih proizvoda u nabavama Ustanove „Dobri dom“ za 14 grupa prehrambenih proizvoda prethodno usuglašavali ponuđene cijene i podijelili pojedinačne ugovore po grupama nabave i godinama kako bi se unaprijed utvrđenom sudioniku sporazuma omogućilo sklapanje ugovora o javnoj nabavi na temelju okvirnog sporazuma. Još jedan primjer iz prakse Agencije je i predmet *Ericsson Nikola Tesla*,⁸⁷ u kojem je poduzetnik Ericsson NT direktno utjecao na podnošenje ponuda po javnom nadmetanju uz

⁸¹ Zadruga Back Europ provodila je sustav ekskluzivnih teritorija, uz interni mehanizam kontrole i sankcija za članove koji bi povrijedili dogovor. Takav ‘pakt o nenapadanju’ eliminirao je konkurenciju među članovima i ograničio izbor pekara u pogledu cijene, kvalitete i raznolikosti proizvoda. Budući da nije osporavao činjenice i pristao je na nagodbu, Back Europ je 2019. kažnjen s 1,7 milijuna eura. The Autorité hands down fines to the cooperative Back Europ for having organised, on the whole of France, a geographical market distribution between its members Published on July 08, 2019, dostupno na: <https://www.autoritedelaconurrence.fr/en/press-release/autorite-hands-down-fines-cooperative-back-europ-having-organised-whole-france>

⁸² Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2011. godinu. Zagreb, kolovoz 2012. str. 43.

⁸³ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 10.

⁸⁴ OECD (2009), Guidelines for Fighting Bid Rigging in Public Procurement, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/8cfeafbb-en>, str. 2.

⁸⁵ The Autorité de la concurrence fines the three main French manufacturers of industrial sandwiches sold under retailer's own brand label for anticompetitive agreement, <https://www.autoritedelaconurrence.fr/en/communiqués-de-presse/autorite-de-la-concurrence-fines-three-main-french-manufacturers-industrial>

⁸⁶ Agrovir protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/17-01/021 od 28. travnja 2022.

⁸⁷ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

prethodni dogovor o cijenama, koje je preferirani partner tog kupca morao ponuditi, dok su ostali ponuditelji bili obvezni ili dostaviti višu ponudu od preferiranog partnera iz tzv. „tablice lova“ ili u potpunosti ignorirati natječaj.

Za naglasiti je da *bid-rigging* karteli prevladavaju u praksi nacionalnih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja u državama srednje i istočne Europe.⁸⁸ Naime, u razdoblju od 2014. do 2023. godine, od ukupno 267 kartelnih odluka donesenih u toj regiji, 182 odluke odnosile su se na povrede povezane s namještanjem natječaja u javnoj nabavi.⁸⁹ Kao jedan od razloga takve strukture provedbe ističe se činjenica da se takve povrede relativno lakše otkrivaju, budući da se postupci često pokreću na temelju prijava i informacija dostavljenih od strane javnih tijela.⁹⁰

Klasifikaciju kartela prema objektu potrebno je tumačiti dovoljno široko kako bi obuhvatila i oblike koordiniranog ponašanja među poduzetnicima koji, iako ne uključuju izravne dogovore o cijeni ili podjeli tržišta, u konačnici utječu na formiranje cijena i nanose izravnu štetu potrošačima, premda su primarno usmjereni na druge tržišne parametre. Ilustrativan primjer je predmet *Consumer Detergents*, koji se odnosio na dogovor između triju najvećih proizvođača deterdženata za rublje u EU (Henkel, P&G i Unilever), koji je, među ostalim, uključivao ograničavanje promotivnih aktivnosti (što se također smatra oblikom usklađivanja cijena; *vidjeti 1.7.2.1. Karteli prema objektu - određivanje cijena*) i neprenošenje koristi od ušteda (nastalih uslijed smanjenja troškova sirovina, ambalaže i prijevoza s ciljem provedbe ekoloških politika) na potrošače.⁹¹ Drugi primjer je predmet *Hoffmann-La Roche i Novartis*, u kojem su poduzetnici La Roche i Novartis sklopili sporazum s ciljem umjetnog razlikovanja dvaju lijekova (Avastina i Lucentisa) koji su bili ekvivalentni za liječenje bolesti oka. Sporazum je obuhvaćao koordinirane aktivnosti usmjerene na stvaranje pogrešne percepcije javnosti o sigurnosti Avastina, uključujući širenje zabrinutosti vezane uz njegovu primjenu, umanjivanje znanstvenih mišljenja koja su podupirala njegovu uporabu te poticanje izmjene sažetka opisa svojstava lijeka u postupku pred Europskom agencijom za lijekove (*European Medicines Agency* - EMA). Takvim djelovanjem nastojalo se preusmjeriti potražnju s Avastina, koji je zbog znatno niže cijene predstavljao ozbiljnu konkurenciju, prema skupljem lijeku Lucentisu. Talijansko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja okarakteriziralo je navedeno ponašanje kao kartel, iako se nije radilo o klasičnom dogovoru o podjeli tržišta.⁹²

Izbor između različitih objekata kartelnog sporazuma ovisi o strukturnim obilježjima konkretnog tržišta. Na tržištima obilježenima visokim stupnjem homogenosti proizvoda, ograničenim brojem sudionika i visokom razinom transparentnosti, kartelni sporazumi češće su usmjereni na cijene,

⁸⁸ Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (*European Law Journal*), 2025.

⁸⁹ U većini država (Bugarska, Latvija, Češka, Poljska i Slovačka) između 80% i 86% svih kartelnih odluka odnosilo se upravo na *bid-rigging*. Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (*European Law Journal*), 2025., str. 17. – 20.

⁹⁰ Sve države srednje i istočne Europe obuhvaćene istraživanjem, osim Hrvatske, znatno premašuju globalni udio kartelnih odluka koje se odnose na *bid rigging* (38%), dok se u hrvatskoj praksi tek oko 13% kartelnih odluka odnosi na namještanje ponuda u postupcima javne nabave. Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (*European Law Journal*), 2025., str. 17. – 20.

⁹¹ Case COMP/39.579 *Consumer Detergents* (Decision of Apr. 13, 2011), točka 25.

⁹² Case C-179/16 F. *Hoffmann-La Roche Ltd* EU:C:2018:25, točke 22. – 33.

dok se na tržištima s većom razinom složenosti, diferencijacijom proizvoda i razgranatijim tržišnim odnosima češće primjenjuju drugi oblici dogovora, poput podjele tržišta ili skupina kupaca.⁹³ No, većina kartelnih sporazuma u praksi obuhvaća istodobno više elemenata koordinacije tržišnog ponašanja. Prema statističkim podacima o ukupno 113 slučajeva procesuiranih kartela od strane Komisije u razdoblju od 2001. do 2015. godine, elementi izravnog određivanja cijena identificirani su u 94 slučaja, podjela tržišta u 62 slučaja, određivanje proizvodnih odnosno prodajnih kvota u 26 slučaja, a manipulacije u postupcima javne nabave u 4 slučaja.⁹⁴

I u praksi Agencije najučestaliji su dogovori vezani za utvrđivanje cijena. Od 18 kartelnih slučajeva procesuiranih u razdoblju od 2004. do 2024. godine, 17 ih se odnosilo na utvrđivanje cijena.⁹⁵ Sporazumi o podjeli tržišta pojavili su se u pet predmeta,⁹⁶ ograničenje proizvodnje odnosno ponude u jednom predmetu,⁹⁷ dok je namještanje ponuda u postupcima javne nabave utvrđeno u tri predmeta.⁹⁸

1.7.2.2. Karteli prema načinu provedbe

S obzirom na način provedbe, karteli se mogu podijeliti na: a) tzv. klasične karte, koji se temelje na izravnim dogovorima između konkurenata; b) karte kod kojih se koordinacija između konkurenata ostvaruje posredovanjem treće strane; te c) karte ostvarene putem zajedničkih društava.⁹⁹ Potonje dvije skupine kartela u praksi su omogućile da se pojmom kartela obuhvate

⁹³ Hüschelrath, K., Weigand, J., Fighting Hard Core Cartels, ZEW Discussion Paper No. 10-084 (Mannheim, 2010), objavljeno u: The International Handbook of Competition, 2. Izd., str. 3.

⁹⁴ Hellwig M., Hüschelrath K., Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment (2017) 62(2) The Antitrust Bulletin, str. 415.

⁹⁵ Dogovori o utvrđivanju cijena utvrđeni su u sljedećim predmetima: Razminirači (2005.), Autobusni prijevoznici (2007.), Upravitelji stambenih zgrada Pula (2009.), Upravitelji stambenih zgrada Split (2009.), Autoškole Rijeka (2009.), Nakladnici općeinformativnih dnevnika (2010.), Nakladnici nacionalnih tjednika (2010.), Udruga trgovaca uredskim materijalom (2011.), Presečki (2012.), Pekari Osječko-baranjske županije (2012.), Hrvatsko društvo ortodonata (2014.), Kladionice (2015.), Marine (2015.), Zaštitari (2015.), Autoškole Split (2019.), Daska (2019.) i Dobri doma (2022.). Iznimku predstavlja predmet Ericsson Nikola Tesla (2024.), u kojem utvrđena povreda nije uključivala dogovore o cijenama niti koordinaciju cjenovnih parametara, već se odnosila na podjelu kupaca i koordinaciju tržišnog ponašanja sudionika.

⁹⁶ Sporazum o podjeli tržišta utvrđen je u predmetima: Razminirači (2005.), Udruga trgovaca uredskim materijalom (2011.), Presečki (2012.), Ericsson Nikola Tesla (2024.), Agro-Vir i dr. (2022.).

⁹⁷ Predmet Presečki (2012.)

⁹⁸ *Bid-rigging* predmeti u praksi Agencije su: Razminirači (2005.), Dobri dom (2022.) i Ericsson Nikola Tesla (2024.)

⁹⁹ Pojam kartela koji se ostvaruje putem zajedničkog društva ne treba miješati s institutom jedinstvenog gospodarskog subjekta. Kod kartela koji se ostvaruje putem zajedničkog društva radi se o situaciji u kojoj dva formalno neovisna poduzetnika osnivaju zajedničko društvo i putem njega koordiniraju svoje tržišno ponašanje. Institut jedinstvenog gospodarskog subjekta iz članka 3. stavka 4. ZZTN-a (izmjene iz 2021.) označava situaciju u kojoj društvo majka sa svojim povezanim društvima čini jedinstveni gospodarski subjekt, pa se u takvim slučajevima članak 8. ZZTN-a ne primjenjuje, budući da se odnosi isključivo na neovisne poduzetnike. No, kada postoji manji stupanj povezanosti (primjerice udjel od 50–75 %), poduzetnici se mogu smatrati odvojenima te se među njima može utvrditi zabranjeni sporazum. Kapural, M., Izmjene članka 3. i 4. ZZTN-a: Pojam poduzetnika i pojam poduzetnika pod kontrolom drugog poduzetnika, Specijal - Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja, AZTN (2021.), dostupno na: <https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/10/AZTN-travanj-2021.pdf>

Tako je u predmetu *Nakladnici* Agencija zaključila da, iako su neki izdavači bili vlasnički povezani (EPH sa Slobodnom Dalmacijom i Datapressom; Novi list s Glasom Slavonije putem Riječkog lista; Večernji list s koncernom Styria), nisu svi sudionici bili međusobno povezani. Budući da su u dogovoru sudjelovali i nepovezani poduzetnici (Glas Istre, RTD, Vjesnik-naklada), sporazum je kvalificiran kao zabranjeni horizontalni sporazum. Predmet

novi načini formiranja kartela, koji se ne uklapaju u tradicionalne oblike dogovaranja između poduzetnika.

U pojedinim predmetima iz prakse Agencije provedba kartela bila je rezultat **izravnog dogovora**. Tako je, primjerice, u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*¹⁰⁰ utvrđeno postojanje pisanog sporazuma o podjeli tržišta, u predmetu *Upravitelji stambenih zgrada Split*¹⁰¹ dogovor o povećanju naknade za upravljanje stambenim zgradama postignut usmeno na sastanku sudionika sporazuma, a u predmetu *Nakladnici nacionalnih tjednika*¹⁰² odgovorne osobe dvaju konkurenata uskladile su istodobno povećanje cijena tjednika. Međutim, nisu svi kartelni sporazumi uvijek rezultat izravnog dogovaranja među konkurentima, već se u njihovu provedbu ponekad aktivno uključuju i treći subjekti.

Treće strane mogu olakšati provedbu kartela, iako same ne sudjeluju na relevantnom tržištu.¹⁰³ Takvi tzv. facilitatori mogu biti, primjerice, udruženja poduzetnika ili savjetodavne tvrtke koje organiziraju sastanke, prenose informacije između konkurenata, posreduju u dogovorima ili prikrivaju dokaze.¹⁰⁴ Stoga se primjena članka 101. UFEU-a proteže na statute, pravila, uvjete članstva, preporuke i odluke udruženja poduzetnika, neovisno o tome imaju li obvezujući karakter za njihove članove, a nezakonitima se smatraju osobito ona pravila udruženja koja dovode do nejednakog položaja pojedinih poduzetnika, osobito stranih, otežavaju pristup udruženju ili ograničavaju mogućnost njegova napuštanja, čime se sprječava da bivši član nastupi kao neovisni tržišni sudionik i konkurira preostalim članovima.¹⁰⁵

U predmetu *Organic Peroxides* izrečena je novčana kazna švicarskoj konzultantskoj tvrtki *AC-Treuhand* zbog organiziranja sastanaka i aktivnog doprinosa funkcioniranju kartela, iako sama nije djelovala na tržištu na kojem se kartel odnosio.¹⁰⁶ Sud EU-a potvrdio je stajalište Komisije da i

Nakladnici protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72 od 25. ožujka 2010., str. 12.; Slična situacija postojala je i u predmetu *Autobusni prijevoznici*, gdje je dio poduzetnika bio povezan unutar grupacije „AP Varaždin“ (Autobusni promet d.d. i ovisna društva Croatia-bus d.d., Autotransport d.d. Šibenik, Croag d.o.o., Autopoduzeće Imotski d.o.o.), ali su u sporazumu sudjelovali i neovisni prijevoznici (npr. Samoborček d.o.o., Promet d.o.o., Vojvodić promet); Predmet AZTN-a klasa: UP/I -030-02/2006-01/39, od 24. rujna 2007. („Narodne novine“, broj 115/07), str. 20. – 24.

¹⁰⁰ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

¹⁰¹ Predmet *Tehnoplast i ostali protiv Agencije*, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/03 od 24. studenoga 2009.

¹⁰² Predmet *Europapres Holding protiv Agencije*, Klasa: UP/I 030-02/2010-01/027 od 16. prosinca 2010.

¹⁰³ Trgovačka i profesionalna udruženja legitimni su oblici organiziranja poduzetnika s ciljem promicanja zajedničkih gospodarskih i profesionalnih interesa. Njihovo djelovanje može imati pozitivan učinak na tržište, primjerice kroz razvoj standarda, najboljih praksi, etičkih kodeksa i zastupanje interesa članova, slijedom čega njihovo djelovanje može biti u određenoj mjeri izuzeto od primjene pravila tržišnog natjecanja. Međutim, zbog činjenice da udruženja omogućuju redovite kontakte među konkurentima, takva izuzeća ne mogu biti neograničena, jer ista struktura može poslužiti i kao platforma za olakšavanje odnosno omogućavanje kartelnih dogovora. O odgovornosti udruženja u kartelnim sporazumima vidjeti: Kapural, M., ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA, Pravo i porezi, RRIF, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54-63; Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova, Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 39.

¹⁰⁴ Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: European Union Law of Competition, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 334. – 335.

¹⁰⁵ Kapural, M., ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA, Pravo i porezi, RRIF, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54-63, str. 2.

¹⁰⁶ U ovom je slučaju, AC-Treuhand imao ključnu i sličnu ulogu u dvije predmetne povrede, na način da je organizirao više sastanaka kojima je nazočio i u kojima je aktivno sudjelovao, prikupljajući i dostavljajući proizvođačima

subjekt koji nije tržišni sudionik, ali svjesno i aktivno pridonosi ograničavanju tržišnog natjecanja, može snositi odgovornost.¹⁰⁷ Slično, u predmetu *Yen Interest Rate Derivatives*, društvo ICAP kažnjeno je zbog olakšavanja kartelnog dogovora među bankama putem širenja obmanjujućih informacija, utjecaja na treće banke i posredovanja u komunikaciji između sudionika kartela.¹⁰⁸

U nacionalnoj praksi u nekoliko je predmeta utvrđena odgovornost udruženja poduzetnika za kartel. U predmetu *Udruga trgovaca uredskim materijalom* utvrđeno da su članovi Udruge izvršili podjelu kupaca na tržištu uredskog materijala sastavljanjem tzv. lista kupaca za svakog pojedinog člana. Kada je jedan od članova postupio protivno postignutom dogovoru i javio se na postupak javne nabave koji je provodio naručitelj s liste drugog člana Udruge, bio je isključen iz članstva. U tom je predmetu Udruga imala aktivnu ulogu u oblikovanju pravila ponašanja članova, koordinirala je njihovo postupanje kroz razmjenu povjerljivih informacija, nametnula obvezu pridržavanja tih pravila uz prijetnju sankcija te je i sama primijenila sankciju prema članu koji je prekršio dogovor.¹⁰⁹ Nadalje, u predmetu *Osječki pekari*, utvrđena je posebna odgovornost Udruženja obrtnika Osijeka, budući da je ono iniciralo sastanak, utvrdilo dnevni red, osiguralo prostor za njegovo održavanje te odredilo orijentacijsku cijenu kruha. U postupku je utvrđeno i kako je Udruženje već prije sazivanja sastanka imalo saznanja o nedopuštenosti dogovora o cijenama, odnosno da je postupalo protivno svojoj ulozi i obvezi upoznavanja članova s prisilnom naravi ZZTN-a i njegovim odredbama o zabrani kartelnog postupanja.¹¹⁰

Nadalje, karteke mogu koordinirati posrednici pa govorimo o *hub and spoke* kartelima.¹¹¹ Ovakav kartel ne nastaje izravnom komunikacijom konkurenata, već putem vertikalno povezanog posrednika (*hub*), koji svjesno prenosi osjetljive informacije i koordinira tržišno ponašanje između konkurenata (*spokes*). Primjer takvog kartela je predmet *Eturas*, u kojem je pružatelj zajedničkog sustava za online rezervaciju putovanja omogućio turističkim agencijama, koje su temeljem ugovora pribavile licencu za korištenje sustava *Eturas*, da na svojim mrežnim stranicama nude rezervacije putovanja putem jedinstvenog obrasca koji je odredio *Eturas*. *Eturas* je potom uveo ograničenje popusta na online rezervacije na 3 % i o tome obavijestio turističke agencije.¹¹² Primjeri *hub and spoke* kartela mogu se pronaći u praksi *Bundeskartellamta*.¹¹³ Tako je u jednom

toplinskih stabilizatora podatke o prodaji na predmetnim tržištima, nudeći djelovanje u svojstvu moderatora u slučajevima napetosti između proizvođača te potičući ih na pronalaženje kompromisa, i to sve uz naknadu. Predmet C-194/14 P AC-Treuhand protiv Komisije EU:C:2015:717, t. 37.

¹⁰⁷ Predmet C-194/14 P AC-Treuhand protiv Komisije EU:C:2015:717, t. 26., 36.–39. i 45.–46.

¹⁰⁸ Case T-180/15 ICAP v Commission EU:T:2017:795; Case C-39/18P *Commission v ICAP*, ECLI:EU:C:2019:584; European Commission, Antitrust: Commission fines broker ICAP € 14.9 million for participation in several cartels in Yen interest rate derivatives sector, 4.2.2015., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_15_4104

¹⁰⁹ Rješenje Agencije protiv Udruge trgovaca uredskim materijalom i njezinih članova, Klasa: UP/I 030-02/2010-01/018, od 21. srpnja 2011.; vidjeti i: Kapural, M., ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA, Pravo i porezi, RRIF, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54–63, str. 5.

¹¹⁰ Rješenje Agencije protiv Obrtničke komore Osječko-baranjske županije, Udruženja obrtnika Osijek, Sekcije pekara i 17 poduzetnika, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od 26. srpnja 2012.; vidjeti i: Kapural, M., ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA, Pravo i porezi, RRIF, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54–63, str. 5.

¹¹¹ OECD, Hub-and-Spoke Arrangements – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2019)89, 13 November 2019.

¹¹² Case C-74/14 *Eturas* EU:C:2016:42

¹¹³ OECD, Hub-and-spoke arrangements – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2019)104, 4. prosinca 2019.

predmetu *Bundeskartellamt* utvrdio postojanje neizravnog horizontalnog sporazuma između više maloprodajnih lanaca u sektoru kave, koji je bio koordiniran putem proizvođača pržene kave Melitta. Melitta je djelovala kao vertikalno povezan posrednik (*hub*), dok su trgovački maloprodajni lanci Edeka, Kaufland, Metro, Rewe i Rossmann bili konkurenti (*spokes*). Redovitom razmjenom informacija o cijenama, akcijama i popustima Melitta je usklađivala razine maloprodajnih cijena i nadzirala njihovo pridržavanje, koristeći financijske poticaje i prijetnje uskraćivanjem pogodnosti u slučaju odstupanja.¹¹⁴ U drugom predmetu utvrđeno je da je proizvođač piva Anheuser Busch InBev Germany Holding GmbH (AB InBev) koordinirao maloprodajne cijene svojih brendova Beck's, Franziskaner i Hasseröder s više trgovačkih lanaca, među kojima su Edeka, Kaufland, Metro, Netto i Rewe. Dogovori su se temeljili na sustavu tzv. osnovnih sporazuma (njem. *Grundvereinbarungen*) kojima su trgovci obvezani da ne prodaju ispod dogovorene razine cijena, dok je AB InBev aktivno poticao usklađenost kroz sustave praćenja i održavanja cijena i financijske pogodnosti za pridržavanje odnosno naknade za odstupanja od dogovora.¹¹⁵ Ovakav model omogućio je horizontalnu koordinaciju među trgovcima bez njihove izravne komunikacije, a uz aktivnu ulogu proizvođača u nadzoru i održavanju dogovorenih cijena.

Kod **kartela ostvarenih putem zajedničkog društva** stvara se privid zakonitog poslovanja, dok zajedničko poduzeće u stvarnosti služi kao platforma za formiranje kartelnog sporazuma.¹¹⁶ Primjer kartela ostvarenog putem zajedničkog društva jest predmet *Ansac (Soda Ash)*.¹¹⁷ U tom su slučaju američki proizvođači sode osnovali zajedničko društvo *American Natural Soda Ash Corporation (Ansac)* radi izvoza sode u Europu. Iako je *Ansac* formalno imao oblik „izvozne udruge“ dopuštene prema američkom pravu, u praksi je djelovao kao zajednička prodajna agencija koja je koordinirala cijene, količine i podjelu tržišta među članovima, čime je eliminirano međusobno tržišno natjecanje. Komisija je odbila zahtjev za izuzeće i utvrdila da je *Ansac* zapravo instrument za provedbu zabranjenog sporazuma između svojih osnivača, čime je zajedničko društvo postalo platforma za kartelni dogovor.¹¹⁸ Sličan primjer predstavlja predmet *Fuji*. U tom je slučaju poduzeće *Fuji* posjedovalo 30 % udjela u zajedničkom poduzeću *JAEPS*, dok su *Hitachi Ltd* i *Meidensha Corporation* držali 50 %, odnosno 20 % udjela. Osim vlasničkog udjela, ključna je bila činjenica da su se rukovodeće strukture *Fuji*-ja i *JAEPS*-a preklapale: članovi uprave djelovali su kao posrednici u prijenosu povjerljivih informacija između društava. Utvrđeno je da je *Hitachi* u stvarnosti izvršavao odlučujući utjecaj nad poslovanjem *JAEPS*-a, a zajedničko

¹¹⁴ Bundeskartellamt, Predmet B10-50/14; sažetak predmeta dostupan na poveznici:

<https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-50-14.html>

¹¹⁵ Bundeskartellamt, Predmet B10-20/15; sažetak dostupan na poveznici:

<https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-20-15.pdf>

¹¹⁶ Hughes, P., (2014) Competition Law Enforcement and Corporate Group Liability - Adjusting the Veil. *European Competition Law Review*, 35 (2)

¹¹⁷ Predmet 91/297/EEC: Commission Decision of 19 December 1990 (IV/33.133-A: Soda-ash – Solvay, ICI), t. 33. – 35.

¹¹⁸ Commission Decision 91/301/EEC of 19 June 1991 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty (IV/33.133-A – Soda ash – ICI and Others), OJ L 152, 7. 6. 1991., str. 21 – 42.

poduzeće služilo je kao mehanizam koordinacije tržišnog ponašanja među osnivačima, čime je ostvareno postojanje zabranjenog sporazuma.¹¹⁹

1.7.2.3. Karteli s obzirom na teritorijalni doseg

Korisno je sagledati i podjelu kartela prema **teritorijalnom dosegu**. Prema tom kriteriju razlikuju se nacionalni, europski i međunarodni karteli. Ova je podjela relevantna za određivanje nadležnosti tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, primjenu mjerodavnog prava te osiguravanje učinkovite suradnje između institucija tijekom istrage i postupka.

Nacionalni karteli djeluju isključivo unutar granica jedne države članice i u pravilu nemaju izravan učinak na trgovinu među državama članicama.¹²⁰ U tom slučaju tijela provedbe primjenjuju nacionalno pravo tržišnog natjecanja.¹²¹ U praksi Agencije svi otkriveni karteli imali su nacionalni doseg, pri čemu su neki bili ograničeni na područje županije, dok su neki obuhvaćali područje Republike Hrvatske.¹²²

No, činjenica da su karteli ograničeni na teritorij jedne države ne znači da su i njihovi štetni učinci „ograničeni“ na to tržište. Primjerice, španjolski šećerni kartel, iako formalno „domaći“, doveo je do toga da su cijene šećera u Španjolskoj bile 5 do 10% više nego u drugim državama članicama, što je povećalo troškove proizvodnje za domaće prerađivače i proizvođače proizvoda koji sadrže šećer. Posljedično su španjolski proizvođači slastica i izvoznici proizvoda koji sadrže šećer, zbog viših troškova inputa, bili manje konkurentni od svojih konkurenata iz drugih država članica na tržištu EU-a.¹²³

Svaki kartel koji, neovisno o broju uključenih država ili poduzetnika, može utjecati na trgovinu među državama članicama, potpada pod kvalifikaciju **europskog kartela** i nadležnost Komisije.¹²⁴

¹¹⁹ *Fuji Electric Co Ltd v European Commission* (T-132/07) [2011] 5 C.M.L.R. 21.; Hughes, P., (2014) *Competition Law Enforcement and Corporate Group Liability - Adjusting the Veil*. *European Competition Law Review*, 35 (2), str. 80.

¹²⁰ Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 39.

¹²¹ Nacionalno pravo dakako mora biti usklađeno s europskim pravom. Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 38.

¹²² Područje cijele Republike Hrvatske obuhvaćali su sljedeći kartelni predmeti: *Marine* (tržište pružanja usluga najma vezova u marinama u Republici Hrvatskoj), *Kladionice* (tržište igara na sreću – kladenje u Republici Hrvatskoj), *Ortodonti* (tržište pružanja ortodontskih usluga na području Republike Hrvatske), *Udruga trgovaca uredskim materijalom* (tržište trgovine uredskim materijalom u Republici Hrvatskoj), *Nakladnici općeinformativnih dnevnika* (tržište naklade općeinformativnih dnevnika na teritoriju Republike Hrvatske) te *Nakladnici općeinformativnih tjednika* (tržište naklade nacionalnih općeinformativnih tjednika na teritoriju Republike Hrvatske).

¹²³ Španjolski šećerni kartel (1995.–1996.) uključivao je četiri glavna proizvođača (Ebro Agrícolas, Sociedad General Azucarera, ACOR i Azucareras Reunidas), koji su se dogovorili oko fiksiranja cijena i uvjeta prodaje, geografske podjele tržišta, te sustavno razmjenjivali informacije o proizvodnji, prodaji i prognozama kako bi koordinirali cijene. OECD, *Hard Core Cartels - RECENT PROGRESS AND CHALLENGES AHEAD*, https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2003/05/hard-core-cartels_g1gh353b/9789264101258-en.pdf, str. 10.; Marcos, F., *Damages claims in the Spanish sugar cartel*, *Journal of Antitrust Enforcement*, 2015, 3, 205–225, doi: 10.1093/jaenfo/jnv002, str. 210. – 212.

¹²⁴ Komisija je izrazila spremnost postupati isključivo u predmetima od posebnog značaja za EU, primjerice kada neko pravno pitanje još nije bilo razmatrano u prijašnjim odlukama Komisije ili presudama Suda EU-a, zatim u postupcima protiv poduzetnika kojima je povjereno obavljanje usluga od općeg gospodarskog interesa, kao i u

U takvim je slučajevima nužno, bez obzira na to tko vodi postupak, primijeniti članak 101. UFEU-a.¹²⁵ Dva su važna načela vezana za primjenu mjerodavnog prava u ovoj situaciji. Naime, budući da se pravo tržišnog natjecanja EU-a i nacionalna prava država članica primjenjuju istodobno, moguće je da isti sporazum bude zabranjen i prema pravu EU-a i prema nacionalnom pravu te da bude predmetom postupka pred Komisijom i nacionalnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja (načelo paralelne primjene).¹²⁶ Iz načela paralelne primjene proizlazi načelo konvergencije, utvrđeno u presudi *Walt Wilhelm*, prema kojem nacionalno pravo ne smije dovesti do rezultata koji bi bio proturječan pravu EU-a, odnosno ne smije zabraniti sporazume koje pravo EU-a dopušta.¹²⁷

Pitanje postojanja učinka na trgovinu između država članica razmatrano je u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*. Agencija je u tom postupku trebala ocijeniti ima li kartelni sporazum poduzetnika prekogranične učinke te je li, osim članka 8. ZZTN-a, potrebno primijeniti i članak 101. UFEU-a. Polazeći od Smjernica Europske komisije o utjecaju na trgovinu,¹²⁸ Agencija je istaknula da horizontalni karteli koji obuhvaćaju cijelo državno područje u pravilu mogu imati prekogranične učinke.¹²⁹ Ipak, primjenom kriterija iz Smjernica na konkretan slučaj, uzimajući u obzir ekonomski i pravni kontekst sporazuma, prirodu obuhvaćenih proizvoda i usluga te izostanak dokaza o isključivanju konkurenata iz drugih država članica, Agencija je zaključila da predmetni sporazum ne može znatno utjecati na trgovinu među državama članicama.¹³⁰ Istodobno, u dosadašnjoj praksi Agencije odluke u kartelnim predmetima u pravilu se donose isključivo na temelju nacionalnog prava, bez detaljne analize mogućeg prekograničnog učinka predmetnih postupanja.¹³¹

U pogledu udjela predmeta u kojima se u državama članicama primjenjuje nacionalno, odnosno pravo EU-a, istraživanje koje je provela Komisija pokazalo je da je u razdoblju od svibnja 2004.

slučajevima koji se odnose na financijske monopole. Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 46.

¹²⁵ Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 39. – 40.

¹²⁶ Ova situacija odražava načelo paralelne primjene prava. Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 41.

¹²⁷ Presuda Suda od 13. veljače 1969., *Walt Wilhelm i dr. protiv Bundeskartellamta*, zahtjev za prethodnu odluku: Kammergericht Berlin – Njemačka, predmet 14/68, ECLI:EU:C:1969:4, t. 4., 6., 7. i 9.

¹²⁸ Smjernice Europske komisije o načelu utjecaja na trgovinu iz članaka 81. i 82. Ugovora (sada članci 101. i 102. UFEU-a) (Službeni list 2004/C 101/07, od 27. travnja 2004.)

¹²⁹ Smjernice Europske komisije o učinku na trgovinu usredotočuju se na tri aspekta. Prvo, pojam trgovine između država članica tumači se široko te ne obuhvaća samo klasičnu prekograničnu razmjenu roba i usluga, već i sve prekogranične gospodarske aktivnosti, uključujući poslovni nastan. Drugo, izraz „može utjecati” znači da mora postojati mogućnost predviđanja s dostatnim stupnjem vjerojatnosti, na temelju objektivnih pravnih ili činjeničnih okolnosti, da sporazum ili praksa mogu utjecati na trgovinu između država članica, izravno ili neizravno, stvarno ili potencijalno, osobito ako mijenjaju strukturu tržišnog natjecanja unutar Unije. Treće, kriterij „znatnosti” zahtijeva kvantitativnu procjenu učinka, vodeći računa o prirodi sporazuma, obuhvaćenim proizvodima i tržišnom položaju poduzetnika. U načelu se smatra da sporazumi ne mogu znatno utjecati na trgovinu kada su kumulativno ispunjena dva uvjeta: (1) zajednički tržišni udio stranaka na relevantnom tržištu u EU-u ne prelazi 5 % i (2) godišnji promet poduzetnika u predmetnim proizvodima ne prelazi 40 milijuna eura (kako u horizontalnim tako i u vertikalnim sporazumima).

¹³⁰ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 6. – 7. i 134.

¹³¹ Isto je uočeno i u odnosu na postupke zlouporabe vladajućeg položaja. Jasminka Pecotić Kaufman, Može li u Hrvatskoj (konačno) zaživjeti sustav zaštite tržišnog natjecanja? - iskustva, izazovi i izgledi// *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i u Europskoj uniji* : okrugli stol održan 1. veljače 2021./ Barbić, Jakša (ur.). Zagreb, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU), str. 7.

do prosinca 2022. od ukupno 2.707 relevantnih odluka nacionalnih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja,¹³² u 42,1 % predmeta primijenjeno pravo EU-a (članci 101. i/ili 102. UFEU-a) paralelno s nacionalnim pravom, u 50,54 % predmeta isključivo nacionalno pravo, dok je u 7,06 % predmeta primijenjeno isključivo pravo tržišnog natjecanja EU-a. Od odluka utemeljenih isključivo na nacionalnom pravu, 42,4% odluka (odnosno 21,4% ako se gleda ukupan broj odluka) odnosilo se, barem djelomično, na relevantna tržišta nacionalnog ili šireg geografskog dosega.¹³³ U odnosu na te statističke podatke, Sud EU-a zauzeo je stajalište da, protutržišna praksa koja zahvaća cjelokupno područje jedne države članice po svojoj naravi produbljuje podjelu tržišta na nacionalnoj osnovi, čime se otežava ostvarivanje ciljeva gospodarske integracije predviđenih UFEU-om.¹³⁴ Sporazum koji obuhvaća samo dio teritorija države članice može u određenim okolnostima biti sposoban utjecati na trgovinu između država članica. Pitanje može li trgovina između država članica biti pogođena u značajnoj mjeri zahtijeva ocjenu od slučaja do slučaja. Činjenica da neka nacionalna tijela za zaštitu tržišnog natjecanja od stupanja na snagu Uredbe 1/2003 nisu primjenjivala članke 101. i 102. UFEU-a u određenim situacijama ne treba se tumačiti kao pokazatelj sustavnog nepoštovanja članka 3. Uredbe 1/2003.¹³⁵

Statistički podaci Europske komisije za razdoblje 2001.–2015. pokazuju da su u „europskim“ kartelima najčešće sudjelovali poduzetnici iz Njemačke, Francuske, Ujedinjenog Kraljevstva i Nizozemske, koji su zajedno činili približno polovicu svih otkrivenih slučajeva.¹³⁶ Istraživanje je pokazalo da je prosječan broj uključenih država u pojedinom kartelu rastao početkom 2000-ih, dosegnuo vrhunac oko 2010., a zatim se smanjivao. Taj se trend može objasniti na dva načina: s jedne strane globalizacija tržišta poticala je poduzetnike na sklapanje dogovora šireg teritorijalnog dosega, dok je s druge strane jačanje suradnje tijela za zaštitu tržišnog natjecanja unutar ECN-a otežalo održavanje takvih aranžmana.¹³⁷

Isti je trend uočen i kod međunarodnih kartela, čije je otkrivanje postalo znatno učestalije početkom 2000-ih godina. **Međunarodnim kartelom** možemo označiti one sporazume koji prelaze granice EU-a i EGP-a.¹³⁸ Iako je broj takvih slučajeva u početnom razdoblju njihova pojavljivanja bio razmjerno malen (14 od 133 kartela analiziranih u jednoj OECD-ovoj studiji), njihov je gospodarski učinak bio izrazito velik. Ti su karteli obuhvatili više od polovice ukupnog obujma trgovine zahvaćenog kartelima, a bili su usmjereni na (tada aktualna) tržišta lizina,

¹³² Isključujući odluke koje je donijelo tijelo Ujedinjene Kraljevine.

¹³³ European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 32. i 33.

¹³⁴ U tom smislu, vidjeti, primjerice, presudu od 29. lipnja 2023., *Super Bock Bebidas*, C-211/22, EU:C:2023:529, t. 62. i 63. te tamo citiranu sudsku praksu, kao i presudu od 18. siječnja 2024., *Lietuvos notarų rūmai i dr.*, C-128/21, EU:C:2024:49, t. 48.–54.

¹³⁵ European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 32. i 33.

¹³⁶ Hellwig, M., Hüschelrath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 412. – 415.

¹³⁷ Hellwig, M., Hüschelrath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 412. – 415.

¹³⁸ U Smjernicama o metodama utvrđivanja kazni spominje se pojam “svjetki kartel” kada se opisuje kartel čiji učinci prelaze granice EGP-a. Točka 18. Smjernica o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 1/2003, (2006/C 210/02)

vitamina, grafitnih elektroda i samokopirnog papira.¹³⁹ U tom su početnom razdoblju pojave međunarodnih kartela osobito aktivni sudionici bili japanski poduzetnici, u nizu poznatih slučajeva *Gas Insulated Switchgear, Power Transformers, Power Cables, Marine Hoses, Asahi/AGC Flat Glass, Elevators and Escalators*.¹⁴⁰ U većini tih predmeta japanske su se kompanije s europskim konkurentima dogovarale o uzajamnom neuplitanju na međusobna tržišta (karteli o podjeli tržišta).¹⁴¹

Za međunarodne kartelne slučajeve važnu ulogu u otkrivanju i procesuiranju imaju mehanizmi suradnje među tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja i međuinstitucionalne suradnje, u koju svrhu su, među ostalim, osnovane ECN i ICN.¹⁴² Suradnja se posljednjih godina intenzivirala kroz otvorene komunikacijske kanale, razmjenu iskustava i koordinaciju vremenskog tijeka istraga.¹⁴³ Primjeri takve suradnje su nenajavljene pretrage kod proizvođača parfema u ožujku 2023. koje je Komisija provela u suradnji s američkim, britanskim i švicarskim tijelima za tržišno natjecanje,¹⁴⁴ te kod proizvođača građevinskih kemikalija u listopadu iste godine zajedno s američkim, britanskim i turskim tijelima za tržišno natjecanje.¹⁴⁵ Još jedan primjer su koordinirane pretrage Komisije i britanskog tijela iz 2022., u predmetu koji se odnosio na proizvođače automobila i

¹³⁹ “conspiracies in lysine (a chemical feed additive), vitamins, graphite electrodes (used in steelmaking) and carbonless paper“ OECD, Hard Core Cartels - RECENT PROGRESS AND CHALLENGES AHEAD, https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2003/05/hard-core-cartels_g1gh353b/9789264101258-en.pdf, str. 10.

¹⁴⁰ U ovim poznatim predmetima iz prakse Europske komisije japanski su poduzetnici sudjelovali kao stranke u nizu međunarodnih kartela. Tako su u predmetu *Gas Insulated Switchgear* bili obuhvaćeni Fuji Electric, Hitachi, Japan AE Power Systems, Mitsubishi Electric Corporation i Toshiba. U predmetu *Power Transformers* Komisija je postupala protiv poduzetnika Fuji Electric, Hitachi i Toshiba. Predmet *Power Cables* uključivao je Sumitomo Electric Industries, Hitachi Cable, J-Power Systems Corporation, Furukawa Electric Co., Fujikura, VISCAS Corporation, SWCC Showa Holdings Co., Mitsubishi Cable Industries i Exsym Corporation. U predmetu *Marine Hoses* stranke su bile Bridgestone i Yokohama, dok se u predmetu *Asahi/AGC Flat Glass* postupalo protiv Asahija. Konačno, u predmetu *Elevators and Escalators* obuhvaćen je i japanski poduzetnik Mitsubishi Electric Corporation.

¹⁴¹ Nakon što su protiv njih pokrenute istrage i izrečene pozamašne novčane kazne Europske komisije, u japanskoj poslovnoj i političkoj zajednici otvorena je rasprava o tome kako se takvo postupanje može kvalificirati kao povreda prava EU-a. Serija visokih kazni bila je shvaćena kao prijetnja globalnoj konkurentnosti japanskih poduzeća, što je izazvalo zabrinutost i među samim poduzetnicima i među državnim tijelima u Japanu. Vande Walle, S., *Market Sharing Cartels: An Overview of EU and National Case Law* (August 8, 2023). *e-Competitions Bulletin, Special Issue on Market Sharing*, str. 7.

¹⁴² Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 46.

¹⁴³ Werner Berg, Luca Crocco i Ludmilla Le, *A Look At UK, EU And US Cartel Enforcement Trends* (16. rujna 2024.), dostupno na: <https://www.lw.com/admin/upload/SiteAttachments/Law360-A-Look-At-UK-EU-And-US-Cartel-Enforcement-Trends.pdf>

¹⁴⁴ Radi se o najvećim međunarodnim proizvođačima parfema – Givaudan, Firmenich (danas DSM-Firmenich), International Flavors & Fragrances (IFF) i Symrise. Predmet istrage odnosi se na sumnje u zabranjene sporazume i usklađeno djelovanje na tržištu sastojaka za mirise i proizvode osobne i kućanske njege. Navodno protutržišno ponašanje uključuje dogovore o fiksiranju cijena, koordinaciju u pogledu proizvodnje i opskrbe, kao i ograničavanje opskrbe određenih kupaca i proizvoda. Scarcella, M., *Global fragrance makers must face price-fixing case, US judge rules*, Reuters, 24. veljače 2025. Dostupno na: <https://www.reuters.com/legal/litigation/global-fragrance-makers-must-face-price-fixing-case-us-judge-rules-2025-02-24/>

¹⁴⁵ Europska komisija provela je nenajavljene pretrage podzjetnika koji proizvode građevinske kemikalije, poput kemijskih aditiva za cement te kemijskih dodataka za beton i mort, proizvodi koji se koriste za poboljšanje svojstava građevinskih materijala. Inspekcije su provedene u suradnji s nacionalnim tijelima država članica te uz koordinaciju s britanskim i turskim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja, dok je istodobno ostvarena komunikacija i s američkim Ministarstvom pravosuđa (Antitrust Division). European Commission, *Commission carries out unannounced antitrust inspections in the construction chemicals sector*, 17.10.2023., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_23_5061

navodne dogovore u vezi sa zbrinjavanjem vozila na kraju životnog vijeka, koje su rezultirale utvrđivanjem povrede i sankcioniranjem od strane Komisije, ali i od strane britanskog tijela koje je paralelno donijelo vlastitu odluku zbog povrede nacionalnog prava tržišnog natjecanja.¹⁴⁶

1.7.2.4. Karteli u pojedinim gospodarskim sektorima

Kartelni sporazumi često se povezuju s **određenim gospodarskim sektorima**, u kojima tržišni uvjeti posebno pogoduju takvom obliku koordinacije. U literaturi se ističe da su karteli najčešći na tržištima homogenih proizvoda s ograničenim brojem sudionika,¹⁴⁷ dok čimbenici poput visokih ulaznih barijera, transparentnosti cijena i učestalih interakcija među poduzetnicima dodatno povećavaju sklonost tržišta stvaranju kartela.¹⁴⁸ To, međutim, ne znači da se karteli ne mogu pojaviti u svim sektorima gospodarstva, niti da se u pojedinom sektoru uvijek koriste iste metode djelovanja.¹⁴⁹ Dapače, istraživanja provedena u različitim razdobljima pokazuju kako se industrije podložne kartelnom ponašanju mijenjaju ovisno o gospodarskim i tržišnim okolnostima određenog vremena.¹⁵⁰ Stoga se i u analizi prakse Europske komisije karteli nerijetko promatraju i kroz sektorsku perspektivu, što omogućuje uvid u trendove i usporedbu visine kazni izrečenih u pojedinim industrijama.¹⁵¹ Analiza koja je obuhvatila kartelne predmete Komisije u razdoblju 2001. - 2015. pokazala je da je čak 79 % svih slučajeva bilo vezano uz **proizvodnu industriju** (eng. *manufacturing*). Dominacija proizvodne djelatnosti bila je toliko izražena da su u pojedinim

¹⁴⁶ U tom je predmetu Europska komisija utvrdila da su se petnaest velikih proizvođača automobila i udruženje ACEA više od petnaest godina (2002.–2017.) uključivali u jedinstveno i kontinuirano protutržišno djelovanje. Sudionici sporazuma dogovorili su strategiju „Zero-Treatment-Cost“, prema kojoj proizvođači nisu plaćali troškove obrade ELV-ova (End-of-Life Vehicle), iako je prema Direktivi 2000/53/EZ obveza proizvođača da snose te troškove kada ih posljednji vlasnik vozila ne može pokriti. Osim toga, proizvođači su usklađivali ponašanje tako da nisu promicali podatke o opsegu recikliranja i ponovne uporabe materijala, čime su potrošači bili lišeni relevantnih informacija koje bi mogle utjecati na izbor automobila. ACEA je imala ulogu facilitatora, organizirajući sastanke i kontakte između proizvođača. Mercedes-Benz otkrio je kartel u okviru programa pokajništva i bio oslobođen kazne, dok su ostali sudionici i ACEA zajedno kažnjeni s oko 458 milijuna eura. European Commission, Commission fines car manufacturers and association €458 million over end-of-life vehicles recycling cartel, 1.4.2025., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_881

¹⁴⁷ Istraživanja doista pokazuju da u industrijama zahvaćenim kartelima broj sudionika gotovo nikada ne prelazi deset, a vrlo često je manji od pet. Heimler A., Cartels in Public Procurement, Journal of Competition Law & Economics 8, no. 4 (2012), str. 3.; vidjeti isto i u: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2007. godinu. Zagreb, lipanj 2008., str. 15.

¹⁴⁸ Hellwig, M., Hüscherlath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 411.

¹⁴⁹ Istraživanje koje je proveo Vande Walle pokazalo je da se karteli pojavljuju u vrlo raznolikim sektorima, bez jasnog obrasca ili zajedničkog nazivnika, te da se mogu formirati kako u odnosu na homogene tako i na heterogene proizvode, kao i na stabilnim i dinamičnim tržištima. Vande Walle, S., Market Sharing Cartels: An Overview of EU and National Case Law (August 8, 2023). e-Competitions Bulletin, Special Issue on Market Sharing, str. 4.; Od “neobičnih” sektora u kojima je utvrđeno postojanje kartela je primjerice danski “disko kartel”, kod kojeg su se poduzetnici dogovorili da neće otvarati noćne klubove u istim gradovima i mjestima. Danish Competition and Consumer Authority, Four more nightclubs are fined for market sharing agreement, dostupno na: <https://en.kfst.dk/nyheder/kfst/english/news/2022/20220125-four-more-nightclubs-are-fined-for-market-sharing-agreement>

¹⁵⁰ “U svjetskoj i europskoj praksi kartelni sporazumi su sklapani na tržištu cementa, šećera, kemijskih proizvoda, osobito supstrata za izradu lijekova (antibiotika), a u novije vrijeme i kozmetičkih proizvoda, pa čak i električnih dizala (liftova).“ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2007. godinu. Zagreb, lipanj 2008., str. 15.

¹⁵¹ European Commission, Cartel statistics (2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf

godinama (2004., 2006. i 2007.) svi otkriveni karteli potjecali isključivo iz tog sektora.¹⁵² Da je proizvodna industrija podložna kartelnim sporazumima pokazuje i aktualna statistika Komisije prema kojoj je ta industrija izdvojena među devet industrija¹⁵³ u kojima su izrečene najveće novčane kazne.¹⁵⁴ Posebno se ističe automobilska industrija, u kojoj je od 2013. do 2020. otkriven i sankcioniran čitav niz kartela u vezi s proizvodnjom i isporukom ključnih automobilskih komponenti.¹⁵⁵ Ukupne novčane kazne u ovom sektoru premašile su 2,1 milijardu eura, a gotovo svake godine u navedenom razdoblju otkriven je barem jedan novi slučaj.¹⁵⁶

Građevinski sektor tradicionalno se smatra „pogodnim“ za karte. Gotovo da nema države koja nije procesuirala barem jedan kartel u sektoru cementa, betona ili asfalta.¹⁵⁷ Osobita je učestalost kartela u ovom sektoru u predmetima namještanja ponuda na javnim natječajima. Tako je u litavskom predmetu *Pasvalio melioracija i dr.* otkriven kartel u postupcima javne nabave za radove na cestama i melioraciji zemljišta,¹⁵⁸ u austrijskom predmetu građevinskog kartela radilo se o koordinaciji ponuda u širokom rasponu građevinskih i inženjerskih projekata,¹⁵⁹ dok je u

¹⁵² Hellwig, M., Hüscherlath, K., “Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment”, *Antitrust Bulletin*, vol. 62(2), 2017., str. 412. – 415.

¹⁵³ Ostale industrije su: **energija, okoliš, poljoprivreda i prehrambena industrija, osnovna industrija, promet, informacijsko-komunikacijska tehnologija te financijski sektor**. Kad je pitanju digitalni odnosno ICT sektor (eng. *Information and Communication Technology*) za napomenuti je da u ovom sektoru dominiraju zloporabe vladajućeg položaja, jer su to tzv. *winner-takes-most* tržišta u kojima jedan ili dva igrača dominiraju (npr. Google, Amazon, Meta, Microsoft). Kartelni predmeti u ICT sektoru su rijetki, a ako ih ima, vezani su prije uz **hardverske komponente** (npr. *Optical Disc Drives cartel*) nego uz platforme ili softver. Vidjeti pregled vrste predmeta vezanih uz zloporabu vladajućeg položaja i kartela u dokumentu Europske komisije: *Competition enforcement in antitrust and cartels*, dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/00876c25-ab5b-4d7b-aaf4-7332916c159d_en?filename=2024_AT_competition_enforcement_en.pdf

¹⁵⁴ European Commission, *Cartel statistics* (2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf, str. 6.

¹⁵⁵ Nakon rekordnih kazni u predmetu *Trucks cartel* (2016. i 2017.), Komisija je izrekla kazne u predmetu *Alternators and Starters cartel* (2016.), u predmetima *Spark Plugs, Braking Systems* i *Maritime Car Carriers cartels* (2018.), u predmetu *Occupant Safety Systems II cartel* (2019.), u predmetu *Closure Systems cartel* (2020.), te u predmetu *Car Emissions cartel* (2021.). U 2023. izdana je Obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama (*Statement of Objections*) protiv šest poduzeća i udruge Eurobat u predmetu *Automotive Starter Batteries cartel*. Global Legal Insights, *Cartels Laws and Regulations 2025 – European Union*, dostupno na: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/cartels-laws-and-regulations/european-union/>

¹⁵⁶ European Commission, *Cartel statistics* (2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf, str. 7.

¹⁵⁷ OECD, *Hard Core Cartels - RECENT PROGRESS AND CHALLENGES AHEAD*, https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2003/05/hard-core-cartels_g1gh353b/9789264101258-en.pdf, str. 10.; Rosado-Cubero, A., & Martínez-Soto, A. (2020). A history of the sugar and cement cartels in twentieth-century Spain. *Scandinavian Economic History Review*, 68(3), 270–288. <https://doi.org/10.1080/03585522.2020.1735504>

¹⁵⁸ U litavskom predmetu *Pasvalio melioracija i dr.* litavsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja (Konkurencijos taryba) utvrdilo je postojanje zabranjenog sporazuma koji je trajao od 2012. do 2017. godine. Radilo se o dugotrajnom i sustavnom djelovanju u postupcima javne nabave za radove na cestama i melioraciji zemljišta koje su organizirale tri općine. Poduzetnici su unaprijed dogovarali pobjednika pojedinog natječaja, dok ostali ili uopće nisu podnosili ponude ili su nudili znatno više cijene za koje su znali da neće biti prihvaćene. Giedre Padaigienė, *The Lithuanian Competition Authority fines competitors for tender allocation* (*Pasvalio melioracija / Jadrana / Panevėžio melioracija / Biržų ranga*), 26 June 2019, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 92712.; Competition Council of the republic of Lithuania, *COMPETITORS RECEIVE FINES FOR SHARING TENDER ALLOCATION*, dostupno na: <https://kt.gov.lt/en/news/competitors-receive-fines-for-sharing-tender-allocation>

¹⁵⁹ Austrijski kartelni sud utvrdio je postojanje kartelnog sporazuma koji je djelovao u razdoblju od 2002. do 2017. godine i obuhvaćao brojne postupke javne nabave za građevinske i inženjerske projekte, s ugovorima čija je vrijednost

mađarskom predmetu *Ponty-Poronty i dr.* utvrđeno namještanje ponuda u javnoj nabavi za energetska obnova zgrade državne uprave u Baji.¹⁶⁰ U jednom od nedavno sankcioniranih zabranjenih sporazuma u Italiji, koji je također djelovao u građevinskom sektoru, sudjelovalo je čak 112 poduzetnika, što pokazuje da ovakvi dogovori često uključuju veći broj sudionika.¹⁶¹ Slično tome, u predmetu *Ticino* svi švicarski poduzetnici aktivni na tržištu izgradnje cesta u to vrijeme sudjelovali su u zabranjenom sporazumu,¹⁶² dok je u Nizozemskoj jedan od najvećih ikada procesuiranih slučajeva obuhvatio praktički cijelu građevinsku industriju.¹⁶³

Značajan broj kartelnih predmeta posljednjih godina odnosi se i na **zdravstveni sektor**, u kojem su zabilježeni karteli u opskrbi radiofarmaceuticima u Španjolskoj,¹⁶⁴ opremom za dijagnostičko

varirala od 50.000 do 60 milijuna eura. Poduzetnici su formirali radne skupine i konzorcije s protutržišnim ciljem, koordinirajući ponude u postupcima nabave za projekte iz područja nadzemne (stambene i poslovne zgrade, škole, vojarne, parkirališta, energetska objekti i dr.) i podzemne gradnje (autoceste, mostovi, pruge, kanali, cjevovodi i dr.). Austrian Competition Authority, The Austrian Competition Authority files an application to fine four construction companies for price-fixing, market division, and other anti-competitive conduct, 29 October 2020, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 98264; Federal Competition Authority, AFCA files application to fine four construction companies for price fixing, market division and other anti-competitive conduct, dostupno na: https://www.bwb.gv.at/en/news/news_2020/detail/afca-files-application-to-fine-four-construction-companies-for-price-fixing-market-division-and-oth

¹⁶⁰ U mađarskom predmetu *Ponty-Poronty i dr.* mađarsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja (Gazdasági Versenyhivatal – GVH) utvrdilo je postojanje zabranjenog sporazuma u natječaju za energetska obnova zgrade državne uprave u Baji. Poduzetnici su koordinirali svoje ponude s ciljem da ugovor osigura *Ponty-Poronty Ltd.*, pri čemu su pripremali zajedničke dokumente i sadržajno usklađene troškovnike. Nepravilnosti su uočili stručnjaci Bács-Kiskun županijskog ureda, koji su obavijestili GVH. Tijekom nenajavljene pretrage prikupljeni su dodatni izravni dokazi koji su potvrdili postojanje dogovora. Hungarian Competition Authority, The Hungarian Competition Authority fines three construction companies for market sharing and price-fixing (*Ponty-Poronty / Operon / Építő Szolgáltató*), 31 March 2022, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 106076; Hungarian Competition Authority, The GVH imposed fines for involvement in a public procurement cartel, dostupno na: https://www.gvh.hu/en/press_room/press_releases/press-releases-2022/the-gvh-imposed-fines-for-involvement-in-a-public-procurement-cartel

¹⁶¹ Za razliku od klasičnih kartela kod kojih je broj sudionika obično ograničen na manji krug poduzetnika (statistički podaci pokazuju da je to rijetko više od 10 sudionika), bid-rigging karteli često uključuju velik broj sudionika. Heimler A., Cartels in Public Procurement, *Journal of Competition Law & Economics* 8, no. 4 (2012), str. 6. – 7.; Carbone C., Calderoni F., Jofre M., Bid-Rigging in Public Procurement: Cartel Strategies and Bidding Patterns, *Crime, Law and Social Change*, 82 (2024): str. 256.

¹⁶² Od 1999. do travnja 2005., svi poduzetnici aktivni u sektoru izgradnje cesta sudjelovali su u kartelu i manipulirali svim ugovorima za izgradnju cesta bez iznimke. Imhof, D., *Simple Statistical Screens to Detect Bid Rigging*, Working Papers SES 484, Faculty of Economics and Social Sciences, University of Fribourg (Switzerland), 2017., str. 11.

¹⁶³ Graells, S. A., Prevention and Deterrence of Bid Rigging: A Look from the New EU Directive on Public Procurement, in *Integrity and Efficiency in Sustainable Public Contracts*, ed. G. Racca and C. Yukins (Brussels: Bruylant, 2014), str. 7.

¹⁶⁴ U Španjolskoj je 2021. nacionalno tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja (CNMC) izreklo kazne u ukupnom iznosu od 5,76 milijuna eura poduzetnicima Advanced Accelerator Applications Ibérica (Novartis) i Curium Pharma Spain (Glo Holdco) zbog kartela na tržištu radiofarmaceutika, konkretno fluorodeoksiglukoze (18-FDG), koja se koristi u dijagnostici bolesti poput raka. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, The CNMC fines the two main pharmaceutical producers of PET radiopharmaceuticals in Spain for €5.76 million, dostupno na: https://www.cnmc.es/sites/default/files/editor_contenidos/Notas%20de%20prensa/2021/20210209_NP_Sancionador_Radiofa%CC%81rmacos_EN.pdf

snimanje u Mađarskoj,¹⁶⁵ te postupci vezani uz medicinski otpad u Rumunjskoj.¹⁶⁶ Toj skupini slučajeva pridonosi i recentni predmet *Alchem*, u kojem je Europska komisija 4. srpnja 2025. izrekla novčanu kaznu zbog sudjelovanja u 12-godišnjem kartelu na tržištu ključne sirovine za proizvodnju abdominalnog spazmolitika Buscopan i njegovih generičkih verzija. Istraga je pokazala da je Alchem s drugim sudionicima koordinirao minimalne prodajne cijene prema distributerima i proizvođačima generika te dogovarao godišnje kvote, uz istodobnu razmjenu komercijalno osjetljivih informacija na području cijelog EGP-a.¹⁶⁷

Financijski sektor također je obilježen nizom kartelnih slučajeva u posljednjem desetljeću. Od 2013. godine Komisija je izrekla gotovo 4 milijarde eura novčanih kazni u predmetima koji su se odnosili na manipulacije kamatnim derivatima u eurima i švicarskim francima, trgovinu devizama te koordinaciju u segmentu državnih i korporativnih obveznica.¹⁶⁸ U predmetima vezanima uz trgovinu devizama (*Foreign Exchange spot – Forex*) Komisija je vodila tri postupka, pri čemu su izrečene kazne dosegnule ukupno 1,4 milijarde eura.¹⁶⁹

Zanimljivo je istaknuti i nedavni slučaj *Food Delivery Cartel*, u kojem je Komisija izrekla ukupnu kaznu od 329 milijuna eura zbog zabranjenog sporazuma dviju najvećih europskih **platformi za dostavu hrane**. Povreda je trajala od 2018. do 2022. i obuhvatila je razmjenu osjetljivih informacija, podjelu geografskih tržišta te dogovor o nezapošljavanju radnika konkurenata (eng. *no-poach agreement*).¹⁷⁰ Značaj predmeta proizlazi iz činjenice da je riječ o prvom slučaju u kojem

¹⁶⁵ Mađarsko tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja (GVH) 2021. izreklo je kazne u ukupnom iznosu od 4,8 milijuna eura zbog kartela u postupcima javne nabave dijagnostičke opreme (MRI, CT i rendgenski uređaji), provedenima u okviru Programa za okoliš i energiju. Povreda se sastojala od dogovora o podjeli natječaja među sudionicima, a najviše kazne izrečene su poduzetnicima GE Hungary, Premier G. Med. i Euromedic Technology. Hungarian Competition Authority, Fines amounting to a total of EUR 4.8 M imposed for collusion in the public procurement of diagnostic imaging equipment, dostupno na: https://www.gvh.hu/en/press_room/press_releases/press-releases-2020/fines-amounting-to-a-total-of-eur-4.8-m-imposed-for-collusion-in-the-public-procurement-of-diagnostic-imaging-equipment

¹⁶⁶ U Rumunjskoj je Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (Consiliul Concurenței) otvorilo istragu na tržištu zbrinjavanja medicinskog otpada protiv više poduzetnika zbog sumnje u podjelu tržišta i onemogućavanje pristupa konkurentima. Istraga je pokrenuta nakon sektorske analize koja je pokazala izrazitu koncentraciju – tri poduzetnika kontrolirala su oko 70 %, a prvih pet oko 80 % ukupnih količina medicinskog otpada u 2019. Romanian Competition Authority, THE COMPETITION COUNCIL CARRIES OUT AN INVESTIGATION ON MEDICAL WASTE MARKET, dostupno na: <https://www.consiliulconcurenței.ro/wp-content/uploads/2021/03/inv-deseuri-med-mar-2021English.pdf>

¹⁶⁷ European Commission, Commission fines Alchem for participating in a pharmaceutical cartel, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_1721

¹⁶⁸ European Commission, Cartel statistics (2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf, str. 8.

¹⁶⁹ Prvo je 2019. donesena odluka u predmetu *Forex (Three Way Banana Split)*, koji se odnosio na komunikaciju u nekoliko *chat* soba (*Three way banana split / Two and a half men / Only Marge*) među bankama UBS, Barclays, RBS, Citigroup i JPMorgan. Iste godine uslijedila je odluka u predmetu *Forex (Essex Express)*, koji se odnosio na komunikaciju u *chat* sobama (*Essex Express 'n the Jimmy i Semi Grumpy Old men*) među UBS, Barclays, RBS i Bank of Tokyo-Mitsubishi (danas MUFG). Konačno, 2021. godine Komisija je donijela odluku u predmetu *Forex (Sterling Lads)*, u kojem su UBS, Barclays, RBS, HSBC i Credit Suisse razmjenjivali osjetljive informacije i koordinirali trgovinske strategije putem *chat* sobe *Sterling Lads*. European Commission, Antitrust: Commission fines UBS, Barclays, RBS, HSBC and Credit Suisse € 344 million for participating in a Foreign Exchange spot trading cartel, 2021., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/ip_21_6548; European Commission, Antitrust: Commission fines Barclays, RBS, Citigroup, JPMorgan and MUFG €1.07 billion for participating in foreign exchange spot trading cartel, 2019., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip_19_2568

¹⁷⁰ U srpnju 2018. Delivery Hero je stekao manjinski udio u Glovu, a u srpnju 2022. i potpunu kontrolu. Komisija je utvrdila da je tijekom tog razdoblja postupno uklonjeno tržišno natjecanje između poduzetnika kroz višeslojnu

je Komisija sankcionirala koluziju nastalu iz manjinskog vlasničkog udjela u konkurentu te o prvom slučaju u kojem je provedba prava tržišnog natjecanja zahvatila područje rada. Ovi predmeti ilustriraju spremnost Komisije da sankcionira nove oblike nedopuštene suradnje među konkurentima, budući da poduzetnici neprestano traže nove načine koordinacije.¹⁷¹

Zaključno, sistematizacija kartelnih sporazuma ponuđena je, ne s ciljem uspostave zatvorenog i konačnog pregleda podjele kartela, već radi oblikovanja početnog okvira otvorenog za daljnju razradu i nadogradnju. Ova sistematizacija potvrđuje, ali i dodatno ilustrira izrazitu raznolikost kartelnih vrsta, koja se očituje kroz izravne i neizravne oblike koordinacije, kombinirano djelovanje na više tržišnih parametara, uključivanje trećih osoba u ostvarivanje protutržišnih učinaka, pojavu u širokom rasponu gospodarskih sektora. Iz toga je prikaza razvidno da kartelna ponašanja karakterizira visoka razina prilagodljivosti i kontinuirana evolucija pojavnih oblika, što otežava njihovu detekciju i dokazivanje.

1.7.3. Karteli i ostali oblici zabranjenih sporazuma

Nastavno na prethodno definiran pojam i prikaz različitih vrsta kartela, radi jasnoće i dosljedne uporabe termina u nastavku rada, potrebno je dodatno razgraničiti taj pojam od šireg pojma zabranjenog sporazuma, kao i od s njime povezanih izraza koji se susreću u pravnoj teoriji, zakonodavstvu i sudskoj praksi.

Pojam zabranjenog sporazuma u pravu tržišnog natjecanja obuhvaća različite oblike dogovora između poduzetnika koji za cilj ili posljedicu imaju ograničavanje tržišnog natjecanja.¹⁷² Ovisno o odnosu među poduzetnicima koji ih sklapaju, razlikuju se horizontalni i vertikalni sporazumi.

Vertikalni sporazumi sklapaju se između poduzetnika koji djeluju na različitim razinama opskrbnog lanca, primjerice između proizvođača i distributera.¹⁷³ Jedan od primjera iz prakse Agencije je predmet *Dukat*, u kojem je proizvođač mliječnih proizvoda nametnuo Konzumu obvezu poštovanja minimalnih veleprodajnih i maloprodajnih cijena putem ugovorne klauzule kojom je predviđeno da će, u slučaju nepoštovanja, uskratiti isporuku robe.¹⁷⁴ U predmetu *Keindl*

koordinaciju: (1) dogovor da se neće zapošljavati zaposlenici konkurenta, koji je kasnije proširen na opći *no-poach* sporazum; (2) razmjenu osjetljivih komercijalnih informacija (strategije, cijene, troškovi, kapaciteti); i (3) podjelu nacionalnih tržišta online dostave hrane u EGP-u izbjegavanjem preklapanja i koordinacijom ulazaka na nova tržišta., European Commission, Commission fines Delivery Hero and Glovo €329 million for participation in online food delivery cartel, dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_1356

¹⁷¹ Global Legal Insights, Cartels Laws and Regulations 2025 – European Union, dostupno na: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/cartels-laws-and-regulations/european-union/>

¹⁷² Pravo tržišnog natjecanja u užem smislu obuhvaća tri osnovna oblika povreda: zabranjene sporazume, zlouporabu vladajućeg položaja i koncentracije.

¹⁷³ Butorac Malnar, V. et al., Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021

¹⁷⁴ Predmet *Dukat* d.d. protiv AZTN-a, Klasa: UP/I 034-03/2013-01/015, od 30. srpnja 2014. Iako je preporučivanje cijena dopušteno, čl. 9. st. 1. t. a) Uredbe o vertikalnim sporazumima iz 2004. (sadržajno istovjetan odgovarajućoj odredbi aktualne Uredbe) ono isključuje skupno izuzeće za vertikalne sporazume koji ograničavaju pravo kupca da slobodno određuje prodajnu cijenu proizvoda. Dopušteno je jedino određivanje maksimalnih ili preporučenih cijena, pod uvjetom da ne predstavljaju fiksne ili minimalne cijene nametnute pritiskom ili poticajem ugovornih strana.

*Sport*¹⁷⁵ utvrđeno je da je Keindl Sport svojih petnaestorici distributera nametao minimalne prodajne cijene CUBE bicikala putem cjenika i obrazaca za prednarudžbe, kao i kroz narudžbe u B2B web shopu, u kojima su bile sadržane „preporučene“ maloprodajne cijene.¹⁷⁶ Distributeri su bili obvezni pridržavati se tih cijena, jer je Keindl Sport prijetio uskraćivanjem isporuke robe u slučaju odstupanja, a distributeri su poticani da prijavljuju one koji bi odstupili od dogovorene politike cijena ili od dopuštenih popusta. Od ostalih vertikalnih sporazuma u praksi Agencije može se navesti i predmet Kutjevo, u kojem su prodavateljima nametane maloprodajne cijene vina,¹⁷⁷ te Kraš¹⁷⁸ koji je prodavateljima svojih proizvoda nametao maloprodajne cijene kakao proizvoda, bombonskih proizvoda te keksa i srodnih proizvoda. Ističu se i slučajevi u kojima su distributeri motornih vozila Hyundai,¹⁷⁹ Lada,¹⁸⁰ BMW,¹⁸¹ i KIA¹⁸² cijene nametali svojim ovlaštenim prodavateljima i serviserima.

Ako vertikalni sporazum ograničava pravo kupca da slobodno određuje prodajnu cijenu proizvoda, radi se o teškom ograničenju tržišnog natjecanja.¹⁸³ Kvalifikacija ograničenja kao teškog ne znači da je ono samo po sebi nedopušteno, jer se poduzetnici mogu pozvati na izuzeće od opće zabrane ako smatraju da utvrđivanje preprodajne cijene u konkretnom slučaju povećava ekonomsku učinkovitost.¹⁸⁴

Za razliku od vertikalnih sporazuma, horizontalni sporazumi sklapaju se između konkurenata na istoj razini tržišta, primjerice među proizvođačima, distributerima ili maloprodajnim subjektima.¹⁸⁵ Dobar primjer razlike između vertikalnih i horizontalnih sporazuma je predmet *Ericsson Nikola Tesla*, u kojem su poduzetnici u postupku isticali da je riječ o vertikalnom, a ne o horizontalnom sporazumu, odnosno da se radi o ekskluzivnoj alokaciji kupaca u okviru distribucijskog odnosa. Iz obrazloženja Agencije jasno proizlazi da je predmetni sporazum kvalificiran kao horizontalni zabranjeni sporazum, jer su sudionici, iako povezani istim brendom, djelovali kao konkurenti na istom mjerodavnom tržištu te su međusobnim dogovorima o podjeli tržišta i utvrđivanju cijena uklonili tržišnu neizvjesnost, čime su ostvarena obilježja *intra-brand* kartela, a ne dopuštenog vertikalnog sporazuma.¹⁸⁶

Među horizontalnim sporazumima razlikuju se oni koji mogu imati prokonkurentske učinke, jer u određenim okolnostima mogu pridonijeti smanjenju troškova, ubrzanju inovacija i podjeli rizika,

¹⁷⁵ Predmet Keindl Sport d.o.o. protiv AZTN-a, Klasa: UP/I 034-03/18-01/005 od 20. srpnja 2023.

¹⁷⁶ Predmet Keindl Sport d.o.o. protiv AZTN-a, Klasa: UP/I 034-03/18-01/005 od 20. srpnja 2023.

¹⁷⁷ Predmet Kutjevo d.d. protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2013-01/017 od 30. srpnja 2014.

¹⁷⁸ Predmet Kraš d.d. protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/13-01/016 od 3. prosinca 2014.

¹⁷⁹ Predmet Monte d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/36 od 8. travnja 2008.

¹⁸⁰ Predmet Adria Lada d.o.o. protiv Agencije, Klasa: P/I 030-02/2008-01/67 od 24. rujna 2009.

¹⁸¹ Predmet Tomić & Co. d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/52 od 3. studenoga 2009.

¹⁸² Predmet KMAG d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP-I/ 030-02/010-01/015 od 2. prosinca 2010.

¹⁸³ članak 9. stavak 1. točka a) Uredbe o vertikalnim sporazumima; točke 188. i 190. Smjernica o vertikalnim ograničenjima

¹⁸⁴ Smjernice o vertikalnim ograničenjima, točka 195.

¹⁸⁵ Butorac Malnar, V. et al., Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021

¹⁸⁶ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

te oni koji imaju isključivo negativan utjecaj na tržišno natjecanje, a to su karteli.¹⁸⁷ Dakle, nisu svi horizontalni sporazumi karteli.

Kako razlikovati “prave” karte od suradnje koja može imati legitimne, pa čak i prokonkurentske učinke? Razlikovanje se temelji na „cilju i posljedici“ sporazuma. Horizontalni dogovori koji po svojoj prirodi imaju za cilj ograničavanje tržišnog natjecanja, uvijek se smatraju kartelima i najtežim povredama prava tržišnog natjecanja. Nasuprot tome, suradnja među konkurentima koja može imati prokonkurentske učinke, primjerice sporazumi o istraživanju i razvoju, specijalizaciji, zajedničkoj nabavi ili standardizaciji, pod određenim se uvjetima može izuzeti od opće zabrane.¹⁸⁸ Horizontalna suradnja može dovesti do značajnih ekonomskih prednosti gdje predstavlja sredstvo dijeljenja rizika, uštede troškova, povećanja ulaganja, objedinjavanja znanja, poboljšanja kvalitete i raznolikosti proizvoda i bržeg pokretanja inovacija.¹⁸⁹ No, neće svaki horizontalni sporazum ispunjavati uvjete za izuzeće na temelju prokonkurentskih učinaka. Primjer jedne takve situacije naveden je u Smjernicama o horizontalnoj suradnji, u slučaju tzv. *swap* sporazuma dvaju proizvođača koji su, radi smanjenja troškova prijevoza, podijelili opskrbu kupaca prema geografskoj blizini svojih proizvodnih pogona i pritom razmjenjivali podatke o troškovima. Iako je cilj bio ostvariti učinkovitosti, sporazum je ocijenjen protutržišnim, jer je uključivao razmjenu osjetljivih troškovnih informacija, koja nije bila nužna za postizanje ušteda.¹⁹⁰

U posljednjih nekoliko godina, pod utjecajem zakonodavnih novina, sve se češće koristi pojam tajni kartel. Taj je pojam izrijekom definiran u ECN+ Direktivi, čiji članak 2. točka 5. određuje da je tajni kartel „kartel čije je postojanje djelomično ili u potpunosti prikriveno“.¹⁹¹ Istovjetna je definicija prenesena i u članak 2.c stavak 1. točku 4. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja u sklopu implementacije predmetne Direktive. Zašto se pojam tajnog kartela izdvaja, iako je tajnost inherentno obilježje svakog kartela? Djelomičan odgovor nalazi se u Smjernicama o načinu određivanja novčanih kazni temeljem članka 23. stavka 2. točke (a) Uredbe 1/2003, gdje se tajnost navodi kao otegotna okolnost prilikom izricanja kazni. Tajnost otežava otkrivanje i dokazivanje, a ujedno onemogućava ublažavanje kazne.¹⁹² Moguće je da se ovakvo naglašavanje karakteristike tajnosti, koja je prerasla u samostalnu definiciju tajnog kartela, želi vezati uz određene pravne posljedice, pri čemu upravo ta karakteristika postaje odlučujuća. Program pokajništva uveden je

¹⁸⁷ Butorac Malnar, V. et al., Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021

¹⁸⁸ Europska komisija, Smjernice za primjenu članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije na sporazume o horizontalnoj suradnji, prijevod na hrvatski jezik nalazi se na službenim stranicama AZTN-a: https://www.aztn.hr/uploads/documents/tn/prijevedi/52011XC0114_Smjernice_horizontalni_sporazumi.pdf; Dunne, N., Maher, I., The “Acceptable” Cartel? Horizontal Agreements Within EU Competition Law: Introduction, The Antitrust Bulletin, vol. 65, br. 3, 2020., str. 335–339.

¹⁸⁹ Točka 2. Smjernica za primjenu članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije na sporazume o horizontalnoj suradnji

¹⁹⁰ Točka 192. Smjernica za primjenu članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije na sporazume o horizontalnoj suradnji

¹⁹¹ Pojam tajni kartel odnosno secret cartel spominje se u članku 2. stavku 1. točki 15. Direktive o naknadi štete

¹⁹² Smjernice o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 1/2003, t. 29. koji propisuje da se osnovni iznos kazne može sniziti ako Komisija utvrdi postojanje olakotnih okolnosti, kao primjerice ako dotični poduzetnik dokaže da je prekinuo povredu odmah nakon intervencije Komisije, no „to se ne primjenjuje na tajne sporazume ili ponašanje (osobito karte)“.

upravo radi olakšavanja otkrivanja takvih prikrivenih kartela, što je dodatno potvrđeno u okviru ECN+ Direktive.

Zanimljivo je kako su u ZZTN-u navedeni pojmovi „zabranjeni horizontalni sporazum“ i „kartel“. Primjerice, u članku 65.a ZZTN-a propisuju se uvjeti pod kojima se sadašnjim i bivšim direktorima te drugim odgovornim osobama koje su Agenciji podnijele prijavu za oslobođenje od novčane kazne u okviru pokajničkog programa neće izreći novčana kazna zbog sudjelovanja u u „**zabranjenom horizontalnom sporazumu (kartelu)**“ ili tajnom kartelu na koji se odnosi prijava za oslobođenje od novčane kazne.¹⁹³ Takva uporaba pojma kartela, bilo njegovim navođenjem u zagradi uz pojam zabranjenog horizontalnog sporazuma, bilo njihovim izjednačavanjem povezivanjem spojnicom, upućuje na terminološku neujednačenost zakonodavca, pri čemu normativni razlozi za takav pristup nisu jasno razvidni. U obrazloženju Nacrta prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja iz 2021., kao ni iz dostupne dokumentacije i komentara na e-Savjetovanju,¹⁹⁴ nije razvidan razlog. Međutim, u Godišnjem izvješću o radu Agencije za 2024. navodi se da je kartel uobičajeni naziv za zabranjeni horizontalni sporazum.¹⁹⁵ Slijedom navedenog može se zaključiti da se pojam kartela u Zakonu koristi kao uobičajeni naziv za zabranjeni horizontalni sporazum. Takav pristup međutim nije terminološki usklađen, budući da nomotehnička pravila zahtijevaju dosljednu uporabu pojmova, niti je sadržajno opravdan, jer se radi o različitim pravnim pojmovima.

U svakom slučaju, karteli su samo jedan od horizontalnih sporazuma, a u pravu tržišnog natjecanja često se označavaju i sinonimom – pojmom *hard core* kartela,¹⁹⁶ koji se uobičajeno koristi za sporazume „sa značajnim učinkom na tržište“. ¹⁹⁷ Pojam „privatni kartel“ korišten je u predmetu *Nakladnika općeinformativnih tjednika*, uz opis da je riječ „o sporazumu između izravnih konkurenata tj. izričitom dogovoru na najvišoj razini između odgovornih osoba“ poduzetnika. ¹⁹⁸

1.8. Dokazni postupak i izazovi dokazivanja u kartelnim predmetima

Pravila o dokazima imaju ključnu ulogu u svakom procesnom sustavu, uključujući pravo EU-a i nacionalna prava država članica, jer omogućuju pravilno utvrđivanje činjenica, što je temelj za

¹⁹³ Primjeri ovakvog navođenja pojma horizontalnog sporazuma i kartela (jedan uz drugi, odvajanjem zagradom ili povezani spojnicom) navode se u Zakonu na isti način i u člancima 52. i 56., dok se kartel kao „kartel“, bez vezivanja za horizontalni sporazum, definira u članku 2.c stavku 1. točki 2. ZZTN-a, a spominje se samostalno kao pojam i u nekim drugim člancima (npr. članak 47.a stavak 2. točka 1.).

¹⁹⁴ Dostupno na: <https://esavjetovanja.gov.hr/ECon/MainScreen?entityId=15593>

¹⁹⁵ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2024. godinu. Zagreb, lipanj 2025., str. 21.

¹⁹⁶ *Kartelni sporazumi sadrže teška ograničenja tržišnog natjecanja (eng. hard core restrictions), jer u potpunosti eliminiraju konkurenciju, na štetu drugih tržišnih takmaca, potrošača i gospodarstva u cjelini.* Kapural, M., *Karteli=zabranjeni sporazumi između tržišnih takmaca u pravu tržišnog natjecanja EU, Pravo i porezi*, RRF, broj 12 Zagreb, 2008. str. 83. - 92., str. 88.

¹⁹⁷ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2011. godinu. Zagreb, kolovoz 2012. str. 77.

¹⁹⁸ Rješenje Agencije protiv nakladnika tjednih informativno-političkih tiskovina (Europapress Holding d.o.o., NCL Media Grupa d.o.o.), Klasa: UP/I 030-02/2010-01/027 od 16. prosinca 2010.

pravilnu primjenu materijalnog prava i donošenje zakonitih odluka.¹⁹⁹ Bez obzira na vrstu postupka ili pravni sustav koji ih uređuje, dokazni se postupak može promatrati kao dvosmjerni proces u kojem stranke s jedne strane predlaganjem dokaza nastoje uvjeriti donositelja odluke u istinitost tvrdnji na kojima temelje svoje pravne zahtjeve, a donositelj odluke s druge strane izvođenjem dokaza utvrđuje odlučne činjenice i time stvara osnovu za primjenu materijalnog prava.²⁰⁰

Pravila o dokazima autonomna su, što znači da dokazni postupak ima svoja načela i zakonitosti prema kojima funkcionira, a njihova primjena prilagođava se ovisno o vrsti postupka u kojem se primjenjuje.²⁰¹ To je vidljivo i u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma, koji se odlikuju složenošću činjeničnog stanja s velikom količinom tehničkih i ekonomskih podataka te posebnim zahtjevima vezanima za procesna jamstva stranaka u postupku.²⁰²

No, već i u fazi detekcije, prije nego se upravna tijela susretnu s izazovima procesuiranja, pojavljuju se brojni izazovi povezani s otkrivanjem kartela, koji onda posredno utječu i na sam postupak utvrđivanja povrede.

1.8.1. Štetni učinci kartela i prioritet njihove detekcije i procesuiranja

Tijela za zaštitu tržišnog natjecanja diljem svijeta suglasna su da bi otkrivanje i procesuiranje kartelnih sporazuma, zbog njihovih štetnih učinaka, trebalo biti najviši prioritet u provedbi prava tržišnog natjecanja.²⁰³ Bivši povjerenik Europske komisije za tržišno natjecanje okarakterizirao je kartele „tumorima na otvorenom tržišnom gospodarstvu“, a američki vrhovni sud „najvećim zlom antitrusta“. ²⁰⁴ Komisija, opisujući štetne učinke kartela, istaknula je da je njihovo razotkrivanje slično ukidanju skrivenog poreza, koji su milijuni nesvjesnih potrošača bili prisiljeni plaćati.²⁰⁵

¹⁹⁹ Pravilna primjena materijalnog prava zahtijeva sustavno utvrđivanje činjeničnog stanja, što uključuje inicijativu za prikupljanje činjenica, izbor metoda njihova utvrđivanja, prikupljanje dokaza te vrednovanje rezultata. Osim toga, pitanje procesne elaboracije činjeničnih pitanja ključno je tijekom svih stadija postupka. Dika, M., Utvrđivanje činjeničnog stanja u reformiranom parničnom postupku, Zagreb, Pravo u gospodarstvu, god. 42, 6/2003., str. 64. – 65.; Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 480.

²⁰⁰ Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 393.

²⁰¹ Primjerice dok u parničnim postupcima prevladava raspravno načelo, u kaznenim postupcima prevladava istražno načelo. Ako gledamo s pozicije odnosa stranaka u postupku u parničnom postupku stranke djeluju s iste razine, dok je u kaznenom postupku država suprotstavljena pojedincu. U nekim se postupcima dokazni postupak „olakšava“ slabijoj strani kao što je primjer radnog prava gdje se radnika stavlja u povoljniji položaj prebacujući teret dokaza na poslodavca. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 18.

²⁰² Volpin, C., *The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law* (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1159. – 86., str. 1161.

²⁰³ International Competition Network (ICN), Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005., str. 9.

²⁰⁴ Butorac Malnar, V. et al., Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 235.

²⁰⁵ European Commission: Directorate-General for Competition, Report on competition policy 2015 – Including Commission staff working document, Publications Office, 2016, <https://data.europa.eu/doi/10.2763/25843>, str. 20.; Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: European Union Law of Competition, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 327.

Nastojeći **kvantificirati štetne učinke kartela** na potrošače,²⁰⁶ Komisija je u jednom izvješću procijenila da je ukupna šteta u vezi s 18 kartela procesuiranih između 2005. i 2007. iznosila otprilike 7,6 milijardi eura. Komisija je u navedenom predmetu izračunala stopu preplaćenosti od 10%.²⁰⁷ Dodatne analize sugeriraju da se prosječne stope preplaćivanja kreću između 15 i 20%, a prema podacima OECD-a međunarodni karteli prosječno ostvaruju preplaćivanje od 20% vrijednosti prodaje, a u nekim slučajevima i do 50%.²⁰⁸

Prema rezultatima jedne znanstvene studije koja je analizirala više od tisuću kartela, cijene proizvoda ili usluga obuhvaćenih zabranjenim sporazumima u prosjeku su bile povećane za 15% u odnosu na tržišne cijene koje bi postojale u uvjetima slobodnog tržišnog natjecanja. U apsolutnim iznosima, ta povećanja predstavljaju znatne štete. Primjeri štete procijenjene u konkretnim kartelnim predmetima primjerice u vitaminskom kartelu, koji je djelovao od 1990. do 1999., globalna šteta procijenjena je na oko 7,4 milijarde eura, dok je šteta za potrošače u EU-u iznosila oko 2,8 milijardi eura. U slučaju kartela proizvođača deterdženata, koji je djelovao od 2002. do 2005., ukupna šteta za sve obuhvaćene države procijenjena je na 315 milijuna eura, uključujući oko 13 milijuna eura štete za njemačke potrošače u posljednjih devet mjeseci njegova djelovanja. U predmetu koji se odnosio na kartel na tržištu cementa, koji je djelovao između 1991. i 2002., utvrđeno je da su cijene cementa u razdoblju trajanja kartela bile gotovo šest eura više po toni nego što bi bile u uvjetima slobodne konkurencije, što predstavlja poskupljenje od otprilike 10%. S obzirom na godišnju potražnju za cementom u Njemačkoj od 30 do 40 milijuna tona, šteta za nacionalno gospodarstvo samo u jednoj godini iznosila je stotine milijuna eura.²⁰⁹ Procjenjuje se da su njemački potrošači, zahvaljujući razotkrivanju i sankcioniranju najrelevantnijih kartela u razdoblju 2009.–2014., ostvarili najmanje 2,75 milijardi eura izravne koristi, što odgovara prosječnoj godišnjoj uštedi od najmanje 460 milijuna eura.²¹⁰

Nastavno na kvantitativne procjene, i međunarodni i europski akti kontinuirano ističu kako karteli generiraju štetu potrošačima. Šteta koju karteli nanose potrošačima eksplicitno je prepoznata kao temeljna karakteristika kartela (*vidjeti poglavlje 1.7.1.*) u okviru Preporuke OECD-a o učinkovitim mjerama protiv kartela iz 1998., gdje se navodi da karteli „štete potrošačima povećanjem cijena i ograničenjem ponude, čineći tako određene proizvode i usluge potpuno nedostupnima nekim kupcima, a nepotrebno skupima za druge“.²¹¹ I Komisija u Smjernicama o primjeni pravila izuzeća navodi da karteli „prenose vrijednost s potrošača na proizvođače, s obzirom da stvaraju veće

²⁰⁶ Iako se štetan učinak kartela može manifestirati u različitim oblicima, najčešće se navodi povećanje cijena proizvoda i usluga koje na koncu snose krajnji potrošači.

²⁰⁷ Komisija je smatrala da je ta brojka vjerojatno preniska, napominjući kako ekonomska literatura sugerira da prosječno preplaćivanje može dosezati i 20–25 %. Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: European Union Law of Competition, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 348.

²⁰⁸ OECD Business and Finance Outlook 2017.; Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: European Union Law of Competition, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 348.

²⁰⁹ Bundeskartellamt, Effective cartel prosecution: Benefits for the economy and consumers (prosinac 2016), str. 15.; Boyer, M., Kotchoni, R. (2015): How Much Do Cartels Overcharge?, CIRANO Scientific Series, str. 28.; Connor, J. M., Global Price Fixing, Berlin 2008, str. 338.; Laitenberger, U., Smuda, F. (2015): Estimating Consumer Damages in Cartel Cases, Journal of Competition Law & Economics 11 (4), str. 955. – 973.

²¹⁰ Bundeskartellamt, Effective cartel prosecution: Benefits for the economy and consumers (prosinac 2016), str. 16.

²¹¹ OECD (1998), Recommendation of the Council concerning Effective Action against Hard Core Cartels, OECD/LEGAL/0294

cijene, a pritom ne proizvode odgovarajuću protuvrijednost za potrošače unutar mjerodavnog tržišta“.²¹²

Na temelju takvih spoznaja dodatna dobit koju kartelisti ostvaruju smatra se nelegitimnom, jer se ne temelji na tržišnom natjecanju, već na umjetno stvorenim restrikcijama.²¹³ Upravo iz navedenog razloga u Direktivu o naknadi štete unesena je (oboriva) presumpcija da karteli dovode do povećanja cijena odnosno da sprječavaju njihovo sniženje, do kojeg bi došlo da nije bilo kartela.²¹⁴ Ova presumpcija temelji se na podacima da je u najmanje 90% slučajeva kartela, kartel prouzročio više cijene nego što bi bile naplaćene da kartel nije postojao.²¹⁵

Već značajni, a i dalje rastući naponi Komisije u borbi protiv kartela jasno se odražavaju u **provedbenim statistikama**.²¹⁶ U razdoblju od 1990. do 2025. Europska komisija donijela je ukupno 161 odluku u predmetima zabranjenih sporazuma. Broj odluka bio je u prvim godinama primjene skromniji, da bi u razdoblju od 2000. do 2010. značajno porastao, a zatim se u kasnijim razdobljima zadržao na usporedivoj razini.²¹⁷ Prema jednom drugom istraživanju koje je u fokusu imalo primjenu Uredbe 1/2003, u razdoblju od svibnja 2004. do prosinca 2023. Komisija je donijela ukupno 220 odluka primjenjujući članke 101. i 102. UFEU-a, od čega se 116 odluka odnosilo na kartelne sporazume, odnosno 52,7%.²¹⁸

Što se tiče provedbene statistike za Republiku Hrvatsku, u literaturi je istaknuto da se u Hrvatskoj u razdoblju nakon pristupanja EU-u može uočiti smanjenje broja odluka u kartelnim predmetima (iako ih ni u ranijem razdoblju nije bilo mnogo) osobito nakon donošenja određenih sudskih odluka koje su imale odvrćajući učinak na provedbu.²¹⁹ Analiza prakse Agencije potvrđuje taj trend: od ukupno 18 kartelnih predmeta procesuiranih u razdoblju od 2004. do 2024. godine, 10 odluka doneseno je prije pristupanja RH EU-u 2013. godine, dok je 8 odluka doneseno u razdoblju nakon

²¹² Komunikacija Komisije — Obavijest — Smjernice za primjenu članka 81. stavka 3. Ugovora Tekst značajan za EGP, SL C 101, 27.4.2004., str. 97–118

²¹³ Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, The Antitrust Bulletin, sv. 65, br. 3, 2020. str. 391. – 396

²¹⁴ Uvodna izjava 47. i članak 17. Stavak 2. Direktive o naknadi štete

²¹⁵ European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Certain Rules Governing Actions for Damages under National Law for Infringements of the Competition Law Provisions of the Member States and of the European Union (COM(2013) 404 final), str. 18.

²¹⁶ Hüschelrath, K., Weigand, J., Fighting Hard Core Cartels, ZEW Discussion Paper No. 10-084 (Mannheim, 2010), objavljeno u: The International Handbook of Competition, 2. Izd., str. 2.

²¹⁷ U razdoblju od 1990. do 1994. doneseno je 10 odluka, od 1995. do 1999. njih 9, od 2000. do 2004. 29, od 2005. do 2009. 33, od 2010. do 2014. 31, od 2015. do 2019. 26, od 2020. do 2024. 20, a u 2025. godini do sada 3 odluke. European Commission, Cartels cases statistics (24. srpnja 2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf

²¹⁸ European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 28. i 29. Ovim dokumentom Komisija je prikupljala dokaze o funkcioniranju uredbi s ciljem procjene postoji li potreba za predlaganjem izmjena. Na temelju evaluacije, Komisija je u srpnju 2025. pokrenula javno savjetovanje i poziv na očitovanje u cilju revizije uredbi. Iako je evaluacija potvrdila da su postojeća pravila u cjelini učinkovita i dalje relevantna, utvrđena je potreba za njihovom prilagodbom radi ubrzanja postupaka, jačanja istražnih ovlasti Komisije te optimizacije paralelne provedbe s nacionalnim tijelima, osobito u kontekstu digitalizacije tržišta.

²¹⁹ Pecotić Kaufman, J., Može li u Hrvatskoj (konačno) zaživjeti sustav zaštite tržišnog natjecanja? - iskustva, izazovi i izgledi// Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i u Europskoj uniji : okrugli stol održan 1. veljače 2021./ Barbić, Jakša (ur.). Zagreb, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU). str. 19-38, str. 7.

pristupanja. Najveći je broj odluka zabilježen u 2009. i 2015. godini, kada su donesene po tri odluke, dok primjerice od 2016. do 2018. godine, nije donesena nijedna odluka, a u razdoblju od 2020. godine do danas donesene su svega dvije odluke. Takav obrazac neredovite i oscilirajuće provedbe odgovara i nalazima recentnih empirijskih istraživanja o dinamici kartelne provedbe u državama srednje i istočne Europe, u kojima se Hrvatska svrstava među jurisdikcije s razdobljima bez donošenja kartelnih odluka.²²⁰

U nedavno provedenom empirijskom istraživanju,²²¹ koje je obuhvaćalo analizu broja kartelnih predmeta donesenih u razdoblju od 2014. do 2023. godine u državama srednje i istočne Europe, istaknuto je da je doneseno ukupno 267 odluka u kartelnim predmetima. Najviša razina provedbene aktivnosti zabilježena je u Češkoj, Rumunjskoj i Poljskoj, s približno pedeset odluka po državi, dok su Slovenija, Hrvatska i Bugarska u istom razdoblju donijele manje od deset odluka.²²² Navedene odluke promatrane su i u odnosu na bruto domaći proizvod (BDP), čime se dobiva pokazatelj intenziteta provedbe s obzirom na veličinu gospodarstva te drukčija slika provedbene aktivnosti. Latvija i Litva izdvajaju se kao iznimke, s visokom razinom provedbe u odnosu na veličinu svojih gospodarstava, dok države s velikim apsolutnim brojem odluka, poput Poljske, padaju ispod prosjeka. Istodobno, Bugarska, Hrvatska i Slovenija ostaju na donjem dijelu ljestvice, što upućuje na to da je nizak intenzitet provedbe u tim državama posljedica vrlo malog apsolutnog broja kartelnih odluka, a ne isključivo njihove ekonomske veličine.²²³

Porast broja riješenih slučajeva u EU-u popraćen je i značajnim **povećanjem ukupno izrečenih novčanih kazni**, koje u promatranom razdoblju dosežu približno 30,5 milijardi eura.²²⁴ U razdoblju između 2012. i 2021. godine procijenjene ukupne uštede za potrošače ostvarene svim kartelnim i drugim intervencijama Komisije iznosile su između 50 i 87 milijardi eura, pri čemu se

²²⁰ Uzlazni trend bilježe Poljska, Češka i Rumunjska, pri čemu je porast najizraženiji u Poljskoj. Stagnirajući trend zabilježen je u Sloveniji. Silazni trend uočen je u većini ostalih država, uz određene razlike unutar te skupine: Mađarska, Latvija, Litva i Slovačka, unatoč opadajućem trendu, zadržavaju relativno ujednačenu razinu aktivnosti, dok Hrvatska i Bugarska pokazuju izrazito neredovitu provedbu, s više uzastopnih godina bez donošenja ijedne kartelne odluke. Autorica takav obrazac u slučaju Hrvatske povezuje s ograničenim provedbenim kapacitetima, osobito visokom fluktuacijom kadrova u nacionalnom tijelu za zaštitu tržišnog natjecanja. Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 20. – 21.

²²¹ Vidjeti za usporedbu i ranije istraživanje iz 2010.: Cseres, KJ., *The Impact of Regulation 1/2003 in the New Member States*, 2010, THE COMPETITION LAW REVIEW, Volume 6 Issue 2 pp 145-182, str. 165. – 168.

²²² U istraživanju je napomenuto da ovakvi obrasci ne odražavaju isključivo razlike u veličini tržišta, već upućuju i na razlike u institucionalnim kapacitetima nacionalnih tijela, budući da veće ekonomije u pravilu raspolažu boljim resursima i većim brojem stručnog osoblja. Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 15.

²²³ Jasminka Pecotić Kaufman, *Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis*, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 15.

²²⁴ U razdoblju od 1990. do 1994. ukupne kazne iznosile su 344 milijuna eura, od 1995. do 1999. 271 milijun eura, od 2000. do 2004. 3,1 milijardu eura, od 2005. do 2009. gotovo 7,9 milijardi eura, od 2010. do 2014. oko 7,6 milijardi eura, od 2015. do 2019. 8,1 milijardu eura, a od 2020. do 2024. 2,3 milijarde eura. Do sredine 2025. izrečeno je dodatnih 787 milijuna eura kazni. European Commission, *Cartels cases statistics* (24. srpnja 2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf

na kartelne intervencije odnosilo 17 do 26 milijardi eura, a na ostale antimonopolske intervencije 33 do 61 milijardu eura.²²⁵

Za Hrvatsku se ističe, da su nakon uvođenja ovlasti izravnog kažnjavanja od strane Agencije krajem 2010. godine, u razdoblju od 2011. do 2014., u predmetima koji su se odnosili na teška ograničenja tržišnog natjecanja prekršiteljima izricane uglavnom simbolične novčane kazne.²²⁶ U razdoblju od 2015. godine do danas poduzetnicima su u kartelnim predmetima izrečene novčane kazne u ukupnom iznosu od 1.8 milijuna eura.²²⁷

Što se izrečenih kazni tiče, prema spomenutom empirijskom istraživanju uočavaju se izrazite razlike među državama srednje i istočne Europe. U razdoblju od 2014. do 2023. godine najviši ukupni iznosi novčanih kazni zabilježeni su u Rumunjskoj, gdje ukupne kazne prelaze 326 milijuna eura, znatno ispred Litve, Češke i Poljske. Nasuprot tome, Slovenija, Hrvatska i Bugarska bilježe izrazito niske ukupne iznose izrečenih kazni u kartelnim predmetima.²²⁸ Takvi rezultati mogu odražavati otkrivanje kartela s većim ekonomskim učinkom, ali i odlučniju provedbenu politiku.²²⁹ Dodatna analiza izrečenih kazni u odnosu na BDP potvrđuje da razlike među državama nisu isključivo posljedica njihove ekonomske veličine. Pojedine države, poput Litve, Rumunjske i Latvije, ostvaruju relativno visok intenzitet sankcioniranja u odnosu na gospodarsku snagu, dok se druge, uključujući Hrvatsku, Sloveniju i Bugarsku, zadržavaju na najnižim razinama. U tom smislu, razlike u visini izrečenih kazni upućuju ne samo na razlike u strukturi i ekonomskom učinku otkrivenih kartela, nego i na razlike u institucionalnim prioritetima, provedbenim kapacitetima i stupnju u kojem se novčane kazne koriste kao sredstvo odvraćanja.²³⁰

Pokazatelji o porastu broja riješenih slučajeva u EU-u oslanjaju se na rastuće kapacitete i razvijene **metode detekcije kartela**, koje predstavljaju prvi i najvažniji korak u njihovu procesuiranju.²³¹ ICN izdvaja reaktivne i proaktivne metode, koje tijela za zaštitu tržišnog natjecanja mogu koristiti za detekciju kartela.²³² Reaktivne metode temelje se na informacijama dobivenima od trećih osoba

²²⁵ European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 49.

²²⁶ Kao primjer izricanja simboličnih kazni izdvajaju se predmeti „Osječki pekari“ (rješenje Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja od 26. srpnja 2012.), prva odluka u kojoj je Agencija izravno izrekla kaznu u ukupnom iznosu od 66.500,00 kn (≈ 8.825,63 EUR) te „Ortodonti“ (rješenje Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja od 12. lipnja 2014.) u kojem je izrečena kazna u iznosu od 150.000,00 kn (≈ 19.911,63 EUR)

²²⁷ Ukupni iznos obuhvaća sljedeće kartelne predmete: Marine - 2.363.000,00 kn (≈ 313.607,87 EUR); Autoškole Split - 465.000,00 kn (≈ 61.711,88 EUR); Daska - 131.000,00 kn (≈ 17.388,57 EUR); Dobri dom - 2.155.000,00 kn (≈ 286.057,56 EUR); Ericsson Nikola Tesla d.d. - 1.170.968,24 EUR

²²⁸ Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 23.

²²⁹ Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 23.

²³⁰ Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 24.

²³¹ Ova tzk. pred-istražna faza u pravilu predstavlja tek početnu točku postupka, dok je za sankcioniranje određenog ponašanja potrebno pribaviti dodatne dokaze, koji se tijekom istražne faze mogu prikupiti korištenjem istražnih ovlasti tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, poput provođenja nenajavljenih pretraga, zahtjeva za dostavu informacija i uzimanja izjava. OECD, DETECTING CARTELS FOR EX OFFICIO INVESTIGATIONS, Roundtables on Competition Policy Papers, 2024., str. 5.

²³² Isto navodi i OECD, vidjeti str. 5. OECD, DETECTING CARTELS FOR EX OFFICIO INVESTIGATIONS, Roundtables on Competition Policy Papers, 2024.

– primjerice, pritužbama konkurenata, kupaca, bivših i sadašnjih zaposlenika (tzv. zviždača), kao i prijavama članova kartela u okviru programa pokajništva.²³³ S druge strane, proaktivne metode proizlaze iz vlastite inicijative nadležnih tijela, a uključuju praćenje tržišta, analizu obrazaca ponašanja iz prethodnih slučajeva, ekonomske analize i međuinstitucionalnu suradnju.²³⁴ Odabir konkretne metode detekcije izravno utječe na vrstu i dokaznu snagu dostupnih dokaza.²³⁵ Primjerice, prijava pokajnika najčešće pruža izravne dokaze, dok proaktivne istrage nadležnih tijela uglavnom počivaju na indicijama i ekonomskim analizama.

Od ukupno 220 relevantnih odluka Komisije donesenih primjenom članka 101. i/ili članka 102. UFEU-a, 94 odluke (43%) proizašle su iz podnošenja zahtjeva u okviru programa pokajnika, 31 odluka (14%) donesena je povodom formalne pritužbe, dok je 95 odluka (43%) usvojeno na temelju informacija pribavljenih na druge načine.²³⁶

Što se tiče metoda detekcije kartela u postupcima Agencije, postupak ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu u kartelnim predmetima Agencija je pokrenula na temelju medijskih napisa i drugih javnih objava u pet predmeta,²³⁷ na temelju (anonimnih) prijava u četiri predmeta,²³⁸ te na

²³³ ICN (2010), Anti-Cartel Enforcement Manual – Cartel Working Group – Subgroup 2: Enforcement Techniques, Istanbul; Hüschelrath, K., Weigand, J., Fighting Hard Core Cartels, ZEW Discussion Paper No. 10-084 (Mannheim, 2010), objavljeno u: The International Handbook of Competition, 2. Izd., str. 15.

²³⁴ ICN (2010), Anti-Cartel Enforcement Manual – Cartel Working Group – Subgroup 2: Enforcement Techniques, Istanbul; Hüschelrath, K., Weigand, J., Fighting Hard Core Cartels, ZEW Discussion Paper No. 10-084 (Mannheim, 2010), objavljeno u: The International Handbook of Competition, 2. Izd., str. 15.

²³⁵ Digitalizacija je iz temelja promijenila način poslovanja poduzetnika te dok većina istražnih ovlasti Komisije potječe još iz vremena Uredbe 17 te je starija od šezdeset godina, istrage su postale sve složenije, osobito zbog velikih količina digitalnih podataka koje se prikupljaju te brzog razvoja tržišta u digitalnom sektoru. Poslovna dokumentacija više se ne vodi u fizičkom obliku niti se pohranjuje isključivo u prostorijama poduzetnika, već se često nalazi u oblaku, a rast količine stvorenih i prikupljenih podataka znatno povećava opseg istražnih spisa Komisije, što dovodi do složenijih postupaka. Digitalizacija i globalizacija također znače da se podaci relevantni za istrage Komisije mogu nalaziti izvan Europske unije. European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 37.

²³⁶ European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 30.

²³⁷ Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019.; U Predmetu *Ortodonti* u medijima pojavili napisi čiji sadržaj upućuje na moguće postojanje dogovora ortodonata oko najnižih cijena ortodontskih usluga. Rješenje AZTN-a protiv Hrvatskog društva ortodonata, Klasa: UP/I 034-03/13-01/034 od 12. lipnja 2014.; U predmetu *Nakladnika općeinformativnih dnevnika*, Agencija je došla do saznanja da su nakladnici općeinformativnih dnevnika povećali cijene tih dnevnika istodobno. Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, klasa: UP/I 030-02/2008-01/72 od 25. ožujka 2010. , NN 71/2010; u predmetu *Nakladnici općeinformativnih nacionalnih tjednika*, Agencija je provela istraživanje tržišta općeinformativnih tjednika u Republici Hrvatskoj, povodom transkripata sms poruka objavljenih na internetskoj stranici <http://www.vecernji.hr> od 22. ožujka 2010. Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih nacionalnih tjednika (Nacional i Globus), klasa: UP/I 030-02/2010-01/027, od 16. prosinca 2010., NN 20/2011; Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Splitu, klasa: UP/I 030-02/2008-01/03, od 24. studenoga 2009. ("Narodne novine", broj 37/10)

²³⁸ U predmetu *Daska*, Agencija je zaprimila upit fizičke osobe "u kojem je navedeno kako se pet poduzetnika sa šibenskog područja koji pružaju usluge crpljenja, odvoza i zbrinjavanja fekalija iz septičkih, sabirnih i crnih jama, dogovorilo da cijene usluga povećaju za više od 100% u odnosu na dotadašnje te kako svi pružaju usluge po istoj cijeni". Rješenje AZTN-a protiv Daska d.o.o. i dr., Klasa: UP/I 034-03/17-01/019 od 13. lipnja 2019.; u predmetu *Osječki pekari*, Agencija je zaprimila upit je li dopušteno dogovaranje cijena kruha kao što je to, navedeno u tekstu objavljenom na web stranicama: „Uskoro više cijene kruha u Osijeku“. Rješenje Agencije protiv Obrtničke komore Osječko-baranjske županije, Udruženja obrtnika Osijek, Sekcije pekara i 17 poduzetnika, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od 26. srpnja 2012.; U predmetu *Presečki*, Agencija je zaprimila anonimnu inicijativu u kojoj se traži pokretanje postupka. Rješenje Agencije protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist,

temelju predstavki građana također u četiri predmeta.²³⁹ U jednom predmetu povod za pokretanje postupka bila su saznanja tijela javne vlasti,²⁴⁰ dok je u tri predmeta Agencija saznanja dobila od strane drugog poduzetnika.²⁴¹ Program pokajnika bio je izvor saznanja o kartelu u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*.²⁴²

Iako podaci o otkrivenim kartelima i izrečenim kaznama pokazuju da se znatni resursi ulažu u njihovo otkrivanje, procjenjuje se da stvarni broj kartela višestruko nadmašuje broj procesuiranih slučajeva. Prema nekim analizama, otkriva se tek oko 10 % postojećih kartela.²⁴³ Takvi podaci otvaraju pitanje učinkovitosti sustava detekcije odnosno koliko su postojeći mehanizmi politike tržišnog natjecanja prilagođeni stvarnom opsegu problema. Također, mnogi postupci, neovisno o tome jesu li pokrenuti na temelju prijava, programa pokajnika ili vlastite inicijative tijela, zahtijevaju znatan stupanj dodatnog angažmana kako bi se prikupili relevantni dokazi.²⁴⁴ Stoga,

Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 27. prosinca 2012. Isto tako i u predmetu *Udruga trgovaca uredskim materijalom*. Rješenje Agencije protiv Udruge trgovaca uredskim materijalom i njezinih članova, Klasa: UP/I 030-02/2010-01/018, od 21. srpnja 2011.

²³⁹ U predmetu *Autoškole Split* Agencija je 5. siječnja 2018. zaprimila predstavku koji se odnosi na postupanje autoškola u Splitu, a vezano uz pojedine objave u medijima. Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., U predmetima *Upravitelja stambenih zgrada Split*, i *Upravitelja stambenih zgrada Pula* Agencija je zaprimila podnesak «DALMATINSKOG POTROŠAČA» - SPLIT u kojem je navedeno kako je na sastanku upravitelja stambenih zgrada koji djeluju na širem području Grada Splita, dogovoreno povećanje njihove naknade što je obznanjeno u «Slobodnoj Dalmaciji» odnosno podnesak Udruge «POTROŠAČ» - DRUŠTVO ZA ZAŠTITU POTROŠAČA ISTRE; Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Splitu, klasa: UP/I 030-02/2008-01/03, od 24. studenoga 2009. ("Narodne novine", broj 37/10); Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Puli, klasa: UP/I 030-02/2008-01/78 od 23. prosinca 2009. ("Narodne novine", broj 37/10); U predmetu *Autobusni prijevoznici*, putem predstavke građana (građanska inicijativa); Rješenje Agencije protiv 14 autobusnih prijevoznika, Klasa: UP/I 030-02/2006-01/39 od 24. rujna 2007.

²⁴⁰ Predmet Dobri dom na temelju dopisa Ministarstva unutarnjih poslova, Policijske uprave Zagrebačke, Sektora kriminalističke policije, Službe gospodarskog kriminaliteta. Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022.

²⁴¹ U predmetu *Marine* na temelju inicijative poduzetnika Aba Vela za pokretanje postupka protiv poduzetnika ACI. Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.; U predmetu *Kladionice* Agencija je zaprimila podnesak poduzetnika Hrvatska Lutrija d.o.o., radi provjere zakonitosti Obavijesti o promjeni obračuna manipulativnih troškova s odredbama ZZTN-a. Rješenje AZTN-a protiv Bolus, Favorit sportska kladionica, Germania Sport, Prva sportska kladionica, Super Sport, Klasa: UP/I 034-03/2015-01/010 od 22. prosinca 2015.; U predmetu *Razminirači*, temeljem zahtjeva Hrvatskog centra za razminiranje iz Osijeka. Rješenje Agencije protiv razminirača, Klasa: UP/I 030-02/2004-01/95 od 4. listopada 2005.

²⁴² Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024. – ovaj je postupak pokrenut 2015., a u Godišnjem izvješću Agencije za tu godinu, Agencija je istaknula kako je zaprimila prvi zahtjevu za primjenu programa pokajništva. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2015. godinu. Zagreb, svibanj 2016., str. 14.; U zemljama srednje I istočne Europe prijave pokajnika su rijetkost. Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 11.

²⁴³ Muşetescu, R., Stamate, A., Formal Rules Versus an Economic Approach in Dealing with Cartels: the Need for More Coherence in European Competition Law, ROMANIAN JOURNAL OF EUROPEAN AFFAIRS Vol. 11, No. 4, 2011, str. 95.

²⁴⁴ U poredbenom pravu mogu se razlikovati dvije osnovne skupine pravnih poredaka: oni u kojima je za pokretanje postupka protiv kartela propisan određen zakonski prag u vidu postojanja razumne sumnje ili indicija o povredi, te oni u kojima je odluka o pokretanju postupka pretežito prepuštena diskrecijskoj procjeni tijela za zaštitu tržišnog natjecanja. OECD, DETECTING CARTELS FOR EX OFFICIO INVESTIGATIONS, Roundtables on Competition Policy Papers, 2024., str. 8.; Hrvatski zakonodavac u ZZTN-u predviđa postojanje „dostatnih indicija” kao formalni preduvjet za pokretanje postupka, čime se hrvatski sustav svrstava među pravne poretke koji poznaju zakonski prag za otvaranje kartelnog postupka. Međutim, zbog neodređenosti samog pojma indicija i izostanka preciznijih kriterija njihove ocjene, njegova se primjena u praksi uvelike oslanja na diskrecijsku procjenu Agencije, što ga sadržajno približava modelima u kojima se postupak pokreće na temelju razumne sumnje o postojanju povrede.

unatoč sve razvijenijim metodama detekcije, središnji izazov i dalje leži u osiguravanju učinkovitog procesuiranja, a odlučujući se dokazi u pravilu pribavljaju tek u fazi istrage.²⁴⁵

U literaturi je prisutna kritika da je u Hrvatskoj ograničena detekcija i procesuiranje kartela, no takva kritika nije specifična isključivo za hrvatski sustav.²⁴⁶ Komparativna empirijska istraživanja ukazuju na sličan obrazac ograničene detekcije kartela u većem broju zemalja srednje i istočne Europe.²⁴⁷ Kao razlozi ograničenog intenziteta provedbe kartela, u tome se istraživanju navode sljedeći čimbenici: (1) složenost i resursna zahtjevnost kartelnih postupaka, kako u fazi otkrivanja tako i u fazi dokazivanja i procesuiranja, (2) otežano prikupljanje informacija o postojanju koluzivnog djelovanja povezano s nedostatkom prijava u okviru programa pokajništva, (3) praksa selektivnog odabira predmeta kod kojih je povreda lakše dokaziva i izglednije izricanje sankcije, (4) povijesna uvjetovanost nacionalnih sustava u pojedinim državama koja je rezultirala marginalizacijom detekcije i procesuiranja kartela (uslijed nedostatka ljudskih kapaciteta i tehničkih znanja), (5) višestruke nadležnosti nacionalnih tijela koje dodatno razrjeđuju fokus na kartelnu provedbu, (6) administrativno-pravni okviri, koji su ograničavali diskreciju nacionalnih tijela u određivanju prioriteta, (7) uvođenje prakse prioritiziranja predmeta na temelju kriterija poput prometa poduzetnika, veličine tržišta, dokazne snage i vjerojatnosti uspjeha predstavlja značajan odmak od ranijih pristupa, u nekim je tijelima izazvala unutarnje napetosti, jer se službenike odvraća od procesuiranja manjih predmeta čak i kada postoji čvrst dokazni materijal, (8) institucionalni kapaciteti nacionalnih tijela ozbiljno ograničeni problemima zapošljavanja i zadržavanja kadrova.²⁴⁸

1.8.2. Izazovi u dokazivanju kartela

Ono što kartele iz perspektive provedbe propisa tržišnog natjecanja razlikuje od drugih oblika povreda nije prvenstveno njihova, u pravilu neupitna, štetnost za tržište, nego otežana mogućnost dokazivanja.²⁴⁹

Prikrivena narav kartela ograničava mogućnost učinkovite istrage i utvrđivanja povrede.²⁵⁰ Riječ je o vrsti povrede koju je gotovo uvijek potrebno dokazivati iz unutarnjih izvora, budući da

²⁴⁵ OECD, DETECTING CARTELS FOR EX OFFICIO INVESTIGATIONS, Roundtables on Competition Policy Papers, 2024., str. 7.

²⁴⁶ Češko nacionalno tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja u odgovoru na upitnik OECD-a također je ukazalo na kritike s kojima se suočava zbog navodne nedostatne aktivnosti u suzbijanju kartela za koje se smatra da su u posljednjim godinama pridonijeli rastu cijena roba i usluga. OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Czech Republic, DAF/COMP/WD(2024)56, 8. studenoga 2024.

²⁴⁷ Istraživanje je obuhvaćalo deset država članica Europske unije srednje i istočne Europe: Bugarska, Hrvatska, Češka, Mađarska, Latvija, Litva, Poljska, Rumunjska, Slovačka i Slovenija u promatranom razdoblju od 2014. do 2023. godine. Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025.

²⁴⁸ Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025., str. 12. – 14.

²⁴⁹ Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, The Competition Law Review, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 7.

²⁵⁰ Kalintiri A., *Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach* (Hart Publications 2019), str. 3.

sudionici djeluju u potpunoj tajnosti, upravljaju informacijama i prilagođavaju metode djelovanja, čime tijelima nadležnima za provedbu prava tržišnog natjecanja otežavaju pristup dokazima.²⁵¹ U praksi poduzetnici koriste čitav niz metoda prikrivanja: kodirani jezik u komunikaciji, enkripciju razmijenjenih informacija, anonimne mobilne brojeve ili čak fizičko premještanje ureda podružnica izvan EGP-a, čime se dodatno ograničava doseg istraga Europske komisije.²⁵² **Informacijska asimetrija** prisutna u kartelnim postupcima opravdava prilagodbu dokaznih pravila u cilju njezina ublažavanja.²⁵³

Kako bi se **omogućio pristup izravnim dokazima** u kartelim postupcima, razvijen je **program pokajništva**.²⁵⁴ Iako on omogućuje pribavljanje visokokvalitetnih dokaza koji znatno olakšavaju dokazivanje povrede, praksa Suda EU-a zahtijeva da se takve izjave, osobito ako su osporene, potvrde dodatnim dokazima te podvrgnu strogoj ocjeni.²⁵⁵ Stoga program pokajništva, iako predstavlja učinkovit alat za otkrivanje kartela, istodobno nameće i određene izazove dokaznom postupku, napose u pogledu prava obrane i ocjene „težine“ dostavljenih informacija.²⁵⁶

Otežano ili nemoguće pribavljanje izravnih dokaza (poput zapisnika sa sastanaka ili korespondencije poduzetnika)²⁵⁷ ublažava se i primjenom procesnih mehanizama usmjerenih na olakšavanje dokazivanja povrede u takvim okolnostima.²⁵⁸ **Indicije**²⁵⁹ primjerice mogu poslužiti

²⁵¹ Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, *The COmpetition Law Review*, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 7.; Volpin, C., *The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law* (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1159. – 86., str. 1162.

²⁵² Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., 192.

²⁵³ U fazi istrage, povećanjem istražnih ovlasti i primjenom blažih procesnih jamstava, a u fazi nakon istrage, snižavanjem standarda dokaza (???) i olakšavanjem pravila o odgovornosti i izricanju sankcija. Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, *The COmpetition Law Review*, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 8.

²⁵⁴ Program pokajnika uveden je 1996. kako bi se upravnim tijelima olakšalo otkrivanje postojanja i djelovanja kartela, a s druge strane poduzetnicima sudionicima kartela omogućio imunitet ili smanjenje kazne u zamjenu za informacije (tzk. „carrot approach“, sustav nagrađivanja). Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 3.; Hellwig M., Hüschelrath K., *Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment* (2017) 62(2) *The Antitrust Bulletin*, str. 425.

²⁵⁵ Komisijina Obavijest o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela pruža poduzetnicima smjernice u pogledu dokazivanja i dokazne vrijednosti dostavljenih informacija. Točke 24. i 25. Obavijesti Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (2006/C 298/11); Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 193.

²⁵⁶ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 6.

²⁵⁷ Izravni ili **direktni dokaz** omogućuje neposredno i potpuno utvrđivanje određene činjenice. Rajko, A., Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu, *Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci*, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495-522., str. 502.

²⁵⁸ U jednom radu iz 2009. godine istaknuto da se hrvatska kartelna provedbena praksa obilježava trima temeljnim značajkama: **pretežitim oslanjanjem na slučajeve izričite koluzije, često potkrijepljene pisanim kartelnim sporazumima**; aktivnom ulogom udruga poduzetnika u olakšavanju i organiziranju kartelnog ponašanja, bez njihove procesne odgovornosti; te učestalim samoinkriminirajućim izjavama poduzetnika tijekom postupka. Može se zaključiti da su navedene karakteristike, u određenoj mjeri, prepoznatljive i u novijoj kartelnoj praksi. Pecotic Kaufman, J., *Fight Against Cartels in Croatia: More than a Decade of Enforcement Practice* (June 2009). *GCP Magazine*, No. 1, June 2009

²⁵⁹ Ponekad neposredni dokazi ne postoje ili ih je teško pronaći, pa se istinitost tvrdnje mora procjenjivati na temelju posrednih dokaza, odnosno **indicija**. Indicije su činjenice koje same po sebi nisu izravno odlučne, ali u kontekstu s drugim sličnim činjenicama mogu pružiti osnovu za zaključivanje o postojanju činjenice koja jest pravno relevantna.

kao temelj za zaključak o postojanju kartelnog sporazuma ili kao dopuna postojećim izravnim dokazima, čime se dodatno osnažuje argumentacija o njegovu postojanju.²⁶⁰ Uz indicije, važnu ulogu u kartelnim postupcima imaju i **presumpcije**, kao pravno sredstvo kojim se na temelju već utvrđenih činjenica pretpostavlja postojanje drugih činjenica koje logično iz njih proizlaze prema iskustvenim pravilima i općem znanju. Presumpcije olakšavaju dokazivanje u uvjetima ograničene dostupnosti dokaza i omogućuju prebacivanje tereta dokazivanja na poduzetnika.²⁶¹

Nastavno na prethodno izloženo, valja istaknuti da **izostanak sustavnih i usklađenih normativnih rješenja** o dokazima i dokaznom postupku otežava dosljednu i učinkovitu primjenu u praksi.²⁶² Dokazni postupak u kartelnim predmetima počiva na višeslojnoj osnovi koja obuhvaća nacionalne propise, pravo EU-a i praksu Suda EU-a.²⁶³ Djelovanje načela prema kojem se pravne praznine i dvojbe u primjeni nacionalnog prava tržišnog natjecanja tumače u skladu s pravom EU-a ublažava navedene poteškoće.²⁶⁴ Time se osigurava određena razina koherentnosti i predvidljivosti dokaznih pravila, unatoč zadržanoj procesnoj autonomiji država članica. No, umjesto analognoj primjeni drugih srodnih nacionalnih propisa, pribjegava se oslanjanju na razvijene standarde prava EU-a i prakse Suda EU-a.²⁶⁵

Na složenost dokaznog postupka utječe dodatno i **razlika među pravnim tradicijama** unutar EU-a. Instituti poput tereta i standarda dokaza nisu uvijek ekvivalentni u nacionalnim pravnim sustavima zemalja anglosaksonskog i kontinentalnog pravnog kruga, što otežava njihovo usklađeno tumačenje i primjenu. Zbog toga Sud EU-a u pravilu izbjegava apstraktne teorijske konstrukcije te postupno razvija praksu rješavajući konkretna sporna pitanja, što je prirodna posljedica pravne pluralnosti na razini Unije.²⁶⁶

Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 408.

²⁶⁰ Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, Global Forum on Competition: Use of Economic Evidence in Cartel Cases – Breakout sessions, Session III – Issues Note by the Secretariat, 8 December 2023.; OECD, 2009. "Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement," OECD Journal: Competition Law and Policy, OECD Publishing, vol. 9(3), str. 49-105

²⁶¹ OECD, 2017. Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law – Note by the European Union: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2017\)64/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2017)64/en/pdf)

²⁶² Pravo tržišnog natjecanja u EU-u oblikovano je najznačajnijim odlukama koje se odnose na njegovu provedbu. Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009., str. 84

²⁶³ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009., str. 84.

²⁶⁴ U hrvatskom pravu, člankom 74. ZZTN-a propisano je da se u slučaju pravnih praznina ili dvojbi pri tumačenju, primjenjuju kriteriji koji proizlaze iz prava tržišnog natjecanja EU-a.

²⁶⁵ Prema iskustvu talijanskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, iako talijanski Zakon o tržišnom natjecanju (Zakon br. 287/1990) u članku 1. stavku 4. izričito propisuje da se materijalna pravila nacionalnog prava tržišnog natjecanja tumače u skladu s načelima prava tržišnog natjecanja Europske unije, u praksi se ta obveza tumačenja proteže i na institute dokaznog postupka. Tako se i u području dokazivanja, iako formalno podvrgnutom nacionalnoj procesnoj autonomiji, nacionalna tijela i sudovi oslanjaju na razvijene standarde prava EU-a. Radilo se konkretno o pitanjima standarda i tereta dokaza. OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024.

²⁶⁶ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 3.

U tom se kontekstu u literaturi zagovara i daljnji korak prema konvergenciji pravila o dokazivanju u pravu tržišnog natjecanja EU-a, u vidu njihovog normativnog uređenja, iz razloga što se smatra da bi usklađivanje dokaznih pravila moglo znatno doprinijeti ublažavanju poteškoća koje proizlaze iz višeslojne osnove, budući da su određeni dokazni standardi već razvijeni i provjereni u praksi Suda EU-a.²⁶⁷

1.8.3. Institucionalni aspekti procesuiranja kartela

U gotovo svim državama članicama EU-a ovlast za javnopravnu provedbu pravila tržišnog natjecanja povjerena je upravnim tijelima, najčešće posebnim agencijama osnovanima upravo u tu svrhu. Međutim, osnivanje i institucionalno uređenje tih tijela kroz vrijeme nije bilo bez prijepora. U pojedinim se državama postavljalo pitanje bi li vođenje postupaka, osobito onih koji uključuju izricanje novčanih kazni, trebalo povjeriti sudovima, zbog čega su se u praksi razvili različiti modeli. Primjeri Njemačke i Francuske posebno su ilustrativni u tom pogledu.

Tijekom izrade GWB-a središnje je pitanje bilo kako osigurati neovisnost *Bundeskartellamta* od političkog utjecaja. U ranijim je fazama rasprave polemizirano o mogućnosti da se tom tijelu dodijele i sudske funkcije, no prevladalo je stajalište da bi razdvajanje pravnih i političkih aspekata otežalo donošenje jedinstvenih odluka. Zbog toga je usvojen model upravnog odlučivanja sa sudskim obilježjima, prema kojem se postupci pred *Bundeskartellamtom* vode kao upravno-sudski postupci.²⁶⁸ U postupovna pravila ugrađena su procesna jamstva poput prava na saslušanje, pristup spisu, obrazloženu odluku i javnost postupka s ciljem sprječavanja političkog ili javnog utjecaja. Njemački je zakonodavac, svjestan bliskosti između prava tržišnog natjecanja i kaznenog prava u predmetima u kojima se poduzetnicima mogu izreći značajne novčane kazne (njem. *Bußgeldverfahren*), dodatno propisao primjenu kaznenoprocenih jamstava.²⁶⁹

Francuski je sustav prava tržišnog natjecanja dugo vremena bio obilježen snažnim utjecajem izvršne vlasti.²⁷⁰ Model u kojem je zaštita tržišnog natjecanja bila shvaćena kao instrument politike „javnog interesa“, rezultirao je ograničenom neovisnošću i minimalnim sudskim nadzorom. Značajan zaokret dogodio se donošenjem Uredbe iz 1986. godine, kojom je osnovano Vijeće za tržišno natjecanje (fr. *Conseil de la Concurrence*), čime je, dodjeljivanjem tome tijelu ovlasti samostalnog pokretanja postupaka i donošenja odluka o povredi, započeo proces depolitizacije

²⁶⁷ Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, str.

²⁶⁸ Odluke donose posebna vijeća (njem. *Beschlussabteilungen*), ustrojena po uzoru na njemačke kolegijalne sudove. Svako vijeće ima tri člana – predsjednika i dva savjetnika – pri čemu predsjednik mora ispunjavati uvjete za imenovanje suca, a savjetnici moraju imati stručne kvalifikacije kakve se zahtijevaju od sudaca ili rang viših državnih službenika. Njihova je neovisnost zakonski zajamčena, a predsjednik *Bundeskartellamta* nema ovlast intervenirati u njihov rad. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 110. – 111.

²⁶⁹ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 111.

²⁷⁰ Nakon Drugog svjetskog rata, gospodarska se politika temeljila na konceptu planifikacije, što je značilo da su pitanja tržišnog natjecanja bila podređena širim ciljevima ekonomske politike. U prvim desetljećima provedba pravila tržišnog natjecanja bila je u potpunosti u rukama ministra gospodarstva, dok su stručna tijela, poput ranije *Commission de la Concurrence*, imala samo savjetodavnu ulogu. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 128.

provedbe prava tržišnog natjecanja. Reforma provedena Zakonom o modernizaciji gospodarstva iz 2008. godine dodatno je ojačala institucionalnu neovisnost. Novo tijelo, *Autorité de la Concurrence*, preuzelo je glavnu ulogu u javnopravnoj provedbi pravila tržišnog natjecanja i u kontroli koncentracija, uz vlastite istražne ovlasti i znatno veće resurse. Time je Francuska, nakon dugog razdoblja političke dominacije, uspostavila model koji kombinira upravnu provedbu sa sudskim nadzorom, približavajući se njemačkom konceptu neovisne agencije, ali uz zadržavanje određenih elemenata diskrecijskog nadzora od strane ministra u pitanjima od šireg javnog interesa.²⁷¹

Treba spomenuti i austrijski sustav, koji je specifičan, jer austrijsko tijelo za tržišno natjecanje nije donositelj odluke već isključivo istražno tijelo (usporedivo s državnim odvjetništvom).²⁷² Naime, ako nakon dovršetka istrage dođe do zaključka da je došlo do dokazive povrede, podnosi kartelnom sudu (*Kartellgericht*) prijedloge za donošenje deklaratorne presude, naloga za prestanak postupanja ili izricanje novčanih kazni, te u postupcima pred kartelnim sudom ima status stranke.²⁷³ Austrijski sustav provedbe prava tržišnog natjecanja oblikovan je prema čistom sudskom modelu, a zanimljivo je i da kartelni sud postupak provodi po pravilima izvanparničnog postupka.²⁷⁴

I hrvatski je model do danas prošao dubinsku preobrazbu. U Hrvatskoj je ovlast za javnopravnu provedbu pravila tržišnog natjecanja od početka povjerena Agenciji.²⁷⁵ U zemlji koja vuče naslijeđe netržišne ekonomije te čiji je ekonomski razvoj obilježen složenim reformskim i tranzicijskim procesima, izgradnja prava tržišnog natjecanja nije bila lak zadatak.²⁷⁶ Prvi ZZTN iz 1995., a zatim i ZZTN iz 2003., u bitnome su slijedili upravni model provedbe, ali samo do faze utvrđivanja povrede, jer su o sankcijama odlučivali prekršajni sudovi. Povrede odredaba ZZTN-a tretirale su se kao prekršaji, pa je Agencija, nakon što bi utvrdila povredu, bila dužna podnijeti zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka (za razliku od austrijskog modela, Agencija je donosila odluku o povredi, ali nije izricala sankciju).²⁷⁷ ZZTN iz 2009. godine donio je temeljnu promjenu:

²⁷¹ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 129. – 131.

²⁷² OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Austria*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)27, 6. svibnja 2019., str. 2.

²⁷³ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria*, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024., t. 1.

²⁷⁴ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria*, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024., t. 1.

²⁷⁵ Osnovana 1995., s radom započela 1997.; Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 39. – 40.

²⁷⁶ Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 39. – 40.

²⁷⁷ Takav je sustav u praksi pokazao znatne nedostatke. Prekršajni su sudovi, osim što su odlučivali o izricanju kazne, često neformalno ocjenjivali i pravilnost odluka Agencije o utvrđenju povrede, što je dovodilo do preklapanja nadležnosti i odugovlačenja postupaka. Cerovac, Mladen: *Novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja: Značajne novine* (2009): http://www.aztn.hr/uploads/documents/clanci/Novi_ZZTN_znacajne_novine.pdf, str. 4.; Zakonodavac je takve probleme prepoznao i u obrazloženju Nacrta prijedloga ZZTN-a iz 2009. (na str. 2.) istaknuo da je dotadašnji

sankcioniranje povreda preneseno je u nadležnost Agencije, čime je prekršajni model zamijenjen upravnim *sui generis* modelom. Time je uspostavljen jedinstven i funkcionalno učinkovitiji model javnopravne provedbe, u kojem Agencija vodi cjelokupan postupak, čime je hrvatski sustav približen standardima razvijenim u europskoj praksi.

U Sloveniji je 1994. osnovan Urad za varstvo konkurencije (UVK) kao administrativno tijelo organizirano unutar nadležnog ministarstva, koji je 2013. zamijenila Agencija za varstvo konkurencije.²⁷⁸ U ranim fazama razvoja slovenskog sustava javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja, UVK je vodio upravni postupak i donosio odluke o postojanju povrede, dok se sankcije nisu izricale u istom postupku, već su o njima odlučivali sudovi u zasebnim, prekršajnim postupcima (kao naprijed opisano hrvatsko rješenje).²⁷⁹ Ovaj „dvotračni“ sustav utvrđivanja povrede i sankcioniranja poduzetnika bio je predmet kritika kako u teoriji, tako i u praksi pa je vremenom zamijenjen upravnim postupkom.²⁸⁰

U posljednjih nekoliko godina na razini EU-a provodi se inicijativa postupnog jačanja ovlasti tijela nadležnih za provedbu prava tržišnog natjecanja. U tom je kontekstu donesena i Direktiva ECN+, kojom se državama članicama propisuje obveza osiguranja minimalnih standarda neovisnosti, istražnih i sankcijskih ovlasti te potrebnih resursa za djelotvorno provođenje pravila tržišnog natjecanja.

sustav pokazao izrazitu neučinkovitost – unatoč više od stotinu utvrđenih povreda i podnesenih prekršajnih prijava, u petogodišnjem razdoblju izrečene su kazne u ukupnom iznosu od tek oko milijun kuna.

²⁷⁸ Nakon osamostaljenja, Slovenija je više puta reformirala zakonodavni okvir prava tržišnog natjecanja: 1993. godine donesen je prvi Zakon o varstvu konkurencije (PCA 1993), 1999. godine novi, sadržajno modernizirani Zakon o sprječavanju ograničavanja tržišnog natjecanja (PRCA 1999), 2008. godine PRCA-1 kojim je provedena temeljna sustavna reforma, dok je 2022. godine donesen PRCA-2, koji se primjenjuje od 2023. godine. Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, str. 1.

²⁷⁹ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, str. 4. – 5.

²⁸⁰ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, str. 5.

2. DOKAZI U POSTUPCIMA UTVRĐIVANJA KARTELNIH SPORAZUMA

2.1. Vrste dokaza

Budući da u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma ne postoji jedinstvena tipologija vrsta dokaza, u ovom se radu primjenjuje klasifikacija oblikovana kao sinteza podjela koje se mogu pronaći u literaturi.²⁸¹ Cilj je sistematizirati širok raspon dokaza koji se pojavljuju u kartelnim predmetima, jer se dokazna snaga dokaza promatra u ovisnosti o vrsti dokaza,²⁸² a pojedine su vrste dokaza, kako će biti istaknuto u nastavku, izravno vezane za prava obrane, dok su druge od utjecaja na sudski nadzor.

2.1.1. Pisani i usmeni dokazi

Prema obliku, dokazi se u kartelnim postupcima u pravu EU-a dijele na **pisane i usmene**.²⁸³ Kako će biti vidljivo u poglavlju 2.3.2., ova se podjela dokaza najčešće razmatra u kontekstu njihove dokazne snage. Promatrajući relevantne zakonske odredbe proizlazi da dokaze u nacionalnom upravnom pravu možemo također podijeliti prema toj klasifikaciji.²⁸⁴ ZZTN propisuje da Agencija u svrhu utvrđivanja povrede prava tržišnog natjecanja može zahtijevati (tijekom prethodnog ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu, kao i u ispitnom postupku) potrebne obavijesti u obliku pisanih očitovanja ili usmenih izjava, dokumente, elektroničke poruke, snimke i druge predmete koji sadrže informacije, neovisno o njihovom obliku i mediju pohrane.²⁸⁵

Među tipične **pisane dokaze** u kartelnim postupcima pred Komisijom ubrajaju se bilješke sa sastanaka, bilješke o razmijenjenim informacijama, poruke e-pošte između poduzetnika i njihovih zaposlenika, džentlmenski sporazumi, poslovni i marketinški planovi, popisi kupaca, podaci o prodaji, reklamne brošure, internetske stranice, novinski članci, industrijska izvješća...²⁸⁶ Iz dosadašnje prakse Agencije kao primjere pisanih dokaza mogu se istaknuti WhatsApp poruke,²⁸⁷

²⁸¹ Rad se oslanja na klasifikacijske kriterije razvijene u radovima de la Torrea, Kalintiri i Ortiz Blanca. Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 528.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 121., Ortiz Blanco, L., EU Competition Procedure, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 194.

²⁸² Pitanje dokazne snage pojedine vrste dokaza obrađuje se zasebno u poglavlju 2.3.2.

²⁸³ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 528.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 121.

²⁸⁴ Tako je člankom 58. stavkom 1. Zakona o općem upravnom postupku predviđeno korištenje isprava, svjedoka, nalaza i mišljenja vještaka te očevida, dok člankom 49. stavkom 5. Zakona o upravnim sporovima dokazna sredstva obuhvaćaju isprave, iskaz svjedoka, mišljenje i nalaz vještaka, očevid i druga dokazna sredstva.

²⁸⁵ Članak 41. stavak 1. točka 1. ZZTN-a

²⁸⁶ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 122.; De la Torre, F. C., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 530.

²⁸⁷ U predmetu Autoškole, ključni dokaz pribavljen je nenajavljenom pretragom, pri čemu su zaplijenjeni mobilni uređaji predstavnika autoškola. Na njima su pronađene poruke iz WhatsApp grupa u kojima su predstavnici autoškola razmjenjivali cjenike, dogovarali povećanje cijena, usklađivali opravdanja za takva poskupljenja te dogovarali sastanke. Predmet Autoškole protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2018-01/002 od 30. prosinca 2019.

zapisnici sa sastanaka i sjednica udruge,²⁸⁸ poruke e-pošte,²⁸⁹ poslovna dokumentacija,²⁹⁰ cjenici,²⁹¹ ali i sporazumi, pisane izjave i odluke poduzetnika.²⁹²

ZUP među vrstama dokaza izričito navodi pojam „isprave“.²⁹³ U hrvatskoj upravnoj procesnoj doktrini istaknuto je da su u većini upravnih predmeta glavno dokazno sredstvo isprave.²⁹⁴ Iako ZZTN u pojedinim odredbama koristi pojam „isprave“, ne proizlazi da bi „isprava“ prema tome Zakonu bila zasebna kategorija dokaza, odnosno pojam koji bi jednoznačno odgovarao „pisanom dokazu“.²⁹⁵ Međutim, s obzirom na to da je stav hrvatske procesno-pravne teorije da je „isprava“ svaki predmet na kojem je pismom zabilježena neka misao“,²⁹⁶ postavlja se pitanje u kojoj se mjeri pojam „isprave“ podudara s pojmom „pisanog dokaza“, odnosno predstavlja li isprava zasebnu

²⁸⁸ U predmetu Sportske kladionice dokaz kartela bili su zapisnici sa sjednica Udruge (Predmet Kladionice protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2015-01/010 od 22. prosinca 2015.), a u predmetu Pekari zapisnik sa sastanka, uz koji je priložena evidencija nazočnih poduzetnika, ovjerena potpisom tajnika Udruženja obrtnika Osijek. Predmet Pekari protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od 26. srpnja 2012.

²⁸⁹ U predmetu Presečki dokaz da je navedeni poduzetnik bio inicijator kartelnog sporazuma nedvojbeno je utvrđen korespondencijom obavljenom putem e-pošte, koju su Agenciji dostavili drugi poduzetnici iz postupka (Rudi-express i Jambrošić tours) – iz koje je razvidno da je upravo poduzetnik Presečki sastavio prijedloge sporazuma i ugovora. Rješenje Agencije protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist, Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 27. prosinca 2012.; U predmetu Dobri dom, prikupljene su poruke e-pošte s komunikacijom u kojoj se iskazuju nezadovoljstva zbog nepridržavanja dogovora o podjeli nabave. Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022.

²⁹⁰ U predmetu *Dobri dom* Agencija je tijekom nenajavljene pretrage poslovnih prostorija poduzetnika Diljexport na računalima zaposlenika prikupila dokumente pod nazivom „Tablice Dobri dom isporuke.xls“ (koji prikazuje međusobnu podjelu pojedinačnih ugovora o javnoj nabavi u predmetnim postupcima javne nabave između Agro-Vira, Agrodalma, Diljexporta, Trgoploda i MHS-a) i „memorandum dobri dom dogovor za 2012-2016.doc“. Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022.

²⁹¹ U predmetu *Ortodonti* dokaz o sklopljenom kartelnom sporazumu bio je „Minimalni cjenik ortodontskih usluga“ objavljen na internetskim stranicama Hrvatskog društva ortodonata, koji je po pokretanju postupka s njih uklonjen. Rješenje AZTN-a protiv Hrvatskog društva ortodonata, Klasa: UP/I 034-03/13-01/034 od 12. lipnja 2014.

²⁹² Primjerice Odluka od 15.5.2008. o povećanju naknade i određivanju cijene minimalne naknade za usluge upravljanja stambenim zgradama u predmetu *Upravitelji zgrada Pula* (Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Puli, klasa: UP/I 030-02/2008-01/78 od 23. prosinca 2009. ("Narodne novine", broj 37/10)) te Protokol o zaštitnim cijenama i nosiocima poslova, Izjava o poštivanju zaštitnih cijena, nedavanju kapaciteta, te naplati zadužnica i Suglasnost o deponiranju i čuvanju zadužnica u predmetu *Razminirači* (Rješenje Agencije protiv razminirača, Klasa: UP/I 030-02/2004-01/95 od 4. listopada 2005.)

²⁹³ Za ispravu kao dokazno sredstvo vidjeti članke 60. – 61. ZUP-a. Isto tako i ZUS u člancima 56. – 61.

²⁹⁴ Rajko, A., Glavne promjene koje donosi novi Zakon o upravnim sporovima, 12.4.2024., Dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/glavne-promjene-koje-donosi-novi-zakon-o-upravnim-sporovima-3-epizoda-dokazivanje-u-upravnome-sporu-59595>; Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 202.

²⁹⁵ Pojam *isprave* u ZZTN-u pojavljuje se u nekoliko odredaba. Prvo, u kontekstu nenajavljenih pretraga, *isprava* se navodi kao jedno od sredstava nad kojima se može provesti nenajavljena pretraga (čl. 30. st. 1. t. 8., čl. 32. st. 1. t. 7., čl. 42. st. 1. te čl. 58. st. 2. t. 4.). Nadalje, u dijelu koji se odnosi na inicijativu za pokretanje postupka utvrđivanja zabranjenog sporazuma, propisuje se da inicijativa mora sadržavati "isprave, dokumente i druge dokaze, pod uvjetom da njima podnositelj raspolaže" (čl. 37. st. 2. t. 4.). Konačno, pravo uvida u spis obuhvaća i pravo uvida u isprave (čl. 47. st. 1. i 4.).

²⁹⁶ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 511. Vidi i: Čizmić, J., Isprave kao dokazno sredstvo u parničnom postupku, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 18, Mostar 2021., str. 7.- 30., str. 10. Isprave su predmeti koji sadrže obavijesti o činjenicama, sastavljene u pisanom obliku odnosno svaka stvar ili predmet na kojem postoji pisani trag o postojanju nekog događaja ili činjenice.

potkategoriju pisanih dokaza.²⁹⁷ ZUP u glavi o dokazivanju ističe da službena osoba u postupku utvrđuje činjenično stanje svim sredstvima prikladnim za dokazivanje te u tu svrhu može, među ostalim, pribaviti isprave²⁹⁸ te pritom razlikuje javne i privatne isprave, definirajući javnu ispravu kao ispravu koju su izdali nadležni sudovi ili javnopravna tijela u granicama svojih nadležnosti i u propisanom obliku.²⁹⁹ Iako ZUP ne definira privatnu ispravu, teorija ju definira kao one isprave koje nisu javne odnosno izjave volje pojedinaca oformljene pisanim putem.³⁰⁰ ZZTN, s druge strane, osim pojma „isprave“, koristi i srodne pojmove poput „dokument“, „dokumentacija“ i „elektronička poruka“, koji bi potpadali pod kategoriju pisanih dokaza. Postavlja se pitanje mogu li se i u kojoj mjeri ti pojmovi u postupcima kakve vodi Agencija smatrati „ispravama“ u smislu kako se zahtijeva općim upravnim postupkom?

Kartelni predmeti, iako se vode u okviru upravnog postupka, po svojoj se naravi i strukturi razlikuju od općeg upravnog postupka. Oni slijede procesne trendove prava tržišnog natjecanja EU-a i obilježava ih specifičan model postupanja. Najčešće na temelju informacija primljenih izvana dolazi se do određenih saznanja o mogućoj povredi, nakon čega Agencija, radi potvrđivanja postojanja indicija, provodi prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu te prikuplja informacije i dokumentaciju, a zatim i formalno otvara postupak i provodi ispitni postupak. U tim fazama Agencija prikuplja širok raspon podataka različite forme. Kako je ranije istaknuto, osim određenih vrsta pisanih dokaza koji bi nesumnjivo bili obuhvaćeni pojmom „privatne isprave“, poput bilješki sa sastanaka, formalne poslovne dokumentacije (npr. poslovnih i marketinških planova, popisa kupaca, cjenika, reklamnih brošura i industrijskih izvješća) te sporazuma među poduzetnicima, u dokaznom supstratu odluka Agencije pojavljuju se i pisani dokazi za koje na prvi pogled nije sigurno mogu li se podvesti pod pojam isprave, poput privatne i neformalne korespondencije (putem SMS poruka, e-pošte), kao i raznih „radnih“ poslovnih dokumenata koji nemaju nikakvu posebnu formu, a vrijedan su izvor saznanja o činjenicama koje upućuju na povredu.

Pitanje treba li pojam „isprave“ shvatiti isključivo kao formalizirani oblik pisanog dokaza kojem je zakonodavac propisao poseban režim dokazne snage³⁰¹ ili kao svaki pisani zapis sadržaja relevantnog za postupak, zaslužuje razmatranje i zbog predmeta *Zaštitari*. U tome je predmetu Ustavni sud na navode podnositelja ustavne tužbe – poduzetnika kako „Agencija svoje uvjerenje da je sklopljen zabranjeni sporazum temelji na napisima u medijima“ te kako je nepotrebno posebno obrazlagati da je „utemeljenost rješenja državnog tijela o sklapanju zabranjenog sporazuma i izricanje upravno-kaznene mjere podnositelju u iznosu od 1.333.000,00 kn, na dokazu 'novinski napisi' nedopustiva u demokratskom društvu“³⁰² istaknuo da „novinski članak ne može

²⁹⁷ U literaturi na engleskom jeziku koja se bavi dokazima u postupcima pred Komisijom, pojedini autori koriste izraz *documentary evidence* (npr. Ortiz Blanco; Kalintiri), što bi prema značenju bilo bliže pojmu „isprave“. Drugi autori, pak, koriste izraz *written evidence* (npr. de la Torre), koji je sadržajno bliži pojmu pisanih dokaza.

²⁹⁸ Članak 58. ZUP-a

²⁹⁹ Članak 60. ZUP-a

³⁰⁰ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 513.

³⁰¹ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 124.

³⁰² Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2791/2016 od 1. veljače 2018., točka 3.

biti dokaz o postojanju namjere i dogovora o sklapanju zabranjenog sporazuma, osobito u slučaju kada ne postoji niti jedan drugi dokaz koji bi potvrdio njegovo postojanje“.³⁰³ Iz takvog stajališta proizlazi da, iako Ustavni sud problematizira u prvom redu dokaznu snagu novinskog članka, iz obrazloženja je razvidno i određeno zaziranje od same ideje da bi se novinski napis, u demokratskom društvu, mogao smatrati dokazom postojanja namjere i dogovora o sklapanju kartelnog sporazuma.

Ipak, u kartelnim predmetima, gdje se pojavljuje širok raspon pisanih dokumenata, od formalne poslovne dokumentacije do neformalne elektroničke korespondencije, pojam isprave trebalo bi primjenjivati u funkcionalnom smislu, kao svaki zapis informacija na materijalnom (ili elektroničkom) mediju, a razliku između pojmova koji se pojavljuju u ZZTN-u i ZUP-u, kao semantičku razliku. U skladu s pravilom o neograničenom predlaganju dokaza (*vidjeti poglavlje 2.2.1.*), svi će se ti oblici pisanih dokaza uzeti u obzir, dok će se razlika eventualno odraziti tek na razini njihove dokazne snage. Radi ujednačenosti terminologije, svakako bi bilo poželjno dosljedno koristiti isti pojam unutar istoga pravnog okvira (bez obzira što je uređen kroz različite propise).

Pisani dokazi, neovisno o tome radi li se o ispravama ili drugim oblicima pisanih zapisa, predstavljaju „najprikladniju“ vrstu dokaznog materijala u postupcima pred tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja. Isto se može konstatirati i za predmete pred Agencijom, budući da dosad nijedan kartelni predmet nije bio lišen bar neke vrste pisanog dokaza.³⁰⁴ OECD ističe da je vjerojatnost pronalaska pisanih dokaza u kartelnim postupcima uvjetovana razvojem istražnih ovlasti i metoda tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, možda najviše primjenom nenajavljenih pretraga poslovnih prostorija i u novije vrijeme primjenom naprednih digitalnih forenzičkih tehnika.³⁰⁵ To je navela i Agencija u svome Godišnjem izvješću za 2016. ističući ovlast za provođenje nenajavljenih pretraga poslovnih i drugih prostorija poduzetnika, pečaćenje i privremeno oduzimanje predmeta, uvid u poslovne knjige i drugu dokumentaciju, te digitalnu

³⁰³ Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2791/2016 od 1. veljače 2018., točka 5.

³⁰⁴ U gotovo svim kartelnim predmetima Agencije u razdoblju od 1997. do studenoga 2011. Agencija je raspolagala izravnim, pisanim dokazom o zabranjenom dogovoru konkurenata, a često i tekstem sporazuma u kojem su poduzetnici dogovorili uvjete suradnje. Iznimka je predmet *Autobusni prijevoznici*, u kojem Agencija nije raspolagala pisanim sporazumom o cijenama već je iz niza fragmentarnih dokaza o horizontalnom sporazumu o cijenama zaključila o postojanju usklađenog djelovanja konkurenata u situaciji paralelnog povećavanja cijena. Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 35.; Iako se u literaturi nerijetko ističe da se Komisija pri procesuiranju kartela sve više oslanja na usmene dokaze, ipak i u praksi Komisije složeni kartelni sporazumi često uključuju i određene pisane materijale, jer sudionici nastoje zadržati neki oblik evidencije o postignutim dogovorima, bilo zbog međusobnog nepovjerenja i potrebe za nadzorom provedbe dogovora, bilo zbog preciznog bilježenja dogovorenih cijena, količina, tržišnih kvota ili raspodjele kupaca. De la Torre, F. C., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 530.

³⁰⁵ OECD, Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006., str. 35.

forenziku³⁰⁶ odnosno posebne računalne programe za pretragu baza podataka i pripadajuća stručna znanja djelatnika Agencije, kao važne alate za pronalaženje dokaza o povredi.³⁰⁷

Iako su nesporne prednosti pisanih dokaza, poput toga da osiguravaju trajan i pouzdan trag o činjenicama te onemogućuju naknadnu deformaciju sadržaja (primjerice poslane poruke e-pošte ili potpisanog dokumenta),³⁰⁸ Komisija se u kartelnim postupcima zbog praktičnih ograničenja u sve većoj mjeri počela oslanjati na **usmene dokaze**.³⁰⁹

Naime, ranija praksa Komisije tradicionalno se temeljila gotovo isključivo na pisanim dokazima, dok su usmeni dokazi postupno sve više dobili na značaju uvođenjem programa pokajništva.³¹⁰ Sud EU-a u predmetu *Tokai Carbon* naglasio je da informacija ne mora nužno biti dostavljena u pisanom obliku te da je korist usmenih dokaza od praktične važnosti osobito kada oni omogućuju Komisiji da pronađe izravni dokaz o povredi ili kada, zahvaljujući svojoj preciznosti, potaknu Komisiju da nastavi istragu koju bi, zbog nedostatne količine dostupnih dokaza u tom trenutku, bez tih informacija bila obustavila.³¹¹ Dodatno, Sud je u predmetu *BASF*, dodatno naglasio da usmeno pružene informacije ne narušavaju pravnu sigurnost, budući da se mogu dokumentirati putem zvučnih snimki i/ili pisanih zapisnika.³¹²

Usmeni dokazi u kartelnim postupcima pred Komisijom najčešće su usmena objašnjenja koje zaposlenici daju tijekom inspekcijskog nadzora, izjave pokajnika, iskazi koje pravne ili fizičke osobe daju u postupku istrage ili izjave date tijekom usmenog dijela rasprave.³¹³ Usmeni dokazi u praksi Agencije istovjetni su onima u postupcima pred Komisijom s time da su najčešći usmeni

³⁰⁶ Digitalna forenzika je znanost koja se bavi načinom prikupljanja, obrade i prezentiranja digitalnih podataka s ciljem provođenja sustavne provjere kako bi se otkrilo što se dogodilo na računalu i tko je za to odgovoran. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2016. godinu. Zagreb, kolovoz 2017., str. 33.

³⁰⁷ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2016. godinu. Zagreb, kolovoz 2017., str. 33.

³⁰⁸ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 511.

³⁰⁹ Lenaerts K., Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law, 30 Fordham Int'l L.J. 1463 (2006.), str. 1469.; De la Torre, F. C., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 530.

U tom se kontekstu posebno ističe i aktualna praksa Komisije u pogledu digitalne komunikacije. Primjerice, 2024. godine prvi je put izrečena novčana kazna zbog brisanja WhatsApp poruka tijekom nenajavljenog nadzora u predmetu IFF. Taj slučaj ilustrira do koje mjere se povjerenje u pisane dokaze smanjuje kada poduzetnici aktivno uklanjaju tragove, čime usmeni iskazi zaposlenika ili pokajnika dodatno dobivaju na važnosti. IFF fined €15.9 million for deleting WhatsApp messages during Commission raid, European Commission, press release of 25 March 2024, <https://bureaubrandeis.com/competition-flashback-q2-2024-eu-and-dutch-competition-law-developments/?lang=en#iff>

³¹⁰ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 164.

³¹¹ Predmet T-236/01, Tokai Carbon Co. Ltd v Commission, ECLI:EU:T:2004:118, t. 431.

³¹² Predmet T-15/02, BASF v Commission, EU:T:2006:74, točke 495. – 506.

³¹³ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 164.

dokazi dati na usmenoj raspravi poput izjava stranaka,³¹⁴ iskaza svjedoka i zaposlenika,³¹⁵ (*o tome će biti više govora u poglavlju koje slijedi*) dok su usmene izjave poduzetnika pokajnika u praksi Agencije rijetkost.³¹⁶

2.1.2. Osobni i ekonomski dokazi

Prema kriteriju podjele dokaza s obzirom na osobu od koje potječu (*ratione personae*), dokazi se dijele na osobne dokaze i ekonomske dokaze. Osobni dokazi obuhvaćaju različite oblike izjava i iskaza, koji mogu potjecati od poduzetnika kao stranke u postupku, poduzetnika – pokajnika te svjedoka, kao i drugih osoba od kojih tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja prikuplja informacije u okviru istrage. Ekonomski dokazi potječu od službenika tijela za zaštitu tržišnog natjecanja ili od vještaka, odnosno stručnih pomagača (ekonomskih stručnjaka), te se temelje na primjeni posebnih stručnih znanja i analitičkih metoda.³¹⁷ Dok se osobni dokazi temelje na osobnoj percepciji baziranoj na iskustvu, ekonomski dokazi temelje se na posebnim stručnim znanjima.

Izjave općenito predstavljaju oblik dokaza svjedočenjem, koji sadrži naknadno iznesene prikaze činjenica, bilo kao odgovor na zahtjeve za pružanjem informacija ili kao dio zahtjeva za oslobođenje od kazne.³¹⁸

Prije pokretanja postupka, u svrhu stvaranja preduvjeta za pokretanje postupka, **Komisija** može uzeti izjavu od svake fizičke ili pravne osobe koja pristane na davanje izjave u svrhu prikupljanja informacija koje se odnose na predmet ispitivanja (dobrovoljne izjave – intervjui).³¹⁹ Osim toga, Komisija može zahtijevati informacije odnosno objašnjenja u vezi s činjenicama ili dokumentacijom relevantnom za predmet i svrhu pretrage.³²⁰ **Agencija**, kako je ranije spomenuto (*vidjeti poglavlje 2.1.1.*), može uzimati usmene izjave u sklopu ovlasti za prikupljanje podataka, i to od stranaka u postupku, drugih pravnih i fizičkih osoba, strukovnih i gospodarskih udruga,

³¹⁴ Izjave stranaka dane na usmenoj raspravi zabilježene su, primjerice, u predmetima Razminirači, Autobusni prijevoznici, Agro Vir, Autoškole Rijeka, Kladionice i Marine. U pravilu se u svakom postupku pred Agencijom održava usmena rasprava na kojoj stranke daju svoj usmeni iskaz. Kako ističe Agencija, primjerice u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*: „Kako bi se strankama omogućilo iznošenje obrane te u svrhu izvođenja dokaza radi utvrđivanja predmetne povrede ZZTN-a i utvrđivanja postojanja uvjeta za izricanje novčane kazne (...), AZTN je, sukladno (...), dostavio strankama pozive za usmenu raspravu.“ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

³¹⁵ Iskazi zaposlenika dati su na usmenoj raspravi primjerice u predmetima Autoškole Split i *Ericsson Nikola Tesla*, a iskazi svjedoka trećih osoba prikupljeni su primjerice u predmetima *Agro Vir* i *Marine*.

³¹⁶ Izjave pokajnika dane su u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*. U istrazi Agencije češće se pribavljaju pisani dokazi u obliku očitovanja, dokumenata, elektroničkih poruka.

³¹⁷ Što se pojma ekonomskih dokaza tiče, riječ je o složenim modelima, simulacijama i statističkim procjenama. Ekonomska znanost svoj put u postupke javnopravne provedbe pronašla je kada se Komisija okrenula tzv. „more-economic“ pristupu koji je ekonomske analize učinka određenog protutržišnog djelovanja poduzetnika na tržištu postavila kao neizostavan dio postupka javnopravne provedbe. Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 4. i 29.

³¹⁸ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 124.

³¹⁹ Članak 19. Uredbe 1/2003; Bailey, D., i John, L. E., *Bellamy and Child: European Union Law of Competition*, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 1129. – 1130.

³²⁰ Radi se o obvezi davanja informacija, članci 18. i 20. Uredbe 1/2003; Bailey, D., i John, L. E., *Bellamy and Child: European Union Law of Competition*, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 1134. – 1135.

komora poduzetnika, udruga potrošača, tijela državne uprave te tijela lokalne i područne (regionalne) samouprave.³²¹

Kada je u pitanju **izjava stranke**, najprije treba naglasiti da izjavu u ime poduzetnika, daje osoba ovlaštena za zastupanje (to može biti primjerice uprava, kao zakonski zastupnik kada je poduzetnik trgovačko društvo odnosno osoba imenovana za zastupanje udruge, kada je poduzetnik udruga).³²² Kada je poduzetnik pravna osoba, izjavu u njezino ime daje zakonski zastupnik ili ovlašteni predstavnik te se tada ta osoba sasluša u svojstvu stranke, a ne kao svjedok, kao što je to primjerice slučaj kada se sasluša zaposlenik poduzetnika.³²³

ZUP među odredbama članka 58. ne navodi izričito **izjavu stranke** kao dokaz, osim u slučaju kada za utvrđivanje određenih činjenica ne postoje drugi dokazi, u kojem slučaju se izjava stranke može uzeti kao dokaz.³²⁴ Međutim, članak 52. ZUP-a propisuje da stranka ima pravo sudjelovati u ispitnom postupku sve do donošenja odluke o upravnoj stvari te u tu svrhu davati izjave i objašnjenja.³²⁵ Izjava stranke predstavlja neposredan način ostvarenja prava na saslušanje, kao dijela šireg prava na obranu. Upravo je izjava stranke prilika u kojoj stranka može iznijeti svoje stajalište, bilo tijekom istražne faze postupka, kao odgovor na preliminarno utvrđene činjenice, na usmenoj raspravi ili u pisanim očitovanjima na navode drugih sudionika postupka. U kartelnim postupcima ovo pravo podrazumijeva ispunjenje sljedećih kriterija: poduzetnici moraju biti pisanim putem obaviješteni o prigovorima koji se protiv njih iznose; mora im biti omogućeno da u pisanom obliku, u ostavljenom roku, podnesu odgovor u kojem iznose sve okolnosti za koje smatraju da su relevantne te prilože odgovarajuće pisane dokaze; imaju pravo zatražiti usmenu raspravu; a konačna odluka smije se temeljiti samo na prigovorima u pogledu kojih je poduzetnicima pružena mogućnost iznošenja stajališta.³²⁶

Izjava stranke kao dokazno sredstvo tradicionalno je predmet prijepora u domaćoj procesnoj teoriji. Ne ulazeći ovdje detaljnije u tu raspravu, a slijedom onoga što propisuju ZZTN i ZUP, može se istaknuti stav Trive i Dike koji, uz uvažavanje različitih doktrinarnih pristupa, naglašavaju da su stranke često najprikladniji izvor informacija koje je potrebno utvrditi, ali su njihove izjave “najsumnjivije vrijednosti”.³²⁷ To, međutim, prema stavu uvaženih autora, ne može biti razlog da donositelj odluke, ako primjenjuje načelo slobodnog izbora dokaznih sredstava, odustane od prikupljanja izjava stranaka. Naprotiv, takve izjave potrebno je pribaviti, a pitanje koliku će

³²¹ Članak 41. ZZTN-a

³²² Pojam poduzetnika podrazumijeva, prema članku 3. ZZTN-a, trgovačka društva, trgovce pojedince, obrtnike, udruženja poduzetnika te druge pravne i fizičke osobe, uključujući državna tijela i jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave, kada izravno ili neizravno obavljaju gospodarsku djelatnost na tržištu, neovisno o njihovu pravnom obliku, načinu financiranja, namjeri ostvarivanja dobiti ili trajanju djelatnosti.

³²³ Članak 33. stavak 4. ZUP-a

³²⁴ Članak 70. ZUP-a, ZUS za razliku od ZUP-a izjavu stranke smatra jednim od dokaznih sredstava

³²⁵ Istodobno, ZUP odredbama istog članka propisuje i dužnost službene osobe da stranci omogući izjašnjavanje, bilo usmeno na zapisnik ili u pisanom obliku. Osim tog prava, ZUP propisuje i obvezu stranke da izjavu kada to zatraži službena osoba ili kada je to propisano zakonom.

³²⁶ Članak 27. Uredbe 1/2003, poglavlje V. Uredbe 773/2004 – ostvarivanje prava na očitovanje. Bailey, D., i John, L. E., *Bellamy and Child: European Union Law of Competition*, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 1164.

³²⁷ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 533. – 534.

dokaznu snagu takve izjave imati prepušteno je na ocjenu upravnom tijelu, koje o tome odlučuje u kontekstu konkretne upravne stvari i u korelaciji s ostalim izvedenim dokazima.³²⁸

Posebna vrsta izjave u kartelnim predmetima je i **izjava poduzetnika pokajnika**. Riječ je o usmenom ili pisanom dobrovoljnom izlaganju poduzetnika sastavljenom posebno za potrebe podnošenja tijelu nadležnom za zaštitu tržišnog natjecanja, u kojem se opisuje njegovo sudjelovanje u kartelu i saznanja o njegovu funkcioniranju, a koje služi kao temelj za oslobođenje ili umanjene novčane kazne u okviru programa pokajništva.³²⁹

Nasuprot izjavi stranke, **iskaz svjedoka** jedno je od dokaznih sredstava pobrojanih u članku 58. ZUP-a.³³⁰ Kao svjedok se može saslušati bilo koju osobu, koja ima saznanja o relevantnim činjenicama i koja svoja saznanja može priopćiti, kao primjerice drugi poduzetnici - tržišni konkurenti, koji nisu stranke u postupku, zaposlenici poduzetnika stranke u postupku ili članovi udruženja.³³¹

Kada predlaže da se neka osoba sasluša kao svjedok, stranka je dužna navesti na koje okolnosti bi ga se trebalo saslušati te u kojem smislu bi očitovanje svjedoka bilo od značaja za ishod predmeta postupka.³³² U protivnom Komisija, a isto tako i Agencija, može odbiti uzeti u obzir dokaz koji predloži stranka, ako ta stranka, nije obrazložila relevantnost iskaza svjedoka za postupak.³³³ Odbijanje dokaznih predmeta u navedenim slučajevima u skladu je s načelom učinkovitosti. Primjerice, u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, Agencija je odbila prijedloge stranaka za saslušanjem svjedoka, jer je ocijenila da saslušanje predloženih svjedoka nije nužno za donošenje odluke u predmetnom postupku, naglasivši kako stranke nisu dostatno obrazložile prijedlog za saslušanjem 8 odnosno 11 svjedoka, niti pojasnile zašto bi ti dokazni prijedlozi bili važni odnosno nužni za pravilno utvrđenje činjeničnog stanja, odnosno iz kojih bi razloga izvođenje navedenih dokaza dovelo do drugačijeg utvrđenja činjenica koje su već utvrđene.³³⁴ Nadalje, Agencija je u predmetu *Marine*, odbila dokazne prijedloge za saslušanjem svjedoka – zaposlenika jednog od poduzetnika iz razloga što isti, s obzirom na to da su zaposlenici poduzetnika i da su trebali svjedočiti o internim procedurama i vremenskom okviru donošenja cjenika, izravno zainteresirani za ishod postupka, slijedom čega je Agencija ocijenila da ti iskazi nisu od odlučne važnosti za utvrđenje postojanja zabranjenog sporazuma u tome predmetu.³³⁵

³²⁸ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 533. – 534.

³²⁹ Članak 2.c stavak 1. točka 7. ZZTN-a

³³⁰ Odredbe članak 62. do 64. ZUP-a propisuju pravila o svojstvu svjedoka, obvezi svjedočenja i načinu izvođenja dokaza saslušanjem

³³¹ Članak 48. ZZTN-a; u svojstvu svjedoka može biti saslušan i podnositelj inicijative sukladno članku 50. stavku 2. ZZTN-a; Članci 62. do 64. ZUP-a.

³³² Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 522.

³³³ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. *World Competition* 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 534.

³³⁴ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

³³⁵ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

Za razliku od izjava, ekonomski dokazi ne počivaju na osobnim stajalištima, uvjerenjima ili sjećanjima, već se temelje na stručnom znanju i objektivno utvrđenim činjenicama. U pravu EU-a **ekonomske dokaze** izrađuju službenici Komisije.^{336 337} U Glavnoj upravi za tržišno natjecanje (DG COMP) zaposlen je značajan broj ekonomista, čija je uloga institucionalno strukturirana kroz Ured glavnog ekonomista za tržišno natjecanje (*Office of the Chief Competition Economist – CCE*). Ured okuplja specijalizirani tim ekonomista koji sudjeluju u odabranim predmetima i izradi smjernica, pružajući ekonomsku i metodološku potporu te istodobno djelujući kao unutarnji mehanizam provjere kvalitete ekonomske analize prije donošenja konačnih odluka Komisije.³³⁸ Uloga ekonomista u kartelnim predmetima posebno je značajna u početnoj fazi postupka, u kojoj se na temelju ekonomskih principa formuliraju provjerljive pretpostavke koje se potom ispituju u svjetlu dostupnih dokaza.³³⁹

U postupcima pred Agencijom ekonomski stručnjaci daju značajan doprinos analizi tržišnih odnosa, što proizlazi i iz organizacijske strukture Agencije, u kojoj je Ured glavnog ekonomista ustrojen kao posebna jedinica zadužena za istraživanje tržišta i izradu ekonomskih analiza.³⁴⁰ Iz obrazloženja odluka Agencije razvidno je da se u postupcima redovito provodi ekonomska analiza. Ilustracije radi, u predmetu *Autoškole Rijeka*, Agencija je primjerice, radi provjere jesu li jednake ili vrlo slične cijene osposobljavanja vozača posljedica usklađenog postupanja ili objektivno uvjetovanih troškova poslovanja, provela detaljnu ekonomsku analizu strukture troškova svih stranaka u postupku,³⁴¹ dok je u predmetu *Autobusni prijevoznici* Agencija analizirala broj autobusnih prijevoznika, linije na kojima prometuju, koliko su linije duge u km, koliko putnika prevoze, koliko koštaju cijene karata, broj zaustavljanja, sve s ciljem utvrđivanja mjerodavnog

³³⁶ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 133.

³³⁷ U sudskom postupku mogu se razlikovati dva osnovna modela uporabe ekonomskih dokaza. Prvi je model karakterističan za kontinentalnoeuropska pravna uređenja, u kojima sud u pravilu imenuje neovisnog sudskog vještaka koji izrađuje stručno mišljenje. Iako sud formalno zadržava ovlast donošenja odluke, u praksi se rijetko udaljava od nalaza i mišljenja tako imenovanog vještaka. Drugi model potječe iz anglosaksonske pravne tradicije, u kojoj stranke same izvode ekonomske dokaze pozivanjem stručnjaka kao svjedoka. Ti se stručnjaci ispituju u kontradiktornom postupku, a sud, odnosno porota, donosi odluku o vjerodostojnosti i dokaznoj snazi iznesenih mišljenja. Sustav Europske unije u tom pogledu zauzima hibridan pristup, budući da postupak pred sudovima Unije nije ni u potpunosti akuzatoran ni u potpunosti inkvizitoran, pa sudovi Unije mogu koristiti oba oblika ekonomskih dokaza. Barbier de la Serre & Sibony, 'Expert Evidence before the EC Courts', CMLRev 45(2008): 941–985

³³⁸ Röller, Lars-Hendrik, Economic Analysis and Competition Policy Enforcement in Europe, u: Peter A.G. van Bergeijk i Erik Kloosterhuis (ur.), Modelling European Mergers, Edward Elgar Publishing, Cheltenham – Northampton, 2005.; vidjeti o tome i na sljedećoj poveznici: https://competition-policy.ec.europa.eu/chief-competition-economist_en

³³⁹ Röller, Lars-Hendrik, Economic Analysis and Competition Policy Enforcement in Europe, u: Peter A.G. van Bergeijk i Erik Kloosterhuis (ur.), Modelling European Mergers, Edward Elgar Publishing, Cheltenham – Northampton, 2005., str. 16.

³⁴⁰ Nužno je da su u tijelima za tržišno natjecanje zaposleni i ekonomisti. Primjer je 38% ekonomista naspram 52% pravnika u portugalskoj agenciji - Autoridade da Concorrência, odnosno 28% ekonomista naspram 42% pravnika u Agenciji, Kristić, T. (2021). Organizacijski aspekti regulacijskih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, HKJU-CCPA, 21(2), 283–324, str. 306.

³⁴¹ Agencija je tako utvrđivala i ocjenjivala cijene usluge osposobljavanja kandidata za vozača za A, A1, B i M kategorije, prije i nakon sklapanja Sporazuma, troškove po kandidatu, uključujući i strukturu tih troškova u ukupnim troškovima (u postotku), odnos cijene i troškova te broj polaznika u promatranom razdoblju. Rješenje Agencije protiv 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji, klasa: UP/I 030-02/2008-01/68 od 30. srpnja 2009. ("Narodne novine", broj 154/09)

tržišta.³⁴² U predmetu *Nakladnika općeinformativnih dnevnika*, kako bi izvršila provjeru ekonomske nužnosti povećanja cijena tiskovina u isto vrijeme i za isti iznos, Agencija je provela detaljnu analizu troškova i prihoda svih poduzetnika.³⁴³ Ekonomska analiza u kartelnim postupcima nema funkciju samostalnog dokaza povrede, već služi za tumačenje tržišnih odnosa, utvrđenje mjerodavnog tržišta i analitičku obradu prikupljenih dokaza, čime se osnažuje dokazna argumentacija. Ekonomski dokazi smatraju se oblikom neizravnih (indicijskih) dokaza, o čemu će biti više riječi u *poglavlju 2.1.5.*³⁴⁴

I njemački pristup ekonomskim dokazima temelji se na uskoj suradnji pravnika i ekonomista.³⁴⁵ Takav pristup odražava specifičnost regulatornih tijela, koja djeluju na „sjecištu“ pravnog, ekonomskog i tehničkog područja, te stoga raspolažu vlastitim stručnim kapacitetima za provođenje ekonomskih analiza i izradu nalaza.³⁴⁶ Praksa *Bundeskartellamta* dobar je primjer nastojanja da se ekonomske argumente izloži na jasan i sustavan način, sa sviješću da je njihovo jasno predstavljanje pred sudom trajni izazov. S obzirom na to da predmeti tržišnog natjecanja često uključuju opsežne ekonomske analize, poput ekonomskih teorija, metoda procjene, simulacija i statističkih modela,³⁴⁷ angažiranje vanjskih ekonomskih stručnjaka, kako je istaknuto od strane Njemačke u okviru rasprave vođene pri OECD-u, može biti vrlo korisno, osobito u slučaju kada je potrebno ocijeniti i odgovoriti na opsežna stručna mišljenja stranaka u postupku.³⁴⁸

Osim od strane upravnog tijela, ekonomske dokaze izrađuju i vještaci. **Vještaci**, kao vanjski stručnjaci, mogu se odrediti po službenoj dužnosti ili na prijedlog stranke (ali uvijek ih imenuje upravno tijelo, za razliku od stručnih pomagača) da pomognu upravnom tijelu u razjašnjavanju određene činjenice.³⁴⁹ Oni se mogu se odrediti po službenoj dužnosti ili na prijedlog stranke, ali uvijek ih imenuje upravno tijelo.

³⁴² Rješenje Agencije protiv 14 autobusnih prijevoznika, Klasa: UP/I 030-02/2006-01/39 od 24. rujna 2007.

³⁴³ Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72, od 25. ožujka 2010.

³⁴⁴ Primjeri neizravnih dokaza u postupcima zbog povrede članka 101. UFEU-a uključuju, primjerice, putne naloge, troškove putovanja ili zapise u dnevnicima koji se odnose na sudjelovanje na sastancima, razmjenu elektroničke pošte i telefonske zapise (kada oni služe isključivo kao pokazatelj postojanja kontakata, ali ne predstavljaju izravni dokaz povrede), pozive na sastanke, osnivanje trgovačkih ili strukovnih udruženja, kao i sve oblike ekonomskih dokaza. Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova, str. 199.

³⁴⁵ Oko 45 % zaposlenika *Bundeskartellamta* su ekonomisti koji su visoko kvalificirani, upoznati s relevantnim ekonomskim teorijama i metodama te imaju iskustva u vođenju kartelnih predmeta. OECD, *Techniques for Presenting Complex Economic Analysis to Judges – Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2008)19, 19. veljače 2008., str. 4.

³⁴⁶ Staničić, F., *Aktualna pitanja ustroja i djelovanja regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj*, ožujak 2020. dostupno putem platforme Researchgate

³⁴⁷ OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 8.

³⁴⁸ U tom slučaju treba se paziti da se angažira stručnjak koji ima iskustva ne samo u teorijskoj, nego i u praktičnoj ekonomiji i politici tržišnog natjecanja. OECD, *Techniques for Presenting Complex Economic Analysis to Judges – Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2008)19, 19. veljače 2008., str. 4.

³⁴⁹ Članci 65. – 66. ZUP-a; Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 526.

ZUP predviđa mogućnost izvođenja dokaza vještačenjem u situacijama u kojima službena osoba koja vodi postupak ne raspolaže stručnim znanjem potrebnim za utvrđivanje ili ocjenu odlučnih činjenica.³⁵⁰ U praksi Agencije zabilježeni su primjeri u kojima su dokazni prijedlozi za provođenje vještačenja odbijeni, iz razloga što je Agencija smatrala da sama raspolaže potrebnim stručnim znanjima odnosno zato što je smatrala da u konkretnom slučaju vještačenje iz drugog razloga nije potrebno. Tako je u upravnom sporu, koji je vođen protiv odluke Agencije donesene u predmetu *Upravitelji stambenih zgrada Split*, Agencija istaknula da su zaključci o postojanju kartelnog sporazuma izvedeni „na temelju jasno obrazložene metodologije utemeljene na egzaktnim brojčanim pokazateljima“ te da u konkretnom slučaju nije bilo potrebe za provođenjem vještačenja, budući da u postupku, uz voditelja postupka, sudjeluju i članovi stručne službe koji raspolažu potrebnim stručnim znanjem.³⁵¹ Sličan je pristup Agencija zauzela i u predmetu *Marine*, u kojem je odbila prijedlog za provođenje vještačenja od strane vještaka financijske struke, naglasivši da ekonomske analize u okviru Agencije provode stručne osobe koje posjeduju znanja nužna za utvrđivanje i ocjenu relevantnih činjenica.³⁵² Nasuprot tome, u predmetu *Ericsson Nikola Tesla* Agencija je odbila prijedlog za provođenje ekonomskog vještačenja, ocijenivši da takav dokaz, s obzirom na već izvedene dokaze i stanje spisa, ne bi doveo do drugačijeg utvrđenja odlučnih činjenica o postojanju povrede.³⁵³ U predmetu *Ortodonti*, Agencija je odbila prijedloge za provođenje vještačenja radi utvrđivanja razlike odnosno istovjetnosti Nomenklature i Minimalnog cjenika te njihovih učinaka na potrošače, smatrajući da takva pitanja nisu relevantna za primjenu propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, već je odlučna činjenica u postupku postojanje dokumenta kojim se utvrđuju minimalne cijene, što samo po sebi predstavlja povredu članka 8. stavka 1. ZZTN-a, neovisno o eventualnim učincima na potrošače ili usporedbi s cijenama u sustavu javne zdravstvene zaštite.³⁵⁴

U pravu tržišnog natjecanja EU-a nije rijetkost da stranke same podnose stručna mišljenja u vidu pisanih izvješća u postupku pred Komisijom, kako bi stvorile jaču argumentaciju za svoje navode.³⁵⁵ U tom se smislu ne radi o vještačenju, kao klasičnom dokaznom sredstvu u upravnom postupku, već o argumentacijskom sredstvu koje nema samostalnu dokaznu vrijednost, nego služi potpori navodima stranke. Sličan je pristup uočen i u praksi Agencije, u kojoj su stranke pribjegle angažiranju vanjskih stručnjaka radi podupiranja svojih tvrdnji. Tako je u predmetu *Ericsson Nikola Tesla* poduzetnik Ericsson dostavio stručno mišljenje vanjskog stručnjaka („**stručnog pomagača**“) koje se odnosilo na razmatranje odnosa stranaka u postupku, osobito s obzirom na pravnu kvalifikaciju tog odnosa kao vertikalnog pa je stručno mišljenje korišteno kao potpora argumentaciji o dopuštenosti određenih ograničenja tržišnog natjecanja i izostanku štetnih učinaka.³⁵⁶ Agencija navode iz navedenog stručnog mišljenja nije prihvatila, ocijenivši da se ono

³⁵⁰ Članci 65. – 66. ZUP-a

³⁵¹ Presuda VUS-a broj: Us-1700/2010-6 od 13. prosinca 2012., Upravitelji stambenih zgrada Split protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

³⁵² Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

³⁵³ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

³⁵⁴ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatskog društva ortodonata, Klasa: UP/I 034-03/13-01/034 od 12. lipnja 2014.

³⁵⁵ Barbier de la Serre & Sibony, ‘Expert Evidence before the EC Courts’, CMLRev 45(2008): 941–985

³⁵⁶ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 41. – 42.

temelji na činjeničnim pretpostavkama i pravnoj kvalifikaciji koje ne odgovaraju utvrđenom stanju stvari, jer se analiza temelji isključivo na vertikalnom aspektu odnosa između Ericssona i distributera, dok zanemaruje horizontalnu dimenziju odnosa među distributerima međusobno, koja je prema ocjeni Agencije bila odlučna za pravnu kvalifikaciju predmetnog ponašanja. Stručno je mišljenje ocijenjeno kao nedostatno za pobijanje zaključaka Agencije, osobito u svjetlu opsežne elektroničke korespondencije i drugih dokaza koji su, prema ocjeni Agencije ukazivali na stvarni izostanak tržišnog natjecanja među formalno konkurentskim distributerima.³⁵⁷

2.1.3. Dokazi nastali u neposrednoj vezi s događajem i naknadno nastali dokazi

S obzirom na vrijeme nastanka, razlikuju se dokazi nastali u neposrednoj vremenskoj povezanosti s relevantnim događajima i dokazi nastali naknadno.³⁵⁸ Dokazima nastalima u neposrednoj vezi s događajima ili činjenicama koje potvrđuju smatraju se oni koji su nastali tijekom samog događaja ili neposredno nakon njega, a za takve je dokaze karakteristično da su nastali bez razmišljanja o mogućnosti da bi mogli dospjeti u ruke trećih osoba ili nadležnih tijela.³⁵⁹ Naknadno nastali dokazi obuhvaćaju dokaze koji ne nastaju u vrijeme samih događaja, već predstavljaju kasniju rekonstrukciju, opis ili tumačenje ranijih događaja odnosno činjenica relevantnih za povredu.³⁶⁰ Vrijeme nastanka ima izravni učinak na dokaznu snagu dokaza, što je izričito naglašeno i u Obavijesti o oslobođenju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela.³⁶¹

Što se tiče **dokaza nastalih u neposrednoj vezi s događajem**, može ih se svrstati u dvije kategorije: poslovne evidencije, poput popisa kupaca, podataka o prodaji i cijenama te analitičke evidencije, koje imaju funkciju procjene, predviđanja budućeg ponašanja, poput strateških dokumenata, poslovnih i marketinških planova ili projekcija.³⁶² Takvi interni dokumenti u kartelnim su postupcima tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja rjeđe dostupni, iz istog razloga zbog kojih su rjeđe dostupni pisani dokazi: poduzetnici sudionici kartela, kako je već i ranije isticano, ulažu velike napore kako bi svoje aktivnosti održali tajnima.³⁶³ Stoga se može zaključiti da dokazi

³⁵⁷ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 100. i str. 115. – 117.

³⁵⁸ U engleskoj jezičnoj verziji Obavijesti o oslobođenju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela spominje se pojam “contemporaneous”, koji se u hrvatskoj jezičnoj verziji prevodi u točki 9.(b) Obavijesti kao dokaz “koji se odnosi na razdoblje kršenja propisa”, dok se u točki 11. Obavijesti prevodi kao “pravovremen” dokaz.

³⁵⁹ Predmet T-9/99, HFB i ostali v. Komisija, EU:T:2002:70, t. 266; Predmet FSL i ostali v. Komisija, t. 223; Predmet T-157/94, Ensidesa v. Komisija, EU:T:1999:54, t. 312; Predmet Archer Daniels Midland v. Commission, t. 277. i 290.; Predmet AG v. Commission, t. 54; Predmet T-191/06, FMC Foret v. Commission, EU:T:2011:277, t. 188

³⁶⁰ De la Torre, F. C., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 530.

³⁶¹ Točka 25. Obavijest o oslobođenju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela: „Pojam „dodane vrijednosti” odnosi se na opseg u kojem dostavljeni dokazi jačaju, svojim karakterom i/ili svojom razinom iscrpnosti, sposobnost Komisije da dokaže postojanje navodnog kartela. U toj procjeni, Komisija općenito smatra da pismeni dokazi koji potječu iz vremena na koje se odnose činjenice imaju veću vrijednost od dokaza koji su naknadno utvrđeni.”

³⁶² Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 175.

³⁶³ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 162.

takve naravi nužno moraju biti materijalizirani na određenom mediju (u obliku isprave, snimke, elektroničkog zapisa ili drugoga predmeta).³⁶⁴

Analizom postupaka pred Agencijom uočava se da je u većini predmeta Agencija raspolagala dokazima nastalima u neposrednoj vezi s događajem. Riječ je, primjerice, o pisanim izjavama i odlukama poduzetnika koje upućuju na koluzivno djelovanje,³⁶⁵ sporazumima između poduzetnika,³⁶⁶ te pisanoj korespondenciji odgovornih osoba poduzetnika.³⁶⁷ Dostupnost pisanih dokaza u nekolicini domaćih predmeta može upućivati na zaključak da u određenim situacijama poduzetnici nisu u potpunosti svjesni da njihova komunikacija i dokumenti mogu predstavljati izravan dokaz povrede (nepostojanje svijesti o protupravnom postupanju). Međutim, takva okolnost može biti i posljedica neopreznog postupanja poduzetnika. Primjerice, u predmetu *Autoškole Split*, Agencija je navela da je u postupku nedvojbeno utvrđeno postojanje svijesti o protupravnosti djela kod sudionika predmetnog zabranjenog sporazuma, što proizlazi iz sadržaja njihove komunikacije. Iz prikupljene prepiske razvidno je da su sudionici bili svjesni mogućnosti izricanja visokih novčanih kazni, da su poznavali ranije postupanje Agencije u usporedivim predmetima, kao i da su poduzimali radnje usmjerene na izbjegavanje ostavljanja pisanih tragova, uključujući gašenje i ponovno uspostavljanje komunikacijskih kanala.³⁶⁸ Slično je utvrđeno i u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, u kojem je Agencija istaknula da iz komunikacije e-pošte proizlazi svijest sudionika o protupravnosti njihova postupanja. Naime, u elektroničkoj korespondenciji jedan od poduzetnika navodi da od određenog trenutka nadalje više neće biti elektroničke komunikacije u vezi s „dogovorima“ i „zaštitama“. Nakon navedene poruke Agencija nije utvrdila postojanje daljnje komunikacije elektroničkom poštom između uključenih poduzetnika koja bi se odnosila na dogovore o podjeli kupaca ili „zaštiti projekta“. (odluka u predmetu je iz 2024., ali je predmet pokrenut 2015.).³⁶⁹ Iz navedenog proizlazi da dostupnost pisanih dokaza u pojedinim domaćim predmetima sama po sebi ne omogućuje izvođenje općeg zaključka o razini svijesti poduzetnika o protupravnosti postupanja.

³⁶⁴ Triva i Dika dokaze dijele s obzirom na objektivna svojstva na osobna (svjedoci, vještaci, tumači i stranke) i stvarna (isprave i predmeti uviđaja). Dokazi koji potječu iz vremena na koje se odnose činjenice pripadali bi potonjoj kategoriji. Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 496.

³⁶⁵ **Protokol** o zaštitnim cijenama i nosiocima poslova, **Izjava** o poštivanju zaštitnih cijena, nedavanju kapaciteta, te naplati zadužnica, i **Suglasnost** o deponiranju i čuvanju zadužnica (koji čine jedinstvenu pravnu cjelinu, zabranjen sporazum). Rješenje Agencije protiv razminirača, Klasa: UP/I 030-02/2004-01/95 od 4. listopada 2005.; **Odluka** od 15.5.2008. o povećanju naknade i određivanju cijene minimalne naknade za usluge upravljanja stambenim zgradama. Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Puli, klasa: UP/I 030-02/2008-01/78 od 23. prosinca 2009. ("Narodne novine", broj 37/10)

³⁶⁶ Sporazum o utvrđivanju minimalne cijene nastavnog sata teorije i vožnje u autoškolama na području Rijeke i Matulja. Rješenje Agencije protiv 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji, klasa: UP/I 030-02/2008-01/68 od 30. srpnja 2009. ("Narodne novine", broj 154/09)

³⁶⁷ Za konkretan slučaj, odlučne su sms poruke od 31. srpnja 2008., a iz sadržaja istih nedvojbeno proizlazi da su se odgovorne osobe velikih tržišnih takmaca, poduzetnika EPH i NCL, izričito dogovorile o istovremenom povećanju cijena tjednika „Globus“ i „Nacional“ u istom nominalnom iznosu od 2,00 kune, s 12,00 na 14,00 kuna. Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih nacionalnih tjednika (Nacional i Globus), klasa: UP/I 030-02/2010-01/027, od 16. prosinca 2010., NN 20/2011

³⁶⁸ Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 60.

³⁶⁹ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 108.

Pitanje svijesti poduzetnika o kartelnom ponašanju kao protupravnom Agencija je razmatrala i na općoj razini u svojim godišnjim izvješćima. Tako je u Godišnjem izvješću za 2011. Agencija istaknula kako u Hrvatskoj tada još uvijek nije postojala svijest o tome da su dogovori o cijenama zakonom zabranjeni.³⁷⁰ Istodobno, u ranijem Godišnjem izvješću za 2005. godinu Agencija je zauzela suprotno stajalište, navodeći da: „*Iako važeći Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja u RH propisuje vrlo visoke kazne za slučaj sklapanja zabranjenih sporazuma (...), navedeno je još uvijek nedostavno za značajnije otkrivanje kartela u Republici Hrvatskoj. Što je tome razlog? Prije svega činjenica da se u Republici Hrvatskoj primjenjuju propisi o zaštiti tržišnog natjecanja počevši od sredine 1997. godine, koji su vrlo dobro poznati najvećim, odnosno po tržišnoj snazi najjačim poduzetnicima na tržištu, koji danas za razliku od prvih godina primjene propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, tj. kraja devedesetih godina, sva svoja moguća kartelna djelovanja vrlo dobro skrivaju, odnosno nastoje sakriti bilo kakve dokaze o istima.*“³⁷¹

Nadalje, kada su u pitanju **naknadno nastali dokazi**, takvi dokazi mogu biti u formi dokumenta koji je sastavljen za potrebe postupka, kao primjerice odgovori na zahtjev za dostavu informacije, izjave poduzetnika pokajnika ili odgovori na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku.³⁷² Ponekad su popraćeni pisanim izjavama zaposlenika ili bivših zaposlenika koji iznose vlastiti prikaz činjenica, a često sadrže precizna objašnjenja o spornom ponašanju i funkcioniranju tržišta.³⁷³

Naknadno nastali dokazi u praksi Agencije najčešće obuhvaćaju izjave stranaka, njihovih zastupnika i zaposlenika.³⁷⁴ Bilo da se radi o fazi ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu, postupka prikupljanja dokaza radi potvrde indicija za pokretanje postupka ili fazi ispitnog postupka, Agencija u pravilu „u više navrata tijekom postupka“ traži dostavu *očitovanja* i dokumentacije radi utvrđivanja činjenica relevantnih za odlučivanje.³⁷⁵ Takvi su zahtjevi u pravilu usmjereni na razjašnjenje konkretnih pitanja i činjenica, očitovanje o već prikupljenim dokazima ili pribavljanje podataka potrebnih za ekonomsku analizu.

³⁷⁰ Agencija je pritom istaknula kako na hrvatskim sveučilištima osim u iznimnim slučajevima ova pravno-ekonomska problematika nije bila izučavana, a unatoč naporima Agencije ni tadašnje nije bilo osiguralo instrumente koji bi Agenciji omogućili da na odgovarajući način krene u borbu protiv kartela. Agencija je dalje istaknula da je tome dodatno pridonijela slaba politika kažnjavanja, jer i u slučajevima kada bi Agencija utvrdila povredu, prekršajni bi sudovi izricali izrazito niske kazne. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2011. godinu. Zagreb, kolovoz 2012. str. 77. – 79.

³⁷¹ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2005. godinu. Zagreb, rujna 2006., str. 13.; Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2007. godinu. Zagreb, lipanj 2008., str. 15.

³⁷² Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 162.

³⁷³ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 162.

³⁷⁴ Na temelju članka 40. ZZTN-a Agencija je obvezna stranci protiv koje je pokrenut postupak dostaviti zaključak o pokretanju postupka uz zahtjev za dostavu očitovanja te ostalih podataka i dokumentacije koji se odnose na predmet postupka. Osim toga, na temelju članka 42. ZZTN-a Agencija je ovlaštena za vrijeme nenajavljene pretrage zatražiti od zastupnika poduzetnika ili radnika usmeno ili pisano očitovanje o činjenicama ili dokumentima koji se odnose na cilj i predmet pretrage.

³⁷⁵ Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, klasa: UP/I 030-02/2008-01/72 od 25. ožujka 2010. , NN 71/2010, str.13.

Primjerice u predmetu *Nakladnici općeinformativnih nacionalnih tjednika* Agencija je naložila poduzetnicima, strankama u postupku da se očituju o sadržaju preslike dijela zapisnika Županijskog suda u Zagrebu o pretrazi mobilnog telefona, na kojem su pronađene SMS poruke rukovodećih osoba poduzetnika koje su upućivale na izričit dogovor o povećanju cijena. Osim toga, Agencija je zatražila i dostavu niza kvantitativnih podataka potrebnih za ekonomsku analizu, radi provjere opravdanosti istodobnog povećanja cijena tjednika, na koje su se poduzetnici u postupku pozivali kao opravdanje svojega postupanja.³⁷⁶ Jedan od poduzetnika tvrdio je da je povećanje cijene njegovog tjednika posljedica rasta troškova proizvodnje i pada prodane naklade, dok je drugi poduzetnik naveo kako je odluka o poskupljenju njegovog tjednika donesena zbog kumulativnog rasta troškova poslovanja u prethodnih deset godina te je vremenski koordinirano s povećanjem cijene dnevnika toga poduzetnika, uz očekivanje da će potrošači u ljetnim mjesecima manje negativno reagirati na poskupljenje.³⁷⁷

2.1.4. Optužujući i oslobađajući dokazi

U pravnoj teoriji susreće se podjela na optužujuće (inkriminirajuće) i oslobađajuće dokaze.³⁷⁸ Ova podjela temelji se na tome jačaju li takvi dokazi ili slabe procesni položaj poduzetnika, a proizašla je iz prakse Suda EU-a u okviru razmatranja procesnih jamstava poduzetnika vezanih za pristup spisu, kao dio prava obrane.³⁷⁹ U skladu s tom podjelom, Sud EU-a utvrdio je da je Komisija obvezna poduzetnicima omogućiti pristup svim dokazima iz istražnog spisa koji mogu biti relevantni za njihovu obranu.³⁸⁰ Slično načelo sadržano je i u nacionalnom pravu, budući da prema članku 48. stavku 7. ZZTN-a Agencija ne može temeljiti svoju odluku na činjenicama i okolnostima o kojima stranci u postupku nije dana mogućnost obrane.

Pravo na pristup spisu različito se očituje ovisno o tome radi li se o optužujućim ili oslobađajućim dokazima. Što se tiče **optužujućih dokaza**, Opći sud je u predmetu *Atlantic Container* istaknuo kako bi se zajamčilo poštovanje prava obrane, poduzetnik mora imati priliku učinkovito iznijeti svoje stavove o dokazima na koje se Komisija oslonila pri utvrđivanju povrede. Međutim, obveza omogućavanja pristupa spisu odnosi se samo na dokaze koje Komisija na kraju „uvrsti“ u svoju odluku, a ne na sve dokaze koji su se pojavljivali tijekom postupka.³⁸¹ Ako se Komisija u osporenoj odluci oslonila na dokumente koji nisu bili dio istražnog spisa niti su bili dostupni poduzetniku, ti dokumenti moraju biti isključeni iz spisa te je u tom slučaju potrebno procijeniti može li odluka

³⁷⁶ Agencija je zatražila sljedeće podatke: prosječnu tjednu nakladu, odnosno broj tiskanih primjeraka tjednika; prosječnu tjednu prodanu nakladu; prosječni ukupni trošak izdavanja tjednika, uključujući troškove tiska, distribucije, energenata i sirovina; te ukupni prihod od prodaje naklade.

³⁷⁷ Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih nacionalnih tjednika (Nacional i Globus), klasa: UP/I 030-02/2010-01/027, od 16. prosinca 2010., NN 20/2011, str. 6. – 7.

³⁷⁸ Eng. *inculpatory and exculpatory evidence*; Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578; De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series; Ortiz Blanco, L., EU Competition Procedure, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013.

³⁷⁹ Točka 25. Obavijest o oslobođenju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela; Isto tako: Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 528.

³⁸¹ Predmet *Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točka 337.

opstati na temelju drugih inkriminirajućih dokaza koji su bili dostupni poduzetniku.³⁸² U predmetu *Aalborg Portland* Sud EU-a istaknuo je da će se povreda prava obrane utvrditi ako poduzetnik dokaže da se Komisija oslonila na određeni inkriminirajući dokaz kojem nije imao pristup i da je taj dokaz bio ključan za utvrđenje povrede.³⁸³ Dakle, poduzetnik mora dokazati da bi odluka Komisije bila drugačija da je sporni dokaz bio isključen iz postupka.³⁸⁴

Što se tiče **oslobađajućih dokaza**, iz prakse Suda EU-a proizlazi da Komisija ne može sama odlučivati koji su dokumenti korisni za obranu poduzetnika niti može relevantnima smatrati isključivo dokaze koji podupiru njezine tvrdnje.³⁸⁵ Načelo ravnopravnosti stranaka zahtijeva da poduzetnik ne bude doveden u nepovoljan položaj zbog uskraćenog pristupa dokazima koji idu njemu u prilog odnosno koji bi mogli osporiti Komisijine zaključke.³⁸⁶ Iako Komisija vrši inicijalnu procjenu je li dokaz relevantan i hoće li biti uključen u spis predmeta, navedeno je u konačnici predmetom ocjene od strane sudova EU-a.³⁸⁷ U načelu nije na Komisiji, već na poduzetniku da odluči koji od dokumenata iz spisa mogu biti korisni poduzetniku za obranu.³⁸⁸ Ako Komisija nije omogućila poduzetniku uvid u oslobađajući dokaz koji se nalazio u istražnom spisu, dovoljno je da poduzetnik dokaže kako je uskraćivanje tog dokaza moglo utjecati na tijek postupka i konačnu odluku.³⁸⁹ U tom je smislu dostatno pokazati da bi, da je imao pristup tom dokazu tijekom upravnog postupka, poduzetnik mogao iznijeti protuargumente ili dokaze koji bi mogli dovesti u pitanje ocjenu težine ili trajanja navodne povrede, a time i visinu izrečene novčane kazne.³⁹⁰ Suprotno tomu, ako se oslobađajući dokazi nisu nalazili u istražnom spisu Komisije, povreda prava obrane može se utvrditi samo ako je poduzetnik tijekom upravnog postupka izričito zatražio pristup tim dokumentima. U protivnom, prema sudskoj praksi Suda EU-a, poduzetnik gubi pravo pozivanja na taj propust u okviru kasnijeg sudskog nadzora.³⁹¹

Svim dokumentima koji se nalaze u spisu u trenutku donošenja Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, poduzetnik bi trebao imati uvid. Međutim, kako je Sud EU-a

³⁸² Predmet *Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točka 338.

³⁸³ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 71.

³⁸⁴ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 73.

³⁸⁵ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 104.

³⁸⁶ *Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točka 339.

³⁸⁷ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 104.

³⁸⁸ Wouter Wils i Henry Abbott, „Access to the File in Competition Proceedings before the European Commission” (ažurirana verzija rada prvotno objavljenog u (2019) 42 *World Competition* 255–308), str. 19, <http://ssrn.com/abstract=3399935>

³⁸⁹ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 74., *Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točka 340.

³⁹⁰ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 75.

³⁹¹ *Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točka 340.

isticao u nekolicini predmeta, pravo na pristup spisu nije apsolutno.³⁹² Iznimku od prava na pristup spisu čine dokumenti koji sadržavaju poslovne tajne drugih poduzetnika, interni akti Komisije te drugi povjerljivi podaci, čije bi otkrivanje moglo ugroziti legitimne interese trećih strana ili narušiti tijek postupka.³⁹³ Dodatno, Sud EU-a u predmetu *NKT Verwaltungs*³⁹⁴ istaknuo je da se ograničenja na pristup spisu odnose i na odgovore i očitovanja drugih poduzetnika u postupku, osim ako ti dokumenti ne sadrže nove elemente ili informacije koje bi mogle povoljno utjecati na položaj poduzetnika u postupku.³⁹⁵ Ovim pristupom Sud je potvrdio da pravo obrane mora biti uravnoteženo s legitimnim interesima drugih poduzetnika i učinkovitošću upravnog postupka.³⁹⁶

I u nacionalnom pravu, člankom 47. ZZTN-a propisano je pravo uvida u spis, a stavkom 4. navedenoga članka propisano je da stranke u postupku ne mogu razgledati ni prepisivati nacрте rješenja Agencije, službene referate, zapisnike ili tonske zapise sa sjednice Vijeća Agencije, kao ni interne upute i zabilješke u predmetu, svu prepisku između Agencije i Komisije, odnosno između Agencije i tijela za zaštitu tržišnog natjecanja drugih država, te druge isprave koje se smatraju poslovnom tajnom.³⁹⁷ Osim toga, prema članku 41. stavku 6. ZZTN-a, kada stranke i treće osobe Agenciji dostave podatke i dokumentaciju u okviru pisanog zahtjeva za prikupljanje podataka, obvezne su Agenciji uz valjano obrazloženje naznačiti koji se dijelovi dostavljene dokumentacije smatraju poslovnom tajnom.

U pogledu prigovora poduzetnika vezanih uz pravo na pristup spisu, iz prakse Agencije korisno izdvojiti dva primjera u kojima su stranke isticale povredu tog prava. Prvi primjer odnosi se na prigovor poduzetnika da mu nije bio omogućen djelotvoran uvid u sadržaj dokaza koji je Agencija koristila u postupku, dok se drugi odnosi na situaciju u kojoj je poduzetnik, smatrajući da mu je uskraćeno pravo na pristup spisu, pokrenuo i ustavni postupak.

U predmetu *Nakladnici općeinformativnih tjednika* jedan od prigovora poduzetnika odnosio se na ostvarivanje prava na pristup dokazima na kojima je Agencija temeljila svoju odluku. Poduzetnik EPH isticao je da je Agencija utvrdila postojanje povrede na temelju zapisnika o pretrazi mobilnog uređaja, sastavljenog u kaznenom postupku vođenom pred Županijskim sudom u Zagrebu, dok mu nije bio omogućen neposredan uvid u izvornost spornih SMS poruka koje su činile sadržaj tog zapisnika.³⁹⁸ Poduzetnik je tvrdio da mu je takvim pristupom bilo otežano učinkovito osporavanje dokaza, budući da bez uvida u izvorni sadržaj komunikacije nije mogao provjeriti cjelovitost,

³⁹² Primjerice komunikacija iz Ureda glavnog ekonomista te dokumenti razmijenjeni između Komisije i drugih javnih tijela. Martyniszyn, M., 'Due Process in EU Competition Proceedings' in D. Daniel Sokol and Andrew T. Guzman (ur.), *Antitrust Procedural Fairness* (OCL 2019), str. 66.

³⁹³ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 68., *Case T-191/98, Atlantic Container Line AB and Others v Commission*, Joined cases T-191/98, T-212/98 to T-214/98, ECLI:EU:T:2003:245, točke 335. i 336.

³⁹⁴ Predmet C-607/18 P *NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission* [2020] ECLI:EU:C:2020:385

³⁹⁵ Predmet T-447/14 *NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission* [2018] ECLI:EU:T:2018:443, točka 53.

³⁹⁶ Predmet T-587/08 *Fresh Del Monte Produce, Inc. v European Commission* [2013] ECLI:EU:T:2013:129, točka 688.

³⁹⁷ Što se smatra poslovnom tajnom u postupku propisano je člankom 53. ZZTN-a

³⁹⁸ Presliku dijela zapisnika Agencija je zaprimila od Županijskog suda u Zagrebu, predmet broj: K-US-66/09

kontekst i vjerodostojnost SMS korespondencije.³⁹⁹ Agencija je pozivajući se na praksu Suda EU-a u predmetima *Dalmine* i *Archer Daniels Midland* utvrdila da, u nedostatku izričite odredbe koja bi zabranjivala uporabu dokaza pribavljenih u kaznenom postupku, te pod uvjetom da takvi dokazi nisu proglašeni protupravnima od strane nadležnog nacionalnog suda, takvi dokazi mogu biti korišteni u upravnom postupku utvrđivanja povrede prava tržišnog natjecanja.⁴⁰⁰

Poduzetnik Ericsson NT pokrenuo je upravni spor protiv odluke Agencije, smatrajući da mu je u postupku utvrđivanja povrede uskraćeno pravo na pristup spisu.⁴⁰¹ U tom je postupku poduzetnik isticao da nije imao uvid u svu dokumentaciju koja se nalazila u spisu, uključujući i elektroničku dokumentaciju izuzetu od drugih stranaka u postupku, kao ni mogućnost izrade fizičkih i digitalnih preslika svih dokumenata u spisu. Visoki upravni sud utvrdio je da je ograničenje prava na uvid u spis zakonito, budući da se temelji na razlozima propisanim člankom 47. stavkom 4. ZZTN-a te da su razmjerni cilju i svrsi zakonom dopuštenog ograničenja. Sud je pritom prihvatio ocjenu Agencije da razlozi za uskratu prava na uvid u spis predmeta u cijelosti prevladavaju u odnosu na pravni interes tužitelja, osobito imajući u vidu da tužitelj nije na bilo koji način učinio vjerojatnim da bi uvid u dokumentaciju koja mu prethodno nije bila dana na uvid bio koristan za njegovu obranu u predmetnom postupku, uključujući i dokumentaciju izuzetu u elektroničkom obliku od ostalih stranaka. Sud je dodatno pojasnio da se u konkretnom slučaju ne radi o proizvoljnom ograničenju prava na obranu, već o situaciji u kojoj je tužitelj bio dužan navesti razloge, odnosno indicije, iz kojih bi proizlazilo da bi uvid u cjelokupnu dokumentaciju doveo u pitanje pravo na obranu. Kako takvi razlozi nisu bili navedeni, Sud je zaključio da tvrdnja o povredi prava na obranu nije bila odgovarajuće potkrijepljena. Sud je također izričito odbacio okolnost prethodnih učestalih zahtjeva za uvid u spis kao razlog za odbijanje zahtjeva za uvid u spis. Sud je naglasio da je zahtjev odbijen zbog postojanja zakonskih razloga za ograničenje prava na uvid, a ne zbog činjenice da je tužitelj već više puta izvršio uvid u spis. Također, Sud je prihvatio argumentaciju Agencije da je tužitelj, kroz ranije omogućene uvide i preslike dokumentacije, raspolagao dostatnim podacima kako bi mogao učinkovito iznijeti svoja stajališta u predmetnom stadiju postupka.⁴⁰²

2.1.5. Izravni i neizravni (indicijski) dokazi

³⁹⁹ “EPH je u bitnome istaknuo prigovor vjerodostojnosti isprave – preslike dijela zapisnika o pretrazi iPhone uređaja, budući da takva isprava nije podobna za korištenje kao dokazno sredstvo jer isti nemaju uvida u izvornost takvog dokumenta, porijeklo istog niti mogu znati je li rečeni dokument pribavljen zakonitim putem.” Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih nacionalnih tjednika (Nacional i Globus), klasa: UP/I 030-02/2010-01/027, od 16. prosinca 2010., NN 20/2011, str. 6.

⁴⁰⁰ Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih nacionalnih tjednika (Nacional i Globus), klasa: UP/I 030-02/2010-01/027, od 16. prosinca 2010., NN 20/2011

⁴⁰¹ Poduzetnik Ericsson NT pokrenuo je i drugi upravni spor protiv rješenja Agencije. Dakle radi se o dva rješenja Agencije, kojima je odlučeno o identičnom zahtjevu da mu se omogući uvid u spis predmeta u cijelosti, u svu dokumentaciju koja mu prethodno u postupku nije dana na uvid, uključujući dokumentaciju koja je izuzeta u elektronskom obliku od ostalih stranaka u postupku i novozaprimljenu dokumentaciju od posljednjeg uvida u spis. Dakle, rješenjima od 8. srpnja 2024. i 25. srpnja 2024. nije odobren identičan zahtjev tužitelja od 21. lipnja 2024. i 17. srpnja 2024. da mu se omogući uvid u spis predmeta u cijelosti. Vidjeti Presudu Visokog upravnog suda RH broj: Us II-244/2024-6 od 16. travnja 2025.

⁴⁰² Presuda Visokog upravnog suda RH, broj: UsII-179/2024-6 od 6. studenoga 2024.

S obzirom na odnos dokaza prema činjenicama koje se njima utvrđuju, razlikuju se izravni i neizravni (indicijski) dokazi.⁴⁰³ OECD, u svome dokumentu o procesuiranju kartelnih sporazuma u odsustvu izravnih dokaza, ističe kako je upravo podjela na izravne i neizravne dokaze najvažnija podjela u kartelnim predmetima.⁴⁰⁴

Izravni dokaz je onaj koji omogućuje neposredno i potpuno utvrđivanje određene činjenice, bez potrebe dodatnog zaključivanja ili tumačenja od strane suda.⁴⁰⁵ Iako službenici nadležni za provedbu prava tržišnog natjecanja uvijek nastoje pribaviti izravne dokaze o postojanju povrede, takvi dokazi nisu uvijek dostupni. U takvim okolnostima, neizravni dokazi mogu imati značajnu ulogu.⁴⁰⁶ Sukladno načelu učinkovitosti, praksa Suda EU-a prihvatila je mogućnost utvrđivanja povrede i na temelju neizravnih dokaza - indicija, kao odgovor na poteškoće u dokazivanju kartelnih sporazuma.⁴⁰⁷

Izravne dokaze Agencija je u pojedinim predmetima pribavila tijekom nenajavljenih pretraga, kao što je bio slučaj s pisanim dokazima u predmetima *Autoškole Split*⁴⁰⁸ i *Dobri dom*,⁴⁰⁹ dok je u nekim predmetima pristup izravnim dokazima Agencija imala već u fazi istrage, npr. javno objavljeni cjenik usluga Hrvatskog društva ortodonata.⁴¹⁰ U predmetu *Udruge trgovaca uredskim materijalom* izravni dokazi obuhvaćali su više akata i očitovanja same Udruge i njezinih članova, kao primjerice Odluka Udruge o isključenju jednog od poduzetnika iz članstva zbog sudjelovanja u javnom natječaju kupca koji se nalazio na listi kupaca drugog člana, očitovanje jednog od osnivača Udruge u kojem je navedeno da je svaki član Udruge imao vlastitu listu kupaca, koju je

⁴⁰³ De la Torre napominje da se ova distinkcija najčešće koristi u kontekstu inkriminirajućih dokaza. de la Torre: Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 528.; Točka 25. Obavijesti o oslobođenju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela

⁴⁰⁴ U navedenom se dokumentu navodi kako izravni dokazi obuhvaćaju dokumente ili elektroničku korespondenciju koja izravno potvrđuje postojanje sporazuma te izjave sudionika koji opisuju njegovu provedbu, dok se neizravni dokazi dijele na **dokaze o komunikaciji**, koji ukazuju na kontakte i mogućnost dogovora među poduzetnicima, i **ekonomske dokaze**, koji se temelje na analizi tržišnog ponašanja, strukture tržišta i praksi koje olakšavaju održavanje zabranjenog sporazuma. OECD, Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006., str. 20.

⁴⁰⁵ Rajko, A., Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495-522., str. 502.

⁴⁰⁶ OECD, Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006., str. 9.; De la Torre, F. C., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 530.

⁴⁰⁷ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 163.

⁴⁰⁸ Naime, tijekom provedene nenajavljene pretrage u AŠ Hajduk, s mobilnog telefona D.O., direktora navedene autoškole, izuzeti su pojedini razgovori unutar aplikacije WhatsApp u kojima su sudjelovali predstavnici i/ili djelatnici (...) (op.a. autoškola), protiv kojih je već pokrenut predmetni postupak, te predstavnici i/ili djelatnici (...) (op.a. autoškola). Sadržaj razgovora se odnosi na povećanje cijena obuke kandidata za upravljanje motornim vozilima B kategorije s primjenom počevši od 1. siječnja 2018.

⁴⁰⁹ AZTN je 5. prosinca 2017. proveo nenajavljene pretrage poslovnih prostorija Agro-Vira, Agrodalma i Diljexporta na temelju rješenja Visokog upravnog suda Republike Hrvatske pod poslovnim brojem: UrII-239/17-2, UrII-240/17-2 i UrII-241/17-2 od 30. studenog 2017. kojima je naložena provedba nenajavljenih pretraga poslovnih prostorija navedenih poduzetnika.

⁴¹⁰ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatskog društva ortodonata, Klasa: UP/I 034-03/13-01/034 od 12. lipnja 2014.

komunicirao s ostalim članovima te zapisnik s prve sjednice Udruge iz kojeg proizlazi dogovoreni način postupanja članova Udruge.⁴¹¹

Agencija je u Godišnjem izvješću za 2012. istaknula da je kartel lakše dokazati, „*ako za sklopljeni sporazum postoje čvrsti, direktni dokazi kao što su to stvaran, pisani sporazum koji dokazuje postojanje zabranjenog sporazuma, njegov sadržaj te identificira poduzetnike koji u njemu sudjeluju ili dokument koji na njega ukazuje, usmene ili pisane izjave sudionika kartela*“. Nasuprot tome, postoje li samo indicije, tj. „*dokazi koji ne opisuju sadržaj i odnose unutar kartela ili njihove sudionike, kartel je izrazito teško dokazati*“.⁴¹²

Neizravni dokaz zahtijeva dodatni „mentalni proces“ zaključivanja od strane donositelja odluke.⁴¹³ U navedenom dokumentu OECD-a o procesuiranju kartelnih sporazuma u odsustvu izravnih dokaza, metodologija ocjenjivanja neizravnih dokaza opisana je usporedbom s impresionističkom slikom, sastavljenom od brojnih točkica ili poteza kistom koji zajedno tvore cjelovitu sliku.⁴¹⁴

Kako bi olakšao dokazivanje, Sud EU-a priznaje mogućnost da se zaključak o postojanju povrede temelji na skupu okolnosti koje, iako pojedinačno možda nisu dostatne, promatrane zajedno mogu pružiti dovoljno jak temelj za utvrđenje kartelnog sporazuma.⁴¹⁵ Takav pristup omogućuje Komisiji i nacionalnim tijelima da, i u odsutnosti izravnih priznanja ili zapisnika sastanaka, na temelju niza indicija rekonstruiraju postojanje i djelovanje zabranjenog sporazuma.⁴¹⁶ Sud EU-a potvrdio je takav pristup u predmetima *Siemens*, *Dresdner Bank* i *Aalborg Portland*, naglasivši da se povreda može dokazati nizom logički povezanih činjenica unatoč nedostatku izravnih dokaza.⁴¹⁷ Tragovi o postojanju kartelnog sporazuma najčešće se pronalaze u dokumentaciji druge strane, a takvi podaci mogu poslužiti kao relevantne indicije o postojanju povrede.⁴¹⁸

⁴¹¹ Rješenje Agencije protiv Udruge trgovaca uredskim materijalom i njezinih članova, Klasa: UP/I 030-02/2010-01/018, od 21. srpnja 2011.

⁴¹² Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu, dostupno na: [godisnje-izvjesce-AZTN-za-2012.pdf](#), str. 25. – 26.

⁴¹³ Indicije su činjenice koje same po sebi nisu izravno odlučne, ali u kontekstu s drugim sličnim činjenicama mogu pružiti osnovu za zaključivanje o postojanju činjenice koja jest pravno relevantna. Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 408.

⁴¹⁴ OECD, Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006., str. 9.

⁴¹⁵ Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. World Competition 35, no. 3 (2012): str. 489.

⁴¹⁶ Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. World Competition 35, no. 3 (2012): str. 489.

⁴¹⁷ Case T-110/07 Siemens AG v European Commission, ECLI:EU:T:2011:68, točke 47. – 48.; Dresdner Bank and Others v Commission [2006] ECR II 3567, točke 64. – 65.; Spojeni predmeti C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i dr. protiv Komisije, Zb. 2004., I-123, točke 55. - 57.

⁴¹⁸ Složeni kartelni mehanizmi mogu i dalje ostaviti određeni trag u dokumentaciji (npr. radi otkrivanja varanja unutar kartela, sudionici mogu pratiti i bilježiti poslovne aktivnosti jedni drugih putem razmjene komercijalno osjetljivih informacija; kada se takvi podaci pronađu u prostorijama konkurenta, a ne postoji legitimno alternativno objašnjenje njihova porijekla, oni mogu itekako biti relevantni za utvrđivanje povrede. Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. World Competition 35, no. 3 (2012): str. 489.

U tom kontekstu, nakon što prihvati neizravni dokaz kao vjerodostojan, donositelj odluke mora ocijeniti njegovu dokaznu snagu u odnosu na cjelokupan dokazni supstrat.⁴¹⁹ Neizravni dokazi sami po sebi u pravilu samo upućuju na mogućnost postojanja zabranjenog dogovora te ne isključuju postojanje zakonitih objašnjenja. Pojam neizravnih ili indicijskih dokaza obuhvaća dokaze koji su prikladni za potkrepljivanje dokaza o postojanju kartela putem dedukcije, zdravorazumskog zaključivanja, ekonomske analize⁴²⁰ ili logičnog izvođenja zaključaka iz drugih već dokazanih činjenica.⁴²¹ Tako, primjerice, paralelno tržišno ponašanje, poput istodobnog povećanja cijena, može biti posljedica dogovora, ali i neovisnog djelovanja poduzetnika koji jednako reagiraju na iste tržišne uvjete, kao što i sastanci i komunikacija između konkurenata mogu upućivati na dogovor, ali i imati dopuštenu svrhu.⁴²² Sukladno tome, neizravni dokazi u pravilu stječu svoju dokaznu vrijednost tek kada se promatraju u vezi s drugim činjenicama.⁴²³

Tako na primjer, skup indicija nije bio dovoljno jak za utvrđivanje povrede u ponovljenom postupku u predmetu *Zaštitari*. U konkretnom predmetu Agencija, osim priopćenja i članka objavljenog na internetskoj stranici dnevnog lista Novi list pod naslovom „Šefovi zaštitarskih tvrtki dogovorili najnižu cijenu rada – da bi je opet kršili“, nije raspolagala drugim pisanim dokazima, poput zapisnika, pisane komunikacije sudionika sastanka ili njihovih bilješki. Uvažavajući činjenicu da se „o postojanju protutržišnog djelovanja ili sporazuma može zaključiti iz određenog broja podudarnosti i indicija koje, promatrane kao cjelina i u nedostatku drugog dosljednog objašnjenja, mogu tvoriti dokaz povrede pravila tržišnog natjecanja“, Agencija je ocijenila da u ovom predmetu raspoložive indicije nisu dosezale potrebnu dokaznu snagu.⁴²⁴ Jedina indicija koja je upućivala na moguću zabranjeni sporazum sudionika sastanka o minimalnoj cijeni usluge privatne tjelesne zaštite bila je izjava jednog od sudionika, objavljena u navedenom novinskom članku, prema kojoj će biti „potrebno još dosta koraka da se dogovor primijeni na tržištu“. Prilikom ocjene dokazne vrijednosti te izjave Agencija je uzela u obzir obavezujuće pravno shvaćanje Ustavnog suda, prema kojem novinski članak ne može predstavljati dokaz postojanja

⁴¹⁹ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 163.

⁴²⁰ Europska komisija izričito je svrstala ekonomske dokaze u kategoriju neizravnih dokaza. Volpin, C., Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova, str. 199.

⁴²¹ Tako Komisija često raspolaže dokazima o točnim stopama povećanja cijena koje su proveli poduzetnici za koje se sumnja da su sudjelovali u kartelu. Volpin, C., Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova, str. 199.

⁴²² OECD, *Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement*, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006., str. 24.; Paralelno ponašanje, primjerice u pogledu povećanja cijena, samo po sebi predstavlja indiciju, ali ne čini dokaz o postojanju tajnog sporazuma, te se takva indicija može vrednovati isključivo u svjetlu protutržišnog cilja koji se tom paralelnom ponašanju pripisuje. Presuda Suda EU-a u predmetu 48/69, ICI, 1972., t. 66.–68.

⁴²³ Jedini predmet u kojem se odluka temeljila isključivo na neizravnim dokazima (u obliku ekonomskih studija) poništen je od strane suda (presuda Woodpulp, presuda Suda od 31. ožujka 1993., A. Ahlström Osakeyhtiö i dr. protiv Komisije, spojeni predmeti C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 i C-125/85 do C-129/85). Volpin, C., Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova, str. 199.

⁴²⁴ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022., str. 16.

namjere i dogovora o sklapanju zabranjenog sporazuma, osobito u slučaju kada ne postoji nijedan drugi dokaz koji bi potvrdio njegovo postojanje.⁴²⁵

Zanimljiv primjer dokazivanja putem indicija u hrvatskoj praksi je i primjer *Dobri dom*.⁴²⁶ U tome je predmetu Agencija utvrdila postojanje povrede na temelju skupa *indikativnih činjenica i okolnosti*, koje su upućivale da je postupanje poduzetnika u predmetnim postupcima javne nabave 14 grupa prehrambenih proizvoda bilo rezultat zabranjenog horizontalnog sporazuma u smislu članka 8. stavka 1. točke 1. i 3. ZZTN-a.⁴²⁷ Iako su indicije bile podloga da se dođe do zaključka o postojanju koluzivnog ponašanja kao i da se pojasne metode djelovanja poduzetnika, one su dodatno potkrijepljene *neposredno i izravno povezanima* materijalnim dokazima – dokumentaciji prikupljenoj tijekom nenajavljenih pretraga poslovnih prostorija poduzetnika.⁴²⁸

U nacionalnoj praksi pojam „indicija“ pojavljuje se u uvodnim dijelovima odluka Agencije, budući da sukladno članku 32. stavku 1. točki a) ZZTN-a, indicije predstavljaju nužnu pretpostavku kojom Agencija mora raspolagati da bi pokrenula postupak.⁴²⁹ U tom je smislu Agencija u Godišnjem izvješću za 2010. godinu navela da, radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma, odnosno radi provjere postoje li dodatne indicije za pokretanje postupka ocjene pojedinog sporazuma, u svim predmetima provodi prethodno ispitivanje tržišta kako bi stekla uvid u njegovo funkcioniranje i utvrdila stanje na njemu.⁴³⁰ Tako je, primjerice, u predmetu *Autoškole Split*, nakon zaprimljene predstavke i medijskih objava koje je Agencija ocijenila dostatnim indicijama za pokretanje postupka, provedena nenajavljena pretraga u prostorijama dviju autoškola, pri čemu je pronađena dokumentacija kojom su potvrđene inicijalne indicije o dogovoru o povećanju cijena te ujedno utvrđeni izravni dokazi o postojanju kartelnog sporazuma.⁴³¹ U predmetu *Nakladnika općeinformativnih dnevnika* istodobno povećanje cijena dnevnih općeinformativnih tiskovina različitih nakladnika, sa sjedištem u više gradova i županija, za isti iznos koji je rezultirao jednakom maloprodajnom cijenom, predstavljalo je skup indicija koji je upućivao na opravdanu sumnju u postojanje dogovora o cijenama između konkurenata. Na temelju tih indicija Agencija je pokrenula prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu radi utvrđivanja relevantnih činjenica.⁴³²

U državama članicama podjela na izravne i neizravne dokaze također je uobičajena. **Talijanski sudovi** tako razlikuju pisane dokaze o kontaktima među poduzetnicima, pisanu razmjenu informacija ili dokaze o komunikaciji kao izravne dokaze, te s druge strane ujednačenost i

⁴²⁵ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022., str. 16.

⁴²⁶ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022.

⁴²⁷ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., poglavlje 5.7.4.

⁴²⁸ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., poglavlje 5.7.5.

⁴²⁹ Agencija pokreće postupak *na temelju dostatnih indicija*.

⁴³⁰ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2010. godinu. Zagreb, listopad 2011., str. 24.

⁴³¹ Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019.

⁴³² Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72, od 25. ožujka 2010., str. 2. – 3.

paralelizam poslovnog ponašanja, koji nemaju uvjerljivo alternativno objašnjenje osim dogovaranja, kao neizravne dokaze.⁴³³ Prema iskustvu **talijanskog** tijela za tržišno natjecanje, samo indicijski dokazi *rijetko su dovoljni za izgradnju čvrstog predmeta*. Zahtijevani standard dokaza u pravilu se postiže kombinacijom izravnih i neizravnih dokaza. Stoga su dokazi o kontaktima ključni za uspješno utvrđivanje povrede, a nenajavljene pretrage obično su presudne za prikupljanje takvih dokaza.⁴³⁴ U praksi **poljskog** tijela za tržišno natjecanje pokazalo se da se ono učestalije oslanja na indicije u predmetima namještanja ponuda na javnim natjecanjima, osobito na lokalnim tržištima, gdje zbog bliskih i neformalnih kontakata između sudionika dogovora najčešće ne postoje pisani ili digitalni tragovi komunikacije koji bi mogli poslužiti kao neposredni dokazi.⁴³⁵ Suprotno tome, u „važnijim“ kartelnim predmetima (misli se na predmete u kojima se radi o poduzetnicima veće tržišne snage), poljsko tijelo za tržišno natjecanje sve se češće oslanja na izravne dokaze, ponajprije zahvaljujući razvoju i sustavnoj primjeni forenzičkih IT-alata (počevši od uvođenja 2017.), koji omogućuju pribavljanje visokokvalitetnih digitalnih zapisa i komunikacija sudionika.⁴³⁶ **Latvijsko** tijelo za tržišno natjecanje u pravilu se oslanja na izravne dokaze, dok se neizravni dokazi koriste radi dodatnog jačanja činjenične osnove predmeta. Primjerice, u predmetu kartela autoškola za dokazivanje povrede ključni su bili izravni dokazi, uključujući komunikaciju među poduzetnicima te dokumente koji su sadržavali detalje sporazuma. Uz to, tijelo je koristilo i neizravne dokaze, poput podataka o povećanju cijena, ali samo radi dodatne potvrde odnosno pojašnjenja svojih nalaza.⁴³⁷

Treba napomenuti da se dokazi ne mogu uvijek jednoznačno klasificirati kao izravni ili neizravni. Na primjer, treba li usmeni iskaz, prenesen u pisanom obliku i koji izvještava o sastanku zabranjenog sporazuma, biti opisan kao izravni pisani dokaz ili neizravni usmeni dokaz? Sud EU-a izraz izravni dokazi obično koristi samo kada se odnosi na bilješke nastale u vrijeme događaja, koje jasno dokazuju sporni događaj (dokaz nastao u neposrednoj vezi s događajem).⁴³⁸ U predmetu *Aragonesas* Opći je sud smatrao da bilješke treće osobe, koje nisu nastale izravno u kontekstu sastanka na kojem je poduzetnik navodno sudjelovao, predstavljaju neizravne dokaze čija je dokazna snaga ograničena, ako nisu dodatno potvrđene drugim, jasnijim dokazima.⁴³⁹

⁴³³ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 13.

⁴³⁴ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 16.

⁴³⁵ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Poland*, DAF/COMP/WD(2024)64, 21. studenoga 2024.

⁴³⁶ Takav pristup proizlazi i iz sudske prakse, budući da su stariji predmeti koji su se temeljili gotovo isključivo na indicijama, poput odluke DOK-8/2011 (DVB-H) *To se, primjerice, odnosilo na Odluku DOK-8/2011 (DVB-H), koja se ticala navodnog kartela između Orangea, T-Mobilea, Polkomtela i P4 u vezi s DVB-H (mobilnom televizijom) iz 2009. godine*; OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Poland*, DAF/COMP/WD(2024)64, 21. studenoga 2024.

⁴³⁷ Decision of Competition council, 2018-12-17, case No. 2S-7 (2018). OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Lithuania*, DAF/COMP/WD(2024)63, 8. studenoga 2024.

⁴³⁸ Ako takve bilješke samo prenose informacije iz druge ruke ili se ne odnose izravno na sporni događaj, već na okolnosti vezane uz njega, rijetko se opisuju kao izravni dokazi. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017. str. 164.

⁴³⁹ „...tri reference iz ... pobijane odluke, preuzete iz bilješki g. S. (FC), samo neizravno prenose razgovore, koji su se navodno dogodili, a koji su prethodili događajima na koje se svaka od referenci neposredno odnosi, između tužitelja i jednog od njegovih konkurenata. Stoga je dokazna snaga tih dokaza smanjena, jer oni sami po sebi ne predstavljaju

2.2. Dopuštenost dokaza

Institut dopuštenosti dokaza⁴⁴⁰ odnosi se na pitanje može li se određeni dokaz uzeti u obzir u postupku.⁴⁴¹ U tom je pogledu potrebno sagledati načela prema kojima se dokazi mogu predlagati, kao i uvjete pod kojima se pojedini dokaz treba „diskvalificirati“ iz postupka.⁴⁴²

2.2.1. Izbor dokaza: načela relevantnosti i neograničenog predlaganja dokaza

Opće je načelo prava EU-a da se pri predlaganju i izvođenju dokaza primjenjuje *načelo relevantnosti*, prema kojem se kao dokaz može prihvatiti svako dokazno sredstvo, koje je značajno za utvrđivanje činjenica relevantnih za predmet postupka.⁴⁴³ Iz tog načela proizlazi da u postupku nisu unaprijed ograničene vrste dokaznih sredstava, već se mogu predlagati sve vrste dokaza koje donositelju odluke mogu pomoći u razjašnjenju spornih pitanja.⁴⁴⁴ Takav se pristup u pravu EU-a označava kao *načelo neograničenog predlaganja dokaza*.⁴⁴⁵

U hrvatskom upravnom procesnom pravu načelo relevantnosti dokaza treba promatrati u kontekstu odlučnih činjenica.⁴⁴⁶ *Odlučne su one činjenice* koje su bitne za primjenu mjerodavnih pravnih pravila u konkretnom postupku, dok se ostale činjenice ne smatraju relevantnima i ne moraju se utvrđivati.⁴⁴⁷ Koje će se činjenice smatrati odlučnima ovisi o pravilnoj pravnoj kvalifikaciji predmeta postupka, pri čemu primjenjiva pravna norma određuje koje činjenice treba dokazivati.⁴⁴⁸ Dakle, prije nego što se tvrdnja podvrgne dokazivanju, potrebno je utvrditi je li riječ o odlučnoj činjenici.⁴⁴⁹ Nadalje, i hrvatsko procesno pravo polazi od stajališta da ne treba ograničavati izbor dokaznih sredstava.⁴⁵⁰ ZUP tako u članku 58. propisuje da se činjenično stanje

izravni dokaz sudjelovanja tužitelja u povredi. Da bi takve bilješke predstavljale izravne dokaze o sudjelovanju u povredi, morale bi biti pribavljene izravno od tužitelja (primjerice, pretragom prostorija) ili bi trebale biti vlastoručne neposredne bilješke o činjenicama, koje izravno prikazuju sadržaj razgovora između autora tih bilješki i tužitelja.“ Predmet T-348/08, *Aragonesas v Commission*, EU:T:2011:621, točke 186. – 189.

⁴⁴⁰ U ovom radu koristi se izraz dopuštenost dokaza kao prijevod izraza *admissibility of evidence*. Iako bi se mogli koristiti i izrazi poput prihvatljivost dokaza ili valjanost dokaza, radi dosljednosti odabran je izraz dopuštenost, koji je u skladu s domaćom pravnom terminologijom (ZPP čl. 220.a), osobito u kontekstu zakonitosti pribavljanja dokaza.

⁴⁴¹ Dennis, I., *The Law of Evidence*, 7th edn, Sweet & Maxwell, 2020., str. 3.

⁴⁴² Dennis, I., *The Law of Evidence*, 7th edn, Sweet & Maxwell, 2020., str. 3.

⁴⁴³ Dennis, I., *The Law of Evidence*, 7th edn, Sweet & Maxwell, 2020., str. 3.

⁴⁴⁴ Lenaerts K., *Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006.), str. 1465.; Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 103. Navedene iznimke odnosile bi se situacije kada dokazi nisu predočeni poduzetniku (vidjeti poglavlje 2.1.4.) ili na nedopuštene dokaze (vidjeti poglavlje 2.2.2.)

⁴⁴⁵ Kalinitri u engleskoj verziji koristi termin *unfettered admissibility of evidence*

⁴⁴⁶ Triva i Dika ih nazivaju “važnim” odnosno “relevantnim” činjenicama. Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. *Građansko parnično procesno pravo*. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 485.

⁴⁴⁷ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. *Građansko parnično procesno pravo*. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 485.

⁴⁴⁸ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. *Građansko parnično procesno pravo*. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 485.; Rajko, A., *Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu*, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495-522., str. 509-510.

⁴⁴⁹ Triva S., Belajec V., Dika M., *Građansko parnično procesno pravo*, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 1986.

⁴⁵⁰ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. *Građansko parnično procesno pravo*. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 496.

utvrđuje „svim sredstvima prikladnim za dokazivanje“,⁴⁵¹ a iz ZZTN-a proizlazi da Agencija prikuplja informacije neovisno o predmetu koji takve informacije sadrži, njegovu obliku i mediju pohrane.⁴⁵² Slijedom navedenoga proizlazi da kao i u pravu EU-a, i u hrvatskom upravnom procesnom pravu vrijedi *načelo neograničenog predlaganja dokaza*.⁴⁵³ Odlučne činjenice mogu se dokazivati svim dokaznim sredstvima, pri čemu dokazi nisu ograničeni na taksativno propisana sredstva, već se upravno tijelo može koristiti svakim dokazom koji smatra prikladnim za utvrđivanje odlučnih činjenica.⁴⁵⁴

Ovo načelo nije strano ni pravima drugih država članica. Tako primjerice, austrijsko pravo također polazi od načela prema kojem je dopuštena svaka vrsta dokaza, pod uvjetom da je relevantna i vjerodostojna.⁴⁵⁵ Isto je pravilo primjenjivo i u Italiji.⁴⁵⁶ Među državama članicama pravila o dopuštenosti dokaza razlikuju se ovisno o pravnom sustavu, no česta je značajka mnogih sustava povezanost dopuštenosti dokaza s njegovom relevantnošću za predmet postupka te s načinom na koji je dokaz pribavljen.⁴⁵⁷

Nadalje, nameće se pitanje granica načela relevantnosti i načela neograničenog predlaganja dokaza, odnosno kada i pod kojim uvjetima određeni dokaz, iako predložen, neće biti uključen u spis predmeta. Što se tiče načela relevantnosti, daje se prednost njegovom širokom tumačenju, kako bi se umanjio rizik isključivanja dokaza na štetu poduzetnika.⁴⁵⁸ Kada Komisija određeni dokaz isključi iz spisa kao *irelevantan*, dužna je obrazložiti razloge zbog kojih ga nije uzela u obzir.⁴⁵⁹ Sličan zahtjev postoji i u hrvatskom upravnom procesnom pravu, prema kojem obrazloženje odluke mora sadržavati razloge odlučne za ocjenu pojedinih dokaza, kao i razloge zbog kojih prijedlozi stranaka nisu prihvaćeni.⁴⁶⁰ Međutim, relevantnost sama po sebi ne iscrpljuje sve razloge zbog kojih određeni dokaz može biti isključen iz spisa. Osim kao irelevantni, pojedini se dokazi mogu isključiti i iz drugih razloga, o čemu će biti riječi u nastavku.

⁴⁵¹ Slično i ZUS u članku 49. stavku 5. kada propisuje da su dokazi isprave, iskazi svjedoka i saslušanje stranaka, mišljenje i nalaz vještaka te očevid (dokaz je zapravo predmet očevida, a očevid je dokazna radnja) pa dodaje i „druga dokazna sredstva“. Stoga dokazi u upravnom sporu nisu ograničeni samo na izrijeком navedene. Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 124.

⁴⁵² Članak 41. stavak 1. točka 1. ZZTN-a

⁴⁵³ Ili kako nazivaju Triva, Belajec i Dika: načelo slobodnog izbora dokaznih sredstava. Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 439.

⁴⁵⁴ Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 202.

⁴⁵⁵ (eng. relevant and truthful). OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024., str. 4.

⁴⁵⁶ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 43. – 44.

⁴⁵⁷ Volpin, C., Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova, str. 113. – 114.

⁴⁵⁸ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 104.

⁴⁵⁹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 104.

⁴⁶⁰ Članak 98. Stavak 5. ZUP-a; Slično kao što ZUP i ZUS propisuje obvezu da se u obrazloženju odluke navedu razlozi odlučivanja o pojedinim dokazima, uključujući i one zbog kojih pojedini prijedlozi stranaka nisu prihvaćeni, članak 119. stavak 5. ZUS-a

2.2.2. Nedopuštenost dokaza

Koncept nedopuštenosti dokaza podrazumijeva situacije u kojima se određeni dokazi, iako relevantni za postupak u određenim slučajevima moraju isključiti iz postupka.⁴⁶¹ Analiza prakse Suda EU-a pokazuje da se mogu razlikovati dvije kategorije nedopuštenih dokaza: dokazi pribavljeni nezakonitim putem (nezakoniti dokazi) te dokazi koji su zakonito pribavljeni, ali čija bi uporaba dovela do povrede temeljnih prava poduzetnika.⁴⁶²

Nezakonito pribavljenim dokazom smatra se dokaz koji je prikupljen izvan zakonom dodijeljenih ovlasti tijela, protivno predmetu i svrsi formalnog akta o provođenju pretrage ili uz povredu postupovnih pravila postupka. *Povreda u ovom slučaju nastaje u fazi prikupljanja dokaza.*

Praksa Suda EU-a daje više primjera takvih situacija. Sud EU-a tako je u predmetu *Roquette Frères* istaknuo da, ako bi odluka Komisije o pokretanju istrage bila poništena, Komisija ne bi smjela dokaze prikupljene tijekom nezakonito provedene istrage koristiti u postupku utvrđenja povrede, jer bi odluka donesena u takvom postupku bila slijedom toga također nezakonita.⁴⁶³ U predmetu *Hoechst* Sud EU-a naglasio je da Komisija, prilikom provođenja istrage, može prikupljati dokaze samo u okvirima ovlasti koje su joj izričito dane formalnom odlukom o pretrazi, dok bi se sve radnje koje predstavljaju pretragu izvan tih ovlasti smatrale bi nezakonitima.⁴⁶⁴ U predmetu *PVC II* Sud je utvrdio da Komisija ne smije koristiti kao dokaz u novom postupku dokumente i izjave pribavljene u ranijem postupku, ako ti materijali nisu povezani s predmetom i svrhom nove istrage.⁴⁶⁵

Iako hrvatsko upravno procesno pravo ne poznaje pojam nezakonitih dokaza, taj pojam nije nepoznat nacionalnom pravu. Člankom 29. stavkom 4. Ustava RH propisano je da se dokazi pribavljeni na nezakonit način ne mogu uporabiti u sudskom postupku. Ovo se načelo, kao „opće procesno načelo“⁴⁶⁶ analogno može primijeniti i u upravnim postupcima. Navedeno načelo proisteklo je iz kaznenog postupka. Tako je člankom 10. Zakona o kaznenom postupku propisano da se sudske odluke ne mogu temeljiti na dokazima pribavljenim na nezakonit način te se nezakonitim dokazima, među ostalim, smatraju i dokazi kojima su povrijeđena prava obrane (nezakonit dokaz).⁴⁶⁷ U Zakon o parničnom postupku ovo je pravilo uneseno novelom iz 2022.

⁴⁶¹ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, 531

⁴⁶² Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009), str. 532.

⁴⁶³ Case C-94/00 *Roquette Frères* [2002] ECR I-9011, točka 49.; vidjeti i predmet 46/87 R *Hoechst* protiv Komisije, ECR 1549, točka 34.; Predmet 85/87 R, *Dow Chemical Nederland* protiv Komisije, ECR 4367, točka 17.

⁴⁶⁴ Case 46/87 R *Hoechst v. Commission* [1987] ECR 1549, točke 10., 15. i 37.

⁴⁶⁵ Joined cases C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P to C-252/99 P and C-254/99 P, ECLI:EU:C:2002:582, točke 298. – 300. i 305.,

⁴⁶⁶ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 483. Prema navedenim autorima radilo se o analognoj primjeni pravila kaznenog postupka na parnični postupak.

⁴⁶⁷ Prema stavku 2. članka 10. Zakona o kaznenom postupku nezakoniti su dokazi, dokazi pribavljeni kršenjem Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom propisane zabrane mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja, povredom zajamčenih prava obrane, prava na ugled i čast, te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života,

Člankom 220.a propisano je da se sudska odluka ne može temeljiti na dokazu pribavljenom na nezakonit način (nezakonit dokaz). Sud međutim može rješenjem dopustiti izvođenje nezakonitog dokaza i uzeti u obzir njegov sadržaj, ako ocijeni da je to potrebno kako bi se utvrdila kakva odlučna činjenica. Prilikom odlučivanja o dopuštenosti dokaza sud će uzeti u obzir razmjer težine povrede prava zbog izvođenja nezakonitog dokaza te interes da se u postupku pravilno i potpuno utvrdi činjenično stanje.⁴⁶⁸ U literaturi se naglašava da se dokazi pribavljeni na nezakonit način moraju smatrati nedopuštenima, budući da njihovo korištenje predstavlja povredu zabrane određenih dokaznih metoda.⁴⁶⁹

Prigovor korištenja nezakonitog dokaza u praksi Agencije istaknut je u predmetu *Autoškole Split*, u kojem su stranke tvrdile da nalog Visokog upravnog suda, izdan na zahtjev Agencije, ne sadrži sve zakonom propisane elemente koji su nužni za zakonitu provedbu pretrage. Poduzetnici su u postupku posebno naglasili da se iz obrazloženja sudskog naloga ne mogu razabrati konkretni razlozi zbog kojih je sud ocijenio da su ispunjeni uvjeti za donošenje takve mjere, već je nalog izdan uz paušalno pozivanje na relevantnu zakonsku odredbu, bez stvarne ocjene opravdanosti zahtjeva Agencije.⁴⁷⁰

U kontekstu nezakonitih pretraga treba istaknuti predmet *AKZO*, u kojem je sporna bila povjerljiva dokumentacija, koja je prikupljena tijekom nenajavljenih pretraga.⁴⁷¹ Dokumentacija koja je u tome slučaju morala biti izuzeta iz spisa predmeta i čije korištenje u postupku nije bilo zakonito je dokumentacija koja predstavlja povjerljivu komunikaciju odvjetnika sa strankom (odvjetnička tajna, eng. *legal professional privilege*), a svrha zaštite je istodobno jamčiti puno ostvarivanje prava obrane pojedinaca i zaštititi zahtjev da svaka osoba mora moći, bez ikakvih ograničenja, savjetovati se sa svojim odvjetnikom.⁴⁷² Zaštita koja se pruža povjerljivosti odvjetničke komunikacije nadilazi zahtjev da se informacije, koje je poduzetnik dao svom odvjetniku ili

dokazi pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka i koji su kao takvi izričito predviđeni Zakonom o kaznenom postupku te dokazi za koje se saznalo iz nezakonitih dokaza.

⁴⁶⁸ Članak 220.a Zakona o parničnom postupku

⁴⁶⁹ Drugim riječima, protupravno pribavljanje inače dopuštenih dokaznih sredstava ne može legitimno proizvesti dokazne rezultate, jer bi zabrana uporabe nedopuštenih dokaznih sredstava morala obuhvatiti i zabranu uporabe njihovih rezultata. Dika, M., O nedopuštenim dokazima u parničnom postupku, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991) v. 37, br. 1, 3-32 (2016), str. 5. – 6.; Pojam „pribavljanja dokaza“ ima dva značenja, u širem smislu obuhvaća i prikupljanje i izvođenje dokaza, u užem smislu odnosi se samo na prikupljanje dokaza. Odredbe iz Ustava i Zakona o kaznenom postupku možemo podvesti pod pojam pribavljanja dokaza u užem smislu, dok Zakon o parničnom postupku obuhvaća i situacije povezane s izvođenjem dokaza, što je bliže europskoj praksi. Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 483. – 484

⁴⁷⁰ Prema navodima stranaka, time je povrijeđeno njihovo pravo na zakonit postupak, jer je Visoki upravni sud propustio provesti sadržajnu kontrolu zahtjeva Agencije, što bi moglo dovesti do arbitrarnosti u odlučivanju i zlorabe instituta nenajavljene pretrage. Slijedom toga, stranke su predložile da se iz dokazne građe isključe svi dokazi pribavljeni navedenom pretragom, osobito međusobna komunikacija iz WhatsApp grupa „J.O.K.S.“ i „J.O.K.S. 2“, smatrajući ih nezakonito pribavljenima. Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 31. i 32.

⁴⁷¹ Joined Cases T-125/03 and T-253/03 Akzo Nobel and Akros v. Commission [2007] ECR II-3523

⁴⁷² Navedeno se pravo na zaštitu komunikacije s odvjetnikom odnosi isključivo na komunikaciju s „vanjskim“ odvjetnicima (ne na tzv. *in house lawyers*, odnosno pravnike zaposlene kod poduzetnika), bez obzira je li ona nastala nakon ili prije pokretanja postupka. Sud prihvaća da i pripremni interni dokumenti mogu biti obuhvaćeni zaštitom, čak i ako nisu razmijenjeni s odvjetnikom, ali samo ako su izrađeni isključivo radi pribavljanja pravnog savjeta. Joined Cases T-125/03 and T-253/03 Akzo Nobel and Akros v. Commission [2007] ECR II-3523

sadržaj pravnog savjeta, koji je odvjetnik dao ne smiju upotrijebiti protiv njega u odluci kojom se utvrđuje povreda.⁴⁷³ Sud je u tome predmetu istaknuo da sama činjenica da Komisija pročita sadržaj povjerljivog dokumenta već sama po sebi predstavlja povredu tog načela. Drugim riječima, čak i ako se taj dokument ne upotrijebi kao dokaz, poduzetnik može pretrpjeti neotklonjivu štetu, jer Komisija informacije obuhvaćene povjerljivom komunikacijom može izravno ili neizravno iskoristiti za pribavljanje novih saznanja ili dokaza, a da poduzetnik ne može u potpunosti utvrditi niti spriječiti njihovu uporabu protiv sebe, pri čemu je šteta veća, ako se takve informacije otkriju trećim osobama u okviru upravnog postupka.⁴⁷⁴

U postupku pred Agencijom, vezano za informacije koje se prikupljaju nenajavljenom pretragom, a koje se smatraju povjerljivima, člankom 45. ZZTN-a propisano je da će se iz dokumentacije koja se pretražuje prilikom provedbe nenajavljene pretrage, izuzeti pisma, obavijesti i drugi oblici komunikacije, koji se smatraju povjerljivim informacijama, između poduzetnika i opunomoćenika koji su njihovu komunikaciju obvezni čuvati kao profesionalnu tajnu temeljem posebnih propisa.⁴⁷⁵ Međutim, ako poduzetnik ili njegov opunomoćenik odbijaju dati na uvid dokumentaciju pozivajući se na povjerljivost informacija, ovlaštena osoba Agencije **ima pravo uvida** u naznačenu dokumentaciju. Štoviše, ako ovlaštena osoba Agencije smatra da se ne radi o povjerljivim informacijama, dužna je tu dokumentaciju ili njezinu presliku staviti u posebnu omotnicu koja će se, pred poduzetnikom i njegovim opunomoćenikom, zatvoriti, naznačiti datum i staviti službeni pečat Agencije, a koju će potpisati sve stranke i opunomoćenici. O klasifikaciji te dokumentacije, kao povjerljive odlučit će se kao o prethodnom pitanju.⁴⁷⁶

I dok Sud EU- a u predmetu *AKZO*, samu činjenicu da Komisija pročita sadržaj povjerljive odvjetničke komunikacije smatra povredom prava povjerljivosti komunikacije, neovisno o tome hoće li se dokument kasnije koristiti kao dokaz, Agenciji se člankom 45. stavkom 2. ZZTN-a izričito dopušta uvid u dokumentaciju i tek nakon toga predviđa procesni mehanizam zaštite (stavljanje u zapečaćenu omotnicu i rješavanje o tome kao o prethodnom pitanju). Upravo je ta inicijalna mogućnost uvida ono što, u svjetlu standarda postavljenog u *AKZO*-u, može biti problematično.

U poredbenom pravu pristup spisu predmeta u postupcima tržišnog natjecanja uređen je različito, a primjetno je da skandinavske države primjenjuju znatno višu razinu transparentnosti, dok

⁴⁷³ Prije svega, ta zaštita ima za cilj očuvati javni interes pravilnog funkcioniranja pravosuđa osiguravanjem da se stranka može slobodno savjetovati sa svojim odvjetnikom, bez straha da bi povjerljive informacije koje mu povjeri mogle biti naknadno otkrivene. Nadalje, njezina je svrha spriječiti štetu koja može nastati za prava obrane poduzetnika kao posljedica toga što Komisija pročita sadržaj povjerljivog dokumenta i nepropisno ga uključi u istražni spis.

⁴⁷⁴ Joined Cases T-125/03 and T-253/03 *Akzo Nobel and Akros v. Commission* [2007] ECR II-3523, t. 86. – 87.

⁴⁷⁵ Vidjeti i članak 53. ZZTN-a, koji definira poslovnu tajnu; Definicija poslovne tajne iz ZZTN-a po svom smislu odgovara i kriterijima europskog prava tržišnog natjecanja. O zaštiti povjerljivih informacija u postupku pred Agencijom vidjeti: Kapural, Mirta, *Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja* (I.) // *Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu* (2017)

⁴⁷⁶ O zaštiti povjerljivih informacija u postupku pred Agencijom vidjeti: Kapural, Mirta, *Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja* (I.) // *Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu* (2017), 1, str. 70; Kapural, Mirta, *Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja* (I.) // *Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu* (2016), 12, str. 73

pojedine druge države članice, poput Francuske i Njemačke, predviđaju strožu zaštitu dokumentacije iz takvih postupaka.⁴⁷⁷

Druha kategorija nedopuštenih dokaza odnosi se na situacije u kojima je **dokaz pribavljen zakonito, ali bi njegova uporaba u postupku dovela do povrede temeljnih prava poduzetnika. Povreda dakle nastaje ne u fazi pribavljanja, nego u fazi korištenja dokaza.**⁴⁷⁸

Opće je pravilo u pravu EU-a da dokazi prikupljeni na način kojim se krše prava stranke u postupku ne mogu biti korišteni kao dokaz.⁴⁷⁹ Primjer takve situacije je predmet *Goldfish*. Pitanje koje se postavilo u tome predmetu je korištenje dokaza koje je Komisija zakonito pribavila, iako ih je izvorno pribavila treća osoba (moguće na nezakonit način), primjerice povredom prava na poštovanje privatnog života iz članka 8. EKLJP-a, osobe koja je bila predmet spornih snimki. U tom su predmetu tužitelji tvrdili da su predmetne snimke izradili zaposlenici poduzetnika konkurenta povredom naprijed navedenog prava. Pozivajući se na praksu ESLJP-a, Sud EU-a istaknuo je da snimke kao dokaza u tom konkretnom predmetu sama po sebi nije u suprotnosti s načelima pravičnog postupka, čak i kada je takav dokaz pribavljen povredom zahtjeva iz članka 8. EKLJP-a, pod uvjetom, prvo, da tužitelju nije bilo uskraćeno pravo na pošteno suđenje odnosno prava obrane i, drugo, da sporni dokaz nije jedini dokaz na kojem se temelji odluka o povredi.⁴⁸⁰

Slično se pitanje postavlja i u situacijama u kojima je određene dokaze pribavilo tijelo druge države članice koje nije tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja, niti se radi o postupku provedbe prava tržišnog natjecanja. Primjerice u predmetu *Dalmine*, Sud EU-a potvrdio je da je dopušteno koristiti dokaze (u tome slučaju izjave), koje je tijelo kaznenog progona države članice (Italije) pribavilo u okviru kaznene istrage, a koji su kasnije upotrijebljeni u postupku pred Komisijom.⁴⁸¹ Drugačija je, međutim, situacija kada je riječ o dokazima pribavljenima u postupku koji vodi tijelo treće države. U predmetu *Archer Daniels Midland*, radilo se o dokazima koje je prikupilo tijelo kaznenog progona SAD-a. Sud EU-a potvrdio je da se takvi dokazi mogu koristiti, u skladu s načelom neograničenog predlaganja dokaza, no potrebno je poštovati prava koja su ekvivalentna onima zajamčenima pravom EU-a. U biti, Sud je zauzeo stav da ne dolazi do povrede postupovnih prava poduzetnika ako Komisija kao dokaz koristi izjave dane u postupcima u inozemstvu, pod uvjetom da je taj poduzetnik prethodno bio obaviješten o namjeri Komisije da te izjave koristi, da

⁴⁷⁷ Kapural, Mirta, Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja (I.) // Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu (2017), 1, str. 70

⁴⁷⁸ Triva i Dika smatraju da pitanje nezakonitosti metoda pribavljanja dokaza treba odvojiti od pitanja izvođenja zabranjenih dokaza, odnosno od pitanja izvođenja na nezakonit način zakonito pribavljenih dokaza. Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 484.

⁴⁷⁹ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 533.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 108.

⁴⁸⁰ Case T-54/14 *Goldfish* (Heiploeg) vs. European Commission, ECLI:EU:T:2016:455, točke 60. – 62.

⁴⁸¹ Case C-407/04 P *Dalmine v. Commission* [2007] ECR I-829; Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 536.

nije tome prigovarao i da Komisija nije imala opravdanih razloga sumnjati u njihovu usklađenost s postupovnim pravima.⁴⁸²

Nadalje, iako se sljedeća situacija ne može podvesti pod nedopuštenost dokaza u užem smislu, kako je definirana u ovom poglavlju, smatra se potrebnim istaknuti da se u teoriji kritizira izjave svjedoka dane u postupku pred Komisijom, s obzirom da ne postoji mogućnost unakrsnog ispitivanja svjedoka. Naime, pravo na unakrsno ispitivanje jedno je od temeljnih prava obrane u kaznenom postupku, no nije u potpunosti preneseno u upravni kontekst prava tržišnog natjecanja.⁴⁸³ U predmetu *HFB*, Sud EU-a potvrdio je da Komisija nema ovlast formalno ispitivati svjedoke u smislu kako je to predviđeno u kaznenom postupku, već samo prikupiti i ocijeniti njihove izjave u okviru „upravne istrage“ (kada te osobe pristanu dati izjavu – nema ni mogućnosti „prisile na svjedočenje“).⁴⁸⁴ Suprotno tim ograničenjima, Direktiva ECN+ dodijelila je nacionalnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja određene ovlasti koje nadilaze one predviđene Uredbom 1/2003. Tako, primjerice, nacionalna tijela imaju ovlast izdavati obvezujuće pozive predstavnicima poduzetnika radi davanja izjava te izricati novčane kazne poduzetnicima u slučaju da se njihovi predstavnici ne odazovu pozivu na razgovor.⁴⁸⁵ Ta je ovlast u nacionalnom pravu propisana člankom 41.a ZZTN-a, kojim je predviđena obveza odaziva osoba koje bi mogle imati informacije relevantne za primjenu propisa o tržišnom natjecanju, pri čemu Agencija raspolaže mogućnošću izricanja novčane kazne u slučaju neopravdanog neodaziva. Ipak, uz napomenu da ZZTN izričito propisuje da se osoba ne smije prisiliti na priznanje povrede, čime se osigurava usklađenost s jamstvima kakva postoje i u pravu EU-a. Dodatno, hrvatski pravni okvir uključuje i mogućnost postavljanja pitanja drugim strankama, svjedocima i vještacima. Prema članku 52. stavku 2. ZUP-a, stranci mora biti omogućeno sudjelovanje u izvođenju dokaza, uključujući postavljanje pitanja drugim sudionicima postupka preko službene osobe, a uz dopuštenje službene osobe i neposredno. U predmetu *Ericsson Nikola Tesla* jedan od poduzetnika zahtijevao je unakrsno ispitivanje svjedoka, pozivajući se na inkvizitorni karakter postupka i načelo materijalne istine iz ZUP-a.⁴⁸⁶ U tom je kontekstu istaknuto da tijelo koje vodi postupak nije postavilo niti jedno pitanje svjedoku, iako su stranke prethodno ukazale na niz spornih i nerazjašnjenih okolnosti, te da izostanak unakrsnog ispitivanja upućuje na pasivnost tijela u utvrđivanju činjeničnog stanja. Takvi prigovori neće dovesti u pitanje dopuštenost izjave svjedoka kao dokaza, ali ilustriraju kako dokazne metode mogu utjecati na ocjenu dokazne snage i uvjerljivosti iskaza svjedoka u postupcima u kojima tijelo ima aktivnu ulogu u utvrđivanju činjenica.

Konačno, uporabu dokaza u odnosu na koje poduzetniku nije bila pružena mogućnost očitovanja može se smatrati „nedopuštenom“, budući da njihova uporaba predstavlja povredu prava obrane, kako je istaknuo Sud EU-a u predmetu *AEG-Telefunken*. Sud je u tom predmetu nedopuštenim

⁴⁸² Case T-59/02 *Archer Daniels Midland v. Commission* [2006] ECR II-3627, točke 229. i dalje; Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. *World Competition* 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 537.

⁴⁸³ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. *World Competition* 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 534.

⁴⁸⁴ Case T-9/99 *HFB and Others v. Commission* [2002] ECR II-1487, točke 382. – 384.

⁴⁸⁵ European Commission, *Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004*, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 38.

⁴⁸⁶ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 61.

smatrao oslanjanje na dokaze koji nisu bili dostavljeni poduzetniku,⁴⁸⁷ odnosno koji nisu bili navedeni u Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama.⁴⁸⁸ Naime, u odnosu na prvotno radilo se o pismima čiji cjeloviti sadržaj nije mogao biti dostavljen poduzetniku iz razloga povjerljivosti i zaštite poslovne tajne, no Sud je istaknuo da su ti razlozi trebali navesti Komisiju da se suzdrži od korištenja tog dokumenta kao dokaza, kao i da je poduzetnik s pravom smatrao da se protiv njega ne može koristiti dokument čiji mu dio nije bio dostavljen te da nije na Komisiji da prosuđuje je li neki dokument ili njegov dio koristan ili nekoristan za obranu poduzetnika.⁴⁸⁹ Nadalje, u odnosu na dokumente koji su navedeni tek u odluci, bez obzira na to što se radilo o dokumentima s kojima je poduzetnik već bio upoznat, jer potječu iz njegovih vlastitih ureda, Sud je istaknuo da nije odlučujuće postojanje samih dokumenata, već zaključci koje je Komisija iz njih izvela. Budući da ti dokumenti nisu bili navedeni u Obavijesti, poduzetnik je imao pravo smatrati da nisu od značaja za potrebe predmeta, a time što nije bio obaviješten o njihovoj uporabi u odluci, Komisija mu je onemogućila da u odgovarajućem trenutku iznese svoje stajalište o njihovoj dokaznoj vrijednosti.⁴⁹⁰

2.3. Dokazna snaga

Nakon što određena informacija bude prihvaćena kao dokaz, odnosno zadovolji kriterij relevantnosti, postavlja se pitanje koliku joj dokaznu snagu valja priznati.⁴⁹¹ Dokazna snaga označava u kojoj mjeri određena vrsta dokaza može uvjerljivo potkrijepiti zaključak o postojanju odlučne činjenice.⁴⁹² U pravu EU-a ne postoji propisom utvrđena klasifikacija dokazne snage, no praksa Suda EU-a u kartelnim predmetima razvila je određena pravila koja omogućuju procjenu relativne dokazne snage pojedinih vrsta dokaza.

2.3.1. Kriteriji za vrednovanje dokazne snage

⁴⁸⁷ Poduzetnik je u tom predmetu tvrdio da je Komisija povrijedila prava obrane, jer mu nije dostavila cjeloviti tekst pisma koje se odnosilo na navodno zabranjeno postupanje, čime mu je onemogućeno očitovanje o toj okolnosti. Case 107/82 AEG-Telefunken v. Commission [1983] ECR 3151., t. 24. – 25.

⁴⁸⁸ Poduzetnik je u tome predmetu isticao da je Komisija u osporenoj odluci upotrijebila dokumente koji nisu bili navedeni u Obavijesti iako su se u vrijeme donošenja Obavijesti već nalazili u njezinu posjedu, kao i da se odluka, među ostalim, temeljila na pojedinačnim slučajevima iz prakse (Mammouth, Verbinnen) koji također nisu bili obuhvaćeni Obavijesti. Case 107/82 AEG-Telefunken v. Commission [1983] ECR 3151., t. 27. – 28.

⁴⁸⁹ Case 107/82 AEG-Telefunken v. Commission [1983] ECR 3151., t. 22. – 24.

⁴⁹⁰ Case 107/82 AEG-Telefunken v. Commission [1983] ECR 3151., t. 26. – 29.

⁴⁹¹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 104.

⁴⁹² Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 483.

U pravu EU-a prilikom ocjene dokazne snage dokaza primjenjuje se načelo *nesputane ocjene dokaza*,⁴⁹³ prema kojem je odlučujući kriterij za vrednovanje dokazne snage njegova pouzdanost odnosno vjerodostojnost.⁴⁹⁴

Na načelo *nesputane ocjene dokaza* Sud EU-a uputio je u predmetu *Dalmine*, u kojem je istaknuo da je prevladavajuće načelo prava EU-a upravo načelo nesputane ocjene dokaza te da je jedini kriterij relevantan za takvu ocjenu vjerodostojnost dokaza, pri čemu se prigovori stranaka mogu odnositi isključivo na dokaznu vrijednost, ali ne i na dopuštenost zakonito pribavljenih dokaza.⁴⁹⁵ Na to se načelo Sud EU-a potom izričito pozvao i u predmetu *Siemens*, naglasivši da se, kada je dokaz pribavljen na zakonit način, njegova dopuštenost ne može osporavati pred Općim sudom te da je jedini relevantni kriterij za ocjenu dokazne snage zakonito izvedenog dokaza njegova vjerodostojnost.⁴⁹⁶ Isto je isticala Agencija u predmetu *Dobri Dom* pozivajući se na presudu Suda EU-a u predmetu *Siemens*.⁴⁹⁷ Da ovo načelo nije strano ni pravima država članica proizlazi i iz poredbenog prikaza. Tako je u Austriji prisutno načelo dopuštenosti svih izvora dokaza, prema kojem kao dokaz može poslužiti sve što je prikladno za utvrđivanje relevantnih činjenica i što je primjereno u konkretnom slučaju, pri čemu su svi izvori dokaza apstraktno gledano jednake vrijednosti, a njihova dokazna snaga ne ovisi o njihovoj formalnoj kvalifikaciji, već isključivo o njihovoj vjerodostojnosti.⁴⁹⁸ I u Mađarskoj se primjenjuje isto načelo.⁴⁹⁹

Nasuprot vrednovanju dokazne snage prema načelu *nesputane ocjene dokaza*, u nekim nacionalnim pravnim sustavima propisi ponekad određenim vrstama dokaza pridaju unaprijed određenu dokaznu vrijednost ili značaj koji donositelj odluke ne može zanemariti, ili pak propisuju obvezatnost pisanog dokaza, primjerice kada se za valjanost određene vrste ugovora zahtijeva dokazivanje njegova postojanja pisanim dokumentom.⁵⁰⁰ Takav sustav postoji u francuskom

⁴⁹³ Iako se engleski izraz *unfettered* može prevesti kao „slobodan“, a sintagma *unfettered evaluation of evidence* kao „slobodna ocjena dokaza“, ne treba izjednačiti ovo načelo s načelom slobodne ocjene dokaza iz kontinentalnog prava – eng. *intimate conviction* odnosno *free evaluation of evidence* koju većemo za standard dokaza i o čemu će biti više riječi u poglavlju 2.4.

⁴⁹⁴ Eng. *reliable, credible*. Case C-411/04 P, *Salzgitter Mannesmann GmbH v Commission of the European Communities*, (2007), ECLI:EU:C:2007:54, točka 45.; Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 2.

⁴⁹⁵ Vidjeti u tom smislu presudu u predmetu C-407/04 P *Dalmine* protiv Komisije, t. 49. i 63.

⁴⁹⁶ Predmet *Siemens* i dr./Komisija, C 239/11 P, C 489/11 P i C 498/11 P, ECLI:EU:C:2013:866, točka. 128.; Lenaerts K., *Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006)., str. 1465.

⁴⁹⁷ AZTN ističe kako je jedini kriterij relevantan za ocjenu dokazne snage zakonito podnesenih dokaza njihova vjerodostojnost. Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., str. 71.

⁴⁹⁸ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases* – Note by Austria, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024.

⁴⁹⁹ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases* – Note by Hungary, DAF/COMP/WD(2024)88, 21. studenoga 2024., t. 2.

⁵⁰⁰ Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, str. 37. – 38.

upravnom pravu u odnosu na isprave,⁵⁰¹ dok se u talijanskom pravu određene vrste ugovora mogu dokazivati isključivo pisanim putem, poput ugovora o osiguranju ili izvansudskih nagodbi.⁵⁰²

Za istaknuti je da u hrvatskom procesnom pravu općenito ne postoje pravila prema kojem se određenom dokaznom sredstvu zakonom određuje dokazna snaga.⁵⁰³ Iznimku predstavlja dokazna snaga javnih isprava propisana ZUP-om, koja se temelji na zakonskoj presumpciji i opravdava činjenicom da su javnopravna tijela ovlaštena izdavatelji takvih isprava te im se stoga iskazuje povjerenje.⁵⁰⁴ Naime, ZUP propisuje da „javne isprave dokazuju ono što se u njima utvrđuje ili potvrđuje“.⁵⁰⁵ Za privatne se izjave ne veže zakonska presumpcija o autentičnosti izdavatelja i istinitosti sadržaja, već ih se ocjenjuje kao sve druge dokaze.⁵⁰⁶ No, s obzirom na ograničenu uporabu javnih isprava u kartelnim postupcima, naprijed navedena iznimka nema značajniji praktični doseg u postupcima pred Agencijom.

Pojam dokazne snage međuovisan je s pojmom standarda dokaza, koji će biti obrađen u poglavlju 2.5. Dokazna snaga odnosi se na sposobnost dokaza da kod donositelja odluke stvori uvjerenje o postojanju određene činjenice.⁵⁰⁷ U tom se smislu pri ocjeni dokazne snage ispituje u kojoj se mjeri konkretni dokaz može smatrati vjerodostojnom osnovom za zaključak o postojanju određene činjenice. Taj se zaključak temelji na dosezanju određenog praga uvjerljivosti, koji predstavlja standard dokaza.

2.3.2. Dokazna snaga pojedine vrste dokaza

Sud EU-a općenito je suzdržan u razvoju općih načela o tome koju dokaznu vrijednost treba pridati pojedinim dokazima, što zbog činjenice da se dokazi moraju ocjenjivati u cjelini, ali i zbog toga što prema načelu „nesputane ocjene dokaza“ jedini relevantan kriterij za ocjenu dokaza treba biti njihova vjerodostojnost.⁵⁰⁸

U razmatranju dokazne snage pojedinih vrsta dokaza fokus će biti na dokaznim sredstvima čiju je vjerodostojnost Sud EU-a ipak ocjenjivao u svojoj praksi, a to su pisani dokazi, izjave te ekonomski dokazi.

⁵⁰¹ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 259. – 264.

⁵⁰² Volpin, C., Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, str. 38.

⁵⁰³ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 485

⁵⁰⁴ Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 511.

⁵⁰⁵ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 124.

⁵⁰⁶ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 515.

⁵⁰⁷ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 105.

⁵⁰⁸ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 544.

2.3.2.1. Dokazna snaga pisanih dokaza

Smjernice za procjenu pouzdanosti pisanih dokaza prvi je formulirao nezavisni odvjetnik Vesterdorf u predmetu *Polypropylene*.⁵⁰⁹ Iako ovi kriteriji nisu formalno usvojeni kao obvezujuća pravila, u praksi Suda EU-a služe kao referentna lista pokazatelja vjerodostojnosti dokaza.⁵¹⁰ Među njima se osobito ističu „sadržajna uvjerljivost dokumenta; vjerodostojnost osobe od koje dokaz potječe; okolnosti u kojima je nastao; ocjena je li dokument, na prvi pogled, valjan i pouzdan; te vjerodostojnost osobe kojoj je dokaz upućen“.⁵¹¹ U kasnijim predmetima, poput *Cimenteries*,⁵¹² *German Banks*⁵¹³ i *Danone*⁵¹⁴, sudovi su nastavili primjenjivati slične kriterije, oslanjajući se na kontekstualne okolnosti i pouzdanost izvora kako bi ocijenili dokaznu snagu pisanih dokumenata.

Početna procjena dokaza temelji se na intuitivnoj provjeri djeluje li dokaz vjerodostojno. Međutim, vrlo često nije dovoljno ispitivati pojedini dokaz izolirano, već ga je potrebno staviti u kontekst cjelokupnog dokaznog materijala, usporediti s drugim dokazima te provjeriti podupire li ih ili im proturječi. Što je dokaz usklađeniji s drugim utvrđenim činjenicama i dokazima, to se smatra pouzdanijim. Suprotno tome, dokaz koji odstupa od ostatka dokaznog materijala ili stvara proturječja ima manju dokaznu snagu, čak i ako je na prvi pogled uvjerljiv. Drugim riječima, vjerodostojnost dokaza mjeri se njegovom konzistentnošću, a ne njegovom formalnom pojavom ili izoliranim sadržajem.⁵¹⁵

Uz navedene opće kriterije, posebna važnost pridaje se i **vremenu nastanka** pisanog dokaza. Naime, dokumentacija koja potječe iz vremena počinjenja povrede, odnosno *in tempore non suspecto*, uživa posebnu dokaznu snagu u praksi Suda EU-a.⁵¹⁶ Dokazi nastali u neposrednoj vezi s događajem (*vidjeti poglavlje 2.1.3.*) smatraju se pouzdanijima, jer su sastavljeni u vrijeme kada stranke nisu bile svjesne istrage, pa nisu imale motiv za „iskrivljavanje“ sadržaja.⁵¹⁷

⁵⁰⁹ Mišljenje nezavisnog odvjetnika Vesterdorfa od 10. srpnja 1991. u spojenim predmetima T-1/89 do T-4/89 i T-6/89 do T-15/89, Rhône-Poulenc i drugi protiv Komisije, [1991] ECR II-867, ECLI:EU:T:1991:38, II-955

⁵¹⁰ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 545.

⁵¹¹ “credibility of the account it contains; of the person from whom the evidence originates; of the circumstances in which it came into being; whether, on its face, the document appears sound and reliable; and the person to whom the evidence is addressed.” Mišljenje nezavisnog odvjetnika Vesterdorfa od 10. srpnja 1991. u spojenim predmetima T-1/89 do T-4/89 i T-6/89 do T-15/89, Rhône-Poulenc i drugi protiv Komisije, [1991] ECR II-867, ECLI:EU:T:1991:38, II-955, točka 114.; Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 545.

⁵¹² Joined Cases T-25/95, T-26/95, T-30/95 to T-32/95, T-34/95 to T-39/95, T-42/95 to T-46/95, T-48/95, T-50/95 to T-65/95, T-68/95 to T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 and T-104/95 Cimenteries CBR and Others v. Commission [2000] ECR II-491

⁵¹³ Joined Cases T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP and T-61/02 OP Dresdner Bank and Others v. Commission [2006] ECR II-3567

⁵¹⁴ Case T-38/02 Groupe Danone v. Commission [2005] ECR II-4407

⁵¹⁵ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 545.

⁵¹⁶ Case T-9/99 HFB and Others v. Commission [2002] ECR II-1487, točka 226.

⁵¹⁷ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 545.

Jednako važan element jest i **identitet autora**. Dokument koji sastavi osoba koja je neposredno sudjelovala na sastanku ima veću dokaznu vrijednost nego ona koju je sastavila osoba koja nije izravni svjedok događaja, odnosno dokument izrađen „iz druge ruke“.⁵¹⁸ (*vidjeti poglavlje 2.1.2.*) U tom smislu, važan kriterij pri ocjeni dokazne snage jest i to je li dokument nastao u izravnoj vezi s činjenicama koje se dokazuju.⁵¹⁹ Agencija u Predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, navodi „U pogledu dokazne vrijednosti dokumenata „Uređenje ETK Enterprise tržišta“ i „Tablica lova“, AZTN je uzeo u obzir i kako, prema ustaljenoj praksi Suda EU-a, prilikom ocjene dokazne vrijednosti dokaza u pisanom obliku, veliku važnost treba pridati okolnosti da je **dokument bio sastavljen u neposrednoj vezi s činjenicama**.“⁵²⁰ U predmetu *Rhône-Poulenc*, nezavisni odvjetnik Vesterdorf istaknuo je da sveobuhvatna analiza izvješća sa sastanaka ukazuje na to da su ih sastavljale osobe temeljito upoznate s tematikom, pri čemu su koristile jasan, sažet i činjenično utemeljen jezik, te da informacije sadržane u izvješću odražavaju logičan slijed i koherentnost, bez znakova značajnijih nesporazuma ili pogrešnog tumačenja događaja.⁵²¹

Okolnosti poput mjesta na kojem je dokument pronađen (npr. kod treće osobe ili poduzetnika), činjenice da nije potpisan ili datiran, da je loše sročeno ili da autor nije poznat, same po sebi ne umanjuju njegovu dokaznu snagu, pod uvjetom da se njegovo porijeklo, približan datum i sadržaj mogu utvrditi s dostatnom sigurnošću.⁵²² U tom smislu, vjerodostojan sadržaj koji se uklapa u ukupni kontekst predmeta može nadjačati **formalne nedostatke dokumenta**.⁵²³

U hrvatskom procesnom poretku iz relevantnih zakonskih odredbi i procesne teorije mogu se iščitati određena svojstva pisanih dokaza koja utječu na njihovu vjerodostojnost. U doktrini se ističe da autentičnost isprave ovisi o tome potječe li od osobe koja je na njoj naznačena kao izdavatelj – lažnom se smatra isprava koja ne potječe od označenog izdavatelja. Stranka koja se poziva na ispravu dužna ju je individualizirati navođenjem izdavatelja, predmeta, mjesta i datuma sastavljanja te omogućiti uvid u izvornik.⁵²⁴ Propisi pritom ne povezuju dokaznu snagu isprave s njezinom formom: valjanom se smatra isprava sastavljena na bilo kojem trajnom mediju, neovisno o jeziku, vrsti pisma ili znakovima kojima je napisana.⁵²⁵ Ni okolnost da isprava nije sastavljena

⁵¹⁸ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 123.

⁵¹⁹ Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 194., Case T-157/94 *Empresa Nacional Siderúrgica SA (Ensidesa) v Commission* [1999] ECLI:EU:T:1999:54, točka 312., Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, *JFE Engineering and Others v. Commission* (2004) ECR II-2501, točka 207.

⁵²⁰ Što se tiče dokazne snage različitih dokaza, jedini kriterij relevantan za ocjenu podnesenih dokaza jest njihova vjerodostojnost. Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 91.

⁵²¹ Mišljenje nezavisnog odvjetnika Vesterdorfa od 10. srpnja 1991. u spojenim predmetima T-1/89 do T-4/89 i T-6/89 do T-15/89, *Rhône-Poulenc i drugi protiv Komisije*, [1991] ECR II-867, ECLI:EU:T:1991:38, II-955

⁵²² Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 122.

⁵²³ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. *World Competition* 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 546.

⁵²⁴ Čizmić, J., *Isprave kao dokazno sredstvo u parničnom postupku*, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 18, Mostar 2021., str. 7.- 30., str. 11.

⁵²⁵ Čizmić, J., *Isprave kao dokazno sredstvo u parničnom postupku*, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 18, Mostar 2021., str. 7.- 30., str. 11. – 12.

u svrhu dokaznog postupka nije odlučna. Presudna ostaje njezina vjerodostojnost te mogućnost da se podrijetlo i sadržaj isprave utvrde s dostatnom sigurnošću.⁵²⁶

Sadržajna uvjerljivost dokumenta, kao odlučni kriterij pri ocjeni dokazne snage pisanog dokaza, očituje se i u pristupu Agencije. U predmetu *Daska*, Agencija je utvrdila da dokumentacija dostavljena od strane poduzetnika sadrži nedostatke i proturječnosti te kao takva nije bila prikladna za utvrđivanje relevantnih činjenica, zbog čega nije predstavljala dokaz tvrdnji poduzetnika da cjenik nije bio primjenjivan.⁵²⁷ Naime, dostavljeni cjenik za 2017., prateća tablica s prikazom cijena prije i nakon uvođenja naknade te pojedinačni računi za isto razdoblje i isto zemljopisno područje sadržavali su međusobno proturječne podatke o cijenama usluga, zbog čega iz dokumentacije nije bilo moguće nedvojbeno utvrditi koje su cijene doista primjenjivane u relevantnom razdoblju.⁵²⁸

I u austrijskom pravu, javne isprave pružaju potpun dokaz o točnosti svojeg sadržaja, dok potpisane privatne isprave dokazuju da sadržaj potječe od potpisnika, ali ne i točnost samoga sadržaja.⁵²⁹

2.3.2.2. *Dokazna snaga izjava*

U praksi se Komisiji povremeno prigovara da izjavama pridaje preveliku dokaznu snagu, na štetu ostalih kategorija dokaza.⁵³⁰ Nesumnjivo je da izjave predstavljaju važan element u dokazivanju postojanja kartelnog sporazuma, osobito kada potječu od poduzetnika koji izravno sudjeluju u povredi. Komisija se može osloniti na samo-inkriminirajuće izjave poduzetnika,⁵³¹ kao i na izjave koje inkriminiraju druge poduzetnike u povredi.⁵³²

Samo-inkriminirajuće izjave općenito se smatraju posebno pouzdanim dokazima, jer idu protiv interesa samog davatelja izjave i stoga upućuju na namjeru da se govori istina. Ako osoba koja komentira određene dokumente prizna vlastito sudjelovanje u povredi i time potvrdi činjenice koje nadilaze ono što se iz dokumentacije može izravno zaključiti, takva se izjava *a priori* smatra istinitom, osim ako postoje konkretne okolnosti koje bi opravdale sumnju u njezinu vjerodostojnost.⁵³³

⁵²⁶ Čizmić, J., *Isprave kao dokazno sredstvo u parničnom postupku*, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 18, Mostar 2021., str. 7.- 30., str. 11. – 12.

⁵²⁷ Što zapravo nije relevantno u kontekstu utvrđivanja postojanja kartelnog sporazuma, jer, kako je i Agencija istaknula: “pitanje stvarne primjene Cjenika u praksi pravno je neodlučno za utvrđenje postojanja zabranjenog sporazuma”.

⁵²⁸ Rješenje AZTN-a protiv Daska d.o.o. i dr., Klasa: UP/I 034-03/17-01/019 od 13. lipnja 2019.

⁵²⁹ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria*, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024., t. 7.

⁵³⁰ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 124.; Melícias, Maria João. “Did They Do It?” *The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations*. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 493.

⁵³¹ Case T-133/07 *Mitsubishi Electric v Commission* [2011] ECLI:EU:T:2011:345, točka 135.

⁵³² *Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, JFE Engineering and Others v. Commission* (2004) ECR II-2501, točka 192.

⁵³³ *Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, JFE Engineering and Others v. Commission* (2004) ECR II-2501, točka 211. – 212.

Pritom je i neposredna dokazna snaga izjave važna. Izjave koje se **odnose izravno na odlučne činjenice** imaju veću dokaznu vrijednost od onih koje posredno ili općenito ukazuju na povredu.⁵³⁴

Izjave date **u ime poduzetnika** (misli se na izjave koje za poduzetnika daje osoba ovlaštena za zastupanje, *vidjeti poglavlje 2.1.2.*) imaju veću dokaznu snagu od izjava pojedinačnih zaposlenika ili bivših zaposlenika, neovisno o njihovom osobnom iskustvu ili mišljenju.⁵³⁵ U predmetu *JFE Engineering*, Sud EU-a istaknuo je da su izjave imale osobitu dokaznu vrijednost, jer su ispunjavale više ključnih kriterija pouzdanosti. Naime, bile su dane u ime poduzetnika, od strane osobe koja ima profesionalnu odgovornost za zastupanje interesa poduzetnika, išle su protiv interesa davatelja izjave, iznio ih je izravni očevidac utvrđivanih činjenica, te su bile podnesene u pisanom obliku, promišljeno i nakon pomnog razmatranja.⁵³⁶ Slično i Agencija u predmetu *Presečki*, pozivajući se na praksu Suda EU-a, cijeneći izjave vlasnika obrta i direktora, ističe da je nesporno da su prethodno citirane izjave dane u ime obrta „Jambrošić tours“ i Rudi-expressa u podnescima učinjene u ime navedenih poduzetnika, da potječu od osoba (vlasnika obrta i direktora) kojima je profesionalna dužnost postupati u interesu navedenih poduzetnika, da idu protiv interesa osoba koje ih izjavljuju (ne poriču da su potpisali predmetne akte s elementima koji su suprotni tržišnom natjecanju), da potječu od izravnih svjedoka okolnosti na koje se odnose i da su dostavljene u pisanom obliku s namjerom.⁵³⁷

U ocjeni dokazne snage izjava poseban izazov predstavljaju **anonimne izjave**. One se ne mogu smatrati samostalnim dokazom povrede, ali mogu pridonijeti cjelokupnoj slici ako potvrđuju druge, čvršće dokaze.⁵³⁸ Da bi bile prihvatljive, strankama u postupku mora biti omogućen uvid u njihov sadržaj i mogućnost osporavanja, a takve izjave ne smiju predstavljati jedini temelj za utvrđenje povrede.⁵³⁹

Dokazna snaga **izjava koje daju svjedoci** u postupku u hrvatskoj procesnoj teoriji ovisi o više elemenata: sposobnosti opažanja, pamćenja i reprodukcije zapaženoga, subjektivnom odnosu osobe prema predmetu i strankama, kao i mogućim interesima koji mogu utjecati na sadržaj izjave.⁵⁴⁰ Upravo ta „višestruka uvjetovanost“ dovela je do rasprava o pouzdanosti izjava, kao subjektivnih dokaza u dokaznom postupku.⁵⁴¹ U hrvatskom upravnom procesnom pravu **izjava stranke** u postupku kao dokazno sredstvo prihvaća se s određenom rezervom, upravo zbog rizika

⁵³⁴ Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 194.

⁵³⁵ Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, *JFE Engineering and Others v. Commission* (2004) ECR II-2501, točka 205.

⁵³⁶ Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, *JFE Engineering and Others v. Commission* (2004) ECR II-2501, točka 205. – 210., Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 195., isto u predmetu: *Case T-587/08 Fresh del Monte v Commission*, ECLI:EU:T:2013:129, točka 364.

⁵³⁷ Rješenje AZTN-a protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 7. listopada 2021.

⁵³⁸ *Case C-411/04 P Salzgitter Mannesmann v Commission*, ECLI:EU:C:2007:54, točke 46. - 47.

⁵³⁹ *Opinion of Advocate General Geelhoed in Case C-411/04 P Salzgitter Mannesmann v Commission*, ECLI:EU:C:2006:548, točka 24.

⁵⁴⁰ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 518.

⁵⁴¹ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 518.

od pristranosti i ograničene vjerodostojnosti (*vidjeti poglavlje 2.1.2.*).⁵⁴² Stoga je i dokazna snaga tih izjava smanjena. Izjava stranke sama po sebi ne može biti odlučan dokaz na kojem će se temeljiti odluka o upravnoj stvari, osim ako je drugim dokazima potvrđena barem jedna od okolnosti bitnih za utvrđivanje činjeničnog stanja. Takvo rješenje nastoji spriječiti mogućnost da odluka počiva isključivo na jednostranim tvrdnjama stranke, bez dodatne potvrde iz drugih izvora.⁵⁴³

Posebna su kategorija izjava, izjave poduzetnika – pokajnika, koja su tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja posebno vrijedan izvor činjenica.

2.3.2.2.1. *Dokazna snaga izjava poduzetnika pokajnika*

Komisija se u kartelnim predmetima često oslanja na naknadno iznesene dokaze koje dostavljaju poduzetnici u sklopu zahtjeva za oslobođenje ili smanjenje kazne (poduzetnici – pokajnici). Takve izjave imaju posebnu važnost u postupku, ali su iz više razloga dvojbene. Glavna primjedba je da su po svojoj prirodi subjektivne i da poduzetnici – pokajnici nerijetko nastoje umanjiti vlastiti doprinos povredi, dok istodobno prebacuju veću odgovornost na druge sudionike sporazuma.⁵⁴⁴

Ipak, Sud EU-a dosljedno ističe da sama činjenica da je izjava dana u svrhu ostvarivanja pogodnosti iz programa pokajništva ne umanjuje automatski njezinu dokaznu snagu. Naprotiv, svaki pokušaj davanja neistinitih ili nepotpunih informacija mogao bi dovesti u pitanje iskrenost suradnje poduzetnika te ugroziti njegovu mogućnost ostvarivanja povlastica u vidu smanjenja ili oslobođenja od kazne.⁵⁴⁵

U stvarnosti u praksi izjava poduzetnika – pokajnika, kojom on priznaje vlastito sudjelovanje u povredi, ima visoku dokaznu snagu. Razlog leži u tome što se radi o izjavama protivnim interesu onoga tko ih daje (već spomenute samo-inkriminirajuće izjave), a koje sa sobom nose značajne pravne i ekonomske rizike, uključujući mogućnost naknadnih tužbi za naknadu štete pred nacionalnim sudovima.⁵⁴⁶ Isto je istaknula i Agencija u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, pozivajući se na praksu Suda EU-a u predmetu *Eni*. Izjave poduzetnika pokajnika načelno treba smatrati osobito pouzdanim dokazima, osim ako ne postoje posebne okolnosti koje bi upućivale na suprotno.⁵⁴⁷

⁵⁴² Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126., str. 106.

⁵⁴³ Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126., str. 106.

⁵⁴⁴ T-566/08 Total Raffinage Marketing v Commission, 2013, ECLI:EU:T:2013:423, točka 227.

⁵⁴⁵ Case T-120/04, Peróxidos Orgánicos, SA v Commission of the European Communities, ECLI:EU:T:2006:350, [2006] ECR II-4441, točka 70.

⁵⁴⁶ Presuda Suda EU od 19. prosinca 2013. u predmetu Siemens i dr./Komisija, C 239/11 P, C 489/11 P i C 498/11 P, ECLI:EU:C:2013:866, točke 140. i 141.

⁵⁴⁷ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024. str. 92.; Presuda Suda EU od 8. svibnja 2013. u predmetu C-508/11 P, Eni SpA protiv Europska komisije, ECLI:EU:C:2013:289, t. 46., 47. i 50.

U poredbenoj praksi dodatno se naglašava da visoka dokazna snaga izjava poduzetnika – pokajnika ne dovodi u pitanje ovlast tijela za samostalnu i cjelovitu ocjenu činjenica. Talijansko tijelo za tržišno natjecanje u tom smislu ističe da informacije koje dostavi poduzetnik kroz program pokajništva ni na koji način ne ograničavaju ovlast tijela da slobodno ocijeni činjenice. Štoviše, utvrđenje povrede sadržano u konačnoj odluci tijela može se, pa i velikoj mjeri, razlikovati od činjenica koje je iznio i priznao poduzetnik pokajnik.⁵⁴⁸

Potrebu za oprezom vezano za ocjenu dokazne snage izjava poduzetnika pokajnika, Sud EU-a istaknuo je u predmetu *Siemens*.⁵⁴⁹ Posebno se to odnosi na izjave zaposlenika i bivših zaposlenika poduzetnika – pokajnika. One se ne promatraju kao zaseban dokaz, već kao sastavni dio izjave samog poduzetnika koji ima obvezu suradnje s Komisijom. Budući da su takve izjave dane na poticaj poduzetnika, one ne mogu služiti kao neovisna potvrda njegovih tvrdnji, već ih samo nadopunjuju i konkretiziraju. Stoga, prema sudskoj praksi, njihova se dokazna snaga može priznati tek ako su potvrđene dodatnim dokazima.⁵⁵⁰

U poredbenoj praksi za istaknuti je metoda koju u kartelnim predmetima u odnosu na izjave zaposlenika ili zakonskih zastupnika poduzetnika – pokajnika uobičajeno primjenjuje portugalsko tijelo za tržišno natjecanje.⁵⁵¹ Ono izjave unosi u zapisnike, koje davatelj izjave naknadno pregledava, potpisuje i koji se zatim uključuju u spis predmeta. Ostalim se poduzetnicima omogućuje da se o takvim „dokazima” očituju prilikom odgovora na obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. U teoriji se upitnim smatra dopuštenost tih izjava unesenih u zapisnike s obzirom na to da ostali poduzetnici nemaju mogućnost unakrsnog ispitivanja davatelja izjava, nisu obaviješteni o pitanjima koja su im za vrijeme davanja iskaza postavljana, niti su imali mogućnost provjeriti točnost pisanih zapisa, odnosno odgovaraju li oni stvarno danim izjavama.⁵⁵² Slično je u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, jedan od poduzetnika tvrdio da je Agencija ocjenu vjerodostojnosti pisanih dokaza utemeljila isključivo na izjavama poduzetnika – pokajnika. Prema navodima tog poduzetnika, te su izjave odražavale izrazito subjektivno tumačenje situacije na mjerodavnom tržištu te su bile snažno obilježene teškom financijskom situacijom pokajnika i njegovim znatnim dugom prema drugom poduzetniku. Nadalje, istaknuto je da iz sadržaja izjave pokajnika i njezinih naknadnih dopuna proizlazi kako je pokajnik bio usmjeravan u pogledu načina i smjera izmjene svoje inicijalne prijave, s ciljem stvaranja osnove za utvrđivanje postojanja zabranjenog horizontalnog sporazuma.⁵⁵³

⁵⁴⁸ Council of State, 13 June 2022, no. 4779, I814 - Diritti Internazionali; OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 21.

⁵⁴⁹ Presuda Suda EU od 19. prosinca 2013. u predmetu *Siemens i dr./Komisija*, C 239/11 P, C 489/11 P i C 498/11 P, ECLI:EU:C:2013:866, točke 140., 141. i 218.

⁵⁵⁰ Case T-112/07 *Hitachi and Others v Commission* [2011] ECLI:EU:T:2011:342, točka 129.

⁵⁵¹ Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 493.

⁵⁵² Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 493.

⁵⁵³ Međutim, valja istaknuti da prema članku 47.a ZZTN-a Agencija pristup izjavama poduzetnika – pokajnika odobrava isključivo strankama u postupku na koji se te izjave odnose i samo u svrhu ostvarivanja njihovih prava obrane u tom postupku. Nadalje, stranka koja je dobila uvid u spis smije informacije iz izjava poduzetnika – pokajnika upotrebljavati samo ako je to nužno radi ostvarivanja njezinih prava obrane pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske, i to u postupcima osporavanja odluke Agencije. Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 31.

U portugalskom se sustavu, da bi se riješio navedeni problem nemogućnosti ostalih stranaka u postupku da preispitaju pred tijelom za tržišno natjecanje istinitost takvih izjava, u postupku sudskog nadzora davatelj izjava podvrgavaju ponovnom ispitivanju na usmenoj raspravi. Time sud u praksi primjenjuje pravilo kaznenog postupka prema kojem se dokazi u pravilu izvode u prisutnosti suca i okrivljenika na javnoj raspravi, radi osiguranja kontradiktornosti postupka.⁵⁵⁴ Osim toga, unakrsno ispitivanje ključno je za provjeru vjerodostojnosti iskaza, s obzirom na to da da se oni u postupku pred tijelom za tržišno natjecanje ne daju pod prisegom, za lažne izjave nije predviđena sankcija, a iskazi su često motivirani nastojanjem da se ostvari imunitet ili znatno smanjenje novčane kazne.⁵⁵⁵

U predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, u postupku pred Agencijom ispitana je na usmenoj raspravi osoba⁵⁵⁶ povezana s poduzetnikom – pokajnikom, pa je strankama u postupku bilo omogućeno neposredno sudjelovanje u izvođenju dokaza saslušavanjem svjedoka te postavljanje pitanja svjedoku.⁵⁵⁷ No, istovremeno su stranke, s obzirom na to da je Agencija odbila saslušati drugog svjedoka povezanog s poduzetnikom – pokajnikom, naglasile da je tijelo odbivši taj njihov prijedlog onemogućila strankama *da putem svjedoka utvrđuju činjenice*, iako ih je samo tijelo imalo priliku ispitivati *u inkvizitornom dijelu postupka, a ne raspravno*, te je imalo priliku doći do saznanja koja ostalim poduzetnicima stranka u postupku nisu bila poznata.⁵⁵⁸

Što se tiče ocjene dokazne snage izjave poduzetnika – pokajnika u ovome jedinom dostupnom predmetu u nacionalnoj praksi, Agencija je *u svrhu provjere vjerodostojnosti dokumentacije*, kao i u svrhu provjere je li poduzetnik dostavio *točne potpune i nezavaravajuće* podatke, provela nenajavljene pretrage poslovnih prostorija.⁵⁵⁹ Konačno je u svojoj odluci o povredi u pogledu *vjerodostojnosti i dokazne vrijednosti* izjava poduzetnika – pokajnika, Agencija utvrdila da te izjave imaju *vrlo povišenu dokaznu vrijednost i smatraju se osobito pouzdanim dokazima*, s obzirom na to da *„potječu od osobe kojoj je profesionalna dužnost postupati u interesu toga poduzetnika, idu protiv interesa poduzetnika koji ih izjavljuje, potječu od izravnih sudionika okolnosti na koje se odnose i dostavljene su u pisanom obliku s namjerom“*.⁵⁶⁰ Promatrajući ih kao dio niza dokaza na temelju kojih je utvrđena povreda, Agencija je istaknula da njihovu dokaznu

⁵⁵⁴ Takav pristup ujedno predstavlja i izraz načela neposrednosti, koje počiva na ideji da samo neposredan kontakt s davateljem izjave omogućuje sudu pravilnu procjenu spontanosti, a time i pouzdanosti usmenog iskaza. Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 494.

⁵⁵⁵ U portugalskoj sudskoj praksi postoje čak i slučajevi u kojima su pojedini rukovoditelji otpušteni iz poduzeća, a njihovi iskazi ponuđeni tijelu za tržišno natjecanje, kao svojevrсни „žrtveni janjci“, uz istodobnu isplatu znatnih novčanih iznosa. Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 494.

⁵⁵⁶ Navedena je osoba u relevantnom razdoblju bila uključena u poslovne aktivnosti tog poduzetnika, no zbog zaštite osobnih podataka te osobe u odluci Agencije nije moguće precizno utvrditi je li nastupala kao zaposlenik, bivši zaposlenik ili zakonski zastupnik poduzetnika – pokajnika. Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 50.

⁵⁵⁷ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 50. – 51.

⁵⁵⁸ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 50. – 81.

⁵⁵⁹ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 4.

⁵⁶⁰ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 95.

snagu povećava to što su dane „neovisno i odgovaraju utvrđenom cilju i načinu provođenja predmetnog zabranjenog sporazuma, njegovim sudionicima, te proizvodima, uslugama i zemljopisnom području koje obuhvaća, a njihov sadržaj upotpunjuju i potkrepljuju drugi materijalni dokazi“.⁵⁶¹

2.3.2.3. Dokazna snaga ekonomskih dokaza

Iako se redovito koriste u kartelnim postupcima, dokazna snaga ekonomskih dokaza predmetom je posebne pažnje zbog metodološke složenosti i moguće „stručne nepristupačnosti“ sucima.⁵⁶² Ekonomska analiza ima središnju ulogu u provedbi prava tržišnog natjecanja, jer pomaže razumjeti interakcije poduzetnika na tržištu te kako funkcioniraju određena tržišta. Ona uključuje prikupljanje, obradu i ocjenu opsežnih skupova kvantitativnih podataka, a ponekad i razvoj ekonometrijskih modela. Zbog svoje kompleksnosti, da bi bila razumljiva i relevantna Komisiji i Sudovima EU-a, mora biti oblikovana na primjeren način.⁵⁶³

Kako bi se unaprijedili standardi i osigurala kvaliteta ekonomske argumentacije, Komisija je izradila dokument najboljih praksi za podnošenje ekonomskih dokaza i prikupljanje podataka. Tim dokumentom uspostavljeni su kriteriji prihvatljivosti i pouzdanosti ekonomskih analiza te smjernice za isključivanje dokaza koji ne zadovoljavaju osnovne zahtjeve metodološke utemeljenosti i transparentnosti.⁵⁶⁴ U njemu se, među ostalim, navodi da ekonomska analiza mora jasno objasniti na koje pitanje pokušava odgovoriti (npr. je li cijena na tržištu bila rezultat koordinacije među poduzetnicima),⁵⁶⁵ precizno obrazložiti korištenu metodu, kojom se došlo do rezultata,⁵⁶⁶ omogućiti provjerljivost rezultata kroz transparentno prikazane podatke i postupke,⁵⁶⁷ te pokazati da bi rezultati ostali isti i pri primjeni sličnih, ali alternativnih metoda.⁵⁶⁸ Neki autori smatraju, kako su najbolje prakse Komisije europski ekvivalent *Daubert testu*.⁵⁶⁹

U pravu tržišnog natjecanja Sjedinjenih Američkih Država (SAD-a), zbog bojazni da bi treća strana, na čije se mišljenje sud primoran oslanjati, mogla previše utjecati na ishod postupka, razvijen je tzv. *Daubert test*, odnosno kriteriji za evaluaciju ekonomskih dokaza.⁵⁷⁰ Prema tome

⁵⁶¹ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 95.

⁵⁶² Zanimljiva sintagma na engleskom: “*stretches beyond judges' knowledge*” Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 133.

⁵⁶³ European Commission, Best practices for the submission of economic evidence and data collection in cases concerning the application of articles 101 and 102 TFEU and in merger cases (2011) SEC/2011/1216 final, točke 1. i 2.

⁵⁶⁴ European Commission, Best practices for the submission of economic evidence and data collection in cases concerning the application of articles 101 and 102 TFEU and in merger cases (2011) SEC/2011/1216 final

⁵⁶⁵ Točka 2.1. Najboljih praksi

⁵⁶⁶ Točka 2.3. Najboljih praksi

⁵⁶⁷ Točka 2.4. Najboljih praksi

⁵⁶⁸ Točka 2.5. Najboljih praksi

⁵⁶⁹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 134.

⁵⁷⁰ Daubert testu prethodili su *Frye test* i *Rule 702*. Za razliku od Frye testa, koji je dopuštao samo znanstvene metode koje su „opće prihvaćene“ u struci, Daubert pomiče fokus na pouzdanost i relevantnost dokaza. Time se dopušta „nesavršeno“ vještačenje, uz pretpostavku da će se njegova snaga ispitivati kroz kontradiktorni postupak. Daubert test kodificiran je izmjenom Federal Rule of Evidence 702 (2000.), prema kojem je stručno vještačenje dopušteno ako su kumulativno ispunjena tri temeljna uvjeta: dokaz se temelji na dostatnim činjenicama ili podacima, dokaz je rezultat

testu, sud je dužan ocijeniti dokaznu snagu ekonomskih dokaza na temelju njihove relevantnosti i pouzdanosti, pri čemu se ispituje jesu li ti dokazi utemeljeni na dostatnim činjenicama i podacima,⁵⁷¹ proizlaze li iz pouzdanih metodoloških načela⁵⁷² te jesu li ta načela pravilno primijenjena na okolnosti konkretnog slučaja.⁵⁷³ Pritom sud raspolaže širokom diskrecijom u ocjeni stručne ekspertize, osobito u pogledu metodologije i njezina „analitičkog uklapanja“ u činjenični supstrat predmeta.⁵⁷⁴

Ekonomska analiza koja ne ispunjava zahtjeve jasnog izlaganja ekonomskih opažanja na kojima se temelji te ne objašnjava relevantnost i robusnost dobivenih rezultata u pravilu ima manju dokaznu snagu, jer ne omogućuje učinkovito preispitivanje od strane drugih stranaka u postupku, što je ključno radi sprječavanja da se empirijski nalazi nedovoljne stabilnosti predstave kao pouzdani.⁵⁷⁵ U ekonomskoj analizi jednostavna, ali jasno usmjerena mjerenja ekonomskih varijabli mogu pružiti važne uvide, dok u određenim slučajevima naprednije statističke i ekonometrijske tehnike daju korisnije dokaze. Ipak, čak i metodološki valjana ekonomska analiza ne mora uvijek dovesti do jednoznačnih rezultata, budući da protuslovlja mogu proizlaziti iz razlika u podacima, pristupu ekonomskom modeliranju, pretpostavkama ili primijenjenim empirijskim metodama.⁵⁷⁶

Određene poteškoće koje su vezane za ocjenu dokazne snage ekonomskih dokaza u postupku pred tijelom za tržišno natjecanje ili sudom su subjektivnost u selekciji činjenične građe, razlikovanje činjenica od stručnog mišljenja, nedostatak metodološke transparentnosti te informacijska asimetrija između stranaka.⁵⁷⁷ Prvo, ekonomski vještak u pravilu ne samo da tumači već postojeće dokaze, nego i sam aktivno sudjeluje u prikupljanju i odabiru podataka koji čine činjenični temelj njegove analize. Odabir relevantnih činjenica i kvantitativnih pokazatelja nužno je povezan s metodološkim i analitičkim pretpostavkama vještaka, zbog čega proces selekcije dokaza poprima subjektivni karakter. Posljedično, različiti vještaci, polazeći od različitih analitičkih pristupa, mogu izabrati različite skupove podataka i doći do različitih zaključaka, što izravno utječe na dokaznu

pouzdanih načela i metoda, vještak je pouzdano primijenio ta načela i metode na činjenice konkretnog slučaja (ova tri uvjeta Rule 702 čine jezgru Daubert testa). Bartholomew, C. P., *Death by Daubert: The Continued Attack on Private Antitrust*, 35 Cardozo L. Rev. 2147 (2014), str. 2155. - 2159.; Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 117. – 119.

⁵⁷¹ U tom smislu sud ispituje temelji li se stručna analiza na dostatnim i prikladnim podacima ili se radi o selektivnom, nepotpunom ili pristranom korištenju podataka. Ono što se ovim kriterijem želi izbjeći, je ignoriranje nepovoljnih činjenica, konstruiranje modela koji ne odgovaraju stvarnosti slučaja te manipuliranje statističkim podacima.

⁵⁷² Pouzdanost metodologije sud ispituje na način što provjerava je li metodologija provjerljiva, je li bila podvrgnuta recenziji, postoje li poznate i mjerljive stope pogreške te postoji li određeni stupanj znanstvene utemeljenosti.

⁵⁷³ Odgovara li primijenjena ekonomska analiza činjenicama konkretnog predmeta podrazumijeva da ekonomski dokaz mora biti pravno relevantan, mora moći pomoći sudu u utvrđivanju činjenica te mora biti primijenjen na konkretne okolnosti, a ne ostati apstraktan ili teorijski.

⁵⁷⁴ Bartholomew, C. P., *Death by Daubert: The Continued Attack on Private Antitrust*, 35 Cardozo L. Rev. 2147 (2014), str. 2155. - 2159. Radi se o testu postavljenom u predmetu: *Daubert v. Merrell Dow Pharm., Inc.*, 509 U.S. 579 (1993).

⁵⁷⁵ European Commission, *Best practices for the submission of economic evidence and data collection in cases concerning the application of articles 101 and 102 TFEU and in merger cases* (2011) SEC/2011/1216 final, točka 15.

⁵⁷⁶ European Commission, *Best practices for the submission of economic evidence and data collection in cases concerning the application of articles 101 and 102 TFEU and in merger cases* (2011) SEC/2011/1216 final, točka 14.

⁵⁷⁷ Smith, M. *Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases*, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1, str. 3. – 5.

snagu ekonomskih nalaza.⁵⁷⁸ Drugo, u praksi se često „zamagljuje“ razlika između činjenica i stručnog mišljenja, pa vještak ulazi u ulogu donositelja odluke donoseći zaključke o spornim činjenicama.⁵⁷⁹ Treće, dodatni problem predstavlja nedostatak „rane metodološke transparentnosti“. Budući da metodološki izbori vještaka određuju koje će se činjenice smatrati relevantnima, izostanak pravodobnog izlaganja teorije otežava kontradiktorno preispitivanje ekonomskih dokaza i slabi njihovu dokaznu vrijednost.⁵⁸⁰ Konačno, kako je u kartelnim predmetima prisutna dokazna asimetrija, otežan pristup relevantnim podacima i svjedočima može dovesti do toga da se ekonomske analize temelje na nepotpunoj činjeničnoj osnovi, što dodatno relativizira njihovu pouzdanost.⁵⁸¹

2.3.3. Hijerarhija dokaza utemeljena na dokaznoj snazi

Iako u pravu tržišnog natjecanja EU-a ne postoji formalna hijerarhija među različitim vrstama dokaza, praksa upućuje na postojanje *de facto* poretka dokaza prema njihovoj dokaznoj snazi.

Sud EU-a dosljedno ukazuje na prevagu pisanih dokaza, zatim izjava stranaka i tek potom stručnih mišljenja, uključujući ekonomske analize.⁵⁸² U odnosu na „relativnu dokaznu premoć pisanih dokaza“ ističe se kako sudovi najviše „vjeruju“ upravo pisanim dokazima koji vjerodostojno odražavaju ponašanje poduzetnika.⁵⁸³ U predmetu *Salzgitter Mannesmann* Sud je naglasio kako usmeni dokazi imaju ograničenu ulogu, dok pisani dokazi zauzimaju središnje mjesto.⁵⁸⁴ Ovakav raspored dokazne snage ne proturječi načelu „nesputane ocjene dokaza“, budući da ono sudu ostavlja diskreciju u procjeni uvjerljivosti svakog pojedinog dokaza, ali istodobno ne sprječava uspostavu prakse u kojoj se pojedine vrste dokaza uobičajeno smatra „uvjerljivijima“. ⁵⁸⁵

Analiza prakse Agencije upućuje na to da se i u nacionalnom sustavu u bitnome slijedi *de facto* hijerarhija dokazne snage kakva je razvijena u pravu EU-a. Iako ZUP propisuje posebnu dokaznu vrijednost javnih isprava, to pravilo u kartelnim postupcima ima ograničeno praktično značenje, s obzirom na tipična dokazna sredstva u tim predmetima. Unatoč tomu, nacionalna praksa pokazuje *izraženu sklonost* prema pisanim dokazima, što se može povezati s tradicionalnim pristupom dokazivanju u hrvatskom pravu, u kojem se pisanim ispravama u pravilu pridaje veća dokazna težina.

⁵⁷⁸ Smith, M. Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1, str. 3.

⁵⁷⁹ Smith, M. Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1, str. 4.

⁵⁸⁰ Smith, M. Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1, str. 4.

⁵⁸¹ Smith, M. Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1, str. 4.

⁵⁸² Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 137.

⁵⁸³ “The relative probative ‘superiority’ of documents” Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 137.

⁵⁸⁴ Case C-411/04 P, *Salzgitter Mannesmann GmbH v Commission of the European Communities*, (2007), ECLI:EU:C:2007:54, točka 42.

⁵⁸⁵ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 139.

U tom kontekstu, izjave, kao i ekonomski dokazi, često imaju sporednu, dopunsku ulogu, prvenstveno u funkciji pojašnjenja ili kontekstualizacije već prikupljenih pisanih dokaza. To osobito vrijedi za ekonomske analize, koje u praksi Agencije imaju važnu ulogu u preliminarnoj fazi ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu i u donošenju odluke o pokretanju postupka, ali rjeđe predstavljaju samostalan temelj za utvrđenje povrede. Činjenica da sudovi do sada u pravilu nisu ulazili u sadržajno preispitivanje ekonomskih analiza Agencije ne može se stoga bez daljnjeg tumačiti kao potvrda njihove *iznimne kvalitete*, već prije kao odraz ograničenog intenziteta sudskog nadzora u tom segmentu, što će biti detaljnije razmotreno u poglavljima koja slijede.

2.4. Teret dokaza

Teret dokaza ima središnju procesnu funkciju u dokaznom postupku. On utječe na raspodjelu procesnih obveza među strankama te određuje krajnji ishod postupka u slučaju činjenične neutvrđenosti.

2.4.1. Teorijski aspekti tereta dokaza

Teret dokaza u postupcima tržišnog natjecanja definira se kao obveza stranke da dokaže postojanje činjenica na kojima temelji svoj zahtjev.⁵⁸⁶ Radi se o jednom od elementarnih pojmova pravne znanosti, čija teorijska razrada pokazuje izrazitu složenost.⁵⁸⁷ U ovom se radu, međutim, ne ulazi u dubinsku analizu općih teorijskih aspekata tereta dokazivanja, već se taj institut definira u onoj mjeri u kojoj je nužno za razumijevanje njegove funkcije i primjene u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma.

2.4.1.1. Kriteriji i načela raspodjele tereta dokaza

U ranijoj, „klasičnoj“ procesnoj teoriji pri definiranju tereta dokaza polazilo se od pravila prema kojem tužitelj mora dokazati istinitost svojih navoda (lat. *probatio incubit auctori*).⁵⁸⁸ Međutim, s vremenom je uočeno da takav pristup nije primjeren u svim slučajevima, jer nije uvijek tužitelj taj koji iznosi odlučne tvrdnje.⁵⁸⁹

⁵⁸⁶ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 26.; OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 2.

⁵⁸⁷ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31

⁵⁸⁸ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 498.; Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, str. 36.

⁵⁸⁹ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 499. Teret dokaza utemeljen na ovom načelu zagovaraju i: Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 514.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33.

Umjesto vezivanja tereta dokaza uz procesnu ulogu stranke u postupku, razvijeno je načelo prema kojem teret snosi ona strana koja tvrdi da određena činjenica postoji, a ne ona koja poriče: lat. *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*.⁵⁹⁰ ⁵⁹¹ Drugim riječima, svaka stranka treba dokazivati istinitost tvrdnje o postojanju onih činjenica koje su za nju povoljne i na kojima temelji svoj zahtjev, osim ako iz zakona ne proizlazi drukčije.⁵⁹²

U suvremenoj procesnoj teoriji, određeni kriteriji poput razmatranja učinkovitosti, pravičnosti i razmjernosti, mogu ublažiti opće pravilo o raspodjeli tereta dokaza i utjecati na to kojoj se stranci on dodjeljuje. S aspekta **učinkovitosti**, opravdano je teret dokaza dodijeliti stranci koja raspolaže „boljim“ informacijama, kako bi se ispravile informacijske asimetrije i smanjili troškovi postupka.⁵⁹³ Taj se kriterij u teoriji EU-a izražava načelom blizine dokaza (eng. *proof-proximity principle*) i ono je razvijeno u njemačkoj pravnoj tradiciji, gdje je poznato pod nazivom *Beweisnähe*.⁵⁹⁴ Prema tom načelu stranka za koju je vjerojatnije da raspolaže relevantnim dokazima u najboljoj je poziciji da ispunji dokaznu obvezu, jer dokaze može jednostavno i brzo predložiti, čime se pridonosi i iznošenju što većeg broja relevantnih dokaza.⁵⁹⁵ Postojanje sklonosti Sudova EU-a da u raspodjeli tereta dokaza uzmu u obzir načelo blizine dokaza i lakoću njihova pribavljanja ilustrira predmet *Seamless Steel Tubes*.⁵⁹⁶ Iako je Komisija u tom predmetu uspjela dokazati postojanje kartelnog sporazuma, istovremeno je priznala postojanje paralelnog sporazuma o ograničenju izvoza, kojim je japanskim poduzetnicima bio onemogućen pristup tržištu Zajednice. Dokaz da su ti sporazumi ostali na snazi tijekom duljeg razdoblja išao bi u korist poduzetnicima protiv kojih se vodio postupak. Međutim, relevantni dokazi o trajanju sporazuma nalazili su se u posjedu Komisije, koja je te sporazume i zaključila s japanskom vladom.⁵⁹⁷ Budući da je teret dokazivanja trajanja povrede bio na Komisiji, a ona nije mogla pružiti dokaze o datumu prestanka tih sporazuma, Sud je zaključio da bi bilo protivno načelu dobre uprave da negativne

⁵⁹⁰ Tu se maksimu može dodatno raščlaniti na dva temeljna pod-principa koja preciznije određuju raspodjelu tereta dokaza u postupku: prvi, lat. *actori incumbit probatio*, podrazumijeva da stranka koja traži promjenu postojećeg stanja snosi teret dokazivanja činjenica koje opravdavaju tu promjenu i drugi, lat. *reus in excipiendo fit actor*, koji podrazumijeva da kada je riječ o prigovorima, teret dokaza snosi ona stranka koja se na njih poziva. Kalintiri, A., The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A 'Clear' Rule with Not-So-Clear Implications. Yearbook of European Law, 2015. 34(1), str. 232. - 256., str. 5.

⁵⁹¹ Međutim, ovakvo poimanje tereta dokaza, temeljeno na stranačkoj inicijativi, suočava se s izazovima u pravnim sustavima zasnovanim na inkvizitornom načelu, gdje dominira načelo materijalne istine i gdje sud može izvoditi dokaze neovisno o prijedlozima stranaka (o tome više u poglavlju 2.4.1.2.) Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 334. – 335.

⁵⁹² Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 500.

⁵⁹³ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33. – 34.

⁵⁹⁴ Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1174.

⁵⁹⁵ Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1173.

⁵⁹⁶ Case T-67/00 - JFE Engineering v Commission, ECLI:EU:T:2004:22; Joined Cases C-403/04 P and C-405/04 P, Sumitomo Metal Industries and Nippon Steel, ECLI:EU:C:2007:52

⁵⁹⁷ Budući da su predmetni sporazumi sklopljeni između japanske vlade i Europske zajednice (putem Komisije), Komisija je, u skladu s načelom dobre uprave, trebala sačuvati dokumentaciju kojom se potvrđuje datum prestanka tih sporazuma i biti u mogućnosti predložiti je Sudu. Međutim, Komisija je obavijestila Sud da je pretražila arhivu, ali nije uspjela pronaći dokumente koji bi dokazivali kada su sporazumi prestali važiti. Case T-67/00 - JFE Engineering v Commission, ECLI:EU:T:2004:22, točka 342.

posljedice snose poduzetnici, budući da sami nisu bili u mogućnosti pribaviti traženu dokumentaciju.⁵⁹⁸

Kada razmatra raspodjelu tereta dokaza, Sud EU-a u svojim odlukama upućuje i na sveobuhvatnije načelo dobre uprave, čija je funkcija kompenzirati neravnotežu u ovlastima stranaka, u cilju postizanja pravičnosti i pravednosti.⁵⁹⁹ **Pravičnost** nalaže da raspodjela mora uzeti u obzir temeljna načela pravičnog suđenja, poput presumpcije nevinosti.⁶⁰⁰ Osim toga, raspodjela tereta dokaza podliježe i općem načelu **razmjernosti** u smislu da nijedna stranka ne bi smjela biti prisiljena dokazivati nešto što se ne može dokazati ili što se može dokazati tek uz krajnju teškoću, jer bi to predstavljalo *probatio diabolica*, odnosno, dokazivanje nemogućeg.⁶⁰¹

2.4.1.2. Inkvizitorno i raspravno načelo kao odrednice tereta dokaza

Postupci utvrđivanja činjenica i donošenja odluka ne slijede jedinstven obrazac u svim modelima provedbe prava tržišnog natjecanja, već ovise o njihovim specifičnim značajkama, zbog čega ni dokazni standardi ne mogu biti apstraktni, nego se moraju prilagoditi tim specifičnostima u okviru konkretnog modela provedbe.⁶⁰² Kako tvrdi Uzelac, „možda niti jedan drugi izraz u pravnom vokabularu nije toliko ovisan o strukturi postupka, o ulogama procesnih subjekata, pa i o poimanju funkcije pravosuđenja u cjelini“, kao što je to teret dokaza.⁶⁰³

U odnosu na teret dokaza valja istaknuti primjenu raspravnog ili inkvizitornog načela u postupku,⁶⁰⁴ koja izravno utječe na raspodjelu tereta dokaza, jer definira koja će stranka u postupku imati aktivniju ulogu u dokazivanju činjenica na kojima temelji svoje zahtjeve u postupku.

⁵⁹⁸ „Nemogućnost Komisije da predoči dokaze o okolnosti prestanka sporazuma onemogućuje Sudu da donese odluku o trajanju zabranjenog sporazuma. Bilo bi protivno načelu dobre uprave da posljedice te nemogućnosti snose adresati osporene odluke, koji – za razliku od same Komisije – nisu bili u poziciji dostaviti tražene dokaze.“ Case T-67/00 - JFE Engineering v Commission, ECLI:EU:T:2004:22, točka 343.

⁵⁹⁹ eng. *sound administration of justice*. Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1173.

⁶⁰⁰ Primjena presumpcije nevinosti na ovom području pomogla je u raspodjeli tereta dokaza kada se donosila Uredba 1/2003. Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 512.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33.

⁶⁰¹ Kalintiri, A., The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A ‘Clear’ Rule with Not-So-Clear Implications. Yearbook of European Law, 2015. 34(1), str. 232. - 256., str. 5.

⁶⁰² Kalintiri taj fenomen naziva kontekstualnom uvjetovanošću (eng. *contextual dependency*) i sažima ga tvrdnjom da: “iako dokazni standardi mogu biti autonomni, nisu neovisni”. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 16. – 17.

⁶⁰³ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 13.

⁶⁰⁴ U suvremenoj pravnoj teoriji, razlika između inkvizitornih i akuzatornih postupaka u prvom se redu odnosu na razlike u pristupu procesnih sustava zemalja anglosaksonskih i kontinentalnih pravnih krugova, gdje su kod prvotnih procesi zasnovani na raspravnom načelu, a kod potonjih na inkvizitornom. Parisi, F., Rent-Seeking through Litigation: Adversarial and Inquisitorial Systems Compared, International Review of Law and Economics, Vol. 22, No. 2, 2002., str. 198.

U inkvizitornim postupcima, osoba koja vodi postupak preuzima punu odgovornost za utvrđivanje činjenica i aktivno sudjeluje u postupku prikupljanja dokaza.⁶⁰⁵ Raspravom dakle dominira osoba koja vodi postupak, ona određuje redoslijed izvođenja dokaza i samostalno ocjenjuje vjerodostojnost i relativnu težinu svakog dokaza, bez ograničenja strogim pravilima u tom pogledu.⁶⁰⁶ ⁶⁰⁷ U postupcima zasnovanim na akuzatornom ili raspravnom načelu, dužnost je stranaka da iznesu činjenice i predlože dokaze, dok sud ima ograničenu ulogu u smislu vezanosti činjeničnim navodima koje su stranke iznijele te nije ovlašten utvrđivati činjenice koje nisu bile iznesene od strane stranaka.⁶⁰⁸ U stvarnosti su „čiste“ verzije tih modela rijetke, a većina sustava kombinira elemente oba, no klasificiraju se prema njihovoj pretežitoj prirodi.⁶⁰⁹

Sukladno načelu inkvizitornog postupka, Komisija je dužna po službenoj dužnosti razjasniti činjenice te pažljivo i nepristrano ispitati sve relevantne aspekte konkretnog predmeta.⁶¹⁰ Ovaj stav proizlazi iz predmeta *Consten and Grunding*, u kojem je Sud EU-a istaknuo da poduzetnici imaju pravo na odgovarajuće ispitivanje svojih zahtjeva za primjenu izuzeća. U tu svrhu Komisija se ne smije ograničiti na zahtijevanje od poduzetnika da dokažu ispunjenje uvjeta za odobravanje izuzeća, već mora, u skladu s načelom dobre uprave, aktivno sudjelovati, koristeći se sredstvima koja su joj na raspolaganju, u utvrđivanju relevantnih činjenica i okolnosti.⁶¹¹

Inkvizitorno načelo na kojem se temelji upravni postupak u hrvatskom je pravu sadržano u članku 9. ZUP-a, koji propisuje da službena osoba koja vodi postupak samostalno utvrđuje činjenice i okolnosti u postupku. Jedan od poduzetnika u predmetu *Ericsson Nikola Tesla* istaknuo je upravo „snažna obilježja inkvizitornog postupka“, koja se primjenjuju u upravnom postupku pred Agencijom, kao uvjet primjene načela materijalne istine iz ZUP-a, „što znači da je tijelo koje vodi postupak dužno aktivno utvrđivati sve činjenice i tragati za stvarnim i istinitim činjeničnim stanjem, a ne može samo prepustiti ostalim sudionicima postupka da pokušavaju utvrditi sve okolnosti bitne za donošenje konačne odluke“.⁶¹² U hrvatskoj upravnoj teoriji na stranci je teret

⁶⁰⁵ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 16.

⁶⁰⁶ Parisi, F., Rent-Seeking through Litigation: Adversarial and Inquisitorial Systems Compared, International Review of Law and Economics, Vol. 22, No. 2, 2002., str. 193. – 216., str. 194.

⁶⁰⁷ Uzelac ističe da, iako sud aktivno sudjeluje u dokaznom postupku, on ne može biti smatran nositeljem tereta dokaza, jer ne snosi posljedice neuspjeha u dokazivanju i mora očuvati svoju nepristranost. Upravo zbog tih posebnosti, u suvremenoj se teoriji sve više nastoji redefinirati teret dokaza kao „rizik nedokazanosti“ (njem. Feststellungsrisiko). Time se teret ne određuje prema tome tko iznosi dokaze, već prema tome tko snosi posljedice ako određena činjenica ostane neutvrđena. Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 334. – 335.

⁶⁰⁸ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 498.; Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 78.

⁶⁰⁹ Parisi, F., Rent-Seeking through Litigation: Adversarial and Inquisitorial Systems Compared, International Review of Law and Economics, Vol. 22, No. 2, 2002., str. 193.

⁶¹⁰ Predmet broj: T-141/0 E.ON Energie AG protiv Komisije, ECLI:EU:T:2010:516, točka 65.

⁶¹¹ Spojeni predmeti broj 56 i 58-64 Consten S.à.R.L. and Grunding-Verkaufs-GmbH v Commission, ECLI:EU:C:1966:41

⁶¹² Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 60.

dokazivanja činjenica iz kojih izvodi svoja prava, dok je na javnopravnom tijelu obveza dokazati postojanje činjenica koje su pretpostavka za donošenje obvezujuće odluke na štetu stranke.⁶¹³

U poredbenom pravu, postupak se vodi prema inkvizitornom načelu pred Bundeskartellamtom (njem. *Amtsermittlungssatz* – načelo vođenja istrage po službenoj dužnosti).⁶¹⁴ To znači da je *Bundeskartellamt* dužan utvrditi istinitost svih relevantnih činjenica te prikupiti i izvesti sve raspoložive dokaze, uključujući i one koji idu u korist poduzetniku protiv kojeg se vodi postupak. Ipak, s obzirom na mogućnost da tijelo propusti uzeti u obzir okolnosti koje bi mogle biti povoljne za poduzetnika, strankama je omogućeno da same iznesu i dokažu takve činjenice, u mjeri u kojoj to ne zahtijevaju istražne ovlasti tijela. Na taj način se poduzetnicima ne nameće obveza, nego se pruža mogućnost da aktivno doprinesu utvrđivanju činjenica u svoju korist.⁶¹⁵ I u Austriji kartelni sud po pokretanju postupka djeluje prema inkvizitornom načelu, što znači da je dužan po službenoj dužnosti pribaviti potrebne dokaze.⁶¹⁶ Međutim, nakon toga se raspodjela tereta dokaza odvija prema načelu akuzatornosti, pa se teret dokaza raspodjeljuje među strankama.⁶¹⁷

2.4.1.3. Odlučivanje u uvjetima činjenične neutvrđenosti

Ključna točka svakog dokaznog postupka trenutak je kada donositelj odluke mora ocijeniti dokaze i donijeti odluku o tome koje će činjenice, prema svom uvjerenju, smatrati dokazanim, a koje ne.⁶¹⁸ Ako donositelj odluke po dovršetku dokaznog postupka nije u mogućnosti steći uvjerenje o postojanju neke pravno relevantne činjenice, ne može zbog toga otkloniti dužnost donošenja

⁶¹³ U upravnom sporu, međutim, uloge se djelomično izmjenjuju: teret dokazivanja nezakonitosti osporene odluke ili njezina dijela leži na tužitelju, dok tuženik mora dokazati da eventualni nedostaci u postupku donošenja osporavane odluke nisu imali utjecaja na zakonitost njezine izreke. Rajko, A., Glavne promjene koje donosi novi Zakon o upravnim sporovima, 12.4.2024., Dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/glavne-promjene-koje-donosi-novi-zakon-o-upravnim-sporovima-3-epizoda-dokazivanje-u-upravnome-sporu-59595>

⁶¹⁴ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 113.

⁶¹⁵ OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Use of Structural Presumptions in Antitrust – Note by Germany, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2024)40, 4. prosinca 2024., t. 9.

⁶¹⁶ U Austriji je provedba prava tržišnog natjecanja podijeljena između upravnih i sudskih tijela za tržišno natjecanje. Austrijsko Savezno tijelo za tržišno natjecanje (AFCA) odgovorno je za provođenje istraga, koristeći ovlasti poput inspekcija, zahtjeva za dostavom informacija i ispitivanja svjedoka. Ako AFCA utvrdi da je vjerojatno da je došlo do povrede, podnosi zahtjev Kartelnom sudu. Kartelni sud, koji vodi izvanparnične postupke, preispituje dokaze te može izreći novčane kazne ili donijeti deklaratorne presude. Protiv odluka se može uložiti žalba Vrhovnom kartelnom sudu, pri čemu je ta žalba uglavnom ograničena na pravna pitanja. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024., str. 4.

⁶¹⁷ OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024., str. 4.

⁶¹⁸ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 77.

odluke.⁶¹⁹ Agencija u tim situacijama donosi rješenje kojim obustavlja postupak, jer ne postoje zakonske pretpostavke za daljnje vođenje postupka.⁶²⁰

Ako se promotri praksa Agencije i tipičan tijek kartelnih postupaka, uočava se da se postupci najčešće pokreću na temelju informacija prikupljenih izvana, nakon čega Agencija provodi preliminarno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu kako bi utvrdila postoje li dostatne indicije za pokretanje postupka. U pravilu se može očekivati da će, jednom kada je postupak pokrenut, upravno tijelo moći prikupiti dovoljno čvrstih dokaza da formira uvjerenje o postojanju povrede, budući da je upravo ono to koje, provođenjem istražnog postupka, stvara uvjete za utvrđivanje povrede i odlučuje o pokretanju postupka.

Međutim, praksa pokazuje da ni temeljito proveden istražni postupak ne mora nužno rezultirati utvrđenjem povrede. U dva predmeta iz 2012. godine Agencija nije mogla utvrditi postojanje kartelnog sporazuma zbog nedostatka relevantnih i dostatnih dokaza.⁶²¹ U tom je kontekstu naglašeno da Agencija u svakom konkretnom slučaju mora dokazati postojanje kartela kako bi se osigurala pravna sigurnost za poduzetnike.⁶²² Kada su dostupni tek indirektni dokazi ili indicije, poput dokaza o komunikaciji bez poznatog sadržaja, paralelnog postupanja ili ekonomskih pokazatelja, oni ne mogu biti dostatni bez tzv. *plus faktora* koji bi s potrebnom sigurnošću ukazivali na postojanje zabranjenog sporazuma.⁶²³ To se očituje u predmetu protiv mobilnih operatora *Vipnet, HT i Tele2*, u kojem, unatoč postojanju indicija o mogućem usklađenom djelovanju nakon uvođenja posebnog poreza na mobilne usluge, nije pronađen izravan dokaz postojanja dogovora. Utvrđeno paralelno postupanje moglo se jednako uvjerljivo objasniti zakonitom prilagodbom tržišnim uvjetima koji su bili podjednako predvidljivi svim operatorima, zbog čega nije bilo moguće isključiti mogućnost samostalnog djelovanja poduzetnika.⁶²⁴ Slično tomu, u predmetu protiv članica udruge *Viadukt–Konstruktor inženjering* i Hidroelektra niskogradnja–Ingra, postupak je bio pokrenut radi sumnje na manipuliranje ponudama u

⁶¹⁹ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 499.; Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 80., Rajko, A., Glavne promjene koje donosi novi Zakon o upravnim sporovima, 12.4.2024., Dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/glavne-promjene-koje-donosi-novi-zakon-o-upravnim-sporovima-3-epizoda-dokazivanje-u-upravnome-sporu-59595>;

Uzelac, A., The Need to Provide Reasons in Court Judgments: Some Developments in East and West, u: Jacek Gudowski i Karol Weitz (ur.), Aurea praxis – aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, LexisNexis, Varšava, 2023., str. 1559.

⁶²⁰ Članak 30. stavak 1. točka 4. i članak 58. stavak 1. točka 13. ZZTN-a

⁶²¹ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu. Zagreb, lipanj 2013., str. 26.

⁶²² Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu. Zagreb, lipanj 2013., str. 22.

⁶²³ “Indirektni dokazi kao što su dokazi međusobne komunikacije koji dokazuju da su se poduzetnici sastajali ili međusobno komunicirali, ali ne opisuju sadržaj njihove komunikacije (primjerice, zapisi telefonskih razgovora između konkurenata, njihovo sudjelovanje i međusobni kontakti na raznim seminarima ili konferencijama te na drugim sastancima i slično), ekonomski dokazi – podaci o tržištu, uvjetima i kretanjima na tržištu, tržišnim udjelima, proizvodima, te svi dokazi koji uključuju paralelno postupanje konkurenata na tržištu, nisu i ne mogu biti dostatni bez dodatnih dokaza, tzv. plus faktora (eng. plus factors) koji ih potkrepljuju, a na temelju kojih bi se s nedvojbenom sigurnošću moglo utvrditi da je riječ o zabranjenom sporazumu – kartelu.” Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu. Zagreb, lipanj 2013., str. 25. – 26.

⁶²⁴ Rješenje Agencije protiv Vipnet d.o.o., Zagreb, HT d.d., Zagreb i TELE2 d.o.o., Zagreb, klasa: UP/I 030-02/10-01/001 od 26. srpnja 2012.

postupcima javne nabave, ali utvrđene činjenice nisu predstavljale dostatne dokaze za zaključak o postojanju zabranjenog sporazuma. Iako su određene radnje poduzetnika mogle ukazivati na koordinaciju, dokazni standard potreban za utvrđivanje povrede nije bio dosegnut.⁶²⁵

Nadalje, u ponovljenom predmetu *Zaštitari* iz 2022., Agencija je nakon što je razmotrila cjelokupno činjenično stanje i okolnosti utvrđene u postupku utvrdila da ne postoje zakonske pretpostavke za daljnje vođenje predmetnog postupka. Iako su podaci i dokumentacija koju je prikupila tijekom prethodnog ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu ukazivali na mogući zabranjeni sporazum stranaka o minimalnoj cijeni usluge privatne tjelesne zaštite, kako je obrazložila Agencija, u ponovnom postupku *nisu utvrđeni dokazi niti skup indicija promatrani kao cjelina*, koji bi mogli dokazati da su stranke tijekom predmetnog sastanka sklopile zabranjeni sporazum ili da je izravni kontakt između stranaka utjecao na njihovo tržišno ponašanje u smislu usklađenog djelovanja.⁶²⁶

U procesnoj teoriji odlučivanje u uvjetima činjenične neizvjesnosti tradicionalno se označava latinskom sintagmom *non liquet*.⁶²⁷ U *non liquet* situacijama teret dokaza određuje protiv koga ide posljedica nedokazane činjenice, odnosno tko snosi nepovoljan ishod zbog izostanka potrebne razine uvjerenja.⁶²⁸ Institut tereta dokaza u hrvatskom upravnom postupku prije svega je od značaja pri ocjeni je li javnopravno tijelo ispunilo svoju obvezu utvrđivanja svih činjenica relevantnih za rješavanje upravne stvari.⁶²⁹ U kartelnim upravnim postupcima, s obzirom na to da je teret dokaza na javnopravnom tijelu, posljedice stanja *non liquet* padaju na teret Agencije, koja u takvim okolnostima ne može utvrditi postojanje povrede.⁶³⁰

U literaturi europskog prava tržišnog natjecanja spominje se i institut kaznenog prava *in dubio pro reo*.⁶³¹ Pravilo *in dubio pro reo* može se primijeniti tek nakon što su iscrpljene sve raspoložive dokazne mogućnosti. Premda se navedeno pravilo formalno ne primjenjuje u upravnom postupku,

⁶²⁵ Rješenje Agencije protiv članica udruga Viadukt-Konstruktor inženjering i Hidroelektra niskogradnja – Ingra, klasa: UP/I 030-02/2010-01/014 od 19. travnja 2012.

⁶²⁶ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022.

⁶²⁷ *Non liquet* znači „nije jasno“. Iako se u sustavima anglosaksonske pravne tradicije pojam *non liquet* ponekad definira kao situacija u kojoj ne postoji primjenjivo pravo, u kontinentalnoeuropskoj pravnoj tradiciji taj pojam označava isključivo činjeničnu neizvjesnost (dok izostanak primjenjivog prava predstavlja drukčiju situaciju, poznatu kao „uskraćivanje pravne zaštite“ odnosno *denegatio actionis*). Uzelac, A., The Need to Provide Reasons in Court Judgments: Some Developments in East and West, u: Jacek Gudowski i Karol Weitz (ur.), Aurea praxis – aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, LexisNexis, Varšava, 2023., str. 1559.

⁶²⁸ Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 409. – 410.

⁶²⁹ Rajko, A., Teret dokazivanja u upravnom postupku, Ius Info – U središtu, 21.2.2014.

⁶³⁰ U postupcima pokrenutim po službenoj dužnosti dužnost je službene osobe utvrditi materijalnu istinu i po službenoj dužnosti pribaviti potrebne dokaze, uz poziv stranci da dostavi dokaze kojima podupire svoje navode. Članak 9. ZUP-a

⁶³¹ I dok se u kaznenim postupcima u situaciji činjenične neizvjesnosti primjenjuje pravilo *in dubio pro reo*, u građanskim postupcima nema ustavne zapreke da se u slučaju sumnje odluči u korist tužitelja. Sud tada jednostavno odlučuje „primjenom prava“ a ne na temelju dokaza. Uzelac, A., The Need to Provide Reasons in Court Judgments: Some Developments in East and West, u: Jacek Gudowski i Karol Weitz (ur.), Aurea praxis – aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, LexisNexis, Varšava, 2023., str. 1559.

njegova temeljna procesna logika, prema kojoj tijelo ne može prenijeti posljedice nedostatnog dokazivanja na stranku, ima odraz i u kartelnim, upravnim postupcima.⁶³²

2.4.2. Normativno uređenje tereta dokaza u kartelnim predmetima

U pravu tržišnog natjecanja EU-a, jedino kodificirano dokazno pravilo odnosi se na teret dokaza, što može djelovati iznenađujuće s obzirom na to da se radi o procesnom institutu u odnosu na koji države članice uživaju autonomiju.⁶³³

Opće pravilo procesnog prava EU-a, koje vrijedi i u području tržišnog natjecanja, polazi od načela da stranka koja se poziva na određene činjenice snosi teret njihova dokazivanja. U kontekstu članka 101. UFEU-a to znači da tijelo nadležno za zaštitu tržišnog natjecanja mora dokazati postojanje povrede i iznijeti dokaze koji dosežu traženu razinu uvjerljivosti.⁶³⁴ Nasuprot tome, poduzetnik koji se poziva na izuzeće prema članku 101. stavku 3. UFEU-a mora dokazati da su ispunjeni uvjeti iz toga stavka, što se u literaturi opravdava činjenicom da se relevantne informacije u pravilu nalaze u njegovoj sferi kontrole.⁶³⁵

Kako je spomenuto, teret dokaza propisan člankom 2. Uredbe 1/2003 iznimka je od načela procesne autonomije država članica.⁶³⁶ Kako bi se razumjelo zašto je Unija odlučila intervenirati u procesnu autonomiju država članica, korisno je razmotriti razloge uvođenja ovog pravila. Povijesno gledajući, Uredba 17/62⁶³⁷ uspostavila je centralizirani sustav javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja, u kojem je Komisija imala ključnu ulogu u ocjeni dopuštenosti sporazuma između poduzetnika. Taj model pretpostavljao je da poduzetnici aktivno prijavljuju sporazume Komisiji, koja bi zatim odlučivala o njihovoj dopuštenosti.⁶³⁸ Navedeno je bilo

⁶³² U kaznenopravnoj teoriji razlikuje se presumpcija nedužnosti, koja djeluje tijekom cijelog postupka, od pravila in dubio pro reo, koje se primjenjuje u fazi odlučivanja. Dok presumpcija nedužnosti usmjerava način utvrđivanja činjenica, in dubio pro reo dolazi do primjene tek nakon što su iscrpljene sve dokazne mogućnosti, a sud je i dalje u dvojbi glede postojanja odlučne činjenice. Parenta, I., Temeljni problemi u primjeni pravila in dubio pro reo: doseg, trenutak primjene i odnos s drugim procesnim institutima, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 30, broj 1/2023, str. 53-72., str. 65.

⁶³³ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 34.

⁶³⁴ Case C-362/95 P, Blackspur DIY and Others v. Council and Commission, [1997] ECR I-4775, točka 26.; Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1161.; Mišljenje nezavisnog odvjetnika Warnera u Spojenim predmetima 6 and 7/73 Commercial Solvents (1974) ECR 223, točka 269.

⁶³⁵ Sudionici kartelnih sporazuma često imaju pristup podacima o troškovima i drugim informacijama koje su potrebne za utvrđivanje objektivnih ekonomskih koristi povrede. Također, oni raspolažu relevantnim informacijama potrebnim za dokazivanje da sporazum stvara učinkovitosti i koristi za potrošače. Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1174.

⁶³⁶ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 34.

⁶³⁷ Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty. *Službeni list Europske ekonomske zajednice* 13, 21. veljače 1962., str. 204-211.

⁶³⁸ U tom je okviru Komisija mogla donijeti negativnu odluku (negative clearance decision) kojom se utvrđuje da nema razloga za intervenciju, ili odluku o izuzeću (exemption decision) na temelju članka 101(3) UFEU-a. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 34.

isključiva ovlast Komisije,⁶³⁹ koja je uskoro postala administrativno preopterećena, što je dovelo do uvođenja različitih mjera ublažavanja tog pritiska i poslužilo kao izravni poticaj za kasnije reforme.⁶⁴⁰ Reforma sustava javnopravne provedbe⁶⁴¹ imala je za cilj rasteretiti Komisiju od vođenja brojnih pojedinačnih postupaka i omogućiti joj veću slobodu u određivanju provedbenih prioriteta. Međutim, kako bi se Komisiji doista omogućila veća autonomija u oblikovanju politike javnopravne provedbe, bilo je potrebno spriječiti da teret dokazivanja za nju postane prekomjeran. U tom je smislu u članak 2. Uredbe 1/2003 uvedeno izričito pravilo o teretu dokaza.⁶⁴²

Na prvi pogled čini se da članak 2. Uredbe 1/2003 odgovara općem pravilu *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat* (više o tome zašto je to samo naizgled točno u poglavlju 2.4.3.1.1.), a ujedno usklađuje teret dokaza u predmetima koji se temelje na članku 101. UFEU-a s dvostupanjskom strukturom pravnog testa utvrđenom tom odredbom. Naime, na prvoj razini, članak 2. Uredbe 1/2003 dodjeljuje odgovornost za dokazivanje povrede pravila tržišnog natjecanja upravnom tijelu. Na drugoj razini, kada se poziva na primjenu članka 101. stavka 3. UFEU-a, teret dokaza prelazi na poduzetnika koji se na tu odredbu poziva.⁶⁴³

Navedeno je pravilo implementirano u prava država članica, pa tako i Agencija snosi teret dokaza utvrđivanja povrede, dok poduzetnik snosi teret dokaza postojanja uvjeta za izuzeće.⁶⁴⁴ Zanimljivo je da u Njemačkoj poduzetnik u postupku u kojem mu se može izreći novčana kazna ne smije biti obvezan dokazivati svoju nevinost. Pravilo iz članka 2. Uredbe 1/2003, prema kojem je na poduzetniku teret dokazivanja uvjeta za primjenu izuzeća, osobito prema članku 101. stavku 3., ne primjenjuje se u kontekstu kvazikaznenog postupka.⁶⁴⁵

2.4.3. Teret dokaza u praksi

Pitanja vezana uz pravila o teretu dokaza bila su čest predmet ocjene Suda EU-a, što je omogućilo postupno oblikovanje sudske prakse o njihovoj primjeni. Iako se Sud formalno poziva na članak 2. Uredbe 1/2003 kao temelj za „dodjelu“ tereta dokaza, kroz praksu su razvijena detaljnija pravila o načinu njegove primjene, koja nadilaze tekstualne okvire Uredbe. Sudska praksa pokazuje da institut tereta dokaza nije u potpunosti jednoznačan, te da se i u odnosu na njega javljaju prijepori.

⁶³⁹ Takav provedbeni režim omogućio je Komisiji strogu kontrolu nad načinom tumačenja i provedbe pravila tržišnog natjecanja u ključnoj fazi formiranja Europske unije i uspostave jedinstvenog tržišta.

⁶⁴⁰ Kao odgovor, Komisija je počela donositi uredbe o skupnim izuzećima te izdavati pisama utjehe (eng. comfort letters), neformalne odluke da sporazum koji se prijavljuje nije povreda čl. 101(1) niti udovoljava uvjetima iz čl. 101(3) UFEU-a, signalizirajući poduzetnicima da ne namjerava pokrenuti postupak. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 35.

⁶⁴¹ U okviru tih reformi napušten je sustav obvezne notifikacije Komisiji, a primjena članka 101. stavka 3. UFEU-a decentralizirana je prijenosom ovlasti na nacionalna tijela za zaštitu tržišnog natjecanja i sudove.

⁶⁴² Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 34.-35.

⁶⁴³ Castillo de la Torre, F., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009), str. 515.

⁶⁴⁴ Članak 8. stavak 5. ZZTN-a

⁶⁴⁵ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 113.

U tom je kontekstu možda najvažnije ukazati na doktrinarno razlikovanje subjektivnog i objektivnog tereta dokaza.⁶⁴⁶

2.4.3.1. *Podjela na objektivni i subjektivni teret dokaza*

Iako između kontinentalnih i anglosaksonskih pravnih sustava postoje određene razlike u pristupu dokazivanju, teorija općenito prihvaća da teret dokaza ima dvojaku narav: teret predlaganja dokaza i teret uvjeravanja.⁶⁴⁷ U procesnoj teoriji to se razlikovanje najčešće izražava kroz podjelu na subjektivni i objektivni teret dokaza, koja zauzima ključno mjesto u razumijevanju raspodjele dokazne odgovornosti među strankama.⁶⁴⁸

Dok subjektivni teret dokaza s jedne strane određuje koja stranka mora dokazati koju činjenicu opisanu u pravnoj normi i podastrijeti odgovarajuće dokaze, objektivni teret dokaza s druge strane određuje koja stranka snosi rizik u slučaju da određene činjenice ostanu neutvrđene ili da iznesene tvrdnje ne budu dokazane.⁶⁴⁹ Subjektivni teret dokaza određuje tko treba biti dokazno aktivan u postupku, dok objektivni teret dokaza ne ovisi o dokaznoj aktivnosti stranke, već o procesnopравnim posljedicama koje proizlaze iz činjenične neizvjesnosti (*vidjeti poglavlje 2.4.1.3.*).⁶⁵⁰ Ovakva je odrednica tereta dokaza od velike praktične važnosti, jer za razliku od objektivnog tereta dokaza, koji ostaje stabilan i tijekom cijelog postupka „opterećuje istu stranku“, subjektivni teret dokaza može više puta prelaziti s jedne stranke na drugu.⁶⁵¹

Međutim, razlika između subjektivnog i objektivnog tereta dokaza nije važna samo u pogledu toga tko u postupku snosi teret dokazivanja, a tko snosi posljedice ako činjenice ostanu neutvrđene, već i u pogledu toga odnosi li se taj teret na stranku ili na sud, odnosno donositelja odluke. Ta razlika usko je povezana s primjenom načela akuzatornosti ili inkvizitornosti u postupku. Subjektivni teret dokaza pretpostavlja postupak utemeljen na raspravnom načelu, u kojem su stranke nositelji dokazne aktivnosti. Nasuprot tomu, objektivni teret dokaza ne ovisi o načinu prikupljanja činjeničnog materijala te se može primjenjivati u svim vrstama postupaka.⁶⁵²

⁶⁴⁶ Od svih teorija o različitim vrstama tereta dokaza (npr. apstraktni i konkretni teret dokaza), “daleko najvažnije razlikovanje u problematici tereta dokazivanja” jest ono između objektivnog i subjektivnog. Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 96.; Ova podjela potječe iz sustava anglosaksonskog prava, no i pravnici koji potječu iz kontinentalne tradicije prave ovakvu distinkciju. Castillo de la Torre, F., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009), str. 515.

⁶⁴⁷ Ovu je podjelu uveo James Thayer još 1890. 20. Thayer, J. B., The Burden of Proof, Harvard Law Review, 1890, Vol. 4, No. 2., str. 45. – 70.

⁶⁴⁸ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 98.

⁶⁴⁹ Predmet C-8/08, T-Mobile Netherlands BV and Others v. Commission (2009) ECLI:EU:C:2009:343, točka 80. Fusnota 60., Kokott, J., Beweislastverteilung und Prognoseentscheidungen bei der Inanspruchnahme von Grund- und Menschenrechten, Berlin and Heidelberg 1993, str. 12.

⁶⁵⁰ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 98.

⁶⁵¹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33.; OECD (2024), “The Standard and Burden of Proof in Competition Law Cases”, OECD Roundtables on Competition Policy Papers, točka 44.

⁶⁵² Uključujući i izvanparnične postupke, kao i one u kojima sudjeluje samo jedna stranka. Ovakva distinkcija omogućuje preciznije razumijevanje uloge tereta dokaza u različitim procesnim kontekstima i predstavlja važan

Unatoč pojmovnoj razlici između subjektivnog i objektivnog tereta dokaza, u praksi ta razlika nije uvijek jasno vidljiva. Sudovi obično procjenjuju sve dokaze koje su stranke iznijele na kraju postupka, bez zasebne analize što je koja strana trebala dokazati, a što je potrebno razlučiti na početku postupka.⁶⁵³

2.4.3.1.1. Teret uvjeravanja

Objektivni teret dokaza, u literaturi poznat i kao pravni ili materijalni teret dokaza (eng. *legal, material burden of proof*; njem. *materielle Beweislast*), odgovara na pitanje koja stranka snosi rizik neuvjeravanja donositelja odluke u postojanje pravno relevantne činjenice.⁶⁵⁴ U europskom kontekstu, on se naziva i „teretom uvjeravanja“ (eng. *burden of persuasion*).⁶⁵⁵

U pravu tržišnog natjecanja EU-a, već spomenuti članak 2. Uredbe 1/2003 propisuje da objektivni teret dokaza postojanja povrede leži na Komisiji, dok objektivni teret dokaza postojanja protržišnih učinaka na tržište snosi poduzetnik koji se na njih poziva. Ta odredba kodificira dotadašnju sudsku praksu, uključujući i presude u predmetima *Anic* i *Baustahlgewebe*, u kojima je Sud EU-a istaknuo da je u slučaju spora o postojanju povrede na Komisiji obveza da iznese sve relevantne činjenice koje omogućuju zaključak o sudjelovanju poduzetnika u povredi i njegovoj odgovornosti za različite aspekte iste,⁶⁵⁶ dok je u predmetu *Aalborg Portland* Sud dodao da poduzetnik koji se poziva na izuzeće temeljem članka 101. stavka 3. snosi teret dokazivanja da su ispunjeni svi uvjeti za njegovu primjenu.⁶⁵⁷

Ovakva „dvotračna“ raspodjela objektivnog tereta dokaza naizgled ima funkcionalnu logiku, jer odgovara dvodijelnoj strukturi članka 101. UFEU-a: stavak 1. bavi se negativnim učincima, a stavak 3. pozitivnim učincima određenog postupanja na tržište.⁶⁵⁸ Međutim, pregledom prakse

oslonac za daljnju analizu raspodjele tog tereta u pojedinim pravnim granama. Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 98.

⁶⁵³ Lindeboom, J., Judicial Review in EU Competition Law, u: Johan van de Gronden, Catalin Rusu, Marc Veenbrink, Mariateresa Maggolino i Sofia Oliveira Pais (ur.), Elgar Encyclopaedia of Competition Law (Edward Elgar, u tisku), str. 4.

⁶⁵⁴ Kako napominje nezavisna odvjetnica Kokott, i njemačka pravna doktrina poznaje sličnu podjelu između „objektivne“ ili „materijalne“ obveze dokazivanja (njem. *objektive/materielle Beweislast*) i „subjektivne“ ili „formalne“ obveze dokazivanja (njem. *subjektive/formelle Beweislast*). Mišljenja nezavisne odvjetnice Kokott u predmetima C-8/08 T-Mobile Netherlands, EU:C:2009:110, t. 60, i C-376/20 CK Telecoms, EU:C:2022:817, t. 16.; Lindeboom, J., Judicial Review in EU Competition Law, u: Johan van de Gronden, Catalin Rusu, Marc Veenbrink, Mariateresa Maggolino i Sofia Oliveira Pais (ur.), Elgar Encyclopaedia of Competition Law (Edward Elgar, u tisku), str. 3.

⁶⁵⁵ Uzelac u domaćoj procesnoj teoriji koristi i izraze poput „teret utvrđenja“ (Feststellungslast) te, rjeđe, „opasnost“ ili „rizik spora“, „dokazivanja“ ili „utvrđenja“ (Beweisgefahr, Beweisrisiko, Streitrisiko, Feststellungsgefahr, Feststellungsrisiko). Međutim, sam autor zaključuje da nijedan od ovih termina dosad nije ponudio zadovoljavajući opis fenomena na koji se odnosi, niti terminološko rješenje koje bi se trajnije zadržalo u upotrebi.

⁶⁵⁶ Predmet C-49/92 P Commission v Anic (1999) ECR I-4125, točka 86. i Predmet C-185/95 P Baustahlgewebe v Commission [1998] ECR I-8417, točka 58.

⁶⁵⁷ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, Aalborg Portland and Others v. Commission, EU:C:2002:337, točka 78. – 79.

⁶⁵⁸ Sud EU-a potvrđuje strogu objektivnu analizu kod stavka 1. Članka 101. UFEU-a, dok se subjektivni motivi ili legitimni ciljevi uzimaju u obzir samo kod ispunjavanja uvjeta za izuzeće prema stavku 3. Članka 101. UFEU-a.

Suda EU-a uočava se da ova podjela nije tako strogo razgraničena u praksi Komisije, jer ona već u okviru članka 101. stavka 1. UFEU-a Komisija razmatra i pozitivne učinke ponašanja, osobito prilikom ocjene radi li se uopće o ograničenju tržišnog natjecanja, tj. potpada li određeno ponašanje pod zabranu „po cilju“⁶⁵⁹ ili je nužno provesti dodatnu analizu učinaka.⁶⁶⁰ Takva praksa dovodi u pitanje opravdanost stroge formalne podjele tereta dokaza, jer pro-tržišni učinci u nekim slučajevima nisu (samo) pitanje obrane, već i bitan element ocjene postoji li povreda uopće. Ako bi Komisija bila ovlaštena zanemariti te aspekte i fokusirati se isključivo na negativne učinke, to bi moglo povećati rizik od pretjerane provedbe.⁶⁶¹

Istodobno, praksa Agencije pokazuje da se razmatranja činjenica koje bi mogle ići u „korist“ poduzetniku javljaju beziznimno u svakoj odluci u kontekstu provjere primjenjivosti uredbi o skupnom izuzeću,⁶⁶² kao i Uredbe o sporazumima male vrijednosti.⁶⁶³ Iako ove uredbe po svojoj prirodi u pravilu nisu primjenjive na zabranjene sporazume po cilju, osobito ne na *hard core* karte, može se reći da takav pristup pokazuje da Agencija ipak ispituje širi okvir pravne kvalifikacije sporazuma.

2.4.3.1.2. *Teret predlaganja dokaza*

Za razliku od objektivnog tereta dokaza, subjektivni teret dokaza ne određuje kako se odlučuje u slučaju činjenične neizvjesnosti, već određuje koja je stranka dužna aktivno iznositi i dokazivati

Predmet C-209/07 *The Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd (BIDS)* [2008] ECR I-8637, točka 21.

⁶⁵⁹ Kod povreda zabranjenih „po cilju“ teretu dokaza lakše je udovoljiti. Za razliku od povreda zabranjenih „po cilju“, kod povreda zabranjenih „po učinku“ EU Komisija mora dokazati da konkretni sporazum stvarno ograničava tržišno natjecanje. To zahtijeva detaljnu analizu konteksta u kojem je sporazum sklopljen. Kako bi udovoljila teretu dokaza u takvim slučajevima, EU Komisija mora provesti opsežnije istraživanje i prikupiti dokaze o učincima predmetnog sporazuma na tržišno natjecanje. OECD (2024), *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union*, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 10.

⁶⁶⁰ Case 56/65 *Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm* [1966] ECR 235; Case C-250/92 *Gøttrup-Klim v DLG AmbA* [1994] ECR I-5641; Case 26/76 *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG v Commission (Metro I)* [1977] ECR 1875; Case 75/84 *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG v Commission (Metro II)* [1986] ECR 3021; Case 161/84 *Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis* [1986] ECR 353; Case 258/78 *Nungesser v Commission* [1982] ECR 2015; Case C-439/09 *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique* [2011] ECR I-9419; Joined Cases C-403/08 and C-429/08 *Football Association Premier League and Others* [2011] ECR I-9083.

⁶⁶¹ eng. *over-enforcement*; Kalintiri primjerice upozorava na potencijalnu neusklađenost „dvotračne“ podjele tereta dokaza s načelom presumpcije nevinosti, jer se na poduzetnika prenosi teret dokaza i „opravdavanja“ ponašanja čak i kada bi to, u konkretnim okolnostima, trebala učiniti Komisija u okviru stavka 1. članka 101. UFEU-a. Kalintiri, A., *The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A ‘Clear’ Rule with Not-So-Clear Implications*. Yearbook of European Law, 2015. 34(1), str. 11. – 15.

⁶⁶² Cijeli set uredbi pri čemu je najčešće primjenjiva uredba o izuzeću horizontalnih sporazuma: Uredba o skupnom izuzeću horizontalnih sporazuma između poduzetnika („Narodne novine“, broj 72/11.); Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o prijenosu tehnologije („Narodne novine“, broj 9/11.), Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila („Narodne novine“, broj 37/11.), Uredba o skupnom izuzeću sporazuma u sektoru prometa („Narodne novine“, br. 78/11.)

⁶⁶³ Uredba o sporazumima male vrijednosti („Narodne novine“, br. 9/11.)

svoje tvrdnje tijekom postupka.⁶⁶⁴ Iako je praktično iznimno važan, subjektivni teret danas ima manje teorijske vidljivosti u odnosu na objektivni teret.⁶⁶⁵

Što se subjektivnog tereta dokaza tiče,⁶⁶⁶ on pretežno za početak pada na Komisiju, jer je Komisija ta koja snosi teret dokaza kad utvrđuje povredu članka 101. UFEU-a odnosno snosi objektivni teret dokaza.⁶⁶⁷ Nakon što Komisija iznese *dovoljno uvjerljive dokaze* koji podupiru tvrdnje da postoji povreda članka 101. UFEU-a, subjektivni teret dokaza prelazi na poduzetnika, no to ne znači da se mijenja temeljna obveza Komisije da dokaže povredu odnosno da objektivni teret dokaza prelazi na protivnu stranku.⁶⁶⁸ Sud EU-a još je 1956. istaknuo u jednoj od svojih prvih presuda da „kada postoji snažno uvjerenje u prilog određenog argumenta, na drugoj je strani da ga ospori“.⁶⁶⁹

U predmetu *Aalborg Portland*, Sud EU-a istaknuo je da, iako je objektivni teret dokaza na Komisiji, dokazi o činjenicama na koje se stranka oslanja mogu biti takve prirode da zahtijevaju od protivne stranke davanje pojašnjenja pa ako protivna stranka to ne učini, može se zaključiti da je teretu dokaza udovoljeno.⁶⁷⁰ To u praksi znači da poduzetnik ne može osporiti utvrđenja Komisije pukim isticanjem neslaganja s navodima EU Komisije, već mora detaljno obrazložiti zašto smatra da su informacije na koje se Komisija oslonila netočne, zašto nemaju dokaznu snagu ili zašto su njezini zaključci neutemeljeni. Drugim riječima, **tvrdnje Komisije mogu biti osporene samo podjednako čvrstim i utemeljenim argumentima protivne stranke**. Taj zahtjev ne predstavlja prebacivanje tereta dokaza na protivnu stranku, već uobičajeno funkcioniranje pravila o izvođenju dokaza.⁶⁷¹ Slično, Sud EU-a je u predmetu *Telefonica* naglasio da **poduzetnik ne može „vratiti“ teret dokaza Komisiji pozivanjem na okolnosti koje sam nije u mogućnosti dokazati**. Osim u slučajevima kada zbog postupanja same Komisije poduzetnik objektivno nije u mogućnosti predložiti takav dokaz, na njega se prebacuje teret dokaza, i to prvo utvrđivanja postojanja okolnosti na koje se poziva, a zatim i činjenica da ta okolnost doista dovodi u pitanje dokaznu snagu dokaza na koje se Komisija oslonila.⁶⁷² Ipak, ispunjenje obveze predložanja dokaza od strane poduzetnika **ne zahtijeva nužno „izgradnju vlastitog slučaja“**.⁶⁷³

⁶⁶⁴ Ova dimenzija tereta dokazivanja je izvorišna, povijesno prethodi objektivnoj koncepciji i do 19. stoljeća bila je središte svih rasprava. Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 97.

⁶⁶⁵ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 97.

⁶⁶⁶ Subjektivni teret dokaza u literaturi se naziva i dokazni ili formalni teret dokaza (eng. evidentiary, subjective, formal burden of proof). Subjektivni teret dokaza Kalintiri naziva i „teret predlaganja dokaza“ (eng. the burden of adducing evidence).

⁶⁶⁷ OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 16.

⁶⁶⁸ OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 16.

⁶⁶⁹ radi se o predmetu: 10/55, Mirošević v High Authority, EU:C:1956:14, t. 343.; Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 28.

⁶⁷⁰ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, Aalborg Portland and Others v. Commission, EU:C:2002:337, točke 78.-79.

⁶⁷¹ Mišljenje nezavisnog odvjetnika Kokott u Predmetu C-105/04 P - Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v Commission, ECLI:EU:C:2005:751, točke 73. i 74.

⁶⁷² Case T-216/13 Telefonica v Commission, ECLI:EU:T:2016:369, točka 130.

⁶⁷³ Castillo de la Torre, Fernando: 'Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases'. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 514.

U praksi Agencije praktična manifestacija subjektivnog tereta dokaza može se uočiti u obrazloženjima odluka. Nakon što Agencija iznese *prima facie* uvjerljiv skup dokaza, od poduzetnika se očekuje dokazna aktivnost, konkretni navodi kojima se osporavaju tvrdnje Agencije te dostatna razina potkrijepljenosti tih navoda relevantnim dokazima. Analizom odluka Agencije jasno je da Agencija navode poduzetnika ne ocjenjuje uopćeno, već se osvrće na pojedine argumente poduzetnika pa ocjenjuje jesu li ti argumenti konkretni, dokazivi i sposobni dovesti u pitanje utvrđenja Agencije. Argumenti poduzetnika uglavnom se ne kreću u smjeru ekonomske analize koristi ili učinkovitosti, nego su primarno usmjereni na negiranje postojanja zabranjenog sporazuma ili opravdanje vlastitog ponašanja okolnostima slučaja.⁶⁷⁴ Najčešće se ističu tvrdnje da sporazum nije sklopljen, jer izostaje forma sporazuma, kakva se zahtijeva propisima koji uređuju obvezne odnose, zatim da sporazum nije primijenjen, da nije imao negativne učinke na potrošače ili da svrha postupanja nije bila „protupravna“, nego motivirana teškim tržišnim okolnostima ili potrebom izbjegavanja stečaja. Takva argumentacija, promatrana kroz prizmu prava tržišnog natjecanja, ne ulazi u područje pro-tržišnih učinaka, nego se kreće u sferi „općih obrambenih“ tvrdnji koje ne mogu dovesti u pitanje argumente Agencije o utvrđenoj povredi. Iako članak 8. stavak 5. ZZTN-a predviđa mogućnost izuzeća od zabrane, njegova je praktična primjena u kartelnim predmetima iznimno ograničena. U kartelnim predmetima poduzetnici u pravilu ne raspolazu prostorom za uspješno pozivanje na pro-tržišne učinke ili ispunjenje kumulativnih uvjeta iz stavka 3. Posljedično, uspješna obrana poduzetnika u kartelnim postupcima rijetko se temelji na afirmativnim opravdanjima vlastitog ponašanja, već se prvenstveno svodi na osporavanje činjeničnih i pravnih utvrđenja javnopravnog tijela. U tom smislu, obrambena strategija usmjerena na kvalifikaciju sporazuma kao zabranjenog sporazuma „po cilju“, trajanje povrede, sudjelovanje pojedinog poduzetnika u zabranjenom sporazumu ili dosezanje propisanog standarda dokaza od strane Agencije, bila bi jedina potencijalno uspješna obrana poduzetnika.

U više predmeta Agencije, međutim, vidljivo je da poduzetnik nije udovoljio subjektivnom teretu dokaza jer **svoje navode nije potkrijepio nikakvim dokazima**. Primjerice, u predmetu *Dobri dom*, Agencija ističe kako nije prihvatila navode poduzetnika o tome kako je njegovo odustajanje od isporuke određene vrste proizvoda predstavljalo njegovu poslovnu odluku, a ne dogovorenu manipulaciju u postupku javne nabave, jer u svrhu dokazivanja svojih tvrdnji nije dostavio nikakve egzaktno podatke, koji bi te tvrdnje potkrijepile poput kalkulacija, analize troškova, promjene u nabavnim cijenama.⁶⁷⁵ Nadalje u predmetu *Marine*, Agencija nije prihvatila navode poduzetnika da su članovi uprave obnašali svoje funkcije isključivo iz formalnih razloga i bez stvarnog operativnog utjecaja, a da je cjelokupno poslovanje vodila lokalna zajednica, koja je samostalno određivala poslovne ciljeve. Agencija je pritom izričito istaknula da navedeni navodi nisu potkrijepljeni niti jednim dokazom iz kojeg bi proizlazila njihova osnovanost.⁶⁷⁶

⁶⁷⁴ Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 40. – 41.

⁶⁷⁵ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., str. 66.

⁶⁷⁶ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

Također, Agencija u praksi ne prihvaća **apstraktne razloge kao relevantne protuargumente**. Primjerice u predmetu *Dobri dom* Agencija navodi da poduzetnik u postupku nije *ničim potkrijepio* svoj navod o tome navod o tome da naručitelj može odbiti sklapanje ugovora o javnoj nabavi „u svakome trenutku“ i provesti potpuno novi postupak javne nabave za istu grupu proizvoda,⁶⁷⁷ kao što nije *ničim potkrijepio* argumentaciju da su uvjeti predmetne javne nabave „diktirali“ njegovo ponašanje, kao i ponašanje drugih ponuditelja u istim postupcima.⁶⁷⁸

Ocjena je li stranka u postupku udovoljila subjektivnom teretu dokaza u konačnici se razmatra u okviru sudskog nadzora, kada sud ispituje **jesu li navodi tužitelja takve naravi da, mogu dovesti u pitanje činjenična utvrđenja i pravne zaključke Agencije**. U tom smislu praksa Visokog upravnog suda pokazuje da se subjektivni teret dokaza očituje kroz obvezu tužitelja da svoje navode ne iznosi apstraktno, već da ih potkrijepi dokazima koji su sposobni dovesti u sumnju utvrđeno činjenično stanje. Tako je Sud u predmetu *Autobusni prijevoznici*, izričito naveo da „tužitelj za svoje navode nije pružio dokaze kojima bi doveo u sumnju utvrđeno“,⁶⁷⁹ kao i da navodi tužitelja „ne mogu imati utjecaj na drugačije rješenje upravne stvari“, budući da nisu bili potkrijepljeni dokazima kojima bi se dovela u pitanje utvrđenja Agencije.⁶⁸⁰ Odbivši tužbene zahtjeve poduzetnika za poništenjem rješenja Agencije u predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, Sud je istaknuo kako poduzetnici navodima u tužbama „nisu doveli u sumnju pravilnost i zakonitost osporenog rješenja“,⁶⁸¹ odnosno da je Agencija – tuženik „za zaključke i stajališta iznesene u osporenom rješenju dao valjane, dostatne i relevantne razloge, koji isključuju bilo kakvu sumnju u donošenje nezakonite odluke“ pa je slijedom toga Sud „ocijenio da je osporeno rješenje tuženik donio u pravilno provedenom postupku i uz pravilnu primjenu mjerodavnog prava, a zbog čega tužbeni razlozi nisu s uspjehom osporili pravilnost i zakonitost osporenog rješenja“.⁶⁸²

U literaturi se izražava zabrinutost zbog činjenice da „premještanje“ tereta dokaza s tijela koje vodi postupak na poduzetnika može biti u suprotnosti s presumpcijom nevinosti.⁶⁸³ Pri razmatranju subjektivnog tereta dokaza nužno je imati na umu načelo *in dubio pro reo*. Ako nakon ocjene svih dokaza i argumenata i dalje postoji sumnja u postojanje povrede, ona se mora tumačiti u korist poduzetnika kojem se povreda stavlja na teret. Sud ne može potvrditi da je Komisija udovoljila teretu dokaza ako i dalje postoji sumnja da je do povrede došlo, neovisno o kvaliteti argumenata i dokaza koje je poduzetnik predočio, jer objektivni teret dokaza u konačnici ostaje na Komisiji.⁶⁸⁴

⁶⁷⁷ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., str. 81.

⁶⁷⁸ Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022., str. 79.

⁶⁷⁹ Presuda Upravnog suda broj Us-10643/2007-4 od 15. rujna 2010. (Promet d.o.o. i dr.)

⁶⁸⁰ Presuda Upravnog suda broj Us-11078/2007-8 od 28. prosinca 2010. (Samoborčak)

⁶⁸¹ Predmet postupka bilo je rješenje Agencije o odbačaju prigovora poduzetnika čelniku tijela na način vođenja postupka, kojim su, kako poduzetnici smatraju, uskraćena procesna prava strankama u postupku. Presuda Visokog upravnog suda broj UsII-207/2024-7 od 18. prosinca 2024.

⁶⁸² Predmet postupka bilo je rješenje Agencije o odbijanju zahtjeva za uvid u spis, čime su, kako poduzetnik smatra, povrijeđena prava na obranu. Presuda Visokog upravnog suda broj UsII-179/2024-6 od 6. studenoga 2024.

⁶⁸³ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 512. – 513.

⁶⁸⁴ Joined Cases T-67/00, T-68/00, T-71/00 and T-78/00, JFE Engineering and Others v. Commission (2004) ECR II-2501, točka 177.; Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 512. – 513.

2.5. Standard dokaza

Razina uvjerenja potrebna za utvrđivanje odlučnih činjenica, koja se u teoriji naziva „standardom dokaza“, može se predložiti terminima „izvjesnosti“ i „vjerojatnosti“, kao dvama stupnjevima dokazne uvjerenosti.⁶⁸⁵ Izvjesnost predstavlja viši stupanj dokazanosti i postoji kada se donositelj odluke uvjerio u postojanje ili nepostojanje odlučne činjenice, pri čemu je njegovo uvjerenje takvo da isključuje *svaku razumnu sumnju* u pravilnost zaključka o istinitosti činjenice.⁶⁸⁶ Vjerojatnost, kao niži prag uvjerenja, postoji kada donositelj odluke utvrdi da je *vjerojatnije* da određena činjenica postoji nego da ne postoji, odnosno kada za tu činjenicu postoji više argumenata „za“ nego „protiv“.⁶⁸⁷ Iako ova teorijska podjela ne određuje standard dokaza primjenjiv isključivo u pravu tržišnog natjecanja, korisna je za razumijevanje razlike između nižeg i višeg stupnja uvjerenja koji se zahtijeva u različitim fazama postupka ili u odnosu na dokazivanje različitih činjenica.⁶⁸⁸

Općenito, u fazi pokretanja postupka dovoljna je niža razina uvjerenja, odnosno postojanje indicija koje opravdavaju sumnju na povredu, dok je za donošenje odluke o povredi potreban znatno viši stupanj dokazne uvjerenosti, kako bi se isključila bilo kakva sumnja u pogledu postojanja povrede. Isto tako, niži stupanj uvjerenja može biti dovoljan za dokazivanje učinaka koje određeno ponašanje ima po tržište, dok se viši stupanj zahtijeva za dokazivanje postojanja protupravnog djelovanja poduzetnika.⁶⁸⁹

2.5.1. Pojam standarda dokaza

Za razliku od mnogih nacionalnih pravnih sustava koji propisuju standard dokaza, u pravu EU-a on nije normativno određen, već se oblikuje kroz praksu Suda EU-a. Normativna neodređenost dovela je do poteškoća u tumačenju tog pojma u praksi Komisije. Na prvi pogled, takvih problema nema u pravu tržišnog natjecanja država članica. Međutim, zbog primjene dokaznog standarda slobodne ocjene dokaza, odnosno unutarnjeg uvjerenja donositelja odluke, u većini država članica javlja se isti temeljni izazov: postoji li opasnost da se standard postavlja previsoko u kartelnim postupcima te time utječe na učinkovitost provedbe?

⁶⁸⁵ Dok se izvjesnost u hrvatskoj procesnoj teoriji smatra potrebnim kriterijem za utvrđenje meritornih zahtjeva, vjerojatnost je dovoljna za odlučivanje o procesnim zahtjevima. Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 480. – 481.

⁶⁸⁶ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 480. – 481.

⁶⁸⁷ Neposredno rješavanje upravne stvari na temelju zahtjeva stranke moguće je i kada odlučne činjenice nisu u potpunosti dokazane, već proizlaze kao vjerojatne iz dostupnih okolnosti, pod uvjetom da iz svih okolnosti slučaja proizlazi da se zahtjevu može udovoljiti (usp. čl. 50. t. 2. ZUP-a). Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 480. – 482.

⁶⁸⁸ Iako i austrijsko tijelo za tržišno natjecanje u svome očitovanju OECD-u navodi: Prema prevladavajućem shvaćanju, standard dokaza koji se redovito primjenjuje jest visok stupanj vjerojatnosti, a ne stupanj blizak izvjesnosti (eng. high degree of probability and not a degree close to certainty). OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024.

⁶⁸⁹ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 47. – 48.

2.5.1.1. Pojam, vrste i kriteriji za određivanje primjerenog standarda dokaza

Za razumijevanje standarda dokaza važno je razlikovati dva njegova aspekta. Prvi se odnosi na razinu uvjerenja koja treba biti dostignuta kod donositelja odluke da bi određenu činjenicu mogao prihvatiti kao dokazanu,⁶⁹⁰ a drugi se tiče kvalitete dokaza, koja je sposobna pridonijeti stvaranju tog uvjerenja.⁶⁹¹ (u odnosu na *potonje vidjeti poglavlje 2.3.2. o dokaznoj snazi pojedine vrste dokaza*) Standard dokaza može biti izražen u različitim mjerama, od gotovo apsolutne izvjesnosti do pretežne vjerojatnosti, ovisno o pravnom sustavu i vrsti postupka.⁶⁹²

Objektivistički pristup definiranju standarda dokaza nastoji standard izraziti kvantitativno, na skali vjerojatnosti između 0 i 1, dok se **subjektivistički pristup** oslanja na unutarnje uvjerenje suca. Međutim, oba pristupa imaju nedostatke: strogo objektivno mjerenje vjerojatnosti često je neprovedivo ili nepraktično, dok čista subjektivnost prijeti proizvoljnošću i gubitkom pravne sigurnosti. Stoga se standard dokaza najprimjerenije tumači kao „ravnoteža između objektivnih i subjektivnih elemenata, smještena u sferu razumnog i praktičnog rasuđivanja, koja omogućuje i pravnu kontrolu i fleksibilnu prilagodbu konkretnim okolnostima slučaja“.⁶⁹³ Kako navodi i austrijsko tijelo za tržišno natjecanje, standard dokaza u pravilu ovisi i o objektivnim okolnostima konkretnog slučaja i o subjektivnoj ocjeni suca. Primjenjujući osobno i opće životno iskustvo osobe koja razumno prosuđuje, kao i stečeno specijalizirano znanje, dokazna snaga mjeri se prema subjektivno-objektivnom kriteriju „razborite, savjesne i iskusne“ osobe.⁶⁹⁴ Slično i latvijsko tijelo za tržišno natjecanje navodi, ocjena dokaza, kao proces usmjeren na utvrđivanje što objektivnije istine, temelji se na subjektivnom elementu: unutarnjem uvjerenju suca. Međutim, unutarnje uvjerenje ne znači unaprijed stvoreno mišljenje ili intuiciju, već zaključak koji slijedi provedeni dokazni postupak, utemeljen na utvrđenim relevantnim činjenicama, razmatranju i provjeri mogućih hipoteza te ocjeni svakog dokaza pojedinačno i svih dokaza u cjelini.⁶⁹⁵

Razlike u pristupima definiranju standarda dokaza osobito dolaze do izražaja u **različitim pravnim sustavima**. Tako se primjerice u anglosaksonskim sustavima standard dokaza određuje putem probabilističkih izraza „ravnoteže vjerojatnosti“⁶⁹⁶ i „izvan razumne sumnje“⁶⁹⁷, koji su

⁶⁹⁰ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 26.

⁶⁹¹ OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 3.-4.

⁶⁹² Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 85. – 86.

⁶⁹³ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 367.

⁶⁹⁴ Na taj način, iako se u Austriji primjenjuje načelo unutarnjeg uvjerenja odnosno slobodne ocjene, ističe se da odlučivanje primjenom tog standarda nije tako „subjektivno“ u praksi kako bi se možda iz naziva dalo zaključiti. OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024.

⁶⁹⁵ OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Lithuania*, DAF/COMP/WD(2024)63, 8. studenoga 2024., str. 2.

⁶⁹⁶ eng. *balance of probabilities* primjenjiv u građanskim postupcima

⁶⁹⁷ eng. *beyond reasonable doubt* primjenjiv u kaznenim postupcima

utemeljeni na objektivističkom pristupu.⁶⁹⁸ S druge strane, kontinentalni sustavi temelje se na načelu slobodne ocjene dokaza. U njima se činjenica smatra dokazanom kada sudac stekne subjektivno uvjerenje o njezinoj istinitosti.⁶⁹⁹ Spomenuto nepostojanje jasno definiranog standarda dokaza u pravu EU-a dijelom proizlazi iz pokušaja usklađivanja različitih pravnih tradicija.⁷⁰⁰ Iako se standard dokaza u kontinentalnom pravnom sustavu često percipira kao blaži u odnosu na anglosaksonski model, „upućeniji kritičari“ francuskog i njemačkog sustava ukazuju na suprotan zaključak: da se u praksi nerijetko primjenjuje vrlo strog, pa čak i pretjerano zahtjevan standard, osobito zbog visoke razine uvjerenja koju sud mora postići i izostanka jasnih, kvantificiranih kriterija, u kojem je trenutku ta razina uvjerenja dosegnuta.⁷⁰¹

U **kontekstu prava tržišnog natjecanja**, osobito u kartelnim postupcima, standard dokaza mora biti dovoljno visok da zaštiti poduzetnika s obzirom na njegov nepovoljniji procesni položaj u odnosu na upravno tijelo, ali ne smije biti postavljen previsoko da onemogući učinkovitu javnopravnu provedbu.⁷⁰² U svakom slučaju, teškoće dokazivanja u kartelnim predmetima ne smiju biti izgovor za snižavanje dokaznog standarda.⁷⁰³

2.5.1.2. *Odnos prema teretu dokaza*

Teret i standard dokaza instrumenti su procesnog prava kojima se raspodjeljuje rizik pogrešne odluke među strankama u postupku.⁷⁰⁴ Iako su međusobno povezani, riječ je o pojmovno i funkcionalno različitim institutima.⁷⁰⁵ Standard dokaza odnosi se na **proces** dokazivanja i određuje razinu uvjerenja koju donositelj odluke mora postići kako bi određenu činjenicu prihvatio kao dokazanu.⁷⁰⁶ Teret dokaza, nasuprot tome, odnosi se na **raspodjelu odgovornosti** za iznošenje i

⁶⁹⁸ Prednost ovakvog pristupa jest veća objektivnost pri odlučivanju, no njegov nedostatak leži u pretjeranom oslanjanju na kvantifikaciju uvjerenja. Vidi više u: Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 77. – 78.

⁶⁹⁹ Ovaj pristup pruža veću fleksibilnost i prilagodbu konkretnim okolnostima, no istodobno dovodi do pravne nepredvidivosti, budući da primjena standarda može varirati od slučaja do slučaja. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 77. – 78.

⁷⁰⁰ Neki teoretičari zaključuju kako je razlika između ova dva termina u praksi više formalna nego suštinska. Vidi više u: Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 77. – 78.; vidjeti i: OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 17.

⁷⁰¹ Castillo de la Torre, Fernando: ‘Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases’. World Competition 32, no. 4 (2009): 505-578, str. 522.

⁷⁰² Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 74.

⁷⁰³ Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations’. World Competition 35, no. 3 (2012): 492.

⁷⁰⁴ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33.

⁷⁰⁵ Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 366.

⁷⁰⁶ OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 3.-4.; Uzelac, A., Teret dokazivanja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31., str. 85. – 86.

dokazivanje činjenica te na pitanje koja stranka snosi posljedice ako odlučne činjenice ostanu neutvrđene.⁷⁰⁷

U tom smislu, objektivni teret dokaza određuje koja stranka snosi rizik neuspjeha dokazivanja u slučaju činjenične neizvjesnosti te u pravilu ostaje na istoj stranci tijekom cijelog postupka. On dolazi do izražaja upravo onda kada primjenjivi standard dokaza nije dosegnut. Nasuprot tomu, subjektivni teret dokaza pokazuje veću ovisnost o standardu dokaza. Naime, subjektivni teret dokaza prelazi na protivnu stranku tek kada stranka koja tvrdi određenu činjenicu uspije uvjeriti donositelja odluke u njezino postojanje u skladu s primjenjivim standardom dokaza. Tek ispunjenjem tog praga nastaje obveza protivne stranke da aktivno osporava iznesene tvrdnje i dokaze.⁷⁰⁸

Koliko je u konkretnom slučaju teško dosegnuti primjenjivi standard dokaza ovisi o nizu varijabli, uključujući prirodu pravnog testa, vrstu i karakteristike dokaza, primjenu presumpcija, vremenski odmak činjenica koje se dokazuju, složenost predmeta te rizike pogreške. Upravo zbog te dinamične dimenzije dokazivanja, odnos između standarda dokaza i (subjektivnog) tereta dokaza ne može se promatrati apstraktno, već isključivo u kontekstu konkretnog postupka.⁷⁰⁹

2.5.2. Standard dokaza u kartelnim predmetima

Standard dokaza u kartelnim predmetima u EU-u obilježen je normativnom, ali i pojmovnom neodređenošću. Kao jedan od ključnih razloga za to u literaturi se navodi činjenica da standard dokaza nije izričito propisan, a Sud EU-a ga kroz praksu ne pojašnjava na sustavan i dosljedan način.⁷¹⁰

Početak razvoja pojma „standarda dokaza“ u praksi Suda EU-a može se pratiti od predmeta *Polypropylene*.⁷¹¹ Nezavisni odvjetnik Vesterdorf u svom je mišljenju u tom predmetu zagovarao primjenu „visokog standarda dokaza“. ⁷¹² Sud EU-a nadalje istaknuo je u nekoliko predmeta da je

⁷⁰⁷ U praksi, međutim, to može biti otežano, osobito kada je standard dokaza visok, a dostupni dokazi ograničeni ili se temelje na instrumentima poput presumpcija. Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 34.

⁷⁰⁸ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 33.

⁷⁰⁹ OECD (2024), „The Standard and Burden of Proof in Competition Law Cases”, OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 318, str. 15.

⁷¹⁰ Sudska praksa u postupcima zaštite tržišnog natjecanja standard dokaza razvila je prvenstveno u kontekstu kartelnih predmeta, s obzirom na to da je upravo u tim predmetima uobičajena uporaba neizravnih dokaza i zaključivanja na temelju indicija. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 36.; Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 75.

⁷¹¹ Mišljenje NO Vesterdorfa u Predmetu *Polypropylene* (Case T-1/89 [1991] ECR II-867, T-2/89 [1991] ECR II-1087, T-3/89 [1991] ECR II-1177, T-4/89 [1991] ECR II-1523, T-6/89 [1991] ECR II-1623, T-7/89 [1991] ECR II-1711, T-8/89 [1991] ECR II-1833, and T-9/89 to T-15/89 [1992] ECR II-499, II-629, II-757, II-907, II-1021, II-1155 and II-1275)

⁷¹² „Kao što je vjerojatno već postalo očito, smatram da bi standard dokaza trebao biti postavljen na višu razinu od one koju primjenjuje Komisija.“ Mišljenje NO Vesterdorfa u Predmetu *Polypropylene* (Case T-1/89 [1991] ECR II-867, T-2/89 [1991] ECR II-1087, T-3/89 [1991] ECR II-1177, T-4/89 [1991] ECR II-1523, T-6/89 [1991] ECR II-

na Komisiji obveza dokazati utvrđene povrede te iznijeti dokaze koji su sposobni, u skladu sa „zahtijevanim pravnim standardom“, dokazati postojanje okolnosti koje čine povredu.⁷¹³ Analiza presuda Suda EU-a pokazuje da se pojam standard dokaza pojavljuje u otprilike 50 sudskih presuda,⁷¹⁴ a izražava se različitim formulacijama poput: *uvjerljivi dokazi*, *dosljedni dokazi*, *dovoljno precizni dokazi*, *objektivni i pouzdani dokazi*, *čvrsti dokazi*, *konkretni i vjerodostojni dokazi te čvrsto uvjerenje*.⁷¹⁵ Upravo ovaj posljednji pojam „čvrsto uvjerenje“⁷¹⁶ u literaturi se sve češće koristi kao operativni kriterij dokazanosti određene činjenice.⁷¹⁷ Standard "čvrstog uvjerenja" može se shvatiti kao dostatnost, dovoljnost dokaza da donositelja odluke uvjeri u postojanje činjenice. Ipak, ne postoje pravila ili mjera koliko snažno mora biti to osobno uvjerenje, već se ono procjenjuje od slučaja do slučaja.⁷¹⁸

Doprinos doktrine je u tumačenju stvarnog standarda dokaza koji se primjenjuje u konkretnim slučajevima te pokušaj da se on kao pojam standardizira. Schweitzer ga tako pokušava približiti standardu koji se primjenjuje u kaznenom postupku – standardu „izvan razumne sumnje“, jer bi svako drugačije tumačenje standarda dokaza, prema njezinu mišljenju, značilo zanemarivanje zaštite zajamčene poduzetnicima EKLJP-om. De la Torre ide korak dalje, tvrdeći da u praksi ne postoji stvarna razlika između zahtjeva koje Sud postavlja Komisiji i standarda „izvan razumne sumnje“. Prema njegovu mišljenju, ta razlika je retorička, a smatra da Sud namjerno izbjegava izričito imenovati taj standard, iako u sadržajnom smislu on upravo takav prag dokazanosti primjenjuje. Slično smatra i Venit da je razlika između građanskopravnog i kaznenog standarda dokaza u ovom kontekstu uglavnom teorijska. U praksi, bilo da se govori o „jakim i uvjerljivim

1623, T-7/89 [1991] ECR II-1711, T-8/89 [1991] ECR II-1833, and T-9/89 to T-15/89 [1992] ECR II-499, II-629, II-757, II-907, II-1021, II-1155 and II-1275), II - 1007

⁷¹³ Case C-185/95 P Baustahlgewebe v Commission [1998] ECR I-8417, točka 58.; Case C-49/92 P Commission v Anic Participazioni [1999] ECR I-4125, točka 86.; Case T-61/02 OP Dresdner Bank and Others v. Commission [2006] ECR II-3567, točke 59. – 61.

⁷¹⁴ U presudama se spominje pojam standard of proof, ali i required legal standard (termini z Uredbe 1/2003) i requisite legal standard. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 76.

⁷¹⁵ *convincing evidence, consistent evidence, sufficiently precise and consistent evidence, cogent/objective/reliable and consistent proof, solid evidence, specific and credible evidence te firm conviction*. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 38.; Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 76.

⁷¹⁶ U literaturi se pak pokušava „odgonetnuti“ čijem sustavu je sličniji pojam „čvrsto uvjerenje“. S jedne strane, izraz se često povezuje s kontinentalnim pravom, u kojem je uvjerenje suca ključno, ali bez formalne numeričke granice; s druge strane, po svojoj fleksibilnosti može se tumačiti i gotovo kao razumne sumnje“, što omogućava njegovu prilagodbu zahtjevima kaznenopravne zaštite. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 39.

⁷¹⁷ Zanimljivo je da postoje razlike u jezicima presuda: u engleskoj verziji koristi se česti izraz „firm conviction“, dok francuska verzija često koristi izraz „intime conviction“, što dodatno naglašava osobnu unutarnju uvjerenost suca (pojam poznat iz francuskog pravnog sustava, koji ne označava proizvoljnost, već duboko i nedvojbeno osobno uvjerenje na temelju dokaza). Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 39.

⁷¹⁸ OECD (2024), The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, str. 18.

dokazima⁷¹⁹ ili o standardu „izvan razumne sumnje“, rezultati koje sudovi zahtijevaju od Komisije u pogledu dokazne snage usporedivi su.⁷²⁰

U **hrvatskom pravu**, standard dokaza kojim je Agencija dužna utvrditi povredu proizlazi iz odredaba ZUP-a.⁷²¹ Upravni postupak koji vodi Agencija temelji se na načelu slobodne ocjene dokaza, propisanom člankom 9. ZUP-a. To znači da Agencija nije vezana unaprijed određenim pravilima o dokaznim sredstvima niti posebnim pravilima o dokaznoj snazi pojedinih dokaza.⁷²² Takav pristup podrazumijeva da Agencija odluku o postojanju povrede temelji na vlastitom uvjerenju proizašlom iz rezultata cjelokupnog dokaznog postupka, a ne na formalno propisanom ili numerički određenom standardu dokaza. Drugim riječima, standard dokaza koji Agencija primjenjuje odgovara slobodnom, savjesnom i logički obrazloženom uvjerenju o istinitosti utvrđenih činjenica, što je u skladu s prirodom upravnog postupka i načelom materijalne istine.⁷²³

Analiza odluka Visokog upravnog suda u kojima su potvrđene odluke Agencije omogućuje uvid u to kojim formulacijama Sud izražava stav da je Agencija ispunila zahtijevani dokazni prag. Tako Visoki upravni sud ističe da su izneseni „*valjani, dostatni i relevantni dokazi*“,⁷²⁴ da su „zaključci izvedeni na temelju jasno obrazložene metodologije utemeljene na egzaktnim brojčanim pokazateljima“,⁷²⁵ da je „tijelo dalo *potpune razloge* ocjeni zašto i na koji način opisano djelovanje tužitelja predstavlja nedopušteno ograničenje tržišnog natjecanja“,⁷²⁶ da je „tuženik *iscrpno obrazložio* razloge na kojima je utemeljio zaključke“ i „dao *valjanu i iscrpnu analizu razloga* na kojima je utemeljio navedeni zaključak.“⁷²⁷ Slično tome, u predmetu u kojem je Sud poništio odluku Agencije, Sud je naveo da nisu navedeni „*dostatni razlozi*“.⁷²⁸

Ustavni sud u predmetu *Presečki*⁷²⁹ ističe da je izostanak relevantnih i dostatnih razloga u obrazloženju odluke prvi i ključni pokazatelj arbitrarnog odlučivanja. Sud nadalje pojašnjava da se pri ocjeni obrazloženosti odluke treba voditi dvama mjerilima: mjerilom dostatnosti i mjerilom relevantnosti. Prema mjerilu dostatnosti, opseg i razina obrazloženja ovise o okolnostima svakog konkretnog slučaja. Prema mjerilu relevantnosti, razlozi navedeni u odluci smatraju se prihvatljivima, ako jasno upućuju na to da odluka nije donesena na nerazuman način, da ne sadrži očitu pogrešku u prosudbi, da nisu zanemareni ili pogrešno procijenjeni relevantni činjenični ili

⁷¹⁹ eng. *strong and convincing evidence*

⁷²⁰ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 83.

⁷²¹ Članak 9. ZUP-a

⁷²² Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 120.

⁷²³ Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 120.

⁷²⁴ Presuda VUS-a broj: UsII-179/2024-6 od 6. studenoga 2024., Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

⁷²⁵ Presuda VUS-a broj: Us-1700/2010-6 od 13. prosinca 2012., Upravitelji stambenih zgrada Split protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

⁷²⁶ Presuda VUS-a broj: Us-1700/2010-6 od 13. prosinca 2012., Upravitelji stambenih zgrada Split protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

⁷²⁷ Presuda VUS-a broj: UsII-335/21-6 od 9. ožujka 2022., Presečki grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

⁷²⁸ Presuda VUS-a broj: UsII-171/18-2 od 27. rujna 2018., Presečki grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

⁷²⁹ Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-952/2017 od 19. travnja 2018. (predmet Presečki 2)

pravni elementi te da su razmotreni argumenti i dokazi koje su stranke iznijele. U konačnici, obrazloženje odluke mora obuhvatiti sve odlučne aspekte predmeta koji su mogli utjecati na ishod postupka, čime se osigurava kontrola arbitarnosti i poštovanje prava stranaka.⁷³⁰

Što se tiče poredbenog prava, kao primjeri sustava, koji počivaju na kriteriju „osobnog uvjerenja“, mogu se izdvojiti francuski, poljski, latvijski i austrijski sustavi. U **Francuskoj** donositelj odluke je potpuno slobodan u ocjeni dokazne snage pojedinog dokaza i pri donošenju odluke vodi se vlastitim unutarnjim uvjerenjem (fr. *intime conviction*).⁷³¹ U **Poljskoj** standard dokaza nije propisan i njegova se primjena temelji na tumačenju prava EU-a. Kao pravni sustav kontinentalnog tipa, u poljskom se pravu ne koristi formalni standard dokaza s različitim razinama uvjerljivosti, umjesto toga, nadležno tijelo koje donosi odluku (bilo da je riječ o upravnom tijelu ili sudu) mora steći uvjerenje da su određene činjenice, na temelju cjelokupne ocjene dokaza, dovoljno dokazane da bi se mogla utvrditi povreda.⁷³² Također, u **Latviji**, načelo slobodne ocjene dokaza razvijeno je kroz praksu vrhovnog upravnog suda, koji kada u odlukama ističe da je udovoljeno standardu dokaza navodi primjerice da je: „prikupljeno i na odgovarajući način potkrijepljeno dovoljno dokaza“ ili da se „postojanje protutržišnog ponašanja može zaključiti iz niza podudarnosti i indicija koje, promatrane zajedno i u odsutnosti uvjerljivog alternativnog objašnjenja, mogu predstavljati dovoljan dokaz povrede prava tržišnog natjecanja.“ Latvijski vrhovni upravni sud navodi da je pri utvrđivanju pravno relevantnih okolnosti, potrebno procijeniti dostatnost prikupljenih dokaza, njihovu dosljednost, moguće proturječnosti, logičku povezanost, okolnosti pod kojima su dokazi pribavljeni te pouzdanost izvora.⁷³³ U **Austriji** u kartelnim predmetima vrijedi načelo slobodne ocjene dokaza, prema kojem kartelni sud samostalno procjenjuje dostatnost i uvjerljivost dokaza prema vlastitom uvjerenju, uz primjenu standarda razumne i pažljive osobe.⁷³⁴

Neki sustavi, iako također temeljeni na slobodnoj ocjeni dokaza, zahtijevaju „pojačano“ uvjerenje. Tako primjerice u **njemačkom pravnom sustavu** polazište je osobno uvjerenje suca, no za razliku od francuskog prava, taj pristup ima manje subjektivna obilježja. Naime, sud se ne smije zadovoljiti pukim ocjenama vjerojatnosti, pa čak ni vrlo visok stupanj vjerojatnosti nije dovoljan ako ne dovodi do nedvojbenog uvjerenja o odlučnim činjenicama. Na taj način, iako formalno ne postoji numerički izražen standard dokazivanja, njemačko pravo u praksi tržišnog natjecanja (a posebno u kartelnim predmetima) zahtijeva višu razinu uvjerenja od one koju implicira koncept slobodne ocjene.⁷³⁵ U **Mađarskoj** sudska praksa jasno je utvrdila da mađarsko tijelo za tržišno

⁷³⁰ Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-3274/2022 od 12. rujna 2024.

⁷³¹ Ovakav pristup isključuje primjenu formalnih pravila o pravnoj snazi pojedinih vrsta dokaza, a procjena se temelji na diskrecijskoj, individualnoj ocjeni suda. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 34. – 35.

⁷³² OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Poland, DAF/COMP/WD(2024)64, 21. studenoga 2024., str. 2.

⁷³³ OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Lithuania*, DAF/COMP/WD(2024)63, 8. studenoga 2024., str. 2.

⁷³⁴ Ipak, austrijsko pravo poznaje i određene iznimke koje dopuštaju niži dokazni prag – primjerice prima facie dokaz – kada je to izrijekom propisano zakonom. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions*, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024., str. 4.

⁷³⁵ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 35.; Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement*

natjecanje nije dužno primjenjivati dokazne standarde kaznenog postupka. Međutim, iako se u predmetima tržišnog natjecanja ne zahtijeva standard „izvan razumne sumnje” u kaznenopravnom smislu, primjenjuje se blizak standard, jer ne smiju postojati bilo kakve dvojbe vezane za utvrđenu povredu.⁷³⁶ U **Češkoj** se isto tako primjenjuje standard dokaza blizak standardu „izvan razumne sumnje”.⁷³⁷

Navedeni primjeri upućuju na zaključak da se u kartelnim postupcima u sustavima u kojima se formalno primjenjuje standard „osobnog uvjerenja“, slobodna ocjena nastoji „pojačati” zahtjevom za doseganje razine uvjerenja koja odgovara standardu izvan razumne sumnje. Takav pristup može se uočiti i u slovačkoj praksi. Iako je u slovačkom pravu propisano načelo slobodne ocjene dokaza, praksa sudskog nadzora u kartelnim predmetima pokazuje određenu neujednačenost, pa čak i međusobnu proturječnost sudskih odluka. Pojedine su odluke otvorile prostor za tumačenje prema kojem bi se u kartelnim predmetima trebao primjenjivati kaznenopravni standard dokaza „izvan razumne sumnje”.⁷³⁸ Suprotno tomu, slovačko tijelo za tržišno natjecanje zauzelo je restriktivnije stajalište, pozivajući se na članak 23. stavak 5. Uredbe 1/2003, prema kojem odluke o novčanim kaznama nemaju kaznenopravni karakter. Slijedom toga, tijelo je istaknulo da se u postupcima utvrđivanja povreda tržišnog natjecanja ne primjenjuju kaznenopravna načela ni standardi dokazivanja.⁷³⁹

U nekim državama članicama standard dokaza uvjetovan je standardom sudskog nadzora. Tako **talijansko** tijelo za tržišno natjecanje u svojoj praksi primjenjuje stroži dokazni standard kako bi osiguralo da odluke „izdrže” visoku razinu sudske kontrole.⁷⁴⁰ Važno je da korišteni dokazi budu točni, pouzdani i međusobno usklađeni te da se uzmu u obzir sve karakteristike sektora kako bi se potkrijepili zaključci i izgradio uvjerljiv „narativ” koji olakšava sudski nadzor.⁷⁴¹

System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 114. – 115.

⁷³⁶ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Hungary, DAF/COMP/WD(2024)88, 21. studenoga 2024., t. 17.

⁷³⁷ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Czech Republic, DAF/COMP/WD(2024)56, 8. studenoga 2024., t. 13.

⁷³⁸ Stanke su u postupku pred slovačkim tijelom za tržišno natjecanje zahtijevale primjenu takvog standarda, vidjeti t. 17. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Slovak Republic*, DAF/COMP/WD(2024)65, 8. studenoga 2024.

⁷³⁹ Navedeni su primjeri potaknuli slovačko tijelo za tržišno natjecanje da se pozabavi pitanjem je li i u kojoj mjeri nacionalno tijelo za tržišno natjecanje dužno primjenjivati standarde koji vrijede u kaznenim postupcima. Pritom ističe da u slovačkom kaznenom procesnom pravu traži se relativna sigurnost odnosno da nije potrebno utvrditi objektivnu istinu, shvaćenu kao potpuno saznanje o tome što se zapravo dogodilo, nego je dovoljno utvrditi činjenice o kojima ne postoje razumne sumnje, u opsegu nužnom za donošenje pravedne odluke. Pojam „razumna sumnja” nije zakonski definiran u slovačkom pravnom sustavu. Ipak, pojam „razumna sumnja” može se razumjeti kao sumnja koja, nakon pažljive i nepristrane ocjene svih izvedenih dokaza, sudu ne dopušta donošenje nedvosmislenog zaključka o krivnji optužene osobe. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Slovak Republic*, DAF/COMP/WD(2024)65, 8. studenoga 2024..

⁷⁴⁰ Budući da talijanski sudovi nisu ograničeni samo na pravne pogreške, već mogu provesti temeljitu i široku provjeru činjeničnih i pravnih elemenata odluka tijela za tržišno natjecanje, sudski nadzor je izrazito sveobuhvatan. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024., str. 17.

⁷⁴¹ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 43. – 44.

U **Švedskoj** su sudovi standard dokaza u predmetima u kojima se mogu izreći novčane kazne postavili na razinu „*dokazanog*“ odnosno „*pokazanog*“. ⁷⁴² To se ocjenjuje kao visoka razina standarda dokaza te se ističe potreba da nacionalno tijelo uskladi svoj način rada s razinom standarda koju su postavili sudovi. Istovremeno se ističe da standard dokaza ne smije biti postavljen toliko visoko da onemogućiti ili pretjerano oteža provedbu pravila EU-a o tržišnom natjecanju, jer bi to ugrozilo načelo djelotvornosti. Drugim riječima, standard mora biti dovoljno strog da jamči pravičnost i pravnu sigurnost, ali opet ne toliko strog da spriječi učinkovito sankcioniranje povreda. ⁷⁴³

2.5.3. Izazovi u primjeni standarda dokaza

Neki od izazova i poteškoća s kojima se tijela za zaštitu tržišnog natjecanja suočavaju u praksi, a vezani su za ispunjavanje traženog standarda dokaza, odnose se na opseg dokaznog materijala kojim raspolaže upravno tijelo, procesnu neravnotežu u pristupu dokazima i alatima za prikupljanje dokaza i dokazivanje relevantnih činjenica. U nastavku će se navedeni problemi izdvojeno prikazati, s ciljem jasnijeg identificiranja njihovih učinaka na dokazni postupak i mogućnosti njihova ublažavanja.

2.5.3.1. Izazovi vezani za dokazni materijal

Kako bi ispunila svoju obvezu u pogledu tereta dokaza, Komisija mora prikupiti dovoljno ozbiljne, precizne i dosljedne dokaze na kojima će se temeljiti čvrsto uvjerenje o tome da je počinjena navodna povreda te na taj način udovoljiti traženom standardu dokaza. ⁷⁴⁴ Dakle, **raspoloživi dokazi** igraju ključnu ulogu u postizanju toga cilja.

Sudovi EU-a u svojoj praksi ističu niz kvalitativnih kriterija koje dokazi moraju ispunjavati kako bi se smatrali dostatnim i moraju podupirati zaključke, koji se iz njih izvode. ⁷⁴⁵ To ne znači, međutim, da svaki pojedini dokaz mora sam za sebe biti odlučujući, već da **cjelokupni skup dokaza** na koji se Komisija oslanja mora, **u svojoj ukupnosti**, biti dovoljno uvjerljiv da potkrijepi zaključak o postojanju povrede. ⁷⁴⁶ I u hrvatskom upravnom prvu pravilo je da službena osoba odlučuje koje će činjenice i okolnosti uzeti kao dokazane nakon što ocijeni svaki dokaz posebno i **sve dokaze zajedno te na temelju rezultata cjelokupnog postupka**. ⁷⁴⁷

Povreda se, međutim, **može temeljiti i na samo jednom dokazu**. U tom slučaju, pitanje njegove dokazne snage postaje posebno osjetljivo. Naime, taj jedan dokaz mora biti izuzetno uvjerljiv,

⁷⁴² Eng. *demonstrated or shown*; OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Sweden*, DAF/COMP/WD(2024)66, 8. studenoga 2024., str. 3.

⁷⁴³ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Sweden*, DAF/COMP/WD(2024)66, 8. studenoga 2024., str. 7.

⁷⁴⁴ Case C-176/19 P, *Servier and Others*, ECLI:EU:C:2024:549, točka 272.

⁷⁴⁵ Kako je bilo istaknuto u poglavlju o standardu dokaza, oni moraju biti uvjerljivi, dosljedni, dovoljno precizni, objektivni, pouzdani, konkretni, vjerodostojni... Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 98.

⁷⁴⁶ Joined Cases C-403/04 P and C-405/04 P, *Sumitomo Metal Industries and Nippon Steel*, ECLI:EU:C:2007:52, točka 42.

⁷⁴⁷ Članak 9. ZUP-a

budući da ne postoje drugi dokazi koji bi ga poduprli.⁷⁴⁸ Sud EU-a utvrdio je da ne postoji načelo prava Unije koje bi Komisiji zabranjivalo osloniti se na samo jedan dokaz pri utvrđivanju povrede, pod uvjetom da je njegova dokazna snaga nesporna i da on samostalno, na nedvojben način, potvrđuje postojanje povrede.⁷⁴⁹ U postupku pred Agencijom, stranke su u predmetu *Autoškole Split* isticale kao prigovor oslanjanje na samo jedan dokaz, jer je takvo utvrđivanje povrede Agencije, prema njihovom mišljenju, upućivalo na nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.⁷⁵⁰

Zanimljivo razmatranje u odnosu na dostizanje traženog standarda dokaza daje **talijansko** tijelo za tržišno natjecanje, kada govori o konceptu „**narativne dosljednosti**“. Tvrdnje upravnog tijela, potkrijepljene nizom međusobno usklađenih dokaza, trebaju biti *jedine sposobne objasniti relevantne činjenice odnosno nedvojbeno uvjerljivije od svake alternativne teze*. Postojanje određenih nedosljednosti u dokaznom supstratu neće nužno oslabiti ukupnu argumentaciju tijela, osim u situacijama u kojima su proturječja toliko ozbiljna i značajna da narušavaju koherentnost cjelokupnog izgrađenog slučaja.⁷⁵¹

2.5.3.2. Izazovi vezani za procesnu neravnotežu

Standard dokaza postavljen za Komisiju u praksi zahtijeva visoku razinu dokazne snage.⁷⁵² No, Komisija raspolaže istražnim ovlastima, alatima za prikupljanje dokaza i financijskim i ljudskim resursima te dugogodišnjim iskustvom dokazivanja u ovim postupcima. Stoga se može reći da je Komisija „dorasla“ zadatku dokazivanja postojanja povrede.

S druge strane, kada poduzetnik želi osporiti tvrdnje Komisije ili oboriti presumpciju (*više o tome u poglavlju 2.6.*) teret dokaza prelazi na njega, ali se standard dokaza ne mijenja.⁷⁵³ On, jednako kao i Komisija, mora iznijeti dovoljno „ozbiljne, precizne i dosljedne dokaze“,⁷⁵⁴ koji bi potaknuli sumnju u činjeničnu osnovanost zaključaka Komisije. U tom kontekstu, u literaturi se naglašava da je dokazna jednakost „formalna, ali ne i faktična“. Kako je naprijed navedeno, Komisija raspolaže istražnim ovlastima, dok poduzetnici najčešće moraju dokazivati negativne činjenice, što je dokazno znatno zahtjevnije.⁷⁵⁵

⁷⁴⁸ Lenaerts K., *Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006)., str. 1470.

⁷⁴⁹ Lenaerts K., *Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006)., str. 1465.

⁷⁵⁰ Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 32.

⁷⁵¹ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 17. i 18.

⁷⁵² Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 81.

⁷⁵³ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 86.

⁷⁵⁴ Predmet C-176/19 P, *Servier I drugi*, ECLI:EU:C:2024:549, točka 272.

⁷⁵⁵ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 86.

Dodatno, u nekim slučajevima je ispunjenje standarda dokaza za upravno tijelo **olakšano primjenom presumpcija**, iako su sve presumpcije načelno oborive. Međutim, kako će biti prikazano u *poglavlju 2.6.*, pojedine je presumpcije u praksi gotovo nemoguće oboriti.

2.5.3.3. Izazovi vezani za narav i složenost činjenica koje se dokazuju

Složenost činjenice koja se dokazuje može otežati ispunjenje standarda dokaza. Kod kartela je, primjerice, teže dokazati usklađeno djelovanje nego sporazum, jer se mora pokazati da je upravo usklađeno djelovanje jedino uvjerljivo objašnjenje određenog tržišnog ponašanja.⁷⁵⁶

Nadalje, sukladno konceptu tzv. „normalnosti“ lakše je dokazati ono što se smatra očekivanim i uobičajenim, dok se za **neuobičajene ili složene činjenice** traže snažniji i uvjerljiviji dokazi. Što je činjenica novija ili je pravno netipična, to je viši dokazni prag koji mora biti zadovoljen.⁷⁵⁷

Potreba za jačom argumentacijom osobito se javlja u situacijama kada nadležno tijelo **po prvi put kvalificira određeno ponašanje kao povredu** prava tržišnog natjecanja. U takvim slučajevima riječ je o novom pravnom pitanju u kojem još nisu razvijeni ustaljeni kriteriji ni standardi dokazivanja. Tada je tijelo dužno posebno jasno obrazložiti obilježja koja razlikuju novu vrstu povrede od postojećih i pokazati da se konkretno ponašanje doista može podvesti pod pojam kartelnog sporazuma. Primjerice prije nego je postao prihvaćen (i može se reći uobičajen) pojam *hub-and-spoke* kartela bilo je teško uočiti s obzirom da više u stvarnosti nalikuje dopuštenim vertikalnim sporazumima.⁷⁵⁸ Dobar primjer toga je predmet *Eturas* koji ilustrira kako se tradicionalna pravila o kartelnim sporazumima primjenjuju u novim okolnostima digitalne komunikacije. Pokazuje da dokazivanje „novih“ oblika povreda, u kojima nema izravne koordinacije među konkurentima, zahtijeva viši stupanj argumentacije i jasno obrazloženje elemenata koji upućuju na zajedničku volju ili svjesno sudjelovanje u povredi. U tom smislu, *Eturas* je postao referentna točka za razumijevanje dokaznih standarda kod tzv. *hub-and-spoke* i algoritamskih kartela, gdje se koordinacija ostvaruje posredno, putem posrednika ili digitalne infrastrukture.⁷⁵⁹

U odnosu na percepciju **ekonomske „normalnosti“** od strane suca, ono što stranka nastoji dokazati i koliko to sudac percipira uvjerljivim ima veći utjecaj na ocjenu dokaza od same formulacije standarda. Ova se percepcija temelji na prethodnom iskustvu suca, njegovu osobnom znanju, iznesenim argumentima i pravilu koje se primjenjuje. U tom kontekstu, pravna kvalifikacija određene tvrdnje kao „obrane“ može proizlaziti upravo iz sudske predodžbe o tome što se smatra uobičajenim tržišnim ponašanjem. Stoga isti skup dokaza može biti ocijenjen

⁷⁵⁶ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 95.-96.

⁷⁵⁷ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 97.

⁷⁵⁸ OECD, Hub-and-spoke arrangements – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2019)104, 4. prosinca 2019., t. 4.

⁷⁵⁹ OECD, Hub-and-spoke arrangements – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2019)104, 4. prosinca 2019., t. 4.

različito, ovisno o tome uklapa li se utvrđena činjenica u sudsku sliku „ekonomske normalnosti“.⁷⁶⁰

Konačno, u sudskoj praksi EU-a uočava se razlika u standardu dokaza između utvrđivanja činjenica koje se odnose na osobno **postupanje poduzetnika i posljedičnih učinaka** tog postupanja. Viši standard primjenjuje se kada se utvrđuje je li poduzetnik doista sudjelovao u radnjama koje čine povredu, osobito kada se to utvrđuje temeljem posrednih dokaza. Nasuprot tome, kada je osobno postupanje već utvrđeno na temelju jasnih dokaza, sudovi pokazuju veću tolerantnost prema „nedokazanosti“ uzročno-posljedične veze i konkretnih učinaka na tržište. Tako je, primjerice, kod ocjene postojanja učinka na trgovinu između država članica dovoljno dokazati potencijalni učinak, bez potrebe za dokazivanjem stvarnog učinka, a standard dokazivanja formulira se u probabilističkim i blažim terminima.⁷⁶¹

2.6. Uloga presumpcija u dokazivanju kartela

Presumpcije su odavno prepoznate kao neizostavan element sudskog odlučivanja.⁷⁶² Riječ je o mehanizmu koji je duboko ukorijenjen u većini pravnih sustava, a pravila tržišnog natjecanja u tom pogledu ne predstavljaju iznimku.⁷⁶³ U kartelnim se predmetima one pojavljuju kao odgovor na specifične izazove povezane s pronalaskom relevantnih dokaza.⁷⁶⁴

2.6.1. Pojam i podjela presumpcija te opravdanja za njihovu primjenu

Presumpcije se mogu definirati kao procesnopravni instrument koji olakšava dokazivanje u situacijama u kojima neposredni dokazi nisu dostupni, ali je opravdano pružiti pravnu zaštitu.⁷⁶⁵ Slijedom toga u datoj se situaciji prihvaća nešto u odsutnosti daljnjih potrebnih informacija, koje bi inače bile nužne za utvrđivanje postojanja te činjenice.⁷⁶⁶

Presumpcije se dijele na **činjenične** i **zakonske**.⁷⁶⁷ Činjenične presumpcije proizlaze iz životnog iskustva, provjerenih slučajeva iz prakse ili logičnog zaključivanja, a njihova se primjena temelji

⁷⁶⁰ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 46.

⁷⁶¹ Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, Elgar Competition Law and Practice series, 2017., str. 47. – 48.

⁷⁶² Presumptions: an all-too-familiar fixture in adjudication. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 142.

⁷⁶³ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 142.

⁷⁶⁴ Budući da Komisija snosi teret dokazivanja postojanja povrede, njezina sposobnost da dokaže povredu bila bi ozbiljno ugrožena kada bi se od nje zahtijevalo predlaganje neposrednih dokaza za svaki aspekt povrede. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 168.

⁷⁶⁵ Triva, Siniša; Dika, Mihajlo. Građansko parnično procesno pravo. VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine, 2004., str. 486.; Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 398.

⁷⁶⁶ Rescher, N., Presumptions and the Practices of Tentative Cognition, Cambridge University Press, 2014., str. 1.

⁷⁶⁷ Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law,(2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1159. – 1186., str. 1165. – 1166.; Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 398.

na ocjeni suda ili regulatornog tijela u situacijama kada neposredni dokazi izostaju, ali posredni dokazi omogućuju donošenje logičnog zaključka o postojanju određene činjenice.⁷⁶⁸ Zakonske presumpcije propisane su pravnom normom i imaju obvezujući karakter. Kad su ispunjeni određeni uvjeti koje zakon propisuje, sud ili regulator mora prihvatiti određeni zaključak kao istinit bez potrebe za dodatnim dokazivanjem tvrdnje o činjenici.⁷⁶⁹

Ovisno o tome dopušta li zakon dokazivanje suprotnog, presumpcije se dijele na **relativne ili oborive**⁷⁷⁰ i **apsolutne ili neoborive**^{771, 772}. U odnosu na prvotno, koliko god puta potvrđena u praksi, određena pravila iskustva ne moraju uvijek vrijediti u konkretnom slučaju, pa zakon dopušta dokazivanje da određena činjenica o čijem se postojanju zaključilo na temelju pravila o presumpcijama ipak ne postoji i u tom slučaju teret dokaza je na stranci koja se protivi primjeni pravila o presumpciji.⁷⁷³ Međutim, u određenim slučajevima zakon ne dopušta dokazivanje tvrdnje o suprotnom i donositelj odluke je tada dužan uzeti da određena relevantna činjenica postoji. U tom slučaju riječ je o neoborivim presumpcijama.⁷⁷⁴

U odnosu na funkciju u postupku, presumpcije se dijele na **procesne, dokazne i materijalne** presumpcije.⁷⁷⁵ Procesne presumpcije odnose se na tehničke i organizacijske aspekte vođenja postupka, primjerice pretpostavku da dokument nije povjerljiv, ako poduzetnik nije pravodobno označio njegovu povjerljivost.⁷⁷⁶ Dokazne presumpcije omogućuju izvođenje činjeničnih zaključaka na temelju poznatih okolnosti, kao što je zaključak o sudjelovanju u zabranjenom sporazumu iz samog prisustvovanja sastancima, osim ako se dokaže suprotno.⁷⁷⁷ Materijalne

⁷⁶⁸ Nazivaju se još i prirodne presumpcije te se izražavaju lat. sintagmom *praesumptiones hominis sive facti*. Volpin, C., The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law, (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1159. – 1186., str. 1165.

⁷⁶⁹ Lat. *praesumptiones juris*. Volpin, Cristina: 'The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law' (2014) 51 C.M.L.Rev. 1159–86, str. 1166.

⁷⁷⁰ *praesumptiones juris tantum*, eng. *rebuttable presumptions*

⁷⁷¹ *praesumptiones juris et de jure*, eng. *irrebuttable presumptions ili conclusive presumptions*; OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 14. – 16.

⁷⁷² Kalintiri pak smatra da je podjela na oborive i neoborive presumpcije netočna, jer tzv. neoborive presumpcije zapravo nisu presumpcije u pravom smislu riječi, već materijalnoppravna pravila od kojih nema odstupanja. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 143.

⁷⁷³ Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 398.

⁷⁷⁴ Poznić međutim smatra da neoborive presumpcije zapravo ne predstavljaju presumpciju u pravom smislu riječi, budući da isključuju mogućnost dokazivanja protivnog. Po njegovu mišljenju, riječ je o pravnim fikcijama, jer se određena činjenica pravno smatra postojećom neovisno o stvarnom stanju i bez mogućnosti da se to stanje ispituje. Triva S., Belajec V., Dika M., Građansko parnično procesno pravo, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje (Zagreb: Narodne novine, 1986., str. 398.

⁷⁷⁵ OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 14. – 16.; vidjeti članak 37. stavak 3. te članak 41. stavci 6. i 7. ZZTN-a

⁷⁷⁶ OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 14. – 16.

⁷⁷⁷ OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 14. – 16.

presumpcije povezuju određena ponašanja s pravnim učincima predviđenima zakonom, primjerice ništetnost zabranjenih sporazuma.⁷⁷⁸

Primjena presumpcija opravdava se nizom razloga, uključujući zdrav razum, iskustvo i potrebu za olakšavanjem dokaznog postupka.⁷⁷⁹ U kartelnim se postupcima njihova primjena može opravdati i time što je iscrpna ekonomska analiza, ne samo skupa, već često i nesigurna zbog složenosti tržišnih odnosa.⁷⁸⁰ Presumpcije se primjenjuju i kada postoji potreba za zaštitom legitimnih interesa ili za promicanjem određenih pravnih i političkih ciljeva.⁷⁸¹ Većina presumpcija utemeljena je upravo na kombinaciji ovih dvaju elemenata, čime se osigurava ravnoteža između potrebe osiguranja učinkovitosti postupka i zaštite pravne sigurnosti.⁷⁸² Njihova primjena mora biti opravdana visokim stupnjem povjerenja u njihovu točnost, u suprotnom, postoji rizik da nedužni poduzetnici budu proglašeni krivima.⁷⁸³ Naime, presumpcije imaju svoja ograničenja i ne treba ih se koristiti kao nadomjestak za neprecizne ili nedovoljno razvijene materijalnopravne norme.⁷⁸⁴

Konačno, primjena presumpcija mora biti u skladu s pravom poduzetnika na učinkovitu sudsku zaštitu. U tom kontekstu, Sud EU-a u predmetu *Elf Aquitaine* utvrdio je da korištenje presumpcija nije protivno pravu na učinkovitu sudsku zaštitu, čak i kada ih je teško oboriti, pod uvjetom da ispunjavaju određene zahtjeve: da su razmjerne legitimnom cilju koji se njima želi postići, da je omogućeno izvođenje protudokaza kojima se presumpcija može oboriti, te da su u postupku zajamčena prava obrane.⁷⁸⁵ Kako bi presumpcija ostala u tim granicama, njezino djelovanje ne bi smjelo rezultirati time da poduzetnik mora dokazivati nepostojanje određenih činjenica, već bi trebao imati mogućnost dovesti u pitanje zaključke do kojih se dolazi primjenom presumpcije.⁷⁸⁶

⁷⁷⁸ OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 14. – 16.

⁷⁷⁹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 144.

⁷⁸⁰ Ističe se da bi u idealnim uvjetima svaki predmet zahtijevao individualnu analizu učinaka, ali da zbog visokih troškova i ograničenih resursa takav pristup nije uvijek izvediv. OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 6.

⁷⁸¹ Npr. smatrat će se umrlom osoba koja je određeni broj godina bila nestala, čime se omogućuje pravna sigurnost i rješavanje imovinskopravnih odnosa. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 144.

⁷⁸² Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 144.

⁷⁸³ OECD, Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017, str. 6.

⁷⁸⁴ Ako pravni okvir nije jasno definirao granice dopuštenog ponašanja, ili ako je materijalnopravni standard neodređen, presumpcije mogu poslužiti kao pomoćni alat, ali ih se ne smije pogrešno shvaćati kao zamjenu za jasno i precizno normiranje. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 171.

⁷⁸⁵ Case C 521/09 P *Elf Aquitaine SA v Commission* [2011] ECLI:EU:C:2011:620, točka 62.

⁷⁸⁶ Važno je razjasniti što se točno zahtijeva od poduzetnika radi obaranja presumpcije – mora li dokazivati nepostojanje činjenice koju presumpcija pretpostavlja, ili je dovoljno iznijeti dokaze koji dovode u pitanje zaključak temeljen na toj presumpciji. Prema Kalintiri, praksa suda EU-a u tom pogledu nije ujednačena. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 169.

2.6.2. Vrste presumpcija u kartelnim postupcima

U nastavku se analiziraju najčešće primjenjivane presumpcije u kartelnim predmetima, s naglaskom na okolnosti njihova nastanka te kriterije pod kojima ih je moguće oboriti. Sve presumpcije nastale su i oblikovane praksom Suda EU-a te se za sve presumpcije može potvrditi da su činjenične i oborive, a nacionalna ih tijela primjenjuju u skladu s načelom ujednačenog tumačenja i primjene nacionalnog prava s pravom EU-a.

2.6.2.1. Presumpcija usklađenog djelovanja

Jedna od najvažnijih presumpcija razvijenih u pravu tržišnog natjecanja jest tzv. Anic presumpcija, prema kojoj se smatra da usklađeno djelovanje među poduzetnicima dovodi do uzročne povezanosti s njihovim kasnijim tržišnim ponašanjem. Smatra se da poduzetnik, nakon što je sudjelovao u usklađenom djelovanju, u svom daljnjem tržišnom nastupanju uzima u obzir informacije razmijenjene s konkurentima.⁷⁸⁷ Sud EU-a formulirao je ovu presumpciju u predmetu *Anic*,⁷⁸⁸ no njezina se primjena temelji na ranije uspostavljenim kriterijima za razgraničenje paralelnog tržišnog ponašanja i usklađenog djelovanja u sudskoj praksi Unije.

Pitanje može li se iz paralelnog tržišnog ponašanja poduzetnika izvesti zaključak o postojanju usklađenog djelovanja razmatrano je u više važnih presuda Suda EU-a. U predmetu *Dyestuffs*, Sud EU-a istaknuo je da je pojam usklađenog djelovanja u članak 101. UFEU-a uveden kako bi se obuhvatile situacije u kojima poduzetnici „svjesno zamjenjuju stvarnu tržišnu konkurenciju praktičnom suradnjom“.⁷⁸⁹ U predmetu *Hüls*, Sud je precizirao da taj pojam pretpostavlja postojanje izravnog ili neizravnog kontakta među poduzetnicima, naknadno usklađeno tržišno ponašanje te uzročnu vezu između tih elemenata (tzv. elementi usklađenog djelovanja).⁷⁹⁰

Na pitanje može li paralelno tržišno ponašanje samo po sebi predstavljati dokaz usklađenog djelovanja, Sud je odgovorio negativno u predmetu *Woodpulp*, naglasivši da takvo ponašanje može biti dokaz povrede samo ako usklađeno djelovanje predstavlja jedino uvjerljivo objašnjenje.⁷⁹¹ Ovom odlukom Sud EU-a odbio je uspostaviti presumpciju prema kojoj bi svako paralelno postupanje automatski upućivalo na zabranjeno usklađeno djelovanje,⁷⁹² čime je značajno

⁷⁸⁷ To osobito vrijedi kada je riječ o redovitom usklađivanju koje se odvijalo kroz dulje vremensko razdoblje. Case C-199/92 P *Hulls v Commission*, ECLI:EU:C:1999:358, točka 162.

⁷⁸⁸ Case C-49/92 P *Commission v Anic* (1999) ECR I-4125, točka 121.: „Mora postojati presumpcija da poduzetnici koji sudjeluju u usklađenom djelovanju i ostaju aktivni na tržištu uzimaju u obzir informacije razmijenjene s konkurentima prilikom određivanja svojega tržišnog ponašanja, osobito kada se usklađivanje odvija redovito i tijekom duljeg razdoblja, kao što je to bilo u ovom slučaju prema činjeničnim utvrđenjima Prvostupanjanskog suda.“

⁷⁸⁹ Case 48/69, *Imperial Chemical Industries Ltd. (Dyestuffs) v Commission of the European Communities* [1972] ECLI:EU:C:1972:70, točka 64.

⁷⁹⁰ Case C-199/92 P *Hüls v Commission* (1999) ECR I-4287

⁷⁹¹ Joined cases C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85 to C-129/85 A. *Ahlström Osakeyhtiö and others v Commission of the European Communities (Woodpulp II)* [1993] ECR I-1307, ECLI:EU:C:1993:120, točka 71.

⁷⁹² Paralelno ponašanje ne može se poistovjetiti s usklađenim djelovanjem, ali može biti snažan dokaz o usklađenom djelovanju. Pecotić Kaufman, J., *Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova*. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 31.

ograničio mogućnost Komisije da se u dokazivanju oslanja isključivo na tržišne obrasce ponašanja bez dodatnih dokaza o komunikaciji ili koordinaciji među poduzetnicima.⁷⁹³ Stav zauzet u predmetu *CISAC* dodatno je potvrdio ovo ograničenje. Sud EU-a naglasio je da, ako se Komisija želi osloniti isključivo na paralelno ponašanje kao dokaz usklađenog djelovanja, teret dokaza u cijelosti ostaje na Komisiji. Poduzetnici nisu obvezni unaprijed iznositi alternativna opravdanja za svoje tržišno ponašanje, niti poduprijeti takva obrazloženja konkretnim dokazima.⁷⁹⁴

Kakva bi vrsta komunikacije poduzetnika predstavljala dokaz o usklađenom djelovanju? Dokaz o usklađenom djelovanju može proizlaziti iz komunikacije među poduzetnicima koja je usmjerena na smanjivanje neizvjesnosti glede njihova budućeg ponašanja na tržištu. Takva komunikacija pretpostavlja postojanje uzajamnih, odnosno recipročnih kontakata među konkurentima, a kriterij uzajamnosti tumači se široko i obuhvaća situacije u kojima jedan poduzetnik drugome otkriva svoje buduće tržišne namjere ili ponašanje, kao i slučajeve u kojima drugi poduzetnik takvo otkrivanje barem i pasivno prihvata.⁷⁹⁵

Anic presumpcija utemeljena je kako bi se Komisiji olakšalo dokazivanje postojanja usklađenog djelovanja u slučajevima postojanja tajnih i neformalnih dogovora.⁷⁹⁶ Ona se temelji na iskustvu da poduzetnici jednom kada postignu dogovor i svoje naknadno tržišno ponašanje usklađuju s njegovim sadržajem pa je iskustveno logično pretpostaviti postojanje uzročno-posljedične veze između prethodnog dogovora i naknadnog postupanja. Ta se pretpostavka, međutim, može oboriti ako poduzetnik pruži uvjerljive dokaze koji nude alternativno objašnjenje njegova postupanja.⁷⁹⁷

Primjena Anic presumpcije ne znači automatsko izjednačavanje paralelnog tržišnog ponašanja s usklađenim djelovanjem niti oslobađa nadležno tijelo obveze dokazivanja elemenata povrede. Presumpcija djeluje tek nakon što su prethodno dokazani kontakti ili drugi oblici komunikacije među poduzetnicima, a njezina je svrha olakšati dokazivanje uzročno-posljedične veze između takve komunikacije i naknadnog tržišnog ponašanja.⁷⁹⁸ Istodobno, riječ je o oborivoj presumpciji: ako postoje objektivne i podudarne indicije koje upućuju na koordinaciju, teret dokazivanja alternativnog objašnjenja može se prebaciti na poduzetnike, pri čemu takvo procesno rješenje ne dovodi u pitanje presumpciju nevinosti.⁷⁹⁹

⁷⁹³ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 171.

⁷⁹⁴ Predmet T-442/08 *CISAC v Commission*, ECLI:EU:T:2013:188, točka 161.

⁷⁹⁵ Pecotić Kaufman, J., *Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova*. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 33. – 34.

⁷⁹⁶ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 153.

⁷⁹⁷ Mišljenje nezavisnog odvjetnika Kokott u Predmetu C-8/08, *T-Mobile Netherlands BV and Others v. Commission* (2009) ECLI:EU:C:2009:343, točka 90.

⁷⁹⁸ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 153.

⁷⁹⁹ Council of State, 23 May 2012, no. 3026, *Prezzo del GPL*; Council of State, 2 February 2023, no. 1159, *I805 - Prezzi del cartone ondulato*; Council of State, 19 January 2023, no. 670, *I805 - Prezzi del cartone ondulato*; OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 15.

Normativno opravdanje ove presumpcije počiva na čvrsto uspostavljenom načelu prema kojem svaki poduzetnik mora samostalno donositi odluke o tržišnoj politici koju namjerava provoditi.⁸⁰⁰ Upravo je to naglasila Agencija u predmetu *Marine*, istaknuvši da svaka koordinacija među konkurentima kojom se otklanja neizvjesnost budućih odluka predstavlja ograničenje tržišnog natjecanja. U konkretnom slučaju, razmjenom informacija o planiranim cijenama najma vezova stranke su unaprijed uklonile tržišnu neizvjesnost i time smanjile rizik međusobnog natjecanja.⁸⁰¹

U predmetu *Nakladnika općeinformativnih dnevnika*, usklađeno djelovanje ostvareno je međusobnim neformalnim kontaktima nakladnika, te izravno i nedvojbeno održavanjem sastanaka u okviru Udruge, o čemu je javno i vrlo određeno govorio i njezin predsjednik. Kako je istaknula Agencija, postupanje nakladnika u konkretnim slučaju ne može se okarakterizirati kao paralelno postupanje koje nije u suprotnosti s propisima o zaštiti tržišnog natjecanja, jer se povećanje maloprodajne cijene općeinformativnih dnevnika za isti iznos i gotovo na isti dan, ne može opravdati činjenicom da su poduzetnici slijedili primjer drugog poduzetnika, koji je ranije povećao cijenu svojih novina. Kako je dalje istaknula Agencija, kada bi paralelno postupanje bilo način poslovanja u konkretnoj djelatnosti primjerena reakcija ostalih konkurenata bila bi snižavanje cijena vlastitih dnevnika.⁸⁰²

Iz odluka Agencije razvidno je da se u kartelnim postupcima u obrani često ističu prigovori koji nemaju pravnu relevantnost (*o argumentima poduzetnika vidjeti poglavlje 2.4.3.1.2.*). Poduzetnici se učestalo pozivaju na niske tržišne udjele sudionika usklađenog djelovanja, no Agencija takav *de minimis* prigovor redovito odbija, a takvo stajalište potvrđuje i upravni sud, budući da se, u skladu s pravom EU-a, navedeno pravilo ne primjenjuje na *hard-core* povrede.⁸⁰³

U praksi Agencije postoje i primjeri u kojima primjena Anic presumpcije nije bila moguća, jer nije bilo dovoljno dokaza o usklađenom djelovanju, već se radilo o paralelnom tržišnom ponašanju koje je imalo razumno alternativno objašnjenje. Tako je u predmetima *Čakovečki mlinovi*⁸⁰⁴ i

⁸⁰⁰ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 153.

⁸⁰¹ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

⁸⁰² Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72, od 25. ožujka 2010., str. 30. – 31.

⁸⁰³ U pojedinim predmetima istican je i prigovor da sporazum nije bio u cijelosti ili uopće proveden, uključujući situacije u kojima su pojedini sudionici odstupili od dogovorenog ponašanja, no Agencija dosljedno polazi od toga da je zabranjeni sporazum nezakonit neovisno o njegovoj stvarnoj provedbi, što je u skladu s pravnom stečevinom EU-a. Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 40. – 42.

⁸⁰⁴ AZTN je po zaprimljenom dopisu Odbora za poljoprivredu Hrvatskog sabora, kojim je ukazano na sumnju o mogućem udruživanju otkupljivača pšenice u zabranjeni horizontalni sporazum u 2022. godini, proveo prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu u kojem je utvrdio postojanje indicija o tome da Čakovečki mlinovi i TSH dogovaraju cijene otkupa pšenice jer su predmetni poduzetnici u svih pet kategorija pšenice (premium, I., II., III. i IV.) u svojim otkupnim uvjetima imali potpuno identične cijene pšenice u 2020., 2021. i 2022. godini. Međutim, Agencija je obustavila postupak jer na temelju utvrđenih činjenica nije mogla zaključiti da su potpuno identične otkupne cijene pšenice poduzetnika Čakovečki mlinovi i TSH-a posljedica usklađenog djelovanja. Utvrđeno je da takve cijene mogu predstavljati paralelno tržišno ponašanje, proizašlo iz praćenja tržišnih uvjeta od strane TSH-a i njegove prilagodbe uvjetima otkupa koje su primjenjivali Čakovečki mlinovi. Rješenje AZTN protiv Čakovečkih Mlinova d.d. Čakovec i Tvornice stočne hrane d.d. Čakovec, KLASA: 034-08/20-01/055, rješenje od 30.10.2024.

Vipnet⁸⁰⁵ Agencija zaključila da, iako postoje određene indicije o mogućem dogovoru, nisu prikupljeni dokazi koji bi nedvojbeno upućivali na postojanje nedopuštenog kontakta ili koordinacije među poduzetnicima.⁸⁰⁶ Sama podudarnost tržišnog ponašanja, bez dodatnih elemenata komunikacije ili drugih „plus-faktora“, nije bila dovoljna za „aktiviranje“ presumpcije usklađenog djelovanja.⁸⁰⁷

U ponovljenom postupku u predmetu *Zaštitari*, Agencija je utvrđivala je li izravni kontakt između stranaka na sastanku utjecao na njihovo naknadno tržišno ponašanje u smislu usklađivanja cijene usluge privatne tjelesne zaštite te je u tu svrhu analizirala tržišno ponašanje stranaka u postupcima javne nabave zaštitarskih usluga u razdoblju neposredno nakon održavanja predmetnog sastanka do pokretanja predmetnog postupka.⁸⁰⁸ Agencija u ponovljenom postupku nije utvrdila da je izravni kontakt između stranaka na predmetnom sastanku utjecao na njihovo tržišno ponašanje u smislu usklađivanja djelovanja, koje bi kao cilj ili posljedicu imalo ograničavanje tržišnog natjecanja, pa je, za razliku od prve odluke u tom predmetu, ocijenila da ne postoje zakonske pretpostavke za utvrđivanje zabranjenog sporazuma.⁸⁰⁹ Drugim riječima, nije dokazano da je predmetni sastanak doveo do primjene ili stabilizacije minimalne cijene usluge privatne tjelesne zaštite.⁸¹⁰

2.6.2.2. Presumpcija sudjelovanja u kartelnom sporazumu

⁸⁰⁵ Rješenje Agencije protiv Vipnet d.o.o., Zagreb, HT d.d., Zagreb i TELE2 d.o.o., Zagreb, klasa: UP/I 030-02/10-01/001 od 26. srpnja 2012.

⁸⁰⁶ Rješenje Agencije protiv Vipnet d.o.o., Zagreb, HT d.d., Zagreb i TELE2 d.o.o., Zagreb, klasa: UP/I 030-02/10-01/001 od 26. srpnja 2012.

⁸⁰⁷ Primjerice u predmetu *Čakovečki mlinovi*, jedan od poduzetnika je naveo da pri formiranju cjenika prati cijene glavnih otkupljivača u Hrvatskoj i susjednim zemljama te da je, kao novi i manji otkupljivač, preuzeo cijene **Čakovečkih mlinova** jer ih smatra najrealnijima i najvišima na tržištu, s obzirom na njihov položaj najvećeg otkupljivača pšenice u Međimurju. Rješenje AZTN protiv Čakovečkih Mlinova d.d. Čakovec i Tvornice stočne hrane d.d. Čakovec, KLASA: 034-08/20-01/055, rješenje od 30.10.2024.

⁸⁰⁸ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022., str. 17.

⁸⁰⁹ U predmetu *Zaštitari* iz 2015., Agencija je utvrdila postojanje povrede sklapanjem zabranjenog sporazuma o minimalnoj cijeni usluga privatne tjelesne zaštite, postignutog na sastanku održanom 23. listopada 2013., na kojem je sudjelovalo više neovisnih poduzetnika koji su jedni drugima izravni konkurenti. Agencija je utvrdila da je na tom sastanku usuglašena minimalna cijena usluge privatne tjelesne zaštite putem utvrđivanja minimalnog troška sata rada zaštitara u iznosu od 32,50 kuna, pri čemu je taj iznos ocijenjen kao donja granica ispod koje, prema stajalištu sudionika sastanka, poslovanje ne bi bilo rentabilno. Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić, Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 17. ožujka 2015.

⁸¹⁰ Agencija je obrazložila da, iako su podaci i dokumentacija prikupljeni tijekom prethodnog ispitivanja stanja na tržištu ukazivali na mogući zabranjeni sporazum, u ponovljenom postupku, uz uvažavanje obvezujućeg pravnog shvaćanja Ustavnog suda, nije dokazano da je utvrđivanje minimalnog troška sata rada zaštitara jednako dogovoru o minimalnoj cijeni usluge. Naime, prema tom pravnom shvaćanju, cijena određene usluge i trošak rada nisu identični (tehnički) pojmovi, pa čak i ako je postignut dogovor o minimalnom trošku sata rada zaštitara, to ne znači da je postignut dogovor o minimalnoj cijeni usluge privatne tjelesne zaštite. Nadalje, utvrđeni iznos od 32,50 kuna predstavlja matematički izračun ukupnog iznosa minimalnih troškova koji proizlaze iz zakonskih obveza koje terete pružatelje usluge privatne tjelesne zaštite, pri čemu pružatelji usluga ne mogu suglasno i proizvoljno utvrđivati iznos tog troška, jer je on određen posebnim propisima. Također je utvrđeno da je isti iznos bio prisutan na tržištu i prije predmetnog sastanka, kao i da su različiti pružatelji, uključujući i one koji nisu sudjelovali na sastanku, nudili cijenu od 32,50 kuna po satu u postupcima javne nabave. Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022., str. 20.

Sud EU-a u predmetu *Aalborg Portland* razvio je presumpciju prema kojoj se prisutnost poduzetnika na sastanku protutržišne naravi može smatrati oblikom sudjelovanja u povredi, ako poduzetnik nije jasno i nedvosmisleno izrazio svoje neslaganje s dogovorenim sadržajem.⁸¹¹ Svrha ove presumpcije jest obeshrabriti poduzetnike od pasivnog sudjelovanja u protutržišnim sastancima.⁸¹²

U predmetu *Marine* Agencija je, primjenjujući načela razvijena u predmetu *Aalborg Portland*, utvrdila da je razmjena informacija o budućim cijenama vezova među poduzetnicima rezultirala koordiniranim djelovanjem na tržištu, a za utvrđenje postojanja povrede nije bilo nužno da svi sudionici sastanka doista povise cijene, niti da ih povise u jednakom iznosu. U skladu s pravnom stečevinom EU-a, kako je istaknula Agencija, poduzetnici koji su sudjelovali na sastanku smatraju se sudionicima zabranjenog sporazuma ako se nisu izričito i jasno ogradili od njegovih zaključaka. Činjenica da pojedini poduzetnici naknadno nisu postupili u skladu s dogovorenim ne oslobađa ih odgovornosti za sudjelovanje u povredi.⁸¹³

Agencija je dodatno istaknula da za sudjelovanje poduzetnika u zabranjenom sporazumu nije potrebno da na sastanku na kojem je dogovor postignut sudjeluje zakonski zastupnik, niti da osoba koja sudjeluje ima formalno ovlaštenje za zastupanje. Kada bi takav uvjet postojao, dokazivanje zabranjenih sporazuma bilo bi znatno otežano, jer poduzetnici u praksi radnje koje dovode do narušavanja tržišnog natjecanja poduzimaju i putem zaposlenika bez formalnih ovlaštenja. U konkretnom slučaju, Agencija je utvrdila da je direktor jedne od marina, faktično predstavljao dva poduzetnika na sjednicama udruženja marina te je tijekom postupka u više navrata nastupao u njihovo ime.⁸¹⁴ U predmetu *Zaštitari*, Agencija je istaknula da bi se uvažavanjem činjenice da se „kao sudionika kartela može utvrditi samo poduzetnika čiji je zakonski zastupnik sudjelovao na sastanku odnosno osoba kojoj je dana punomoć za zastupanje na određenom sastanku, vrlo jednostavno postiglo zaobilaženje propisa o tržišnom natjecanju.“⁸¹⁵ Ovakav pristup u skladu je i s ustaljenom praksom Suda EU-a, prema kojoj za primjenu članka 101. UFEU-a nije nužno da u protutržišnom postupanju sudjeluju zakonski zastupnici ili osobe s formalnim ovlaštenjem za zastupanje poduzetnika. Dovoljno je da protutržišnu radnju poduzme osoba koja je ovlaštena djelovati za račun poduzetnika, te nije nužno dokazati postupanje osobe koja je prema statutu

⁸¹¹ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, *Aalborg Portland and Others v. Commission*, EU:C:2002:337, točka 81.

⁸¹² Sama pasivnost ne predstavlja opravdanje, već se smatra oblikom podrške nedopuštenom ponašanju. Prihvaćanje suprotnog stajališta ozbiljno bi ugrozilo učinkovitost provedbe prava tržišnog natjecanja, jer bi poduzetnicima omogućilo da bez posljedica prisustvuju takvim sastancima, sve dok formalno ne preuzmu aktivnu ulogu. Mišljenje nezavisnog odvjetnika Mischo u predmetu: Case C-291/98 P, *Sarrió SA v Commission of the European Communities*, ECLI:EU:C:2000:265, točka 45.

⁸¹³ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

⁸¹⁴ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

⁸¹⁵ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić, Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 17. ožujka 2015., str. 16.; Isto je Agencija istaknula u predmetima *Kladionice i Autoškole Split*. Rješenje AZTN-a protiv Bolus, Favorit sportska kladionica, Germania Sport, Prva sportska kladionica, Super Sport, Klasa: UP/I 034-03/2015-01/010 od 22. prosinca 2015., str. 19.; Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 62.

poduzetnika ovlaštena da ga zastupa, odnosno pristanak koji je, u obliku punomoći, ta osoba dala u vezi s postupanjem zaposlenika toga poduzetnika, koji je sudjelovao u protutržišnom sastanku.⁸¹⁶

Kako bi poduzetnik oborio ovu presumpciju, mora uvjerljivo dokazati da je jasno dao do znanja ostalim sudionicima da ne namjerava sudjelovati u protutržišnom dogovoru. Drugim riječima, zahtijeva se **javno distanciranje**. No, što ono podrazumijeva? Sud EU-a po tom pitanju zauzima restriktivan pristup. U predmetu *Westfalen Gassen* Sud EU-a naglasio je da se koncept javnog distanciranja mora tumačiti usko, kao jasno i nedvosmisleno povlačenje iz dogovora, najčešće kroz otvoreno izražavanje protivljenja ili prijavu povrede nadležnim tijelima.⁸¹⁷ Važno je da ostali sudionici sporazuma jasno percipiraju da se poduzetnik distancirao i da ne namjerava sudjelovati u protutržišnom dogovoru.⁸¹⁸ To je potvrđeno i u praksi Agencije, u predmetu *Zaštitari*, u kojem „upozorenje“ ostalih sudionika o zabrani razgovora o cijenama nije ocijenjeno kao javna i jasna ograda.⁸¹⁹ Agencija je istaknula da bi jedino izričito odbijanje sudjelovanja u raspravi o cijenama, uz napuštanje sastanka ako se takva rasprava nastavi, moglo predstavljati distanciranje od protutržišnog dogovora.⁸²⁰ Konačno, i u predmetu *Osječki pekari*, Agencija je istaknula kako su poduzetnici koji su sudjelovali na sastanku prešutno odobrili zabranjeni sporazum samim time što se nisu *izričito i jasno ogradili* od zaključaka donesenih na predmetnom sastanku te na temelju okolnosti da nisu izvršili dogovoreno povećanje cijene ne mogu biti oslobođeni svoje odgovornosti za protupravno postupanje.⁸²¹

Osim javnog distanciranja, ovu presumpciju poduzetnik može oboriti i na način da *podnese druge dokaze*, koji upućuju na to da poduzetnik nije imao namjeru pridonijeti zajedničkim ciljevima sporazuma, da nije bio svjestan postupanja ostalih sudionika, niti ga je mogao razumno predvidjeti, ili da nije bio spreman preuzeti rizik sudjelovanja u takvom postupanju.⁸²² Primjerice, jasan i izričit prigovor upućen administratoru informacijskog sustava u predmetu *Eturas* bio je dovoljan za

⁸¹⁶ Presuda Suda EU od 7. lipnja 1983. u predmetu *Musique Diffusion française i dr. protiv Komisije*, spojeni predmeti 100/80 do 103/80 (EU:C:1983:158), točka 97.; Presuda Suda EU od 7. veljače 2013. u predmetu *Protimonopolny urad Slovenskej republiky protiv Slovenska sporitel'na a.s.*, C-68/12, EU:C:2013:71, točke 25., 26. i 28.

⁸¹⁷ Case T-303/02, *Westfalen Gassen Nederland BV v Commission of the European Communities*, ECLI:EU:T:2006:374, [2006] ECR II-4567, točka 103.

⁸¹⁸ Slijedom toga, tvrdnje poduzetnika poput onih da navodno nije postupio u skladu sa zaključcima sastanaka koji su imali očigledno protutržišnu svrhu (Case T-347/94 *Mayr-Melnhof Kartongesellschaft mbH v Commission of the European Communities*, ECLI:EU:T:1998:101, točka 135.), da se „prešutno“ distancirao, jer nije aktivno sudjelovao već samo prisustvovao sastanku (Case T-448/07, *YKK Corp. v Commission*, ECLI:EU:T:2012:322, točka 116.), da su postojali interni dokumenti (upute o postupanju unutar organizacije poduzetnika) u kojima se navodi neslaganje s dogovorom (Case T-61/99 - *Adriatica di Navigazione v Commission*, ECLI:EU:T:2003:335, točka 136.), ili da je predstavnik poduzetnika napustio sastanak (Case C-510/06 P - *Archer Daniels Midland v Commission*, ECLI:EU:C:2009:166, točka 120.), nisu dovoljne da ga Sud oslobodi odgovornosti za sudjelovanje u kartelu. Bailey, D., *Publicly Distancing Oneself from a Cartel*, *World. Competition: Law and Economics Review*, vol. 31, no 2

⁸¹⁹ Navode pojedinih stranaka, kako je jedan od njih na početku sastanka upozorio ostale kako je zabranjeno razgovarati o minimalnim cijenama i kako moraju biti oprezni u tom smislu, Agencija nije tretirala kao izričitu i jasnu, a pogotovo ne kao javnu ogradu od zaključaka (formalnih ili neformalnih) predmetnog Sastanka niti jedne stranke temeljem koje bi se eventualno mogli osloboditi odgovornosti za protupravno postupanje.

⁸²⁰ Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić, Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 17. ožujka 2015., str. 20.

⁸²¹ 9. Rješenje Agencije protiv Obrtničke komore Osječko-baranjske županije, Udruženja obrtnika Osijek, Sekcije pekara i 17 poduzetnika, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od 26. srpnja 2012., str. 13.

⁸²² C-194/14 P - *AC-Treuhand v Commission*, ECLI:EU:C:2015:717, točke 30. i 31.

osporavanje presumpcije.⁸²³ Dodatno, presumpcija se može oboriti i dokazivanjem tržišnog ponašanja koje se objektivno razlikuje od dogovorenog, npr. sustavnom primjenom popusta koji premašuju dogovorenu gornju granicu.⁸²⁴

2.6.2.3. Presumpcija kontinuiteta povrede

Trajanje povrede predstavlja bitan element utvrđivanja postojanja kartelnog sporazuma. Uvažavajući izazove s kojima se Komisija suočava u praksi, Sud EU-a olakšao joj je dokazivanje na dva načina.

Prvo, Sud EU-a razvio je doktrinu jedinstvene, kontinuirane ili ponavljajuće povrede,⁸²⁵ prema kojoj, kada različite radnje čine dio jedinstvenog plana s ciljem narušavanja tržišnog natjecanja na zajedničkom tržištu, Komisija može pripisati odgovornost za sve te radnje na temelju sudjelovanja u povredi kao cjelini.⁸²⁶ Drugo, Sud EU-a usvojio je presumpciju kontinuiteta povrede, prema kojoj, u nedostatku izravnih dokaza o trajanju povrede, Komisija mora predočiti barem dokaze o činjenicama koje su vremenski dovoljno bliske da bi bilo razumno zaključiti kako je povreda trajala neprekidno između dva određena datuma.⁸²⁷

Iako se doktrina jedinstvene, kontinuirane ili ponavljajuće povrede i presumpcija kontinuiteta povrede u praksi gotovo neizostavno pojavljuju zajedno, riječ je o dva koncepta različite pravne naravi i svrhe. **Doktrina** odgovara na pitanje je li riječ o jednoj ili više zasebnih povreda te omogućuje Komisiji da fragmentirana ponašanja, ako su povezana zajedničkim ciljem, promatra

⁸²³ U tome predmetu administrator internetskog rezervacijskog sustava poslao je putničkim agencijama poruku s prijedlogom zajedničke protutržišne prakse, koja je bila dostupna isključivo u rubrici „informativna poruka“. Neovisno o tome jesu li se agencije izričito očitovale o poruci, u sustav je uvedeno tehničko ograničenje kojim je gornja granica popusta postavljena na 3%. Iako su agencije i dalje mogle odobriti veće popuste, to je zahtijevalo dodatne tehničke radnje. Sud EU-a ocijenio je da takve okolnosti mogu opravdati zaključak o postojanju usklađenog djelovanja među poduzetnicima, koji su bili upoznati sa sadržajem poruke i nisu joj prigovorili, pod uvjetom da su ispunjena i preostala dva konstitutivna elementa usklađenog djelovanja: naknadno tržišno ponašanje i uzročno-posljedična veza između komunikacije i tog ponašanja. Dakle, sudjelovanje poduzetnika u povredi ne može se temeljiti samo na tome da je poduzetnik morao biti upoznat s porukom koju je primio kroz sustav, osim ako ne postoje druge objektivne i podudarne indicije koje potvrđuju njegovu prešutnu suglasnost s protutržišnim postupanjem. Sud je također naglasio da se ne može zahtijevati od poduzetnika da svoju distancu izrazi prema svim mogućim adresatima komunikacije, osobito ako nije mogao znati tko su oni. Stoga se prihvatilo da je prigovor upućen isključivo administratoru sustava dovoljan. Case C-74/14 Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba [2016] ECLI:EU:C:2016:42, točke 40. – 45.

⁸²⁴ Case C-74/14 Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba [2016] ECLI:EU:C:2016:42, točke 46. – 49.

⁸²⁵ eng. *single, continuous or repeated infringement*; Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43, str. 28.

⁸²⁶ Joined Cases C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P and C-219/00 P, Aalborg Portland and Others v. Commission, EU:C:2002:337, točka 258. Ovisno o načinu počinjenja, razlikuje se trajna povreda (koja uključuje kontinuirano postupanje u svrhu ograničenja tržišnog natjecanja) i ponavljajuća povreda (kada je povreda privremeno prekinuta, ali poduzetnici nastavljaju djelovati u istom cilju i prije i nakon prekida). Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 156.

⁸²⁷ Case T-120/04, Peróxidos Orgánicos, SA v Commission of the European Communities, ECLI:EU:T:2006:350, [2006] ECR II-4441, točka 51., Predmet T-43/92 Dunlop Slazenger protiv Komisije, [1994] ECR II-441, točka 79.

kao dio jedinstvene povrede.⁸²⁸ U tom smislu, Sud EU-a utvrdio je da poduzetnik koji sudjeluje u složenoj povredi može odgovarati i za ponašanja drugih sudionika, pod uvjetom da je svojim djelovanjem pridonio zajedničkom protupravnom cilju, bio svjestan protupravnog ponašanja drugih poduzetnika (ili ga je razumno mogao predvidjeti) i bio spreman preuzeti rizik za takvo ponašanje.⁸²⁹ S druge strane, **presumpcija** Komisiji omogućuje da, i u nedostatku neposrednih dokaza za cijelo razdoblje, na temelju vremenski bliskih činjenica zaključi o neprekinutom trajanju povrede i sudjelovanju poduzetnika u cijeloj povredi.⁸³⁰ Primjena presumpcije kontinuiteta opravdava se iskustvom koje pokazuje da kod dugotrajnih povreda često postoji kontinuitet u ponašanju koje je vremenski blisko povezano.⁸³¹

Pitanje vremenskog razmaka koji bi bio dovoljno dug da bi se smatralo da je došlo do prekida povrede odnosno da se presumpcija ne bi primjenjivala, procjenjuje se od slučaja do slučaja. Primjerice, u predmetu *Dunlop Slazenger*, Sud je odbio primjenu presumpcije kontinuiteta u razdoblju između 1977. i 1985., jer je smatrao da Komisija nije pružila dostatne dokaze da je povreda trajala kontinuirano u tom razdoblju. Razdoblje od **sedam godina** bez izravnih dokaza u tom se predmetu pokazalo predugim za primjenu presumpcije.⁸³² U nekim drugim predmetima, i za kraća je razdoblja neaktivnosti odbačena primjena presumpcije. U predmetu *Volkswagen* Sud je utvrdio da Komisija nije pružila dovoljne dokaze da bi se smatralo da je povreda trajala **između 1996. i 1998.**, usprkos navodima o „odsustvu povlačenja mjera podjele tržišta“.⁸³³ U predmetu *Quinn Barlo*, iako su postojali dokazi o sudjelovanju prije i nakon spornog razdoblja, Sud je zaključio da razdoblje od **16 mjeseci** bez konkretnih kontakata ili izraženih manifestacija protutržišnog ponašanja nije omogućavalo zaključak o kontinuitetu.⁸³⁴ U predmetu *Gosselin*, razdoblje dulje od **tri godine** bez konkretnih dokaza o sudjelovanju bilo je dovoljno da Sud zaključi kako Komisija nije uspjela dokazati trajnost povrede.⁸³⁵ U predmetu *Trelleborg*, Sud je prihvatio tvrdnju poduzetnika da je njihovo sudjelovanje bilo prekinuto, jer Komisija nije predočila izravne dokaze o multilateralnim kontaktima ni indicije koje bi upućivale na pasivno sudjelovanje tijekom spornog **dvogodišnjeg** razdoblja. Sud je zaključio da u okolnostima kada je aktivnost kartela bila svedena na minimum ili posve prestala, i kada nedostaju objektivne i podudarne indicije o nastavku sudjelovanja, Komisija ne može pretpostaviti kontinuirano sudjelovanje poduzetnika.⁸³⁶ U predmetu *ICAP*, Sud je utvrdio da je već razdoblje od **sedam**

⁸²⁸ Neves, I., Steffens, K., Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (NKT Verwaltung and NKT v Commission), CoRe 4/2020, str. 265.

⁸²⁹ Predmet C-607/18 P NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission [2020] ECLI:EU:C:2020:385, točka 138.; Predmet T-447/14 NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission [2018] ECLI:EU:T:2018:443, točka 169.

⁸³⁰ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 157.

⁸³¹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 157.

⁸³² Predmet T-43/92 Dunlop Slazenger protiv Komisije, [1994] ECR II-441, točke 80. – 84.

⁸³³ Case T-62/98 - Volkswagen v Commission, ECLI:EU:T:2000:180, točke 190. – 192.

⁸³⁴ Case T-208/06 - Quinn Barlo and Others v Commission, ECLI:EU:T:2011:701, točke 158. – 165.

⁸³⁵ Case T-208/08 - Gosselin Group and Stichting Administratiekantoor Portielje v Commission, ECLI:EU:T:2011:287, točke 160. – 168.

⁸³⁶ Case T-147/09 - Trelleborg Industrie v Commission, ECLI:EU:T:2013:259, točke 66. – 67.

tjedana bez dokaza o protutržišnoj aktivnosti bilo dovoljno da Komisija ne može pretpostaviti kontinuitet.⁸³⁷

Iako se pitanje trajanja povrede utvrđuje od slučaja do slučaja, iz sudske prakse mogu se izvesti određene smjernice za primjenu presumpcije kontinuiteta. Činjenična utvrđenja o **sudjelovanju u protutržišnim aktivnostima prije i poslije prekida nisu dovoljna** za primjenu presumpcije.⁸³⁸ Presumpcija kontinuiteta ne oslobađa Komisiju dokazivanja početka i kraja trajanja povrede.⁸³⁹ Naime, Komisija mora utvrditi da je povreda doista trajala neprekidno, pri čemu, kako je vidljivo iz naprijed navedenih primjera, Komisija ne može polaziti od unaprijed zadanih vremenskih okvira te smatrati da prekid određene duljine sam po sebi znači, ili ne znači, prekid povrede. Radije se može govoriti o pravilu prema kojem se **trajanje prekida procjenjuje u odnosu na uobičajene intervale kontakata**. Tako primjerice u predmetu *FSL*, Komisija prema ocjeni Suda nije dokazala trajnost povrede, jer su se dogovori o cijenama banana održavali na tjednoj bazi, a petomjesečna praznina između kontakata u tom je slučaju bila dovoljna za zaključak o prekidu povrede.⁸⁴⁰ Slično u navedenom predmetu *ICAP*, s obzirom na svakodnevno utvrđivanje LIBOR stope, Sud je zaključio da nedostatak bilo kakvih indicija o kontaktima ili dogovaranju u razdoblju od sedam tjedana upućuje na prekid povrede.⁸⁴¹ Nadalje, prema mišljenju nezavisnog odvjetnika Vesterdorfa u predmetu *Rhône-Poulenc*, Komisija **može primijeniti zaključke izvedene iz razdoblja za koje postoje čvrsti dokazi i na razdoblja s „manjkom dokaza“**. Međutim, za opravdanje takvog zaključivanja potrebno je pružiti uvjerljivo obrazloženje koje Sud može prihvatiti, primjerice da su sastanci tijekom razmatranog razdoblja imali isti sadržaj i cilj kao oni koji su se odvijali prije i nakon, osobito ako su održani u sličnim okolnostima i sa istim sudionicima.⁸⁴²

Poduzetnici ovu presumpciju mogu osporavati iznošenjem dvaju ključnih prigovora: prvi, da je povreda kao takva ili njihovo sudjelovanje u njoj bilo prekinuto, ili drugi, da je povreda prestala prije razdoblja koje je utvrdila Komisija. U praksi je prvi prigovor teže dokazati.⁸⁴³

U praksi Agencije presumpcija kontinuiteta povrede ne pojavljuje se kao samostalno i izričito razvijen institut, već se pitanje trajanja povrede rješava kroz činjeničnu rekonstrukciju vremenskog okvira sporazuma i njegova učinka. Tako je, primjerice, u predmetu *Autoškole Split* Agencija, zbog nedostatka dokaza o točnom trenutku sklapanja sporazuma, kao početak trajanja povrede uzela dan kreiranja komunikacijskog kanala (*WhatsApp* grupe), dok prestanak povrede nije utvrđen na temelju aktivnog povlačenja, već na temelju posljednjeg utvrđenog trenutka usklađenog ponašanja stranaka. Takav pristup upućuje na implicitno prihvaćanje pretpostavke kontinuiteta povrede u

⁸³⁷ Case T-180/15 - *Icap and Others v Commission*, ECLI:EU:T:2017:795, točke 235. – 237.

⁸³⁸ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 159.

⁸³⁹ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 159.

⁸⁴⁰ Case T-655/11 - *FSL and Others v Commission*, ECLI:EU:T:2015:383, točka 497.

⁸⁴¹ Case T-180/15 - *Icap and Others v Commission*, ECLI:EU:T:2017:795, točke 235. – 237.

⁸⁴² Case T-191/06 - *PMC Foret v Commission*, ECLI:EU:T:2011:277, točka 127.

⁸⁴³ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 160.

razdoblju u kojem nije bilo dokaza o prekidu, iako bez izričitog pozivanja na presumpciju kontinuiteta razvijenu u praksi Suda EU-a.⁸⁴⁴

Ujedno valja istaknuti da u dosadašnjoj praksi Agencije nije zabilježen veći broj dugotrajnih kartela, kakvi su česti u praksi Komisije. Trajanje kartelnih sporazuma u nacionalnim predmetima u pravilu je relativno ograničeno, što utječe na kontekst u kojem se razmatra primjena presumpcije kontinuiteta povrede, ali je ne isključuje. Tako je, primjerice, u predmetu *Pekari* kartel trajao nešto više od godinu dana, što je Agencija uzela u obzir kao olakotnu okolnost pri odmjerenju kazne.⁸⁴⁵ U 16 od ukupno 18 predmeta za koje postoje precizni podaci o razdoblju trajanja, prosječno trajanje kartela iznosi oko 1,7 godina, dok je medijan oko 1,5 godina. Najkraće utvrđeno trajanje iznosilo je sedam mjeseci,⁸⁴⁶ dok je najdulji kartel trajao nešto manje od pet godina.⁸⁴⁷ Ovi podaci upućuju na to da se u praksi Agencije presumpcija kontinuiteta rjeđe pojavljuje kao središnje dokazno pitanje, ne zato što bi bila neprimjenjiva, već zato što se u većini predmeta trajanje povrede može utvrditi na temelju relativno koherentnog i vremenski povezanog dokaznog materijala, bez potrebe posezanja za ovom presumpcijom.

2.6.2.4. Presumpcija odlučujućeg utjecaja matičnog društva

Poduzetnikom se u smislu prava tržišnog natjecanja smatra svaki entitet koji obavlja gospodarsku djelatnost, neovisno o njegovom pravnom statusu i načinu financiranja.⁸⁴⁸ Taj pojam, kako je to Sud EU-a istaknuo u predmetu *Hydrotherm*, odnosi se na ekonomsku jedinicu čak i kada se ona sastoji od više pravnih ili fizičkih osoba,⁸⁴⁹ dok je u predmetu *Shell*, Sud pojasnio da ekonomska jedinica podrazumijeva jedinstvenu organizaciju osobnih, materijalnih i nematerijalnih elemenata, koja dugoročno slijedi određeni ekonomski cilj i može sudjelovati u postupanju koje narušava tržišno natjecanje.⁸⁵⁰

U pravu tržišnog natjecanja EU-a matično društvo može odgovarati za povredu koju je počinilo njegovo društvo kćer ako društvo kćer nije stvarno samostalno u donošenju odluka o svom tržišnom ponašanju. Drugim riječima, iako društvo kćer ima zasebnu pravnu osobnost, Sud EU-a smatra da ono ne djeluje neovisno, nego u bitnim elementima slijedi upute i strateške smjernice matičnog društva, te je stoga dio jedinstvenog gospodarskog subjekta.⁸⁵¹ Takvo pripisivanje

⁸⁴⁴ Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 65.

⁸⁴⁵ Utvrđeno razdoblje trajanja kartela je od 16. veljače 2011. do 14. lipnja 2012., a u Godišnjem izvješću Agencija je navela kao jedano d razloga za izricanje simbolične kazne činjenicu da je „trajao kratko vremensko razdoblje“. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu. Zagreb, lipanj 2013., str. 24.

⁸⁴⁶ Kartel u predmetu *Presečki* trajao je od 1. ožujka 2011. do 9. listopada 2011..

⁸⁴⁷ Kartel u predmetu *Ericsson Nikola Tesla* trajao je 1. listopada 2010. do 14. srpnja 2015. Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.

⁸⁴⁸ Case C-41/90 - Höfner and Elser v Macrotron, ECLI:EU:C:1991:161, točka 21.

⁸⁴⁹ Case C-170/83 – Hydrotherm, ECLI:EU:C:1984:271, točka 11.; vidjeti i: Case C-217/05 Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio [2006] ECR I-11987, točka 40.

⁸⁵⁰ Case T-11/89 - Shell v Commission, ECLI:EU:T:1992:33, točka 311.

⁸⁵¹ Vidjeti u tom smislu presude *Imperial Chemical Industries protiv Commission*, t. 132. i 133.; *Geigy protiv Commission*, t. 44.; presudu u predmetu *6/72 Europemballage i Continental Can protiv Commission*, [1973] ECR 215, t. 15.; te presudu *Stora*, t. 26.

odgovornosti matičnom društvu temelji se na postojanju čvrstih ekonomskih, organizacijskih i pravnih veza između dvaju društava, koje pokazuju da društvo kćer nije autonomni akter, nego funkcionalno podređena jedinica u okviru iste poduzetničke grupe.⁸⁵²

U situaciji kada matično društvo posjeduje 100% udjela u društvu kćeri smatra se da matično društvo može ostvarivati odlučujući utjecaj na ponašanje društva kćeri,⁸⁵³ te postoji oboriva presumpcija da matično društvo doista i ostvaruje takav odlučujući utjecaj na poslovnu politiku društva kćeri.⁸⁵⁴ U takvim okolnostima, kako je to Sud EU-a utvrdio u predmetu *Akzo Nobel*, dovoljno je da Komisija dokaže da je društvo kćer u stopostotnom vlasništvu matičnog društva kako bi se pretpostavilo da matično društvo ostvaruje odlučujući utjecaj na njegovu tržišnu politiku.⁸⁵⁵

Međutim, primjena ove presumpcije nije ograničena isključivo na situacije potpunog vlasništva, već je moguća i kada matično društvo drži *gotovo cjelokupni* udio u podružnici. Time je Komisiji omogućeno šire pozivanje na presumpciju, čime se dodatno ojačava njezina učinkovitost u praksi.⁸⁵⁶ No, kad je društvo u većinskom, a ne stopostotnom, vlasništvu, kako je naveo Sud EU-a u predmetu *Avebe*, Komisija mora dokazati da je matično društvo stvarno ostvarivalo odlučujući utjecaj, primjerice na temelju postojanja upravljačkih ovlasti, a nije dovoljno tvrditi da je ono samo imalo mogućnost kontrole. Na matičnom je društvu da dokaže da društvo kćer djeluje neovisno.⁸⁵⁷ Sama činjenica da društvo ima zasebnu pravnu osobnost nije dovoljna da se isključi mogućnost utjecaja matičnog društva.⁸⁵⁸

U predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, Agencija je primjenom kriterija iz sudske prakse Suda EU-a razmatrala mogućnost pripisivanja odgovornosti društvu-majci za protutržišno ponašanje društva-kćeri. Polazeći od prakse iz predmeta *Akzo Nobel* Agencija je istaknula da se odgovornost društva-majke može temeljiti na činjenici da društvo-kći ne djeluje samostalno na tržištu, već pod odlučujućim utjecajem matičnog društva, pri čemu obje čine jedinstvenu gospodarsku cjelinu. Međutim, u konkretnom slučaju nije bilo dokaza da je matično društvo posjedovalo cijeli ili gotovo cijeli kapital društva-kćeri niti da je stvarno izvršavalo odlučujući utjecaj na njegovo tržišno ponašanje, zbog čega presumpcija nije bila primjenjiva, a odgovornost matičnog društva nije mogla biti utvrđena. Time je Agencija, slijedeći sudsku praksu EU-a, potvrdila da se imputacija ponašanja društvu-kćeri može temeljiti samo na dokazima o stvarnom izvršavanju odlučujućeg utjecaja, a ne na samoj mogućnosti kontrole.⁸⁵⁹

⁸⁵² Vidjeti *Dansk Rørindustri i dr. protiv Commission*, t. 117.; i *ETI i dr.*, t. 49.

⁸⁵³ Vidjeti u tom smislu presudu *Imperial Chemical Industries protiv Commission*, t. 136. i 137.

⁸⁵⁴ Vidjeti u tom smislu presudu *AEG-Telefunken protiv Commission*, t. 50., i *Stora*, t. 29.

⁸⁵⁵ Case C-97/08 P - *Akzo Nobel and Others v Commission*, ECLI:EU:C:2009:536, točka 61.

⁸⁵⁶ Kalintiri, Andriani: *Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach*, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 163.

⁸⁵⁷ Case T-314/01 *Avebe v Commission*, EU:T:2006:266, točka 136.

⁸⁵⁸ Case C-286/98 P - *Stora Kopparbergs Bergslags v Commission*, ECLI:EU:C:2000:630, točka 79.; Case 48/69, *Imperial Chemical Industries Ltd. (Dyestuffs) v Commission of the European Communities* [1972] ECLI:EU:C:1972:70, točka 133.

⁸⁵⁹ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 86. – 87.

U predmetu *Marine*, jedan od poduzetnika osporavao je svoje sudjelovanje u kartelu, ističući da nikada nije sudjelovao u radu Udruženja te da njegovi predstavnici nisu bili nazočni na sjednici na kojoj je došlo do predmetne zabranjene razmjene informacija. U odnosu na navedene navode, Agencija je, nakon što je izvršila uvid u popis nazočnih sjednici, povijesne izvratke iz sudskog registra te očitovanje HGK-a o tome koju je marinu predstavljao svjedok H na spornoj sjednici. Iako je Agencija, prihvatila da svjedok H na predmetnoj sjednici nije neposredno predstavljao toga poduzetnika, utvrdila je da su tri poduzetnika, među kojima i predmetni poduzetnik, u relevantnom razdoblju bili kapitalno i personalno povezani, budući da su imali iste članove uprave, koji su bili ovlašteni voditi poslovanje i donositi ključne odluke, uključujući odobravanje budžeta i cijena vezova. Agencija je ocijenila nelogičnim i neuvjerljivim da članovi uprave, koji su u jednom poduzetniku raspolagali informacijama o namjeravanim cijenama konkurenata, te iste informacije ne bi uzeli u obzir prilikom donošenja cjenika u drugom poduzetniku koji djeluje na istom tržištu. Slijedom navedenog, a imajući u vidu da su svi navedeni poduzetnici bili pod kontrolom istog osnivača, Agencija je zaključila da se radi o jednom gospodarskom subjektu te je, na temelju koncepta jedinstvenog gospodarskog subjekta, utvrdila da je i predmetni poduzetnik obuhvaćen kartelnim sporazumom, unatoč činjenici da njegov predstavnik nije bio neposredno prisutan na spornoj sjednici Udruženja.⁸⁶⁰

Ova presumpcija predmetom je kritika zbog odstupanja od načela prema kojem su povrede tržišnog natjecanja „osobne naravi“ i trebale bi se temeljiti na individualnoj krivnji.⁸⁶¹ Kada gospodarski subjekt povrijedi pravila tržišnog natjecanja, na temelju načela osobne odgovornosti upravo taj subjekt snosi odgovornost za počinjenu povredu.⁸⁶²

Osim toga, za presumpciju se upućuje kritika da ju je u praksi vrlo teško oboriti.⁸⁶³ Doista, ona do sada nikada nije uspješno oborena. Sud EU-a u predmetu *Elf Aquitaine* pojašnjava da se presumpcija odlučujućeg utjecaja temelji na pretpostavci da društvo koje u cijelosti posjeduje podružnicu može, već samim vlasničkim udjelom, upravljati njezinim tržišnim ponašanjem. Budući da se dokazi o tome da se takav utjecaj u praksi ne ostvaruje obično nalaze upravo kod poduzetnika na koje se presumpcija primjenjuje, puko iznošenje neosnovanih tvrdnji nije dovoljno za njezino obaranje, jer bi time presumpcija izgubila svoju svrhu.⁸⁶⁴ Iz sudske prakse proizlazi da presumpcija, čak i kada ju je teško oboriti, ostaje unutar prihvatljivih granica sve dok je razmjerna legitimnom cilju koji se njome želi postići, dok je moguće iznijeti dokaze koji joj proturječe i dok su prava obrane zajamčena.⁸⁶⁵

⁸⁶⁰ Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.

⁸⁶¹ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 162.

⁸⁶² vidjeti u tom smislu presude u predmetima C-49/92 P Commission protiv Anic Partecipazioni, t. 145; C-279/98 P Cascades protiv Commission, t. 78.; i C-280/06 ETI i dr., t. 39.

⁸⁶³ Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 162.

⁸⁶⁴ Predmet C 521/09 P *Elf Aquitaine SA v Commission* [2011] ECLI:EU:C:2011:620, točke 60. – 62.

⁸⁶⁵ Presude u predmetima C-45/08 *Spector Photo Group* i *Van Raemdonck*, t. 43. i 44.; te *Janosevic* protiv Švedske, presuda ESLJP-a od 23. srpnja 2002., Reports 2002-VII, § 101 i dalje

3. DOKAZI U POSTUPCIMA SUDSKOG NADZORA

3.1. Sudski nadzor u postupcima utvrđivanja kartela

Kada upravna tijela odlučuju o povredi prava tržišnog natjecanja (a kartelni sporazumi nisu iznimka), njihov je mandat djelovati u javnom interesu, štiteći tržište i potrošače. No, budući da njihove odluke mogu zadirati u prava poduzetnika,⁸⁶⁶ nužno je nad njima osigurati sudski nadzor.⁸⁶⁷ U provedbi politike tržišnog natjecanja sudovi imaju dvije važne funkcije: osigurati poštovanje procesnih jamstava te dosljedno primjenjivati temeljna načela prava tržišnog natjecanja.⁸⁶⁸

Sudski nadzor ne stoji u opreci s upravnim djelovanjem, nego se promatra kao „dio procesa javnog upravljanja“ odnosno „nastavak obavljanja poslova javne uprave drugim sredstvima“.⁸⁶⁹ Upravna tijela i sudovi time ostvaruju zajednički cilj, a to je donošenje najbolje moguće upravne odluke.⁸⁷⁰

3.1.1. Uloga i značaj sudskog nadzora u kartelnim predmetima

Općenito gledano, sudski nadzor predstavlja međunarodno priznato jamstvo pravičnog postupka i sastavni je dio prava na pošteno suđenje.⁸⁷¹ Njegova je primarna funkcija **osiguravanje zakonitosti** upravnog djelovanja.⁸⁷²

U temelju potrebe za osiguravanjem sudskog nadzora nad upravnim odlukama leži spoznaja da svaka upravna odluka nosi rizik povrede prava stranaka, zbog čega je nužno uspostaviti

⁸⁶⁶ Pod time se misli na procesna prava zajamčena strankama u postupku i temeljna načela prepoznata i priznata strankama EKLJP-om i Poveljom

⁸⁶⁷ Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021., str. 44.; Obavijest o suradnji između nacionalnih sudova i Komisije u provedbi članaka 85. i 86. Ugovora o EEZ-u, SL (1993.) C-39/6

⁸⁶⁸ Pecotić Kaufman, J., *How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules*, Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22, str. 8.

⁸⁶⁹ Woehrling, J. M., *Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave*, u: *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 28.

⁸⁷⁰ Prema suvremenom shvaćanju, upravno djelovanje predstavlja proces koji započinje privatnom inicijativom kojom se traži javna intervencija, a završava posljedicama sudske presude o upravnoj odluci. Sudski nadzor pritom je sastavni dio tog procesa javnog odlučivanja, budući da sudski postupak djeluje kao produžetak upravnog postupka. Poništenje upravne odluke u pravilu dovodi do novog postupka radi ispravljanja pogreške na koju je ukazao sud, pa između upravne i sudske faze ne postoji potpuna razdvojenost. Woehrling, J. M., *Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave*, u: *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 31. – 32.

⁸⁷¹ Pravo na sudsku kontrolu temelji se na pretpostavci da svaka osoba treba imati pravo zatražiti od neovisnog i nepristranog suda, osnovanog na temelju zakona, da preispita upravnu odluku koja se tiče njezinih interesa. Louis L. Jaffe, *Judicial Control of Administrative Action* 320 (1965)

⁸⁷² Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 4.; Woehrling, J. M., *Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave*, u: *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 24.

mehanizam koji jamči poštovanje načela zakonitosti.⁸⁷³ Takva se zaštita ostvaruje na institucionalnoj razini povjeravanjem nadležnosti sudovima za ispitivanje zakonitosti upravnih odluka te na normativnoj razini kroz pravila upravnog postupka koja osiguravaju zakonito odlučivanje.⁸⁷⁴ Inzistiranjem na usklađenosti upravnih odluka s pravom osigurava se predvidljivost i **stabilnost pravnog poretka**.⁸⁷⁵

Sudski nadzor ujedno djeluje i kao **zaštita od samovolje**, arbitrarnosti i selektivnosti u odlučivanju upravnih tijela.⁸⁷⁶ Time što se široke ovlasti upravnih tijela podvrgavaju kontroli neovisnog i nepristranog suda, jača se **pravna sigurnost**.⁸⁷⁷ Njegova se uloga dakle može sagledati i šire, jer sudski nadzor nema samo svrhu zaštite pojedinačnih prava, nego je on **instrument očuvanja javnog interesa**,⁸⁷⁸ te temelj svakog pravnog sustava koji počiva na vladavini prava.⁸⁷⁹

Na razini prava Unije sudski nadzor ima i specifičnu ulogu u osiguravanju **jedinstvene i pravilne primjene prava**.⁸⁸⁰ Njegovi temelji nalaze se u francuskom institutu *recours pour excès de*

⁸⁷³ Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126., str. 87.; Woehrling, J. M., Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 31. – 32.

⁸⁷⁴ U pravu Unije, opća pravila vođenja upravnog postupka nisu kodificirana, već su razasuta u različitim pravnim izvorima, što otežava njihovu primjenu i dosljedno provođenje načela zakonitosti. U primarnom pravu zajamčena su tek pojedina prava stranaka i obveze postupovnog tijela, dok se pravno uređenje konkretnih instituta nalazi u sektorskom sekundarnom pravu. Primjerice, Uredba 1/2003 sadržava tek ograničen broj postupovnih odredbi koje se odnose na nadležnost, utvrđivanje činjenica i teret dokaza. Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126., str. 87. – 89.

⁸⁷⁵ Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126., str. 87.

⁸⁷⁶ Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, str. 1.; Cass R. Sunstein, On the Costs and Benefits of Aggressive Judicial Review of Agency Action, 1989 Duke Law Journal 522, 522-526 (1989); Svetiev, Y., Experimentalist Competition Law and the Regulation of Markets (Hart Publishing, 2020), str. 127.

⁸⁷⁷ Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), Research Handbook on EU Antitrust Law, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 4.; vidi i: Koprić, I. Europski standardi i modernizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 2

⁸⁷⁸ Sudska kontrola uprave provodi se radi zaštite prava građana, ali i radi zaštite javnog interesa i objektivnog pravnog poretka. Koprić, I. Europski standardi i modernizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 2.

⁸⁷⁹ Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018, str. 68.

⁸⁸⁰ U pravnom okviru EU-a, Sud pravde ima središnju ulogu ne samo kao čuvar zakonitosti akata institucija, već i kao tumač temeljnih prava i Ugovora, čime osigurava jedinstvenu primjenu prava Unije u državama članicama. Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, I., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014., str. 25.

pouvoir, koji je poslužio kao model za sustav kontrole zakonitosti akata javne vlasti u Uniji,⁸⁸¹ a kasnije se razvio u opći nadzorni mehanizam primjenjiv i u području tržišnog natjecanja.⁸⁸²

U kartelnim postupcima važnost sudskog nadzora posebno je izražena zbog specifičnosti tih postupaka.⁸⁸³ Činjenica da se odluke u tim predmetima često **temelje na neizravnim dokazima** i zahtijevaju **utvrđivanje ekonomski složenih činjenica** čini ih osobito podložnima pogreškama u odlučivanju.⁸⁸⁴ Nadalje, **kumulacija funkcija** „istražitelja, tužitelja i suca“⁸⁸⁵ u okviru jednog tijela povećava rizik od arbitrarnosti i naglašava potrebu za snažnim institucionalnim korektivom.⁸⁸⁶ Iako su tijela za zaštitu tržišnog natjecanja formalno neovisna i stručna, njihove ovlasti u praksi provode pojedinci koji mogu biti podložni različitim oblicima **profesionalne pristranosti**.⁸⁸⁷ Dodatnu „težinu“ postupcima daje i **visina novčanih kazni**,⁸⁸⁸ koja, bez obzira na

⁸⁸¹ Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 4.; Smatra se da većina postupaka sudskog nadzora u različitim pravnim područjima EU-a ima podrijetlo u francuskom upravnom pravu (i širem kontinentalnoeuropskom pravnom krugu). Takvo utemeljenje objašnjava se i okolnošću da nijedna od država članica prilikom sastavljanja izvornih ugovora 1950-ih godina nije pripadala anglosaksonskom pravnom krugu. Vidi: Derenne J., *The Scope of Judicial Review in EU Economic Cases*, u: Merola M. i Derenne J. (ur.), *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series, Bruylant, 2010, str. 74–75; MacGregor A., Gecic B., *Due Process in EU Competition Cases*, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2012, vol. 3, br. 5.

⁸⁸² Meij, A., *Judicial Review in the EC Courts: Tetra Laval and Beyond*, in: Oda Essens/Anna Gerbrandy/Saskia Lavrijssen (eds.), *National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic Regulation*, 2009., str. 7.

⁸⁸³ Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018*, str. 68.

⁸⁸⁴ Greške tipa I ili eng. false positives – zaključivanje o postojanju kartelnog sporazuma kada do njega nije došlo i greške tipa II ili eng. false negatives – previd kartelnog sporazuma kada on u stvarnosti postoji. Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 9. – 12.

⁸⁸⁵ Schweitzer, H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review*, European University Institute, 2009, *EU Competition Law and Policy*, str. 79.

⁸⁸⁶ Ortiz Blanco ističe da kritika koja se upućuje Komisiji da istovremeno obnaša ulogu i onoga koji „progoni“ počinitelja i onoga koji odlučuje o tome je li počinitelj kriv, zapravo predstavlja kritiku upravnog postupka kao modela odlučivanja općenito. Komisija sa svoje strane priznaje da djeluje kao upravno tijelo te da ne može osigurati strankama jednaka procesna prava kao sud. Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013., str. 187.; Ian Forrester, “Due Process in EC Competition Cases: A Distinguished Institution with Flawed Procedures”, (2009) 34 *European Law Review*, str. 817. – 843., str. 841.; Slater, D., *Competition Law Proceedings before the European Commission and the Right to a Fair Trial: No Need for Reform*, GCLC Working Paper 04/08, str. 39.; Wils, W., *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, (2004) 27 *World Competition*, str. 202-224.

⁸⁸⁷ Službenicima Europske komisije koji rade na kartelnim predmetima često se prigovara da zbog obnašanja više uloga razvijaju tužiteljski pristran pristup. Nakon što tim jednom formira stajalište o slučaju, teško ga mijenja, osobito s obzirom na unutarnje kriterije uspješnosti i uloženo vrijeme, što može dovesti do forsiranja odluke o povredi i kada dokazi nisu dovoljno jaki. Takva dinamika, iako razumljiva, otvara prostor da se postupak vodi iz institucionalnog, a ne javnog interesa. Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 9. Wils razlikuje nekoliko vrsta pristranosti: *confirmation bias* (favoriziranje dokaza koji potvrđuju postojeća uvjerenja), *hindsight bias* (opravdavanje već učinjenog unatoč novim dokazima) i *policy bias* (naglasak na „učinkovitost“ kroz visoke kazne i statistiku). Wouter P. J. Wils, 'The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis', 27(2) *World Competition* 201 (2004) str. 214. - 217.; Martyniszyn, M., *Due Process in EU Competition Proceedings*, u: D.D. Sokol i A.T. Guzman (ur.), *Antitrust Procedural Fairness*, Oxford University Press, 2019, poglavlje 4., str. 12.

⁸⁸⁸ Novčane kazne koje EU komisija izriče sudionicima zabranjenog sporazuma predstavljaju ključni ishod postupka. Izricanjem kazni Komisija ostvaruje dva međusobno povezana cilja: sankcioniranje utvrđenih povreda prava tržišnog natjecanja i odvraćanje od budućih povreda. Hellwig M, Hüschelrath K., *Cartel Cases and the Cartel Enforcement*

teorijske prijemore o njihovoj kaznenopravnoj prirodi,⁸⁸⁹ zahtijeva primjenu procesnih jamstava usporedivih s onima zajamčenima okrivljenicima u kaznenom postupku.⁸⁹⁰

U hrvatskoj praksi pitanje kaznenopravne naravi postupaka utvrđivanja zabranjenih sporazuma pojavilo se kroz argumentaciju poduzetnika, koji nastoje proširiti opseg procesnih jamstava koja im pripadaju.⁸⁹¹ U predmetu *Ericsson Nikola Tesla*, poduzetnik je izrijekom tvrdio da postupci koji se vode radi utvrđivanja zabranjenih sporazuma prema članku 8. ZZTN-a imaju kaznenopravnu prirodu u smislu članka 29. Ustava RH i članka 6. EKLJP-a. Pritom se pozvao na spomenutu praksu ESLJP-a u predmetu *Menarini*.⁸⁹² Suprotno tim navodima, u hrvatskom upravnom pravu kartelni se postupci formalno ne kvalificiraju kao kazneni niti kao kvazi-kazneni.⁸⁹³ Pravo na

Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment (2017) 62(2) The Antitrust Bulletin, str. 403. Što se tiče modela kažnjavanja i visine novčanih kazni, zanimljiv je osvrt de la Torre koji u odnosu na kritike da je sustav javnopravne provedbe postao „pre-agresivan“, osobito u pogledu iznosa kazni. On smatra da se te kritike temelje na percepciji, a ne na objektivnoj promjeni pristupa Komisije, jer su, prema njegovu mišljenju, u najranijim kartelnim predmetima iz 1970-ih također izricane visoke kazne (uzimajući u obzir tadašnje okolnosti), a tada se Komisija primarno fokusirala na normativno oblikovanje pravila, a ne na njihovu provedbu. Danas, kada je težište prebačeno na učinkovitu primjenu, povećanje kazni predstavlja logičan nastavak tog razvojnog smjera, a ne dokaz pretjerane represije. De la Torre stoga upozorava da se percepcija o „oštrijem kažnjavanju“ mora promatrati u kontekstu vremena i institucionalnih ciljeva. De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 2.

⁸⁸⁹ Iako je Europski sud za ljudska prava u predmetu *Menarini* potvrdio da novčane kazne u postupcima zbog povrede prava tržišnog natjecanja imaju kaznenopravni karakter u smislu čl. 6. EKLJP-a, Sud Europske unije zauzeo je suzdržaniji stav, oslanjajući se na čl. 23. st. 5. Uredbe 1/2003, prema kojem takve odluke „nemaju kaznenopravni karakter“. Međutim, nezavisni odvjetnici u predmetima *Rhone Poulenc*, *Baustahlgewebe* i *KME* priklonili su se stajalištu ESLJP-a, ističući da zbog ozbiljnosti sankcija i prirode postupka takvi predmeti ipak ulaze u „kaznenu sferu“ u smislu Konvencije. U predmetu *Schindler-Holding* Sud EU je prvi puta okarakterizirao predmete tržišnog natjecanja kao kaznene u smislu EKLJP-a. Kalintiri, Andriani: Evidence standards in EU competition enforcement : the EU approach, 2019., Oxford, England: Hart Publications, str. 26. – 28.; Joined Cases T-1/89 *Rhône-Poulenc v Commission*, ECLI:EU:T:1991:38, Opinion of AG Vesterdorf, točka 885.; Case C-185/95 *P Baustahlgewebe v Commission*, ECLI:EU:C:1998:37, Opinion of AG Leger, točka 31.; Case C-272/09 *P KME v Commission*, ECLI:EU:C:2011:63, Opinion of AG Sharpston, točka 64.; vidjeti i: Marchisio, E., Procedural fairness in EU competition law: strengths and (some) weaknesses, EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC), Special Issue, vol. 8, 2024. str. 136.–176., Poglavlje 2. THE “CRIMINAL NATURE” OF THE SANCTIONS IMPOSED BY COMPETITION AUTHORITIES AND THE CONSEQUENT “CRIMINAL NATURE” OF THE RELATED INVESTIGATORY PROCEDURE

⁸⁹⁰ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 2.

⁸⁹¹ Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 76. – 77.

⁸⁹² U tom je kontekstu posebno istaknuto načelo neposrednosti, uz tvrdnju da su višestruke promjene voditelja postupka zahtijevale ponavljanje izvođenja dokaza, osobito iskaza svjedoka, kako bi se osiguralo neposredno i cjelovito formiranje uvjerenja o dokazima. Nadalje, poduzetnik je prigovarao izmjenama ZZTN-a kojima je ukinut institut Obavijesti o utvrđenom činjeničnom stanju, smatrajući da se time stranku dovodi u procesno nepovoljan položaj jer se mora očitovati o okolnostima relevantnima za izricanje upravno-kaznene mjere prije nego što su utvrđeni postojanje povrede, mjerodavno tržište i trajanje povrede. Prema navodima poduzetnika, takva situacija ugrožava presumpciju nevinosti, jer stranku prisiljava da unaprijed predviđa nepovoljan ishod postupka i daje očitovanja koja bi se mogla protumačiti kao implicitno priznanje povrede. Predmet *Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a*, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024., str. 76. – 77.

⁸⁹³ Godine 2012. Postojala je inicijativa nadležnog ministarstva da se u Kazneni zakon ubaci odredba o kaznenom sankcioniranju od šest mjeseci do pet godina zatvora za odgovorne osobe odnosno počinitelje u svim poslovnim transakcijama koje imaju obilježje sporazuma, a kojima se narušava tržišno natjecanje, dakle i za vertikalne sporazume (primjerice, ugovori o kupnji i prodaji proizvoda i usluga, isključivoj ili selektivnoj distribuciji, franchisingu, prodaji i servisiranju motornih vozila itd.), čemu se Agencija u svome mišljenju na nacrt prijedloga zakona izričito protivila, navodeći da bi Hrvatska bila jedina zemlja u svijetu koja bi zatvorske kazne uvela za poduzetnike koji pri sklapanju svih vrsta trgovačkih ugovora izvrše povrede propisa o zaštiti tržišnog natjecanja. Agencija za zaštitu tržišnog

pošteno suđenje u tim je postupcima zajamčeno člankom 29. stavkom 1. Ustava⁸⁹⁴ te dodatno osigurano Zakonom o upravnim sporovima, no bez prihvatanja kaznenopravne naravi sankcija.⁸⁹⁵ Takvo je stajalište Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja decidirano istaknula u predmetu *Presečki*, navodeći da postupci koje vodi predstavljaju upravne postupke, a novčane kazne koje se izriču imaju isključivo upravno-administrativnu narav.⁸⁹⁶

Sudski nadzor u pravu tržišnog natjecanja trebao bi biti konstruiran na način koji osigurava da sudovi mogu **kompetentno preispitati** meritum odluke tijela za tržišno natjecanje.⁸⁹⁷ U **nedostatku dostatne stručne osposobljenosti**, sudski nadzor može ostati ograničen na formalne aspekte odluke, umjesto da obuhvati i njezin meritum.⁸⁹⁸

Unatoč očitoj važnosti sudskog nadzora, u literaturi se ističe da pravna znanost rijetko detaljnije analizira njegovu ulogu.⁸⁹⁹ U pravnom poretku Unije ta se uloga često podrazumijeva, no bez jasnog određenja, koje bi nadilazilo apstraktnu tvrdnju da nadzor postoji radi vladavine prava, teško je sagledati njegov puni doseg i stvarnu učinkovitost.⁹⁰⁰ Kako je naglasio ESLJP, da bi ispunjavao svoju svrhu, sudski nadzor ne smije biti teoretski ili iluzoran, već praktičan i djelotvoran.⁹⁰¹ On mora **osigurati stvarnu mogućnost zaštite prava** pojedinaca i pravnih subjekata, bilo putem tužbi za poništenje odluka, bilo kroz neizravne instrumente poput prethodnog pitanja.^{902 903}

natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2011. godinu. Zagreb, kolovoz 2012. str. 77.; Vidjeti o tome i: Tot, I., Kazna zatvora za kaznena djela protiv slobode tržišnog natjecanja u hrvatskom pravu de lege ferenda, u: Jasminka Pecotić Kaufman (ur.), *Pravo tržišnog natjecanja – Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi – Zbornik radova*, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2012., str. 119 – 143

⁸⁹⁴ Mogućnost podnošenja ustavne tužbe Ustavnom sudu (kada su pojedinačnim aktom povrijeđena ljudska prava ili temeljne slobode zajamčene Ustavom) predviđena je člankom 62. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (Narodne novine, br. 49/02). Tužba se može podnijeti tek nakon što je iscrpljen pravni put, odnosno nakon što je konačno odlučeno u upravnom sporu

⁸⁹⁵ Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava potaknula je izmjene ranijeg Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, 20/10, 143/12, 152/14, 94/16, 29/17, 110/21.), dok su u novom Zakonu o upravnim sporovima (Narodne novine, 26/24) dodatno ugrađena pojedina prava koja jamče pravo na pošteno suđenje.

⁸⁹⁶ Kapural, M., Kartel autobusnih prijevoznika Presečki i drugih. *Lex specialis i lex generalis u pravu tržišnog natjecanja i značenje odluka viših sudova*, *Pravo i porezi*, br. 4/2023, str. 22.

⁸⁹⁷ Bernatt, M., *Effectiveness of Judicial Review in the Polish Competition Law System and the Place for Judicial Deference*, 9(14) *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies* (2016).

⁸⁹⁸ Bernatt, M., *Populism and Antitrust: The Illiberal Influence of Populist Government on the Competition Law System*, Cambridge University Press, 2022., str. 130.

⁸⁹⁹ Puno je više pažnje privukla tema intenziteta sudskog nadzora (eng. scope of judicial review) Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 3.

⁹⁰⁰ Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 3.

⁹⁰¹ Presuda ESLJP-a od 13. svibnja 1980. u *Artico v. Italy*, br. 6694/74, točka 33.

⁹⁰² Kao glavni mehanizam za osiguravanje dosljedne primjene prava EU-a od strane nacionalnih sudova prepoznat je postupak prethodnog pitanja sukladno članku 267. UFEU-a. Prema istraživanju Komisije uočeno je da je u pravu tržišnog natjecanja ovo relativno često korišten mehanizam te je od 2004. do kraja 2023. upućeno više od 150 prethodnih pitanja u vezi s primjenom članaka 101. i 102. UFEU-a. Za nacionalne sudove, upućivanje prethodnog pitanja vrlo je koristan mehanizam jer omogućuje dobivanje obvezujućih odgovora. European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024., str. 264. – 265.

⁹⁰³ Njegova šira institucionalna funkcija može se usporediti s onom „ustavnog suda“, jer tumači i primjenjuje odredbe Ugovora koje se tiču temeljnih prava, zakonitosti sekundarnog zakonodavstva, podjele nadležnosti i očuvanja institucionalne ravnoteže. Dodatno, kao „vrhovni sud“, djeluje kroz prethodni postupak, osiguravajući ujednačenu

Samo sudski nadzor koji nadilazi formalnu provjeru i omogućuje stvarno preispitivanje upravnih odluka može djelovati kao učinkovita garancija zakonitosti, zaštite prava stranaka i ravnoteže između javne ovlasti i tržišnih sloboda.⁹⁰⁴ Izostanak takvog nadzora slabi poticaj upravnim tijelima na temeljito i pažljivo izvršavanje njihovih zadaća.⁹⁰⁵

3.1.2. Ključni zahtjevi učinkovitog sudskog nadzora

Općenito gledajući, učinkovit sudski nadzor⁹⁰⁶ mora biti sadržajan i intenzivan, a ne površan ili formalistički, te mora jamčiti da ne postoje „nedodirljiva područja“ izvan dosega sudske kontrole.⁹⁰⁷

Ključne zahtjeve učinkovitog sudskog nadzora možemo promatrati kroz dvije kategorije: materijalnu, koja obuhvaća načela i temeljna prava koja se njime štite, i procesnu, koja se odnosi na postupovna jamstva zajamčena strankama u upravnom postupku. Obje kategorije zapravo su elementi prava na pošteno suđenje.⁹⁰⁸

U **materijalnom smislu**, učinkovit sudski nadzor podrazumijeva osiguravanje usklađenosti s temeljnim načelima, kao što su presumpcija nevinosti,⁹⁰⁹ zabrana dvostrukog kažnjavanja⁹¹⁰ i

primjenu prava Unije u svim državama članicama. Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, I. EU Procedural Law, Oxford University Press, Oxford, 2014., str. 25.

⁹⁰⁴ „*full and unqualified review of the whole body of antitrust decision*“ Maciej Bernat: The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights, str. 13.

⁹⁰⁵ Forrester, Ian: Antitrust Judicial Review: Highlights of 560 EU and national cases, April 2011, e-Competitions, n° 35611.; Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, Common Market Law Review, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 2.

⁹⁰⁶ Načelo učinkovite sudske zaštite, kako je razvijeno kroz praksu Suda EU-a, obuhvaća pitanja vezana za pristup sudu i učinkoviti sudski nadzor. Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, I. EU Procedural Law, Oxford University Press, Oxford, 2014., str. 111.

⁹⁰⁷ Woehrling, J. M., Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 24.

⁹⁰⁸ Zajamčeno člankom 6. Konvencije, odnosno člankom 47. Povelje; Uzelac, Alan. Pravo na pošteno suđenje; opći i građanski aspekti čl. 6. st. 1. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, dostupno na sljedećoj poveznici: https://www.alanuzelac.from.hr/pubs/A35Fair_trial_uskladenost%20zakonaCMS.pdf; Iako bi se očekivalo da se poduzetnici u žalbama najviše pozivaju na neka „specifična“ jamstva, u praksi je najčešće korišten argument upravo povreda prava na pošteno suđenje. Taj se argument često koristi da bi se osporila nepristranost i neovisnost Europske komisije, s obzirom na njezinu ulogu „istražitelja, tužitelja i suca. Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, The Competition Law Review, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 11.; Joined Cases 209-215, 218/78, Van Landewyck, [1980] ECR 3125, točke 80-81; Joined Cases 100-103/80, SA Musique Diffusion française and others v Commission, [1983] ECR 1825, Case T-54/03, Lafarge v Commission, [2008] E.C.R. II-120, točke 33-39

⁹⁰⁹ U brojnim predmetima ističe se povreda presumpcije nevinosti (čl. 6. st. 2. EKLJP), ponajprije kroz nezakonito prebacivanje tereta dokaza ili oslanjanje na dokaze nedostatne dokazne snage, čime se krši načelo *in dubio pro reo*. Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, The Competition Law Review, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 12.; Case T-10/89, Hoechst v Commission, [1992] ECR II-629, točka 252.

⁹¹⁰ *Ne bis in idem*, Pravo da se ne bude dva puta suđen ili kažnjen za isto kazneno djelo propisano člankom 50. Povelje. Ovdje se radi o jednom od temeljnih načela kaznenog prava. Vidjeti primjerice: Vervaele, J. A. E., The transnational

zaštita nepovredivosti doma u vezi s inspekcijama.⁹¹¹ U tom kontekstu nacionalni sudovi moraju osigurati ostvarenje prava koja Unija priznaje pojedincima, a procesna pravila ne smiju otežavati tu zaštitu.⁹¹²

U hrvatskoj ustavnosudskoj praksi⁹¹³ pitanja učinkovitog sudskog nadzora u kartelnim predmetima najčešće se otvaraju kroz prigovore usmjerene na povredu prava na jednakost svih pred zakonom, prava na sudski nadzor zakonitosti pojedinačnih akata tijela javne vlasti te prava na pošteno suđenje,⁹¹⁴ ali i (u manjoj mjeri) na povredu ustavno zaštićenog prava vlasništva⁹¹⁵ i prava na mirno uživanje vlasništva.⁹¹⁶ Uočava se da se da je većina razmatranih prigovora usmjerena na povredu prava na pošteno suđenje dok se prigovori povrede ostalih prava rijetko razmatraju kao samostalni prigovori, pa se postavlja pitanje skriva li se iza učestalih povreda članka 29. Ustava zapravo povreda drugih ustavnih prava.⁹¹⁷

U **procesnom smislu** nužno je da pristup sudu bude stvaran i djelotvoran. S jedne strane, stranke moraju imati mogućnost pravodobno iznijeti svoju obranu, osporiti navode upravnog tijela i

ne bis in idem principle in the EU – mutual recognition and equivalent protection of human rights, *Utrecht Law Review*, 2, 2005., str. 100.

⁹¹¹ Scordamaglia, A., *Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural guarantees*, *The Competition Law Review*, Vol. 7, No. 1, 2010., str. 5–52, STR. 11. – 13.

⁹¹² U skladu s člankom 4. stavkom 3. Ugovora o Europskoj uniji, nacionalna tijela i sudovi obvezni su osigurati punu učinkovitost prava Unije (fr. *effet utile*), što uključuje i obvezu da sudski nadzor bude djelotvoran u zaštiti prava i interesa pojedinaca utemeljenih na pravu Unije. Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, I., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014., str. 109.

⁹¹³ U praksi Ustavnog suda RH jedan od najvažnijih kartelnih predmeta vjerojatno je predmet Presečki, upravo zbog činjenice da je više puta bio predmetom ustavnosudskog razmatranja. Kronološki odluke u predmetu Presečki: 1. rješenje Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja od 27. prosinca 2012.; 2. presuda Visokoga upravnog suda Republike Hrvatske (VUS) od 20. veljače 2016.; 3. odluka Ustavnog suda od 21. travnja 2016.; 4. presuda Visokoga upravnog suda Republike Hrvatske (VUS) od 9. siječnja 2017.; 5. odluka Ustavnog suda od 14. travnja 2018. Godine; 6. presuda Visokoga upravnog suda Republike Hrvatske (VUS) od 27. rujna 2018.; 7. rješenje Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja od 7. listopada 2021.; 8. presuda Visokoga upravnog suda Republike Hrvatske (VUS) od 9. ožujka 2022.; 9. odluka Ustavnog suda od 12. rujna 2024.

⁹¹⁴ U predmetima Presečki i Zaštitari poduzetnici su se pozivali na povredu prava na jednakost svih pred zakonom iz članka 14. stavka 2. Ustava Republike Hrvatske, prava na sudski nadzor zakonitosti pojedinačnih akata upravnih vlasti i tijela s javnim ovlastima iz članka 19. stavka 2. Ustava, kao i prava na pošteno suđenje zajamčenog člankom 29. stavkom 1. Ustava. Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-1678/2014 od 21. travnja 2016. (predmet Presečki 1), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-952/2017 od 19. travnja 2018. (predmet Presečki 2); Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2791/2016 od 1. veljače 2018. (Sokol Marić), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2820/2016 od 1. ožujka 2018. (Bilić Erić), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2826/2016 od 1. ožujka 2018. (Klemm sigurnost), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-6196/2016 od 1. ožujka 2018. (V Grupa)

⁹¹⁵ Kušan, L. i Petrović, S. (2018). USTAVNA JAMSTVA I GOSPODARSKI USTROJ REPUBLIKE HRVATSKE (O PODUZETNIČKOJ I TRŽIŠNOJ SLOBODI I PRAVU VLASNIŠTVA). *Zagrebačka pravna revija*, 7 (3), 255–276, str. 258.

⁹¹⁶ U predmetu Presečki podnositelj se pozvao i na povredu prava vlasništva iz članka 48. stavka 1. Ustava Republike Hrvatske, kao i na povredu prava na mirno uživanje vlasništva zajamčenog člankom 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-3274/2022 od 12. rujna 2024. (predmet Presečki 3); vidjeti u tom smislu: Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“)*, 2018., str. 2.

⁹¹⁷ Kušan, L. i Petrović, S. (2018). USTAVNA JAMSTVA I GOSPODARSKI USTROJ REPUBLIKE HRVATSKE (O PODUZETNIČKOJ I TRŽIŠNOJ SLOBODI I PRAVU VLASNIŠTVA). *Zagrebačka pravna revija*, 7 (3), 255–276, str. 259. – 260.

postupati u okviru načela kontradiktornosti.⁹¹⁸ S druge strane, djelokrug ovlasti suda mora biti dovoljno širok da obuhvati temeljito ispitivanje pravnih i činjeničnih pitanja, da omogući donošenje odluke u razumnom roku te određivanje privremenih mjera, jer zaštita gubi smisao ako postupak traje predugo ili ako se ne mogu spriječiti ozbiljne posljedice.⁹¹⁹ Konačno, svaka sudska odluka mora biti obrazložena radi transparentnosti, pravne sigurnosti i mogućnosti daljnje kontrole putem redovitih ili izvanrednih pravnih lijekova.⁹²⁰

Isto je Ustavni sud istaknuo u predmetu *Presečki*, naglasivši da ustavno jamstvo prava na pošteno suđenje „pretpostavlja i pravo stranke u postupku da njezini navodi budu pažljivo ispitani u svakom stadiju postupka“, pa obveza obrazlaganja odluke i obveza razmatranja navoda stranke imaju osobitu važnost ne samo za ostvarivanje prava na djelotvoran pravni lijek, već i kao odraz poštovanja časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obvezama odlučuje.⁹²¹ Postupajući protivno tim zahtjevima, Ustavni je sud u istom predmetu utvrdio povredu ustavnog jamstva sudske kontrole upravnih akata, koje podrazumijeva „stvarnu i učinkovitu, neovisnu i nepristranu sudsku zaštitu od nezakonitih akata tijela državne uprave i drugih tijela s javnim ovlastima“,⁹²² ocijenivši da je u konkretnom slučaju do povrede došlo zbog „formalističkog postupanja suda“.⁹²³

U kartelnim postupcima prava obrane vjerojatno su glavno sredstvo zaštite poduzetnika te primjer važnosti procesnih prava.⁹²⁴ Iako je struktura prava obrane složena, ona predstavlja osnovu za niz

⁹¹⁸ Kontradiktoran postupak jest onaj u kojem svaka stranka ima razumnu i stvarnu mogućnost upoznati se s činjenicama, stajalištima i dokazima koje iznosi suprotna stranka te se o njima očitovati, pod jednakim uvjetima i bez dovođenja u bitno nepovoljniji položaj. Takav postupak osigurava pravičnu ravnotežu među strankama (načelo *fair balance*). Rajko, A., Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495-522., str. 514., Uzelac, Alan. Pravo na pošteno suđenje; opći i građanski aspekti čl. 6. st. 1. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, str. 94. – 95.

⁹¹⁹ Woehrling, J. M., Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 24.

⁹²⁰ Obrazloženost odluke znači obvezu da se u odluci jasno i razumljivo navedu razlozi zašto su određene činjenice prihvaćene kao dokazane ili su odbačene te zašto su pojedini dokazni stranaka prihvaćeni ili odbijeni. Iako sud nije dužan odgovoriti na svaki pojedini argument, mora pružiti dovoljno razloga da se odluka može razumjeti i preispitati. “Nedostatak relevantnih i dostatnih razloga za ocjene kakve su odlukom dane, prvi je i najvažniji znak koji upućuje na arbitrarno sudsko odlučivanje.” Odluka i rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-2886/2018 od 11. rujna 2019. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-3156/2017 od 31. siječnja 2019.; Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-4820/2010 od 1. listopada 2015.; Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske posl. br. Usž-1048/15-2 od 24. rujna 2015.

⁹²¹ Točka 11. Odluke Ustavnog suda od 21. travnja 2016. (predmet *Presečki 1*); Kapural, M., Kartel autobusnih prijevoznika *Presečki* i drugih. *Lex specialis* i *lex generalis* u pravu tržišnog natjecanja i značenje odluka viših sudova, *Pravo i porezi*, br. 4/2023

⁹²² Točka 14. Odluke Ustavnog suda od 21. travnja 2016. (predmet *Presečki 1*)

⁹²³ Točka 14. Odluke Ustavnog suda od 21. travnja 2016. (predmet *Presečki 1*)

⁹²⁴ Neves, I., Steffens, K., Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (NKT Verwaltung and NKT v Commission), *CoRe* 4/2020, str. 260.

specifičnih prava poduzetnika, poput prava da bude saslušan⁹²⁵ ili prava na pristup spisu.⁹²⁶ Upravo zbog toga učinkovit sudski nadzor mora uključivati provjeru jesu li ta prava u konkretnom postupku stvarno ostvarena, a ne tek formalno zajamčena.

Nedavno istraživanje Komisije pokazalo je da, unatoč tome što je pravo na pristup spisu regulirano propisom,⁹²⁷ njegova provedba u praksi često nije učinkovita. Naime, više od polovice uključenih u istraživanje ocijenilo je da je Komisija previše popustljiva u prihvatanju zahtjeva za povjerljivošću, na štetu prava obrane te da velik opseg spisa i potreba izrade nepovjerljivih verzija dokumenata znatno usporavaju postupke. Interni statistički podaci Komisije dodatno potvrđuju takve nalaze, ukazujući na znatno administrativno opterećenje i strukturnu neučinkovitost postojećeg sustava, osobito u složenim predmetima u kojima izostaje suradnja stranaka.⁹²⁸

Komparativna praksa pokazuje da se procesna prava mogu „unaprijediti“ i kroz jače zahtjeve za informiranjem stranaka. Tako, primjerice, njemačko pravo tržišnog natjecanja propisuje obvezu *Bundeskartellamta* da svakoj stranci omogući da bude saslušana, što uključuje mogućnost održavanja rasprave,⁹²⁹ pravo na obaviještenost o činjeničnim, pravnim i ekonomskim osnovama postupka.⁹³⁰ U tom kontekstu stranke moraju biti upoznate ne samo s relevantnim činjeničnim okolnostima kroz obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama, već i s ekonomskim teorijama

⁹²⁵ Bit prava obrane zahtijeva da poduzetniku bude omogućeno učinkovito iznijeti svoje stavove o dokazima na koje se Komisija oslanja, što uključuje pravo da bude upoznat s prigovorima koji se protiv njega iznose, da ima pristup relevantnim dokumentima i da se očituje o činjenicama i dokazima na koje se Komisija poziva radi dokazivanja povrede. Neves, I., Steffens, K., Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (NKT Verwaltung and NKT v Commission), CoRe 4/2020, str. 260.

⁹²⁶ Primjerice, u predmetu *Autoškole Split*, stranke su u postupku isticala kako im Agencija nije omogućila pregled preslikane dokumentacije, no Agencija je u svojoj odluci istaknula da iako poduzetnici kod kojih je provedena nenajavljena pretraga imaju pravo zahtijevati sudjelovanje u pregledu preslikane dokumentacije i podataka, niti jedna autoškola kod kojih je provedena nenajavljena pretraga nije istaknula takav zahtjev. Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019., str. 64.

⁹²⁷ Uredbom 1/2003 i Uredbom br. 773/2004

⁹²⁸ U tome je istraživanju potvrđeno da je u recentnijim kartelnim predmetima osoblje Glavne uprave za tržišno natjecanje u prosjeku utrošilo 2 207 sati po predmetu na pripremu pristupa spisu. European Commission, Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024, str. 66. – 67.

⁹²⁹ Radi davanja očitovanja i rasprave o predmetu, stranke mogu zatražiti održavanje rasprave – javne ili nejavne – ili neformalnog sastanka. Međutim, *Bundeskartellamt* nije zakonski obavezan udovoljiti takvom zahtjevu. Odluka o tome hoće li se rasprava (ili neformalni sastanak) održati u potpunosti je u diskrecijskoj ovlasti *Bundeskartellamta*. Ova odluka u pravilu ovisi o složenosti konkretnog slučaja. OECD, Roundtable on Procedural Fairness: Transparency Issues in Civil and Administrative Proceedings – Germany, DAF/COMP/WP3/WD(2010)6, 16 February 2010., t. 20. Članak 98. ZUS-a propisuje slučajeve u kojima se rasprava ne mora održati. Riječ je o slučajevima u kojima sud, već nakon zaprimanja odgovora na tužbu, utvrdi osnovanost tužbenog zahtjeva zbog nezakonitosti osporenog rješenja, pri čemu tuženik ne zahtijeva raspravu niti predlaže izvođenje dokaza, pa se održavanje rasprave pokazuje nepotrebnim.

⁹³⁰ Pravo da se bude saslušan usko je povezano s pravom na pristup spisu *Bundeskartellamta* (Akteneinsichtsrecht), budući da stranke u postupku mogu učinkovito odgovoriti na primjedbe i nalaze *Bundeskartellamta* samo ako raspolažu potpunim saznanjima o predmetu. Pravo na pristup spisu propisano je člankom 29. Zakona o upravnom postupku (Verwaltungsverfahrensgesetz – VwVfG), koji u stavku 1. određuje da je svako tijelo dužno omogućiti strankama u postupku pristup spisu, ako je poznavanje sadržaja spisa potrebno radi ostvarivanja ili zaštite njihovih pravnih interesa. Međutim, pravo pristupa spisu ne obuhvaća pravo uvida u poslovne tajne trećih osoba (njem. Geschäftsgeheimnisse). Prije nego što se strankama omogući pristup, *Bundeskartellamt* je dužan iz spisa ukloniti te podatke. OECD, Roundtable on Procedural Fairness: Transparency Issues in Civil and Administrative Proceedings – Germany, DAF/COMP/WP3/WD(2010)6, 16 February 2010., t. 16. i 19.

i pravnim doktrinama na kojima se temelje navodi o povredi.⁹³¹ Takva praksa pokazuje da procesna jamstva prava obrane mogu biti osmišljena na način koji omogućuje stvarno i pravodobno sudjelovanje stranaka u postupku, čime se ujedno smanjuje potreba za kasnijom korektivnom intervencijom sudova.

Pravna teorija polazi od toga da se učinkovit sudski nadzor nalazi između dviju krajnosti: s jedne strane sustava u kojem sud u cijelosti ponavlja postupak koji je prethodno provelo upravno tijelo, a s druge strane sustava u kojem je sud u potpunosti vezan činjeničnim i pravnim utvrđenjima tog tijela. U prvom slučaju sud ne obavlja korektivnu funkciju nad radom upravnog tijela, već faktično preuzima njegovu ulogu, dok u drugom slučaju sudska kontrola ostaje svedena na puku formalnost. Ni jedno od tih rješenja ne osigurava stvarni sudski nadzor u smislu učinkovite i sadržajne kontrole zakonitosti upravne odluke.⁹³²

Time se otvara pitanje optimalnog opsega sudskog nadzora: u kojoj su mjeri sudovi ovlašteni preispitivati odluke upravnih tijela? Riječ je o pitanju koje se nalazi u središtu svakog sustava upravnog prava,⁹³³ a bit će obrađeno u poglavljima koja slijede.

3.1.3. Sudska nadležnost i stupnjevitost sudske zaštite

Prije analize opsega i standarda sudskog nadzora potrebno je ukratko prikazati sustav nadležnosti sudova u kartelnim postupcima, budući da se on razlikuje prema vrsti nadležnog suda odnosno vrsti postupka i broju instanci, što potencijalno utječe na njegovu učinkovitost.

Sudski je nadzor nad odlukama tijela za zaštitu tržišnog natjecanja u državama članicama uređen na različite načine, a u izravnoj je korelaciji s odabranim sustavom javnopravne provedbe. Kako je već opisano u poglavlju 1.8.3. o *institucionalnim aspektima procesuiranja kartela*, u „sudskim“ sustavima javnopravne provedbe, tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja provodi istragu te, ako utvrdi potencijalnu povredu, predmet iznosi pred sud, koji u prvom stupnju donosi odluku.⁹³⁴ S druge strane u upravnim (ponekad nazivanim i integriranim) sustavima javnopravne provedbe, tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja provodi istragu i donosi odluku, koja potom podliježe sudskom nadzoru, u pravilu u dva stupnja. Sud prvog stupnja često preispituje i činjenična i pravna utvrđenja, dok

⁹³¹ OECD, Roundtable on Procedural Fairness: Transparency Issues in Civil and Administrative Proceedings – Germany, DAF/COMP/WP3/WD(2010)6, 16 February 2010., t. 17.

⁹³² Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), Research Handbook on EU Antitrust Law, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 2.; Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, str. 2.; Peter L. Strauss, Todd D. Rakoff, Cynthia R. Farina, Gillian E. Metzger, Administrative Law, 926 (2011).

⁹³³ Laguna de Paz, J. C., Understanding the limits of judicial review in European competition law, Journal of Antitrust Enforcement, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203. – 224., str. 204.

⁹³⁴ Prema istraživanju OECD-a ovaj sustav provedbe primjenjuju Australija, Austrija, Kanada, Čile, Irska, Izrael, Novi Zeland i Sjedinjene Američke Države; OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019., str. 5.

sud drugog stupnja obično provodi samo nadzor zakonitosti, i to na ograničenim osnovama.⁹³⁵ Primjer sudskog sustava je austrijski, pa tako protiv odluka kartelnog suda u **Austriji** moguće je podnijeti žalbu vrhovnom sudu u njegovoj funkciji vrhovnog kartelnog suda.⁹³⁶ **Poljski** institucionalni model, koji je upravni, razlikuje se utoliko što se protiv odluka poljskog tijela za tržišno natjecanje može podnijeti žalba posebnom sudu za tržišno natjecanje, a potom i žalbenom sudu, te vrhovnom sudu.⁹³⁷ U **Sloveniji**, protiv odluke *Agencije za varstvo konkurencije*, pokreće se upravni spor pred upravnim sudom, protiv čije odluke se može podnijeti žalba vrhovnom sudu.⁹³⁸

Što se vrste suda tiče, predmeti iz područja prava tržišnog natjecanja mogu se rješavati pred specijaliziranim sudovima za tržišno natjecanje,⁹³⁹ općim građanskim (koji mogu imati ustrojena specijalizirana vijeća) ili upravnim sudovima. U **Sloveniji**, iako je u početnim godinama primjene prava tržišnog natjecanja, sudska zaštita bila osigurana pred općim građanskim sudom,⁹⁴⁰ sukladno trenutno važećem pravnom okviru protiv odluke upravnog tijela za tržišno natjecanje nezadovoljna stranka može tužbom pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Republike Slovenije.⁹⁴¹ U **Njemačkoj** i Francuskoj nadležnost za sudski nadzor u kartelnim predmetima povjerena je građanskim sudovima.⁹⁴² Protiv odluke *Bundeskartellamta*⁹⁴³ može se pokrenuti postupak pred

⁹³⁵ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019., str. 6.

⁹³⁶ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024., t. 1.

⁹³⁷ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Poland, DAF/COMP/WD(2024)64, 21. studenoga 2024.

⁹³⁸ Revizija se ne može izjaviti ako stranke imaju pravo na žalbu. Razlozi za reviziju su pogrešna primjena materijalnog prava i povrede pravila postupka. Revizija je dopuštena ako vrijednost predmeta spora prelazi iznos od 20 000 eura, ako se u postupku odlučuje o pravnim pitanjima od posebne važnosti ili o pitanjima koja su važna za razvoj i/ili ujednačenu primjenu prava te ako bi osporavana odluka mogla imati izrazito teške i štetne posljedice za stranke u postupku. Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 431.

⁹³⁹ npr. Austrija, Finska, Irska, Norveška, Poljska, Portugal, Švedska

⁹⁴⁰ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, str. 2.

⁹⁴¹ Postupak je reguliran dvama zakonima: Zakonom o zabrani ograničavanja tržišnog natjecanja (ZPOmK-1) te Zakona o upravnim sporovima. Kao I ZZTN, ZPOmK-1 sa samo nekoliko odredbi (čl. 54. – 61a) regulira većinu ključnih pitanja upravnog spora koji se vodi pred Upravnim sudom RS-a. Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 429.

⁹⁴² OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 7.

⁹⁴³ Upravni postupci koji se odnose na kartelne sporazume uređeni su posebnim postupovnim pravilima iz članaka 54. – 62. Zakona o tržišnom natjecanju (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen – GWB), uz primjenu općih odredbi Zakona o upravnom postupku (Verwaltungsverfahrensgesetz – VwVfG). U slučaju kartelnih postupaka, pokreću se tzv. upravno-prekršajni postupci (eng. administrative offence proceedings) te se osim odredbi naprijed navedenih zakona primjenjuju odredbe Zakona o upravnim prekršajima (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten – OWiG). OWiG sadrži opće odredbe koje se primjenjuju u većini postupaka provedbe zakona koje vode savezna tijela ili pokrajine (Länder) u slučajevima povreda javnog prava, osim kaznenog prava. Budući da OWiG upućuje na Zakon o kaznenom postupku (Strafprozessordnung – StPO), postupovna pravila u ovim slučajevima usko su povezana s kaznenim postupkom. Ishod upravnog prekršajnog postupka jest donošenje formalne odluke o izricanju novčane kazne fizičkim i pravnim osobama. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 5.

Višim zemaljskim sudom u Düsseldorfu (*Oberlandesgericht Düsseldorf*).⁹⁴⁴ Nadležnost ovoga suda donekle je specifična. Odluke *Bundeskartellamta* donesene u upravnim postupcima po svojoj naravi predstavljaju upravne akte i mogu se poništiti samo u postupku koji poduzetnik pokrene tužbom za poništenje.⁹⁴⁵ Međutim, kako bi se odrazila povezanost između gospodarstva i javne uprave, žalbeni postupak vodi se pred Višim zemaljskim sudom u Düsseldorfu, koji je građanski, a ne upravni sud.⁹⁴⁶ Odluka da se nadležnost za odlučivanje o žalbama povjeri građanskim, a ne upravnim sudovima, temelji se na shvaćanju da pravo tržišnog natjecanja nije grana regulatornog, već dio sustava privatnog prava. Takvo rješenje omogućuje da o kartelnim predmetima odlučuju sudovi s potrebnim stručnim znanjem o privatnopravnim odnosima, smanjuje sklonost „popustljivosti“ prema diskrecijskim ovlastima upravnih tijela te, zahvaljujući centraliziranoj nadležnosti Višeg zemaljskog suda u Düsseldorfu, osigurava ujednačenost prakse i povećava kvalitetu odluka.⁹⁴⁷ Unatoč odluci o centralizaciji nadležnosti, procesna pravila razlikuju se ovisno o vrsti odluke koja se pobija pa se postupci protiv upravnih odluka s novčanim kaznama vode prema načelima kaznenog procesnog prava.⁹⁴⁸

⁹⁴⁴ Trenutačno u okviru tog suda djeluje šest vijeća specijaliziranih za pravo tržišnog natjecanja, a svako vijeće sastoji se od trojice specijaliziranih sudaca. OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 5. – 6.; OECD, *Techniques for Presenting Complex Economic Analysis to Judges – Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2008)19, 19. veljače 2008., str. 3.

⁹⁴⁵ Zanimljivo je da kada poduzetnik podnese tužbu protiv odluke *Bundeskartellamta* Višem zemaljskom sudu, *Bundeskartellamt* najprije ispituje treba li odluku izmijeniti ili povući (tzv. međufaza postupka), tek ako *Bundeskartellamt* odluči ne mijenjati odluku, a žalba je osnovana, predmetna odluka postaje predmet sudskog nadzora. Taj se nadzor najprije provodi pred državnim odvjetništvom u Düsseldorfu (*Staatsanwaltschaft Düsseldorf*). Nakon što državno odvjetništvo izvrši ispitivanje, predmet se upućuje Višem zemaljskom sudu u Düsseldorfu. Na svim raspravama *Bundeskartellamt* je zastupljen pred sudom, uz državno odvjetništvo. Time tijelo može doprinijeti postupku svojim poznavanjem činjenica i pružiti stručnu podršku državnom odvjetništvu, ali nema status stranke u sudskom postupku. Section 67 (1) (2) German Competition Act; Slično njemačkom pristupu, Žalbeni sud u Parizu može vratiti predmet *Autorité de la concurrence* na ponovni postupak ako odluči da se odluka mora poništiti prije nego što su strankama dostavljene primjedbe. Sud može odlučiti o vraćanju predmeta i nakon što su primjedbe već dostavljene strankama, ako je za donošenje odluke potrebno daljnje istraživanje. OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by France*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)31, 4. lipnja 2019., str. 4.

⁹⁴⁶ Section 63 German Competition Act. Postupovna pravila u tim žalbenim predmetima dopunjena su njemačkim Zakonom o kaznenom postupku (*Strafprozessordnung – StPO*). Time su postupovna prava i zaštitne mjere poduzetnika ekvivalentne onima u kaznenim postupcima. Zbog načela usmenosti i neposrednosti dokazivanja (*Strengbeweis*), postupci su često složeni i zahtjevni: državni odvjetnik mora se detaljno upoznati sa složenim predmetima, svjedoke i stranke treba ponovno ispitati, a formalni zahtjevi, dokazi i procesne radnje moraju se provoditi u skladu s visokim standardima kaznenog postupka. OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 7.; Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 112.

⁹⁴⁷ Section 83 German Competition Act; OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 6.; Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 112.

⁹⁴⁸ Dok se žalbe protiv upravnih odluka bez novčanih kazni (pogotovo u postupcima koncentracija) temelje uglavnom na modelu upravnog procesnog prava, uz moguće elemente građanskog procesnog prava. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 112.

Protiv odluke Višeg zemaljskog suda⁹⁴⁹ može se izjaviti žalba Saveznom sudu pravde (*Bundesgerichtshof*) u Karlsruheu.⁹⁵⁰ Žalba je dopuštena samo u situaciji kada je pravorijekom Višeg zemaljskog suda strankama dano pravo na žalbu te tada Savezni sud pravde razmatra žalbu samo ako je riječ o pravnim pitanjima od posebne važnosti te ako je odluka drugostupanjskog suda nužna za ujednačenu primjenu prava ili za razvoj prava.⁹⁵¹

Francuski je model, kao i njemački, specifičan utoliko što je nacionalni zakonodavac odlučio izuzeti sporove iz područja tržišnog natjecanja iz sustava upravnih sudova i povjeriti ih građanskim sudovima.⁹⁵² Odluke *Autorité de la concurrence* podliježu isključivoj nadležnosti Žalbenog suda u Parizu (*Cour d'appel de Paris*).⁹⁵³ ⁹⁵⁴ Ključno obrazloženje za takvo rješenje bilo je uvjerenje da će građanski sudovi, zbog iskustva u trgovačkim, građanskim i kaznenim predmetima (stvaranje

⁹⁴⁹ Odluka Višeg zemaljskog suda obično se donosi otprilike godinu dana nakon početka glavne rasprave, dok vrijeme između odluke Bundeskartellamta i presude suda u pravilu traje nekoliko godina. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 7.

⁹⁵⁰ Svi predmeti iz područja prava tržišnog natjecanja dodjeljuju se specijaliziranom kartelnom vijeću (Kartellsenat). To vijeće čini pet visoko specijaliziranih sudaca, a njime predsjedava predsjednik suda. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 8.; OECD, *Techniques for Presenting Complex Economic Analysis to Judges – Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2008)19, 19. veljače 2008., str. 3.

⁹⁵¹ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 428.

⁹⁵² Sporovi koji se odnose na odluke *Autorité de la concurrence* podijeljeni su između upravnih tijela i sudova, a unutar potonjih između građanskih i kaznenih sudova. Nadzor nad (protu)tržišnim ponašanjem spada u nadležnost sudova opće građanske nadležnosti, dok je nadležnost upravnim sudovima dodijeljena samo u odnosu na kontrolu odluka o koncentracijama i ex ante nadzora tržišne strukture. Kazneni sudovi nadležni su za nadzor nad mjerama određenim tijekom istražnog postupka. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by France, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)31, 4. lipnja 2019., str. 2.

⁹⁵³ Žalbeni sud u Parizu je redovni žalbeni sud u sustavu građanskih sudova (u Francuskoj ih postoji ukupno 35). Iako u načelu rješava sporove unutar svoje teritorijalne nadležnosti, francuski zakonodavac ga je zbog specijaliziranosti sudaca za pravo tržišnog natjecanja i ekonomsku regulaciju učinio središnjim forumom za odlučivanje o ovim pitanjima. Što se tiče prava tržišnog natjecanja, od 2006. godine prvostupanjska nadležnost za predmete iz antitrusta više nije koncentrirana samo u Parizu, već ju imaju i drugi prvostupanjski sudovi (čl. L.420-7 Trgovačkog zakonika). Ipak, Žalbeni sud u Parizu zadržava isključivu nadležnost za žalbe protiv odluka *Autorité de la concurrence* te za žalbe na odluke tih prvostupanjskih sudova u antitrust predmetima. Za sve takve predmete nadležna je posebna jedinica tog suda – Prva komora, odjeljak H. Petit, N. i Rabeux, L., *Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment*, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008., str. 3. – 4.

⁹⁵⁴ Postupak pred Žalbenim sudom u Parizu ima hibridnu narav. Sud opće nadležnosti ostvaruje punu nadležnost upravne naravi („full jurisdiction of an administrative nature“). Riječ je o postupku pune jurisdikcije pred građanskim sudom, čije su funkcije, međutim, vrlo slične onima upravnog suda. Pravila postupka uređena su posebnim odredbama Code de commerce, a u njihovom nedostatku odredbama Zakona o parničnom postupku (Code de procédure civile). Sadržajno gledano, ovaj sudski nadzor nije žalba u klasičnom smislu, nego postupak prvog stupnja koji ima za cilj poništiti ili izmijeniti jednostrane upravne akte. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by France, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)31, 4. lipnja 2019., str. 4.

tzv. jedinstvenog bloka nadležnosti na građanskim sudovima),⁹⁵⁵ koji često uključuju pitanja tržišnog natjecanja i izravnu primjenu prava EU-a, učinkovitije primjenjivati pravila tržišnog natjecanja.⁹⁵⁶ I dok njemački građanski postupak ima elemente kaznenog postupka, sudski nadzor u Francuskoj kombinira elemente upravnog spora i građanskog postupka.⁹⁵⁷ Protiv odluke Suda u Parizu žalba se može izjaviti Kasacijskom sudu (*Cour de Cassation*).⁹⁵⁸

U EU-u protiv odluka Komisije predviđena je dvostupanjska sudska zaštita. U prvom stupnju poduzetnici mogu podnijeti tužbu⁹⁵⁹ Općem sudu Europske unije,⁹⁶⁰ dok se u drugom stupnju presude Općeg suda mogu žalbom osporavati pred Sudom Europske unije.⁹⁶¹ Uvođenjem dvostupanjskog sustava željelo se poboljšati sudsku zaštitu individualnih prava, osobito u postupcima koji zahtijevaju složenu činjeničnu i pravnu analizu, ali i očuvati kvalitetu i učinkovitost sudskog nadzora u pravnom poretku Unije.⁹⁶² Za naglasiti je i da su sudovi EU-a kroz sudski nadzor dali važan doprinos razjašnjavanju i postupovnih i materijalnih aspekata prava tržišnog natjecanja. Što se tiče postupovnih aspekata, njihov se doprinos očituje u razjašnjavanju i osiguravanju procesnih prava i jamstava stranaka u postupcima, koje vodi Komisija. U pogledu materijalnih aspekata, sudovi su razvili pravne testove potrebne za ocjenu usklađenosti određenih poslovnih praksi s pravilima tržišnog natjecanja.⁹⁶³

⁹⁵⁵ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by France, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)31, 4. lipnja 2019., str. 2.

⁹⁵⁶ Petit, N. i Rabeux, L., Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008., str. 3. – 4.

⁹⁵⁷ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 134.

⁹⁵⁸ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 133.

⁹⁵⁹ U literaturi se upozorava da je uporaba engleskog izraza *appeal* za tužbu za poništenje terminološki netočna, jer postupak po članku 263. UFEU-a nije žalbeni postupak u punom smislu. Naime, *appeal* označava pravni lijek kojim sud ima punu žalbenu nadležnost (*full appellate jurisdiction*) – ovlast da preinači osporeni akt i zamijeni činjenična i pravna utvrđenja upravnog tijela vlastitim. Suprotno tomu, u tužbi za poništenje Sud EU-a provodi zakonitost kontrole akta, bez mogućnosti da ga sam izmijeni, pa se stoga izraz „žalba“ ne može smatrati odgovarajućim. Derenne J., The Scope of Judicial Review in EU Economic Cases, u: Merola M. i Derenne J. (ur.), The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases, GCLC Annual Conferences Series, Bruylant, 2010, str. 76.

⁹⁶⁰ Tri su vrste tužbi na temelju kojih se može pokrenuti postupak pred Općim sudom: izravne tužbe, tužbe u području prava intelektualnog vlasništva i žalbe protiv odluka Službeničkog suda. Tužbe protiv odluka Komisije u kartelnim predmetima spadaju u kategoriju izravnih tužbi. Poslovnik definira izravne tužbe kao one koje se temelje na člancima 263. UFEU-a, 265. UFEU-a, 268. UFEU-a ili 272. UFEU-a. Tužbe podnesene na temelju članka 263. UFEU-a obično se nazivaju tužbama za poništenje, jer ovom tužbom tužitelj zahtijeva poništenje odluke Komisije. Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 5.; Damien Gerard, Breaking the EU Antitrust Enforcement Deadlock: Re-empowering the Courts? 36 *European Law Review* 457, 467 (2011); Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018, str. 69. - 70.

⁹⁶¹ Hellwig M, Hüschelrath K., Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment (2017) 62(2) *The Antitrust Bulletin*, str. 404.

⁹⁶² Case C-185/95 P Baustahlgewebe GmbH v Commission [1998] ECR I-8417, para 41; see similarly the comments of Advocate General Cosans in Case C-344/98 Masterfoods Ltd v HB Ice Cream Ltd [2000] ECR I-11369 para 54.

⁹⁶³ GERADIN N. and PETIT N., Judicial Review in European Union Competition Law, in *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series (edited by MEROLA M. and DERENNE J.) Bruylant, 2010, str. 46-47.

Istraživanje OECD-a potvrđuje da se pravo tržišnog natjecanja može učinkovito provoditi i pred općim i pred specijaliziranim sudovima, pri čemu specijalizacija može pridonijeti većoj učinkovitosti, dosljednosti i kvaliteti sudskih odluka.⁹⁶⁴ Istodobno, koncentracija nadležnosti u specijaliziranim sudovima nosi i određene rizike, poput sužavanja profesionalnog iskustva sudaca te njihove institucionalne udaljenosti od šireg pravosudnog sustava.⁹⁶⁵ Sudovi opće nadležnosti, s druge strane, mogu razviti visoku razinu stručnosti u području prava tržišnog natjecanja, zadržavajući prednosti šireg iskustva u primjeni temeljnih pravnih načela kroz različita pravna područja.⁹⁶⁶ Odluka o tome hoće li se predmeti tržišnog natjecanja povjeriti općim ili specijaliziranim sudovima nije povezana s time ima li sustav provedbe prava tržišnog natjecanja sudsku ili upravnu narav, već ovisi o širem institucionalnom okviru, pravnoj tradiciji i kulturnom kontekstu pojedine države.⁹⁶⁷ U tom je smislu osobito relevantno i istraživanje provedeno nad zemljama srednje i istočne Europe,⁹⁶⁸ koje ukazuje na zajednički obrazac sudskog nadzora obilježen izraženim pravnim formalizmom, inzistiranje na tekstualnom tumačenju te odvajanjem pravne norme od njezina društveno-ekonomskog konteksta u području prava tržišnog natjecanja.⁹⁶⁹

Upravo u takvom institucionalnom i kulturnom kontekstu valja promatrati i hrvatski sustav sudske zaštite u kartelnim predmetima, obilježen posebnom raspodjelom sudske nadležnosti, ograničenom dostupnošću redovitih pravnih lijekova te neuobičajeno istaknutom ulogom Ustavnog suda. Zbog navedenih specifičnosti, kao i izraženih doktrinarnih rasprava koje ih prate, taj će sustav biti predmet zasebne analize u nastavku.

3.1.3.1. Sudska nadležnost i stupnjevitost sudske zaštite u Republici Hrvatskoj

Iako je i u nacionalnom sustavu predviđena „dvostupanjska“ zaštita,⁹⁷⁰ protiv odluke Visokog upravnog suda, kojem je dodijeljena nadležnost u prvom stupnju, dopušten je samo izvanredni

⁹⁶⁴ Veća učinkovitost proizlazi iz ponavljanja i standardizacije zadataka te iz većeg iskustva sudaca u saslušavanju i razumijevanju ekonomskih dokaza i argumenata koji su temelj predmeta tržišnog natjecanja. Dosljednost odluka povećava se koncentracijom svih predmeta tržišnog natjecanja pred jednim sudom. Pобољшanje kvalitete odluka rezultat je dublje stručnosti i iskustva u području prava tržišnog natjecanja i njegove primjene. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 8.

⁹⁶⁵ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 8.

⁹⁶⁶ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 8.

⁹⁶⁷ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 8.

⁹⁶⁸ Češka, Estonija, Mađarska, Latvija, Litva, Poljska, Slovačka i Slovenija, Bugarska i Rumunjska te Hrvatska

⁹⁶⁹ Pecotić Kaufman, J., How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules, Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22, str. 2.

⁹⁷⁰ Protiv rješenja Agencije može se pokrenuti jednostupanjski upravni spor, s obzirom na to da žalba kao redoviti pravni lijek nije dopuštena. Đanić Čeko, A., Kapural, M., Kristić, T., Pregled odabranih upravnoprocenih

pravni lijek, čija je uporaba ograničena zbog određenih procesnih specifičnosti.⁹⁷¹ U suvremenim se pravnim poredcima u svrhu osnaživanja procesnih jamstava,⁹⁷² sve češće uvodi dodatni stupanj sudske zaštite,⁹⁷³ pa je oportuno promotriti zašto se hrvatski zakonodavac odlučio za ovaj restriktivniji pristup.

Pitanje zašto je zakonodavac odlučio povjeriti nadležnost za odlučivanje o tužbama protiv odluka Agencije upravo Visokom upravnom sudu, kao prvostupanjskom sudu, u literaturi se različito obrazlaže.⁹⁷⁴ Neki autori ističu da je riječ o specifičnom i složenom pravnom području, koje zahtijeva višu razinu stručnosti i iskustva sudaca.⁹⁷⁵ Koncentracija predmeta na jednom sudu, umjesto da ih rješavaju svi upravni sudovi, omogućuje ujednačenost sudske prakse⁹⁷⁶ te smanjuje potrebu za općom edukacijom sudaca u svim upravnim sudovima.⁹⁷⁷ Naglašava se i da ovakvo

specifičnosti u postupcima pred Agencijom za zaštitu tržišnog natjecanja, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 75(3), 2025., str. 351.–379.

⁹⁷¹ U kartelnim predmetima upravni je postupak jednostupanjski, jer protiv odluke Agencije nije dopuštena žalba. Iako se upravni spor formalno vodi u dva stupnja, u praksi je riječ o ograničenoj dvostupanjskoj zaštiti. Opće pravilo hrvatskog upravnog prava predviđa dvostupanjsku strukturu i u upravnom postupku i u upravnom sporu, što može dovesti do produljenja postupaka te smanjene učinkovitosti i ekonomičnosti. Kako ističe Koprić, u okolnostima kada postoji dvostupanjski upravni spor, dugoročno se može očekivati ukidanje drugog stupnja u upravnom postupku, budući da se sudska zaštita smatra dostatnom. S druge strane, jednostupanjska organizacija upravnog sudovanja u literaturi se kritizira jer ne pruža jamstva koja se danas smatraju nužnima za punu i učinkovitu zaštitu prava stranaka. Koprić, I. Europski standardi i modernizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 2.

⁹⁷² Koprić, I. Europski standardi i modernizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 2.

⁹⁷³ U većini europskih država upravnosudska je zaštita ustrojena kao višestupanjska. Tako se dvostupanjski model susreće primjerice u Italiji, gdje u prvom stupnju odlučuju regionalni upravni tribunali, a u drugom Državni savjet, te u Poljskoj, gdje nakon regionalnih sudova u drugom stupnju odlučuje Vrhovni upravni sud. Trostupanjski model prisutan je u Francuskoj, s mrežom upravnih sudova, žalbenih upravnih sudova i Državnim savjetom na vrhu sustava, te u Njemačkoj, gdje uz upravne sudove i visoke upravne sudove saveznih jedinica konačno odlučuje Savezni upravni sud. Jednostupanjski ustroj upravnog spora u svijetu je vrlo rijedak te se susreće još primjerice u Austriji. Đerđa, D., Pičuljan, Z., *Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj*, u: Koprić I. *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 107.

⁹⁷⁴ RH je 2010. godine provela sveobuhvatnu reformu pravosudnog sustava. Važan aspekt te reforme bio je novi model upravnog sudovanja. Nakon donošenja novog Zakona o upravnim sporovima 2010. godine, uveden je dvostupanjski sustav upravnih sudova, prema kojem su upravni sudovi postali sudovi pune jurisdikcije, dok je Upravni sud Republike Hrvatske, koji je dotad bio jedini upravni sud u Republici Hrvatskoj, postao drugostupanjski sud i istodobno najviša sudska instanca u upravnim stvarima u Hrvatskoj. Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, 13(22), 7–26, str. 11.–12.

⁹⁷⁵ Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, 13(22), 7–26, str. 12.

⁹⁷⁶ Čulinović Herc, E.; Zubović, A., Upravnosudski nadzor nad nezavisnim regulatornim agencijama: aktualnosti u postupcima; Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 50, 2/2013., str. 371–392, str. 390.; Danić Čeko, A., Specifičnosti uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u jednostupanjskom upravnom sporu na osnovi posebnih zakona (lex specialis), *Harmonius*, VII (2018), 2018; 17–45, str. 43.

⁹⁷⁷ Rostaš-Beroš, L., Nadležnost upravnih sudova u zaštiti tržišnog natjecanja, *Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij.* (1991) v. 35, br. 1, 345–355 (2014), str. 350; Staničić, F., Kontrola nad radom regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj, *Informator*, 2017.; Nacrt prijedloga zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja (2013); Godišnje izvješće o radu Agencije za 2016.: <http://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2015/05/AZTN-GI-2016-.pdf>, str. 61.; Godišnje izvješće o radu Agencije za 2015.: <http://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2015/05/GI-AZTN-2015.pdf>, str. 87.

rješenje pridonosi bržem rješavanju predmeta⁹⁷⁸ te šalje poruku o važnosti prava tržišnog natjecanja, budući da ga razmatra najviša upravnosudska instanica.⁹⁷⁹

S druge strane, neki autori upozoravaju da Visoki upravni sud svojom prirodom treba ostati u prvom redu apelacijsko tijelo, a ne sud prvog stupnja.⁹⁸⁰ Smatra se da ovakvo uređenje narušava uobičajenu trostupanjku logiku upravnog sudovanja i dovodi do gubitka prava stranaka na redoviti pravni lijek (žalbu).⁹⁸¹ Ističe se i da koncentracija prvostupajnske nadležnosti u Visokom upravnom sudu prebacuje dodatni teret na Vrhovni sud i Ustavni sud, dok bi sustavno rješenje trebalo biti razvoj specijalizacije unutar prvostupajnskih upravnih sudova, čime bi se očuvala instancijska struktura i osigurala zaštita prava stranaka.⁹⁸²

Kritika koja postoji prema prvostupajnskoj nadležnosti Visokog upravnog suda dodatno je pojačana i kritikama usmjerenima prema institutu zahtjeva za izvanredno preispitivanje zakonitosti, o kojem odlučuje Vrhovni sud.⁹⁸³ Taj pravni lijek ne mogu podnijeti stranke izravno, već isključivo Državno odvjetništvo Republike Hrvatske (DORH) (na prijedlog stranke ili samoinicijativno),⁹⁸⁴ Ističe se da ovaj pravni lijek ne ispunjava osnovne pretpostavke instrumenta, čija je svrha osiguranje jedinstvene primjene prava.⁹⁸⁵ Kao prvo, trebao bi počivati na inicijativi

⁹⁷⁸ Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja u članku 69. propisuje žurni postupak pred Visokim upravnim sudom. Žurnost postupka može se opravdati time što je zakonodavac želio pridonijeti učinkovitosti rješavanja predmeta iz područja prava tržišnog natjecanja, koje ima važnu ulogu u razvoju tog prava i dinamici tržišta. Đanić Čeko, A., Specifičnosti uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u jednostupajnskom upravnom sporu na osnovi posebnih zakona (lex specialis), *Harmonius*, VII (2018), 2018; 17-45, str. 38. i 43.

⁹⁷⁹ Iako su suci Visokog upravnog suda RH najiskusniji i najvještiji suci u području upravnog prava u zemlji, pokazalo se da su i za njih provedba prava tržišnog natjecanja i sudski nadzor nad odlukama iz tog područja predstavljali pravi izazov. Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, 13(22), 7-26, str. 12.

⁹⁸⁰ Uzelac zauzima suprotan stav, naglašavajući da VUS ne bi trebao biti tretiran kao prvostupajnski sud osim u iznimnim slučajevima. On polazi od potrebe jasne i koherentne systemske arhitekture pravosudnog sustava, u kojemu bi VUS trebao prvenstveno obavljati apelacijsku funkciju: otklanjati bitne pogreške nižih sudova, koordinirati i usmjeravati upravnosudsku praksu. Uzelac, A., *Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima?* // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 99. – 101.

⁹⁸¹ Uzelac, A., *Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima?* // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 99. – 101.

⁹⁸² Uzelac posebno upozorava da činjenica da VUS godišnje rješava više od 500 prvostupajnskih predmeta može dovesti u pitanje njegovu temeljnu ulogu apelacijskog suda, te stoga smatra da udio prvostupajnskih predmeta (oko 10 %) predstavlja apsolutni maksimum koji se ni u kojem slučaju ne bi smio povećavati. Uzelac, A., *Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima?* // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 99. - 101.

⁹⁸³ Za razliku od revizije u parničnom postupku, ovaj se izvanredni pravni lijek u praksi koristi iznimno rijetko. Statistički podaci pokazuju da se godišnje podnosi svega 20 - 40 takvih zahtjeva, dok se broj predmeta u kojima Vrhovni sud godišnje odluči kreće oko 10. U razdoblju između 2013. i 2017. zabilježeno je tek 18 slučajeva u kojima je zahtjev bio prihvaćen, pri čemu je u 11 slučajeva odluka upravnog suda preinačena, a u 7 ukinuta. Uzelac, A., *Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima?* // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 81.

⁹⁸⁴ Akšamović, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement* 2018, str. 84.

⁹⁸⁵ Uzelac ističe da je zahtjev za zaštitu zakonitosti u parnici ukinut je 2003. godine zbog rijetke i problematične primjene te zbog mogućeg sukoba interesa Državnog odvjetništva. Više o tome u: Uzelac, A., *Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima?* // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 79. – 80., 84.

stranaka, a ne državnog odvjetništva, a kao drugo, trebao bi biti dostupan automatizmom, a ne tek u posebnom postupku u kojem se dodatno procjenjuje važnost konkretne pravne stvari.⁹⁸⁶

U literaturi se opravdanost ograničavanja podnošenja ovog pravnog lijeka opravdava nastojanjem izbjegavanja opasnosti da stranke izravnim podnošenjem ovog pravnog lijeka pretjerano opterete Vrhovni sud, „s obzirom na to da je strankama već omogućena zaštita na dva stupnja u upravnom postupku i upravnom sporu“.⁹⁸⁷ Prema Šikiću to ne može biti opravdani razlog za oduzimanje strankama aktivne legitimacije za podnošenje pravnog lijeka.⁹⁸⁸ Ako uzmemo u obzir da je u kartelnim predmetima upravni postupak jednostupanjski, ova kritika još dobiva na težini. Šprajc dodatno ukazuje na ustavnopravnu dvojbenost situacije u kojoj DORH može podnijeti zahtjev i u postupku u kojem uopće nije bilo stranka, čime mu se zapravo priznaje privilegiran položaj u odnosu na ostale sudionike upravnog spora.⁹⁸⁹

Jedini predmet u praksi Agencije dostupan za analizu zahtjeva za izvanredno preispitivanje zakonitosti je predmet *Ortodonti*, u kojem je Agencija smatrala da je odluka Visokog upravnog suda kojim poništava odluku Agencije o utvrđenom kartelnom sporazumu utemeljena na pogrešnom tumačenju odnosno negiranju koncepta kartela kakvog poznaju ZZTN i pravna stečevina EU-a te da ta odluka predstavlja svojevrsni presedan „koji bi mogao imati dugoročne štetne učinke na interese potrošača, poduzetnika i cjelokupno tržišno natjecanje“.⁹⁹⁰

S obzirom na to da Visoki upravni sud rješava u prvom stupnju te da se nakon provedene reforme upravnog sudovanja od upravnih sudova, kada rješavaju u prvom stupnju, očekuje da meritorno odlučuju i donose reformacijske odluke, opravdano se preispituje izostanak redovitog pravnog lijeka.⁹⁹¹ Člankom 18. Ustava RH propisuje se da pravo na žalbu može biti samo iznimno isključeno u slučajevima određenim zakonom i to ako je osigurana „druga pravna zaštita“. Zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti presude možda bi se i mogao podvesti pod dio odredbe o „drugom obliku pravne zaštite“, čime bi se zadovoljila ustavna jamstva o pravu na pravnu zaštitu, ali pod pretpostavkom da je riječ o pravnom lijeku koji ulažu stranke.⁹⁹² Upravo nedostatnu zaštitu

⁹⁸⁶ Uzelac, A., Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima? // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 86.

⁹⁸⁷ Šikić, M., Primjena zahtjeva za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 54, 1/2017., str. 293. – 294.

⁹⁸⁸ Šikić, Marko, Primjena zahtjeva za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 54, 1/2017., str. 184. i 197.

⁹⁸⁹ Šprajc, Ivan, Zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude: Novo pravno sredstvo u hrvatskom Zakonu o upravnim sporovima, *Sveske za javno pravo*, 2012, str. 68.; ograničenje ravnopravnosti kao kritiku ističu i Maganić i Orlić Zaninović: Maganić, Aleksandra, Orlić Zaninović, Senka, Teorijski i praktični aspekti izvanrednog preispitivanja zakonitosti pravomoćne presude donesene u upravnom sporu, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, 2022., str. 586. – 587.

⁹⁹⁰ Kapural, M., Presuda Vrhovnog suda br. U-zpz-16/2015-4 od 2. ožujka 2021.: upravni spor Hrvatsko društvo ortodonata protiv AZTN-a, *Pravo i porezi, RRiF*, br. 10, 2021., Zagreb, str. 88–91., str. 6.

⁹⁹¹ Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 56.

⁹⁹² Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 56.

koja se pruža zahtjevom za izvanredno preispitivanje, kritičari vide kao razlog sve češćeg obraćanja poduzetnika Ustavnom sudu,⁹⁹³ pozivajući se na povredu ustavnog prava na pošteno suđenje kao dodatni način osporavanja odluke tijela za tržišno natjecanje.⁹⁹⁴ Navedeno dovodi do „prelijevanja“ predmeta na Ustavni sud, koji bi u drugačijem sustavu bili upućeni Vrhovnom sudu.⁹⁹⁵

Iako Ustavni sud nije instancijski „treći stupanj“ sudske zaštite, nego čuvar ustavnih prava i sloboda, njegova je nadležnost ograničena na ispitivanje je li u postupku odlučivanja došlo do povrede nekog ustavnog prava podnositelja. Stoga ne bi smio ulaziti u meritum predmeta niti preispitivati činjenična utvrđenja i ocjenu dokaza Agencije, osim u slučajevima arbitrarnosti ili očito nedostatnog obrazloženja.⁹⁹⁶ Upravo zbog toga dio literature kritički analizira njegove odluke u kartelnim predmetima *Zaštitari*⁹⁹⁷ i *Presečki*.⁹⁹⁸

U predmetu *Presečki*, kako smatra dio doktrine, Ustavni sud dovodi u pitanje dosljednost primjene navedenih granica ustavnopravnog nadzora. Naime, smatra se da je Ustavni sud u tom predmetu ušao u materijalnu ocjenu pitanja koja su trebala ostati u nadležnosti Visokog upravnog suda, pri čemu je još i pogrešno izjednačio pravnu i činjeničnu prirodu dvaju postupaka koji su po svojoj naravi bitno različiti.⁹⁹⁹ Naime, Ustavni je sud smatrao da su povrijeđena ustavna prava podnositelja – poduzetnika, jer upravni sud nije dostatno obrazložio zašto se u konkretnom slučaju ne primjenjuje zakon koji uređuje prijevoz u cestovnom prometu, koji se u drugom, sličnom

⁹⁹³ U istraživanju koje se odnosi na period od 2012. Do 2021. Utvrđeno je da je Ustavni sud odlučivao u sveukupno 37 postupaka koji su se odnosili na tržišno natjecanje. U istom periodu Vrhovni je sud zaprimio samo jedan zahtjev za izvanredno preispitivanje pravomoćne sudske presude. Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 57.

⁹⁹⁴ Jelušić, M., Šarin, D., Vladavina prava i uloga Ustavnog suda Republike Hrvatske u izvršavanju upravnih i upravnosudskih odluka, 52(1) *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* (2015), 175-201, str. 184-186, 188.; Pecotić Kaufman, J., How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules, *Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22*, str. 11.; Kapural, M., Kartel autobusnih prijevoznika *Presečki* i drugih. *Lex specialis* i *lex generalis* u pravu tržišnog natjecanja i značenje odluka viših sudova, *Pravo i porezi*, br. 4/2023, str. 23.

⁹⁹⁵ Pecotić Kaufman, J., How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules, *Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22*, str. 11.; Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 56.

⁹⁹⁶ Do 2018. godine Ustavni je sud u svim predmetima odbijao ustavne tužbe podnesene protiv odluka u kartelnim postupcima, uz iznimku odluke u predmetu *Presečki* iz 2014. godine (U-I-1678/2014), koja je u biti bila istovjetna kasnijem slučaju u kojem je tužba usvojena. Tek od 2018. godine dolazi do promjene u praksi, kada je Ustavni sud počeo prihvaćati ustavne tužbe. Do danas ih je usvojeno ukupno pet, jedna u predmetu *Presečki* te četiri u predmetima *zaštitari*. Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“)*, 2018., str. 4.

⁹⁹⁷ Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“)*, 2018., str. 10. – 17.

⁹⁹⁸ Presuda Visokog upravnog suda UsII-65/2013-6 od 20.2.2014. ukinuta je presudom Ustavnog suda U-III-1678/2014 od 21.4.2016., nakon čega je Visoki upravni sud u istom predmetu donio novu presudu UsII-60/16-2 od 19.2.2017., koju je ponovo Ustavni sud ukinuo odlukom U-III-952/2017 od 19.4.2018. Uz ovaj postupak, pred Agencijom su vođena još dva u kojima je *Presečki* bio podnositelj inicijativa, a Agencija je zaključila da se radi o materiji iz nadležnosti resornog ministarstva, a ne o povredi pravila tržišnog natjecanja.

⁹⁹⁹ Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-3274/2022 od 12. rujna 2024.

postupku primijenio prije ZZTN-a te zašto je upravni sud u tom drugom predmetu navodno iste činjenične i pravne osnove zauzeo drukčije pravne stajalište.¹⁰⁰⁰ Što se tiče obrazloženja Visokog upravnog suda, u presudi je navedeno da *Agencija u pobijanom rješenju pravilno tvrdi da se u predmetnom slučaju ne radi o zajedničkom obavljanju prijevoza u smislu odredaba Zakona o prijevozu u cestovnom prometu, da spomenuti prijevoznici nisu ni na jednoj liniji zajednički obavljali prijevoz, već su raspodijelili linije koje je dobio tužitelj, što je Agencija u svome rješenju iscrpno obrazložila te s kojim je obrazloženjem Visoki upravni sud u cijelosti suglasan.*¹⁰⁰¹ Ustavni sud je, međutim, ocijenio da takvo kratko, iako jasno i određeno obrazloženje upravnog suda, nije dostatno.¹⁰⁰² Što se tiče neprimjene zakona koji uređuje prijevoz u cestovnom prometu, doktrina smatra da je Ustavni sud svojim pristupom stvorio privid nedosljednosti u sudskoj praksi.¹⁰⁰³ Navod Ustavnog suda da je Visoki upravni sud u predmetu iste činjenične i pravne naravi zauzeo drukčije pravno stajalište bez odgovarajućeg obrazloženja nije činjenično utemeljen, jer se predmet na koji se Ustavni sud poziva bitno razlikuje po činjeničnim i pravnim obilježjima od onoga na koji se poziva podnositelj ustavne tužbe. Dok je pravna narav ovoga postupka očito različita od postupka utvrđivanja postojanja kartelnog sporazuma o podjeli tržišta i određivanju cijena, činjenična podloga oba postupka djelomično se podudara isključivo u identitetu poduzetnika. Međutim, njegova procesna uloga u tim postupcima nije ista: u jednom slučaju on je adresat postupka, dok u drugom nastupa kao inicijator postupka koji Agencija nije pokrenula, jer nije utvrdila postojanje uvjeta za postupanje po službenoj dužnosti.¹⁰⁰⁴

Nadalje, u predmetu *Zaštitari*, Ustavni je sud osobito problematizirao oslanjanje na jedan dokaz – novinski članak bez postojanja drugih relevantnih dokaza,¹⁰⁰⁵ izostanak razumnog razgraničenja

¹⁰⁰⁰ U predmetu Presečki Agencija je utvrdila postojanje kartelnog sporazuma o podjeli linija i cijenama u cestovnom prijevozu putnika. Sporno je bilo treba li primijeniti Zakon o prijevozu u cestovnom prometu (ZPCP) kao *lex specialis* ili Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja (ZZTN). Presečki je tvrdio da se treba promijeniti ZPCP, što je za njega bilo povoljnije jer dopušta zajedničko obavljanje prijevoza. Petrović, S., Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), 2018., str. 6. i 8.

¹⁰⁰¹ Presuda Visokog upravnog suda broj: UsII-60/16-2 od 19.2.2017.

¹⁰⁰² Petrović, S., Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), 2018., str. 8.

¹⁰⁰³ Naime, u jednom se predmetu radilo o utvrđivanju postojanja kartelnog sporazuma između poduzetnika koji su podijelili linije i utvrdili cijene na mjerodavnom tržištu prijevoza u Međimurskoj županiji, pri čemu nije bila riječ o zajedničkom obavljanju prijevoza u smislu ZPCP-a. U drugom je predmetu bit prigovora način provođenja javnog poziva, rokovi i mjerila za obavljanje linijskog prijevoza putnika te postupak izdavanja, obnove i prestanka važenja dozvola, koji su uređeni ZPCP-om i podzakonskim aktima donesenima na temelju toga zakona. Pravna priroda tih postupaka stoga je bitno različita: dok se u prvom slučaju radi o postupku utvrđivanja zabranjenog sporazuma, u drugom je riječ o regulatornom upravnom sporu za koji je pravna zaštita osigurana putem drugih nadležnih tijela i pravnih sredstava, a ne u okviru postupka pred Agencijom. Jedina dodirna točka tih postupaka nalazi se u osobi istog poduzetnika, Presečkog, koji se, međutim, u prvom postupku pojavljuje kao stranka protiv koje se vodi postupak, dok u drugome nastupa kao podnositelj inicijative radi zaštite svojih prava. Petrović, S., Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), 2018., str. 5. – 9.

¹⁰⁰⁴ Petrović, S., Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), 2018., str. 8. – 9.

¹⁰⁰⁵ Poduzetnici su isticali da je Agencija, a potom i Visoki upravni sud, pogrešno kvalificirala sadržaj sastanka kao dokaz postojanja zabranjenog sporazuma: isticali su da je na sastanku raspravljano o osnivanju Komore hrvatskog ceha zaštitara i o minimalnom trošku sata rada (nakon podmirjenja zakonskih davanja), a ne o minimalnoj cijeni usluga, te da u postupku nije postojala ni volja ni dogovor o cijeni; pritom su naglašavali da rješenje Agencije, iako opširno,

pojmov „minimalni trošak sata rada“ i „minimalna cijena usluga“, neispitivanje alternativnih objašnjenja tržišnog ponašanja te nekritičko prihvaćanje razloga Agencije od strane Visokog upravnog suda, bez otklanjanja manjkavosti obrazloženja.¹⁰⁰⁶ Međutim, pojedini autori smatraju kako je Ustavni sud u tome predmetu zanemario posebnosti prava tržišnog natjecanja i specifične standarde dokazivanja u kartelnim predmetima, slijedom čega je primijenio pogrešan i pretjerano strogi dokazni standard, odstupajući od ustaljene prakse Suda EU-a.¹⁰⁰⁷ Također, Sud je odstupio od presumpcija razvijenih u pravu tržišnog natjecanja EU-a (*o presumpciji sudjelovanja u kartelnom sporazumu vidjeti poglavlje 2.6.2.2.*).¹⁰⁰⁸ Takav pristup proizvodi pravnu nesigurnost glede procesuiranja kartela u hrvatskoj praksi te može umanjiti učinkovitost sustava zaštite tržišnog natjecanja,¹⁰⁰⁹ budući da dovodi do odstupanja od ranije utvrđene nacionalne prakse, promjene uobičajenog pristupa standardu dokaza te zanemarivanja prava i prakse Suda EU-a.¹⁰¹⁰

Opisani razvoj sudske prakse otvara pitanje o Ustavnom sudu kao sudu „treće instance“. Ako standard ustavnopravne kontrole u određenim situacijama zahtijeva dublje preispitivanje dokazne i argumentacijske osnove osporenih odluka Agencije i Visokog upravnog suda, nameće se dodatno pitanje ostvaruje li se na razini redovnog sudskog nadzora ona razina kontrole koja bi, prema svojoj naravi, trebala prethoditi ustavnopravnoj intervenciji. Istodobno, u literaturi se polemiziralo da je

„u svojoj biti ne sadrži obrazloženje“ odlučne činjenice o postignutom dogovoru, da je teret dokaza bio na Agenciji, a da su bili prisiljeni dokazivati negativnu činjenicu, uz dodatni prigovor da se zaključak o povredi u bitnome oslanja na medijske napise. Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2791/2016 od 1. veljače 2018. (Sokol Marić), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2820/2016 od 1. ožujka 2018. (Bilić Erić), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2826/2016 od 1. ožujka 2018. (Klemm sigurnost), Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-6196/2016 od 1. ožujka 2018. (V Grupa)

¹⁰⁰⁶ Kako posebno ističe Ustavni sud: „Visoki upravni sud u obrazloženju osporene presude prihvatio je razloge Agencije kao dostatne te se također nije posebno očitovao na prigovore podnositelja. Stoga, iako je imao priliku, nije otklonio nedostatke u obrazloženju rješenja Agencije.“ Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-2791/2016 od 1. veljače 2018. (Sokol Marić)

¹⁰⁰⁷ Petrović ističe da je Ustavni sud zanemario činjenicu da je kartelno dogovaranje po svojoj naravi tajno te da se ono u pravilu utvrđuje indicijama i posrednim dokazima, kao i to da je za kvalifikaciju povrede „po cilju“ dostatno postojanje dogovora o jednom od bitnih elemenata cijene, neovisno o njegovoj kasnijoj primjeni ili o stvarnim učincima na tržištu.

¹⁰⁰⁸ U odluci u predmetu „zaštitari“ Ustavni sud je zanemario presumpcije iz predmeta Plasterboard, Aalborg Portland i Irish Beef, kojima su EU sudovi postavili standarde za dokazivanje sudjelovanja u kartelnim sporazumima, uključujući obvezu poduzetnika da se jasno distancira od dogovora i shvaćanje da određeni oblici koluzije po svome cilju štete tržišnom natjecanju. Svetlicinii, A., *The Judicial Review of the Standard of Proof in Cartel Cases: Raising the Bar for the Croatian Competition Authority – Case Comment to the Judgment of the Constitutional Court of the Republic of Croatia No. U-III-2791/2016 of 1 February 2018* (Sokol Marić d.o.o.), *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, Vol. 11, No. 18, 2018, str. 311–323, str. 316.

¹⁰⁰⁹ Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“)*, 2018., str. 10. – 17.

¹⁰¹⁰ Svetlicinii naglašava da su praksa Agencije i Visokog upravnog suda u ranijim predmetima (npr. nakladnici novina, 2010.) bile usklađene s EU standardima jer su povrede „po cilju“ utvrđivane bez detaljnih ekonomskih analiza, dok je Ustavni sud u predmetu *zaštitari* odstupio od takvog pristupa, osobito u pogledu tereta dokaza i korištenja prava EU kao interpretativnog pomagala. Ustavni sud ocijenio je da Agencija i Visoki upravni sud nisu pravilno razmotrili ekonomski smisao navodnog dogovora o cijenama, budući da bi javno usklađivanje minimalnih cijena bilo nelogično i komercijalno nerazumno, jer bi dovelo do gubitka poslova u javnoj nabavi. Prema Svetliciniiju, time je dodatno otežano dokazivanje povreda „po cilju“ i potkopana dosadašnja praksa usklađena s europskim standardima. Svetlicinii, A., *The Judicial Review of the Standard of Proof in Cartel Cases: Raising the Bar for the Croatian Competition Authority – Case Comment to the Judgment of the Constitutional Court of the Republic of Croatia No. U-III-2791/2016 of 1 February 2018* (Sokol Marić d.o.o.), *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, Vol. 11, No. 18, 2018, str. 311–323, str. 316. – 317.

praksa Ustavnog suda, neovisno o normativnim granicama njegove nadležnosti, u većoj mjeri nego praksa Vrhovnog suda pridonijela razvoju rasprave o vrsti i kvaliteti dokaza te o standardu dokaza u sporovima iz područja prava tržišnog natjecanja.¹⁰¹¹

Iako većina država članica ulogu ustavnog suda primarno shvaća kao ulogu „čuvara” ustavnih prava, ograničavajući njegovu nadležnost na ispitivanje navoda o povredi ustavnih prava i sloboda u okviru ustavne tužbe,¹⁰¹² pojedina komparativna rješenja, primjerice u Portugalu i Malti, uključuju ustavne sudove u sustav sudskog nadzora, u smislu da ustavni sud razmatra pravne lijekove protiv konačnih odluka nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja.¹⁰¹³ U Portugalu uloga ustavnog suda kao „sudionika” redovitog sudskog nadzora u kartelnim predmetima razvidna je iz recentne sudske prakse.¹⁰¹⁴ Tako je u jednom od predmeta portugalski Ustavni sud odlučujući po žalbi poduzetnika odbio argumente nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja da se zapljena elektroničke korespondencije provedena bez prethodnog sudskog naloga prihvati kao zakonit dokaz,¹⁰¹⁵ dok je u drugom odbio preinačiti odluku lisabonskog žalbenog suda kojom je u predmetu bankarskog kartela utvrđena zastara.¹⁰¹⁶ Time portugalski ustavni sud preuzima ulogu konačnog autoriteta u postavljanju obvezujućih stajališta o pitanjima od temeljne važnosti za javnopravnu provedbu te pomaže na nacionalnoj razini oblikovati praksu utemeljenu na domaćem pravnom okviru, ujednačenu, ali ne nužno preslikanu u odnosu na rješenja razvijena u pravu EU-a.

3.1.4. Razlozi za osporavanje odluke upravnog tijela

¹⁰¹¹ Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji*, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 57.

¹⁰¹² Brook, O. i Rodger, B., *National Judicial Review of EU Law Enforcement: Challenges in Creating the EU Competition Law Judicial Review Database*, *European Journal of Empirical Legal Studies*, 2025., 2(2), str. 27.

¹⁰¹³ Brook, O. i Rodger, B., *National Judicial Review of EU Law Enforcement: Challenges in Creating the EU Competition Law Judicial Review Database*, *European Journal of Empirical Legal Studies*, 2025., 2(2), str. 27.

¹⁰¹⁴ U Portugalu se protiv drugostupanjskih presuda može podnijeti pravni lijek Ustavnom sudu Portugala ako su ispunjene određene pretpostavke. Taj se mehanizam u praksi relativno često koristi. Brook, O., Rodger, B. J., *Comparative report: National judicial review of competition law enforcement in the EU and the UK* (June 18, 2024). Rodger and Brook et al (eds.), *Judicial Review of Competition Law Enforcement in the EU Member States and the UK* (Kluwer 2024), str. 9.

¹⁰¹⁵ Autoridade da Concorrência, *AdC reopens investigation and reissues Statement of Objection for anti-competitive practices in the healthcare sector*, 3. srpnja 2025., dostupno na: <https://www.concorrencia.pt/en/articles/adc-reopens-investigation-and-reissues-statement-objection-anti-competitive-practices>; Mendes Pereira, M., Marcelino, C., Ribeiro Fernandes, B. i Wallis de Carvalho, A., *Main Developments in Competition Law and Policy 2023: Portugal*, Kluwer Competition Law Blog, 31. siječnja 2024., dostupno na: <https://legalblogs.wolterskluwer.com/competition-blog/main-developments-in-competition-law-and-policy-2023-portugal/>

¹⁰¹⁶ Lisabonski žalbeni sud u veljači 2025. Proglasio je predmet bankarskog kartela zastarjelim, primijenivši verziju zakona koja je bila na snazi u vrijeme počinjenja povrede. Riječ je o predmetu u kojem je nacionalno tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja izreklo novčane kazne u ukupnom iznosu od 225 milijuna eura za 13 banaka. Žalba koju je nacionalno tijelo za zaštitu tržišnog natjecanja podnijelo Ustavnom sudu nije dovela do preinačenja prvostupanjske presude. Mendes Pereira, M., Marcelino, C. i Nunes Pombo, M., *Main Developments in Competition Law and Policy 2025 – Portugal*, DLA Piper, 22. siječnja 2026., dostupno na: <https://www.dlapiper.com/en/insights/blogs/antitrust-matters/main-developments-in-competition-law-and-policy-2025>

Nadležnost sudova EU-a za preispitivanje odluka Komisije utemeljena je u članku 263. UFEU-a, kojim se uređuje sudski nadzor zakonitosti akata institucija EU-a.¹⁰¹⁷ Sukladno navedenoj odredbi, Opći sud nadležan je odlučivati o tužbama za poništenje akata zbog nenadležnosti, bitne povrede postupka, povrede Ugovora ili bilo kojeg pravnog pravila vezanog za njegovu primjenu, te zbog zlorabe ovlasti.¹⁰¹⁸

Propisani razlozi za osporavanje odluka u europskom i nacionalnim pravnim sustavima u pravilu slijede istu logiku.¹⁰¹⁹ U svim sustavima oni se svode na tipične žalbene razloge:¹⁰²⁰ pogrešnu primjenu materijalnog prava, povrede postupovnih pravila i pogrešno i/ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje.¹⁰²¹ Struktura razloga za osporavanje odluka u EU, Hrvatskoj i Sloveniji uvelike

¹⁰¹⁷ Osim toga, sudovi EU-a imaju i tzv. „neograničenu nadležnost“ u vezi s novčanim kaznama koja proizlazi iz članka 261. UFEU-a, što znači da oni ne samo da mogu poništiti odluku Komisije kojom je izrečena kazna, već mogu i sami izmijeniti iznos kazne, bilo tako da ga povećaju ili smanje. Laguna de Paz, J. C., Understanding the limits of judicial review in European competition law, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203. – 224., str. 204.

¹⁰¹⁸ U skladu s tradicijom francuskog upravnog prava ograničen je broj razloga iz kojih se mogu osporavati odluke upravnog tijela. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 5.; Navedeni razlozi dovode do podjele na tzv. ‘vanjsku’ i ‘unutarnju’ zakonitost akta. Vanjska zakonitost može se osporavati zbog prekoračenja nadležnosti ili povrede bitnih postupovnih pravila, dok se unutarnja zakonitost može dovoditi u pitanje zbog povrede prava ili zlorabe ovlasti. Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 6.; Slično u Italiji sud može poništiti osporenu odluku tijela za zaštitu tržišnog natjecanja ako je ona donesena uz povredu zakona, zlorabu ovlasti ili prekoračenje nadležnosti, ne postoje ograničenja u pogledu osnova za osporavanje odluka upravnog tijela. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 4.

¹⁰¹⁹ Razlozi za osporavanje odluka u hrvatskom pravu propisani su člankom 67. st. 1. ZZTN-a i uvelike odgovaraju tipičnim žalbenim razlozima u komparativnom upravnom pravu. Tako, primjerice, slovenski Zakon o upravnim sporovima predviđa da se tužba može podnijeti zbog pogrešne primjene materijalnog prava, povrede postupovnih pravila te pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Članak 64. Zakona o upravnom sporu; Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 113. – 114.; Akšamović, D. (2017). *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 429.

¹⁰²⁰ U žalbenom postupku, Sud EU-a može odlučivati isključivo o pravnim pitanjima koja je pokrenula jedna od stranaka u vezi s presudom nižeg suda, a razlozi za podnošenje žalbe su limitirani. Žalba se može podnijeti zbog nenadležnosti Općeg suda, povrede postupovnih prava stranaka ili povrede prava Europske unije (ne i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja). Jaeger, M., 25 Years of the General Court-looking back and forward, in *EU competition and States rules: Public and Private enforcement*, ed. V. Tomljenovic, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2017, p. 3-38, str. 12.; Akšamović, D. (2017). *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 423.; Prema dostupnim statistikama, otprilike 30% kartelnih predmeta upućeno je u žalbenom postupku Sudu pravde, a udio uspješno riješenih žalbi kretao se oko 45%. Akšamović, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement* 2018, str. 74. i 76.

¹⁰²¹ Isti, klasični žalbeni razlozi mogu se pronaći i u drugim procesnim propisima, primjerice u članku 126. stavku 1. ZUS-a, članku 353. stavku 1. ZPP-a te članku 117. ZUP-a. Za razliku od ZUS-a i ZPP-a, ZZTN ne sadrži odredbe kojima se pojašnjava značenje pojedinih razloga. Međutim, u pravnoj teoriji ti se razlozi uobičajeno definiraju na jednak način, pa se analogijom mogu koristiti za tumačenje razloga propisanih ZZTN-om. Danić Čeko, A., *Specifičnosti uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u jednostupanjskom upravnom sporu na osnovi posebnih zakona (lex specialis)*, *Harmonius*, VII (2018), 2018; 17-45, str. 37. – 38.

odražava francuski model, koji je poslužio kao izvorni model za pravo Zajednice, ali i za hrvatsko pravo.¹⁰²²

Člankom 67. stavkom 1. ZZTN-a propisane su četiri osnove za podnošenje tužbe protiv rješenja Agencije: povreda propisa materijalnog prava o tržišnom natjecanju, bitna povreda odredbi o postupku, pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, pogrešna odluka o upravno-kaznenoj mjeri i drugim pitanjima o kojima odlučuje Agencija.¹⁰²³ Potonji se svodi na pogrešnu primjenu materijalnog prava ili činjeničnu pogrešku u vezi s izrečenom sankcijom.¹⁰²⁴

Najprije, **pogrešna primjena materijalnog prava** postoji kada Agencija ne primijeni odredbu materijalnog prava koju bi trebala primijeniti ili kada takvu odredbu ne primijeni na pravilan način.¹⁰²⁵ Visoki upravni sud u svojoj je praksi ukazivao na takve pogreške, primjerice kod određivanja pojma poduzetnika,¹⁰²⁶ utvrđivanja relevantnog tržišta¹⁰²⁷ ili pogrešnog tumačenja odnosa između sektorskog propisa (*lex specialis*) i ZZTN-a (*lex generalis*).¹⁰²⁸

Nadalje, **bitnu povredu postupka** Agencija čini kada postupovna pravila primijeni pogrešno ili ih uopće ne primijeni, a ta je pogreška utjecala ili je mogla utjecati na zakonitost odluke.¹⁰²⁹ Ne

¹⁰²² Petit, N. i Rabeux, L., Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008., str. 10.

¹⁰²³ Prema istraživanju Akšamović, u razdoblju 2014. – siječanj 2020. AZTN je donio 322 odluke u području tržišnog natjecanja, od kojih je 82 (oko 25 %) osporeno pred Visokim upravnim sudom. Najviše tužbi odnosilo se na odluke o odbacivanju inicijativa za pokretanje postupaka zbog navodne zlouporabe vladajućeg položaja (29), a zatim na odluke o kartelnim sporazumima i visini izrečenih novčanih kazni (17). Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 13(22), 7-26, str. 19. – 21.

¹⁰²⁴ Ovaj razlog u pravilu se navodi zajedno s drugim razlozima. (Primjeri u predmetima Presečki UsII-65/2013, Sokol Marić UsII-40/15-10, Securitas UsII-60/15-10, Arsenal Ivezić UsII-61/15-9, Bilić Erić UsII-93/15-10, Klemm Sigurnost UsII-54/15-9, AKD-Zaštita UsII-53/15-9, Presečki UsII-60/16-2) Visoki upravni sud je ovakav propust utvrdio u predmetu V Grupa (UsII-45/15-12) te je djelomično poništio odluku Agencije o postojanju zabranjenog sporazuma, u dijelu koji se odnosio na izrečenu kaznu, ocijenivši da Agencija nije uzela u obzir financijsku situaciju poduzetnika i postupak restrukturiranja kojem se poduzeće podvrgnulo kako bi spasilo poslovanje.

¹⁰²⁵ Primjerice, kada primijeni pravno pravilo koje je prestalo važiti ili još nije stupilo na snagu, kada primijeni pravno pravilo koje važi ali ga nije trebalo primijeniti na konkretan slučaj, kada na nezakonit način primijeni pravno pravilo, koje je trebalo primijeniti. Nema pogrešne primjene materijalnog prava ako je odluka utemeljena na materijalnopravnoj odredbi koju se nije trebalo primijeniti, ali bi do iste odluke dovela i primjena pravilne materijalnopravne odredbe, iz razloga što se sadržaj odluke ne bi promijenio. Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 682.

¹⁰²⁶ Tako je, primjerice, u predmetu Presečki (Presečki UsII-72/2013-7) utvrđeno da Međimurska županija i Hrvatska gospodarska komora, kada izdaju dozvole za obavljanje usluga prijevoza putnika temeljem posebnog zakona o cestovnom prometu, djeluju kao javna tijela u okviru zakonom dodijeljenih ovlasti, te se ne mogu smatrati poduzetnicima. UsII-105/16-7

¹⁰²⁷ U više predmeta (npr. Presečki UsII-65/2013, Presečki UsII-60/16-2, Marine UsII-39/15-10) tužitelji su tvrdili da Agencija nije pravilno utvrdila relevantno tržište, što su isticali i kao povredu materijalnog prava i kao povredu u utvrđenju činjenica. Međutim, Visoki upravni sud ni u jednom predmetu nije prihvatio takve prigovore. U kartelnim predmetima, koji predstavljaju najteži oblik povrede prava tržišnog natjecanja, precizno utvrđivanje relevantnog tržišta nije nužno, dok je određivanje tržišnih udjela potpuno irelevantno.

¹⁰²⁸ U predmetu *Ortodonti* (Ortodonti UsII-70/14) Visoki upravni sud ukinuo je odluku Agencije kojom je cjenik stomatoloških usluga kvalificiran kao zabranjeni sporazum, naglasivši da je riječ o području koje je u cijelosti uređeno posebnim zakonom o dentalnoj medicini, uključujući postupak utvrđivanja cjenika.

¹⁰²⁹ Članak 126. stavci 2. i 3. ZUS-a, članak 354. stavak 1. ZPP-a, Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 679.

radi se, dakle, o svakoj procesnoj nepravilnosti,¹⁰³⁰ nego samo o onim bitnima,¹⁰³¹ koje su spriječile ili mogle spriječiti donošenje zakonite i pravilne odluke.¹⁰³² U praksi se kao bitne povrede posebno izdvajaju nedostatno obrazložene odluke.¹⁰³³ Kada stranka ne može razumjeti razloge odluke, povrijeđeno je njezino pravo na obranu.¹⁰³⁴ ZUP stoga zahtijeva da rješenje sadrži iscrpno obrazloženje.¹⁰³⁵ Bitne povrede postupka javljaju se i kada se strankama onemogućiti očitovanje o dokazima, kada im se uskraćuje uvid u spise zbog zaštite poslovne tajne ili kada nije održana usmena rasprava.¹⁰³⁶ Kontrola povrede postupovnih pravila čini jedini aspekt kontrole zakonitosti koju Opći sud provodi po službenoj dužnosti, a sudovi EU-a razvili su stroge standarde kojih se Komisija mora pridržavati tijekom provođenja istrage i vođenja postupaka.¹⁰³⁷ Propusti u obrazloženju ili drugim postupovnim jamstvima, ako su mogli utjecati na ishod postupka na štetu poduzetnika, predstavljaju osnovu za poništenje odluke.¹⁰³⁸

¹⁰³⁰ ZPP sadrži detaljnije odredbe koje razlikuju apsolutne i relativne bitne povrede postupka. Vidi o tome: Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 683. – 699.; vidi također: Tironi, I., *Postupak po žalbi – između potreba za povećanjem kvalitete suđenja i osiguranja veće učinkovitosti*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 54, 3/2017., 705.- 730., str. 713. – 714.; Grbin, I., *Žalba u parničnom postupku*, Pravo u gospodarstvu, 6/2000, 705.- 730., str. 713.

¹⁰³¹ One za koje zakon presumira da su mogle utjecati na donošenje zakonite i pravilne odluke (apsolutno bitne) te one za koje postoji vjerojatnost da su u konkretnom slučaju utjecale ili mogle utjecati na donošenje zakonite presude (relativno bitne). Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 679.

¹⁰³² Zakonodavac je suzio popis povreda postupka zbog toga što ne dovode sve povrede postupka do nezakonite odluke, čime se sprječavaju situacije u kojima bi se odluka osporavala zbog povreda postupka koje nisu bitne te samim time ne bi utjecale na njezinu zakonitost. Grbin, I., *Žalba*, in: Crnić, I.; Dika, M.; Grbin, I.; Hrvatin, B.; Jelčić, O.; Sessa, Đ.; Šumanović, M., *Novote u parničnom postupku*, Organizator, Zagreb, 2003, str. 235; Đanić Čeko, A., *Žalba u upravnom sporu u hrvatskom i poredbenom pravu*, 2016, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, str. 226.

¹⁰³³ Paemen, D.; Blondeel J., *Appealing EU Cartel Decisions before the European Courts: Winning (and Losing) Arguments*, Business Law International, Vol 18, No 2, May 2017, str. 157.

¹⁰³⁴ Paemen, D.; Blondeel J., *Appealing EU Cartel Decisions before the European Courts: Winning (and Losing) Arguments*, Business Law International, Vol 18, No 2, May 2017, str. 172.

¹⁰³⁵ S prikazom navoda stranaka, utvrđenim činjeničnim stanjem, razlozima koji su bili odlučni pri ocjeni dokaza, razlozima zbog kojih nisu prihvaćeni pojedini zahtjevi te propisima na temelju kojih je odlučeno. Članak 98. stavci 1. i 5. ZUP-a. Dodatno, ZZTN (Članak 38. stavci 4. – 9.) uvodi posebne obveze za slučajeve odbacivanja inicijative. Agencija tada mora jasno obrazložiti razloge zbog kojih ne postoji javni interes za pokretanje postupka, iako nije dužna pojedinačno razmatrati sve prijedloge podnositelja. U predmetu Presečki (Presečki UsII-60/16 i UsII-65/13) Visoki upravni sud poništio je odluku Agencije (slijedom upute Ustavnog suda) jer nije bilo dovoljno obrazloženo zašto se na predmetni slučaj ne primjenjuje sektorski zakon o cestovnom prometu. Petrović, Siniša: Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“), str. 6.; Ustavni sud se nije očitovao o tome trebaju li se ili ne trebaju primijeniti odredbe sektorskog propisa. Ustavni sud je samo istaknuo da u obrazloženju nedostaje objašnjenje zašto se sektorski propis ne primjenjuje na konkretnu situaciju.

¹⁰³⁶ U predmetima AKD Zaštita UsII-53/15-9 i Securitas Hrvatska UsII-60/15-10 tužitelji su tvrdili da im nisu bili dostavljeni podnesci drugih stranaka u postupku. U predmetu Amis Telekom (UsII-32/15-12) (ovo nije kartelni predmet) tužitelj je tvrdio da su gotovo svi spisi proglašeni poslovnom tajnom, a u predmetima Klemm UsII-54/15-9 i LMK International UsII-294/19-6 tužitelji su prigovarali odbijanju zahtjeva za održavanjem usmene rasprave.

¹⁰³⁷ Sudovi ispituju primjerice je li Komisija pažljivo i nepristrano ispitala sve relevantne okolnosti konkretnog slučaja (Case T-44/90 La Cinq SA v. Commission, [1992] ECR II-1, točka 86.); je li u potpunosti poštovala pravo na saslušanje te je li ispunila obvezu obrazlaganja odluke na način koji omogućuje adresatu da razumije razloge donošenja te odluke, a sudu da provede djelotvornu sudsku kontrolu (Case C-272/09 P, KME Germany AG, KME France SAS and KME Italy SpA v European Commission, (2011) ECLI:EU:C:2011:810, točka 128., Case C-48/96 P Windpark Groothusen, [1998] ECR I-2873, točke 34.)

¹⁰³⁸ Case T-310/01 Schneider Electric v. Commission, [2002] ECR II-4071, točke 440. i 462., Joined Cases T-25/95 and Others Cimenteries CBR SA and Others v. Commission, [2000] ECR II-491, točke 240-241

Konačno, **pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje** jedan je od najčešćih razloga osporavanja odluka pred Komisijom, ali i pred Agencijom.¹⁰³⁹ Ovim se prigovorom u biti propituje metoda rada upravnog tijela, koje je činjenice izabralo, kako ih je ocijenilo i kakve je zaključke iz njih izvuklo.¹⁰⁴⁰ U praksi Suda EU-a velik se broj predmeta odnosi na osporavanje zakonitosti prikupljenih i korištenih dokaza, pri čemu tužitelji najčešće tvrde da se Komisija oslonila na nedopuštene, nedostatne ili nezakonito pribavljene dokaze.¹⁰⁴¹

Činjenično stanje smatra se pogrešno utvrđenim kada Agencija zaključi da neka činjenica postoji iako je nema, kada utvrdi da činjenica ne postoji iako je prisutna, ili kada iz postojećih činjenica izvede nepravilan zaključak.¹⁰⁴² Do toga može doći na više načina: ako tijelo smatra da je neka činjenica općepoznata iako nije, ako tretira činjenicu kao priznatu iako nije trebala biti, ako raspolaže oskudnim dokaznim sredstvima ili ih pogrešno ocijeni, ako iz indicija izvede nepravilan zaključak ili ako krivo primijeni pravila o presumpcijama i teretu dokaza.¹⁰⁴³ Tako je primjerice u predmetu *Ortodonti*, Visoki upravni sud poništio rješenje Agencije, jer je prema stavu Suda Agencija na temelju nespornih činjenica izvela pogrešan zaključak u pogledu činjeničnog stanja, pa posljedično i nepravilno primijenila mjerodavno pravo.¹⁰⁴⁴ U konkretnom je slučaju bilo sporno predstavlja li uopće dokument Minimalni cjenik kojeg je izradilo Hrvatsko društvo ortodonata sporazum kakav ima u vidu odredba članka 8. stavka 2. ZZTN-a.¹⁰⁴⁵ Činjenično je stanje pogrešno utvrđeno i kada donositelj odluke utvrdi da određena činjenica ne postoji, jer se nije uvjerio u njezino postojanje, iako je za uvjerenje o njezinom postojanju bilo dovoljno razloga.¹⁰⁴⁶ U predmetu *Kladionice* Visoki upravni sud poništio je odluku Agencije zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja. Sud je ocijenio da Agencija nije jasno i nedvojbeno dokazala

¹⁰³⁹ Nicholas Khan, Kerse & Khan on EU Antitrust Procedure (2012), str. 575.; Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 4. – 5.; Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 6.; Jaeger, M., 25 Years of the General Court-looking back and forward, in *EU competition and States rules: Public and Private enforcement*, ed. V. Tomljenovic, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2017, p. 3-38, str. 11. *Za HR izraditi pregled po odlukama VUS-a i prikazati konkretne podatke.*

¹⁰⁴⁰ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 680.

¹⁰⁴¹ Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural, *The COMpetition Law Review*, 2010, Volume 7 Issue 1 pp 5-52, str. 11.; Case T-30/91, *Solvay SA v. Commission*, [1995] E.C.R. II-1775, točka 31.

¹⁰⁴² Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 681.; Grbin, I., *Žalba u parničnom postupku*, *Pravo u gospodarstvu*, 6/2000, str. 204., članak 126. stavak 4. ZUS-a, članak 355. ZPP-a

¹⁰⁴³ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 681.; Gavella, N., O odnosu materijalnog i procesnog građanskog prava u parnicama - pogled sa stajališta privatnog (građanskog) prava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63, (3-4) 537-567 (2013), str. 537. – 567., str. 558.

¹⁰⁴⁴ Presuda VUS-a broj: UsII-70/2014-6 od 5. ožujka 2015., Hrvatsko društvo ortodonata protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

¹⁰⁴⁵ Kapural, M., Presuda Vrhovnog suda br. U-zpz-16/2015-4 od 2. ožujka 2021.: upravni spor Hrvatsko društvo ortodonata protiv AZTN-a, *Pravo i porezi, RRiF*, br. 10, 2021., Zagreb, str. 88–91.

¹⁰⁴⁶ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 681.

postojanje kartelnog sporazuma, pa je posljedično pogrešno primijenila i materijalnopravne odredbe o zabranjenim sporazumima.¹⁰⁴⁷

Činjenično stanje je nepotpuno utvrđeno kada Agencija propusti utvrditi neku relevantnu činjenicu.¹⁰⁴⁸ Prema mišljenju dijela doktrine, to je često posljedica pogrešnog shvaćanja pravne osnove spora, jer se određene činjenice nisu ni uzimale u obzir.¹⁰⁴⁹ Ako je pravna ocjena donositelja odluke o tome koje pravno pravilo treba primijeniti pogrešna, posljedica je da je odluka ostala lišena svih činjenica koje su s aspekta pravilne kvalifikacije odlučne.¹⁰⁵⁰ Time se pokazuje veza između činjeničnih i pravnih pogrešaka: ako se pogrešno identificira materijalnopravna norma, tada se ne mogu ispravno utvrditi ni činjenice koje su za tu normu odlučne.¹⁰⁵¹ U predmetu *Marine* Visoki upravni sud poništio je odluku Agencije, jer nije utvrdila sve činjenice potrebne da bi se nedvojbeno moglo zaključiti da je došlo do sklapanja kartelnog sporazuma.¹⁰⁵²

Na djelotvornost stranke da uspješno ospori odluku Agencije na temelju svakog pojedinog naprijed navedenog razloga, utječe njihova procesna angažiranost odnosno njihova procesna pasivnost i neadekvatna argumentacija. Povrede materijalnog prava sudovi EU-a ispituju samo na temelju dovoljno obrazloženih prigovora tužitelja,¹⁰⁵³ koji moraju jasno označiti sporne dijelove odluke i potkrijepiti ih činjenicama i dokazima.¹⁰⁵⁴ Triva i Dika naglašavaju da nije dovoljno samo se pozvati na zakonske formulacije o povredama, već je nužno ukazati na konkretne propuste koje je tijelo počinilo.¹⁰⁵⁵ Ističe se da tužitelji u praksi često ne navode dovoljno konkretno činjenice na kojima temelje zahtjev, ne predlažu odgovarajuće dokaze ili ne usklađuju činjenične tvrdnje s pravnom osnovom spora, čime otežavaju sudsku provjeru osporene odluke.¹⁰⁵⁶

¹⁰⁴⁷ U ovom je slučaju riječ o predstavnicima kladionica u Hrvatskoj koji su organizirali sastanak radi rasprave o načinu obračuna troškova za svaku listić-ponudu. Njihova je odluka zabilježena u zapisniku sa sastanka, gdje su bila navedena dva moguća načina obračuna troškova. Nakon sastanka, svi su poduzetnici odlučili koristiti isti način obračuna, što je Agencija ocijenila kao usklađeno djelovanje. Međutim, Visoki upravni sud nije smatrao argumente Agencije uvjerljivima niti ih je ocijenio nedvojbenima i jasnima.

¹⁰⁴⁸ Grbin, I., *Žalba u parničnom postupku*, Pravo u gospodarstvu, 6/2000, str. 204., članak 126. stavak 4. ZUS-a, članak 355. ZPP-a

¹⁰⁴⁹ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 681.

¹⁰⁵⁰ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 681.

¹⁰⁵¹ Grbin, I., *Žalba u parničnom postupku*, Pravo u gospodarstvu, 6/2000, str. 204.; Grbin, I., *Žalba*, in: Crnić, I.; Dika, M.; Grbin, I.; Hrvatinić, B.; Jelčić, O.; Sessa, Đ.; Šumanović, M., *Novote u parničnom postupku*, Organizator, Zagreb, 2003, str. 238.

¹⁰⁵² Sastanak udruge marina organiziran je radi rasprave o poslovnim aktivnostima u sektoru turizma i ugostiteljstva, a jedna od informacija koja je ondje podijeljena odnosila se na cijene vezova. Glavni argument tužitelja (koji je Visoki upravni sud ocijenio uvjerljivim) bio je da je informaciju iznio jedan poduzetnik, dok je nisu čuli svi poduzetnici, već ju je samo dio njih primio kroz zapisnik sa sastanka u kojem je ta informacija navedena. Upravo je ta okolnost – jesu li svi poduzetnici primili zapisnik sa sastanka – prema ocjeni VUS-a ostala nedovoljno utvrđena od strane Agencije. Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

¹⁰⁵³ Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 7.

¹⁰⁵⁴ Case C-389/10 P *KME Germany and Others v Commission*, ECLI:EU:C:2011:816, točke 131. – 132., 63.

¹⁰⁵⁵ Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004., str. 674.

¹⁰⁵⁶ Rajko, A., *Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu*, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495-522., str. 520.

Slično je istaknuo i Sud EU-a u predmetu *NKT Verwaltungs*, kada je naveo da se u tužbi, odnosno žalbi, moraju točno navesti dijelovi odluke koji se osporavaju te razlozi za osporavanje, pri čemu je na tužitelju da jasno objasni na koji je način određeni zaključak „opterećen pravnom pogreškom“. Sud je naglasio da, ako je zaključak upravnog tijela ili nižestupanjskog suda utemeljen na više dokaza koji međusobno potvrđuju isti zaključak, pogreška u pogledu jednoga od njih nije dovoljna da bi utjecala na zakonitost cijele odluke.¹⁰⁵⁷

U nacionalnom pravu, međutim, iako je tužiteljeva dužnost navesti razloge na kojima temelji svoju tužbu,¹⁰⁵⁸ sud nije vezan isključivo za njih.¹⁰⁵⁹ Visoki upravni sud odlučuje u granicama zahtjeva tužitelja, ali nezakonitost može utvrditi i iz drugih razloga. Primjerice, tužitelj može isticati pogrešnu primjenu materijalnog prava, a sud poništiti odluku zbog očitih povreda postupka.¹⁰⁶⁰ Opseg ovlasti suda važan je i za sud i za stranku. Za sud on predstavlja okvir odlučivanja, a za stranku jamstvo da sud neće izaći izvan granica postavljenih u tužbenom zahtjevu.¹⁰⁶¹ Stoga jasno formuliran i precizno određen tužbeni zahtjev ostaje ključan preduvjet djelotvorne sudske zaštite.

3.2. Opseg i standard sudskog nadzora

Dva temeljna pojma u okviru sudskog nadzora nad odlukama upravnih tijela su opseg i standard sudskog nadzora. U literaturi se ti pojmovi često isprepliću te ih nije moguće u potpunosti razgraničiti, pogotovo kada se prenose iz prava tržišnog natjecanja EU-a u nacionalni procesni kontekst.¹⁰⁶²

Međutim, radi stvaranja pojmovnog okvira, **opseg sudskog nadzora** može se definirati kao skup procesnih ovlasti kojima sud raspolaže pri preispitivanju zakonitosti odluke upravnog tijela. U kartelnim predmetima opseg sudskog nadzora očituje se u pitanju ima li sud ovlast samostalno utvrđivati činjenično stanje i provoditi dokazni postupak, kako postupa s novim činjenicama i dokazima te može li osporenu odluku zamijeniti vlastitom meritornom odlukom. **Standard sudskog nadzora**, nasuprot tomu, označava razinu intenziteta kojom sud preispituje odluku upravnog tijela.¹⁰⁶³ On se očituje u načinu na koji sud provjerava tumačenje i primjenu

¹⁰⁵⁷ Case C-607/18 P *NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission* (appeal before the CJ) [2020] ECLI:EU:C:2020:385; Neves, I., Steffens, K., Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (*NKT Verwaltung and NKT v Commission*), *CoRe* 4/2020, str. 263.

¹⁰⁵⁸ Članak 39. ZUS-a

¹⁰⁵⁹ Članak 47. stavak 1. ZUS-a

¹⁰⁶⁰ Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, *Novi informator*, 2012., str. 58

¹⁰⁶¹ Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, *Novi informator*, 2012., str. 195.

¹⁰⁶² Ti se pojmovi u literaturi na engleskom jeziku prevode kao: standard and scope of judicial review.

¹⁰⁶³ Za sličnu definiciju vidi: Bailey, D., Standard of Proof in EC Merger Proceedings: A Common Law Perspective, u: *Common Market Law Review*, vol. 40, 2003., str. 850; Forrester, I., A Bush in Need of Pruning: The Luxuriant Growth of Light Judicial Review, u: *European Competition Law Annual*, 2009., str. 7.; Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316.; Gerard, D., Breaking the EU Antitrust Enforcement Deadlock: Re-empowering the Courts, u: *European Law Review*, 2011., vol. 36(4), str. 468.;

Rosch, J. T., Observations on Evidentiary Issues in Antitrust Cases, u: *European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford & Portland Oregon, 2011., str. 557, 559.; Jaeger, M., Standard

materijalnog prava te ocjenjuje činjenična utvrđenja i izvedene dokaze. U pravu EU-a uobičajeno se razlikuju dvije razine nadzora: sveobuhvatan nadzor, koji se u pravilu primjenjuje na pravna i činjenična pitanja, te ograničeni nadzor u segmentima koji uključuju diskrecijsku ocjenu tijela za zaštitu tržišnog natjecanja.

Standard sudskog nadzora u velikoj je mjeri uvjetovan procesnim ovlastima kojima sud raspolaže te se ne može promatrati odvojeno od opsega nadzora. Primjerice, razina intenziteta kojom sud ispituje činjenična i pravna pitanja ovisi o tome može li samostalno utvrđivati činjenice i izvoditi dokaze. Također, sudski nadzor intenzivniji je u sporu pune jurisdikcije, u kojem sud aktivno sudjeluje u utvrđivanju činjeničnog stanja, nego u sporu o zakonitosti, u kojem sud takve ovlasti nema (što ne znači da sudski nadzor u sporu o zakonitosti nije intenzivan). Umjesto nastojanja da se između opsega i standarda nadzora povuče jasna granica, ovo poglavlje polazi od njihove međusobne povezanosti i usmjerava se na ključna pitanja, koja se postavljaju u odnosu na ta dva pojma. Najprije se razmatra na kojoj činjeničnoj osnovi sud provodi nadzor te u kojoj se mjeri ovlasti suda razlikuju u sporu o zakonitosti i sporu pune jurisdikcije. Nakon toga se, slijedom podjele razvijene u pravu EU-a, razrađuju sveobuhvatan i ograničen nadzor i njihov utjecaj na učinkovitu sudsku zaštitu.

3.2.1. (Nove) činjenice i dokazi pred sudom

Nije moguće provesti sudski nadzor bez ispitivanja činjenica na kojima se odluka temelji, načina njihova utvrđivanja te dokaza na kojima su te činjenice zasnovane.¹⁰⁶⁴ Procesne ovlasti suda glede činjenica i dokaza obuhvaćaju pitanje opsega sudskog ispitivanja činjeničnog stanja: oslanja li se sud isključivo na spis iz upravnog postupka ili ima ovlast samostalno utvrđivati (nove) činjenice i izvoditi (nove) dokaze koji nisu bili razmatrani u upravnom postupku.

U odnosu na **praksu Suda EU-a**, iako Opći sud ima ovlasti za samostalno izvođenje dokaza,¹⁰⁶⁵ u praksi se one rijetko koriste.¹⁰⁶⁶ Primarna odgovornost za ispravno utvrđivanje činjenica „leži“ na upravnom tijelu,¹⁰⁶⁷ dok sud u postupcima nadzora u pravilu izbjegava ponovno provoditi

of Review in Competition Cases: Can the General Court Increase Coherence in the European Union Judicial System?, u: Today's Multi-layered Legal Order: Current Issues and Perspectives, Liber amicorum u čast Arjenu W.H. Meiju, Paris Legal Publishers, Pariz, 2011., str. 139.; Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 5.; Vesterdorf, B. (2005) Standard of Proof in Merger Cases: Reflections in the Light of Recent Case Law of the Community Courts, *European Competition Journal*, 1:1, 3-33, OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 9.

¹⁰⁶⁴ Laguna de Paz, J. C., Judicial review in European Competition Law (2014), str. 8.; Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 200.

¹⁰⁶⁵ Članak 91. Poslovnika Općeg suda; Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 8.

¹⁰⁶⁶ Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, str. 42.

¹⁰⁶⁷ Schuurmans, Y.E., Review of Facts in Administrative Law Procedures; A European Community Law Perspective, *Review of European Administrative Law*, vol. 1, br. 1, 2008, str. 5–34, str. 30.

dokazni postupak, već ocjenjuje je li on proveden pravilno i potpuno.¹⁰⁶⁸ Sud se pretežno oslanja na dokumentaciju iz spisa, postavlja dodatna pitanja i ocjenjuje uvjerljivost, dosljednost i dokaznu vrijednost Komisijinih utvrđenja.¹⁰⁶⁹ Međutim, ako je sporna točnost činjeničnih utvrđenja, sud mora izvršiti potpunu kontrolu njihove vjerodostojnosti.¹⁰⁷⁰

U odnosu na **hrvatsku** upravno-sudsku praksu, Visoki upravni sud u pravilu bi trebao prihvatiti činjenično stanje iz upravnog postupka, ako su sve pravno relevantne činjenice već utvrđene, iz tako utvrđenih činjenica izveden pravilan zaključak te u spisu nema proturječja.¹⁰⁷¹ S jedne strane ZUS Visokom upravnom sudu daje ovlast da preispituje činjenično stanje utvrđeno u upravnom postupku, kojim nije vezan, te da samostalno odlučuje koje će činjenice i dokaze prihvatiti kao utvrđene,¹⁰⁷² a u pogledu kojih će provoditi dokazni postupak.¹⁰⁷³ U odnosu na te široke ovlasti, koje ZUS daje Sudu u pogledu ocjene i utvrđivanja činjeničnog stanja, dio literature upozorava na određene manjkavosti u njihovoj praktičnoj primjeni. Naime, utvrđivanje činjenica jedan je od najzahtjevnijih i najvažnijih aspekata sudskog posla, a suci koji odlučuju u upravnim sporovima, nemaju dovoljno prakse u neposrednom dokaznom postupku.¹⁰⁷⁴ Iako im zakon daje istražne i dokazne ovlasti slične onima kakve imaju parnični sudovi, većina se odluka donosi na temelju spisa.¹⁰⁷⁵ S druge strane, ZZTN propisuje da Visoki upravni sud raspravlja i odlučuje na temelju činjenica koje su iznesene u postupku pred Agencijom.¹⁰⁷⁶ Ovakvo rješenje ZZTN-a odstupa od naprijed opisanog rješenja ZUS-a te slijedi koncepciju ranijeg ZUS-a prema kojem je sud iznimno sam utvrđivao činjenično stanje, a u pravilu je spor rješavao na podlozi činjenica koje su bile utvrđene u upravnom postupku.¹⁰⁷⁷

U poredbenoj praksi, Viši zemaljski sud u **Njemačkoj** ovlašten je samostalno utvrditi koji će se dokazi izvesti, pri čemu zadržava obvezu da istinu utvrđuje po službenoj dužnosti. Ako ocijeni da

¹⁰⁶⁸ Schuurmans, Y.E., Review of Facts in Administrative Law Procedures; A European Community Law Perspective, Review of European Administrative Law, vol. 1, br. 1, 2008, str. 5–34, str. 18.

¹⁰⁶⁹ Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), Research Handbook on EU Antitrust Law, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 8.

¹⁰⁷⁰ Schuurmans, Y.E., Review of Facts in Administrative Law Procedures; A European Community Law Perspective, Review of European Administrative Law, vol. 1, br. 1, 2008, str. 5–34, str. 18.

¹⁰⁷¹ Đerđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 203.

¹⁰⁷² Člankom 49. stavcima 1. do 3. ZUS-a propisano je da sud slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice (načelo slobodne ocjene dokaza), a da dokazivanje obuhvaća sve činjenice koje su važne za donošenje odluke, kako one koje su utvrđene u postupku donošenja upravne odluke tako i činjenice koje je sud sam utvrdio. Rajko pak smatra ističe da cjelinu činjeničnog materijala u upravnome sporu čine činjenice utvrđene u upravnom postupku. Rajko, A., Glavne promjene koje donosi novi Zakon o upravnim sporovima, 12.4.2024., Dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/glavne-promjene-koje-donosi-novi-zakon-o-upravnim-sporovima-3-epizoda-dokazivanje-u-upravnome-sporu-59595>

¹⁰⁷³ U hrvatskom pravu, do donošenja novog Zakona o upravnim sporovima iz 2024. dokazni je postupak bio uređen upućivanjem na odredbe Zakona o parničnom postupku. Novi ZUS odustaje od takvog rješenja te u samom tekstu propisuje pravila dokaznog postupka, čime je stvoren samostalni normativni okvir dokazivanja u upravnom sporu.

¹⁰⁷⁴ Za pravilno i potpuno utvrđivanje činjenica potrebno je iskustvo u neposrednom radu s dokazima (svakodnevni kontakt s raspravama, svjedocima, dokazima). Ljubanović, B., Novi upravni i upravnosudski postupak - slabe točke i problematične situacije, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 155. – 164., str. 160.

¹⁰⁷⁵ Ljubanović, B., Novi upravni i upravnosudski postupak - slabe točke i problematične situacije, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 155. – 164., str. 160.

¹⁰⁷⁶ Članak 68. stavak 1. ZZTN-a

¹⁰⁷⁷ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 118.

su činjenice već dostatno razjašnjene na temelju dosad izvedenih dokaza, sud može odlučiti da neće izvoditi dodatne dokaze.¹⁰⁷⁸ Načela kaznenog postupka, koja se primjenjuju u kartelnim postupcima, obvezuju državnog odvjetnika, koji uz *Bundeskartellamt* sudjeluje u postupku pred Sudom u ulozi *amicus curiae* (vidjeti o tome u poglavlju 3.1.3.), da predoči dovoljno dokaza o svim relevantnim činjenicama.¹⁰⁷⁹ Istodobno, odluka *Bundeskartellamta* predstavlja polazišnu točku sudske kontrole,¹⁰⁸⁰ budući da načelo diobe vlasti zahtijeva poštovanje njegove nadležnosti u pogledu utvrđivanja povrede i njegove uloge „glavnog tužitelja“.¹⁰⁸¹ No, Viši zemaljski sud ima ovlast samostalno provesti potpuno ispitivanje činjenica, a može čak i zatražiti od *Bundeskartellamta* da dostavi ili pribavi dodatne podatke radi detaljnije ili drukčije analize predmeta. Takvo istražno načelo neuobičajeno je za građanske sudove, ali je usporedivo s opsegom nadzora upravnih sudova i s pravilima koja vrijede u upravno-prekršajnim postupcima. Smatra se da ovaj pristup osigurava visoku razinu kontrole nad djelovanjem *Bundeskartellamta* te učinkovitu zaštitu prava obrane stranaka.¹⁰⁸² Takav širok opseg sudskog ispitivanja činjenica ne znači da sud preuzima regulatornu funkciju tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, već proizlazi iz shvaćanja da se djelotvorna sudska zaštita može osigurati samo kroz intenzivnu kontrolu činjenične osnove odluka. Zato se naglašava da je funkcija suda i dalje kontrolna.¹⁰⁸³ **Francusko** upravno procesno pravo razlikuje „*recours pour excès de pouvoir*“, u kojem je sudska nadležnost ograničena na provjeru odluke na temelju činjenica i dokaza utvrđenih u upravnom postupku i „*recours de plein contentieux*“, u kojem je sud ovlašten odlučiti o predmetu iznova (*de novo*), uz mogućnost ponovnog utvrđivanja činjenica i izvođenja dokaza.¹⁰⁸⁴ S obzirom na to da se postupci pred Žalbenim sudom u Parizu pokreću na temelju članka L 464-8 francuskog Trgovačkog zakonika, koji propisuje da se žalba može podnijeti „radi poništenja ili preinačenja“ (fr. *en annulation ou en réformation*), navedeno se tumači kao postupak jednak „*recours de plein contentieux*“ u upravnom pravu, dakle, sud može u cijelosti ponovno odlučiti o predmetu.¹⁰⁸⁵

¹⁰⁷⁸ To može učiniti osobito kada dodatno izvođenje dokaza nije potrebno za utvrđivanje istine ili kada je dokaz predložen neosnovano kasno, na način koji bi doveo do odgode glavne rasprave. U odluci kojom odbija prijedlog za izvođenje dokaza, sud može se ograničiti na konstataciju da daljnje izvođenje dokaza nije potrebno radi utvrđivanja istine. Članak 77. OWiG-a (za žalbe protiv upravnih odluka u kojim se izriče novčana kazna) (Act on Regulatory Offences in the version published on 19 February 1987 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I p. 602), most recently amended by Article 5 of the Act of 14 March 2023 (Federal Law Gazette I 2023 No. 73))

¹⁰⁷⁹ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 135.

¹⁰⁸⁰ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 117. – 118.

¹⁰⁸¹ Laguna de Paz, J. C., Judicial review in European Competition Law (2014), str. 8.; Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 117. – 118.

¹⁰⁸² OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019., str. 7.

¹⁰⁸³ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 117.

¹⁰⁸⁴ Laguna de Paz, J. C., Judicial review in European Competition Law (2014), str. 8.; Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 134.

¹⁰⁸⁵ Navedenim se člankom propisuje da se žalba radi poništenja ili preinačenja odluke Autorité de la concurrence može podnijeti Žalbenom sudu u Parizu u roku jednog mjeseca od dostave te da žalba u pravilu nema suspenzivni učinak. Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 134.

Nastavno na rečeno, dodatno se postavlja pitanje **kako sud postupa kada se u sudskom postupku pojave** činjenice ili dokazi koji nisu bili obuhvaćeni upravnim postupkom – **nove činjenice i dokazi**, bilo da su postojali u vrijeme vođenja upravnog postupka, ali stranci nisu bili poznati ili dostupni ili su tek nastali nakon donošenja osporavane odluke.

U odnosu na pravila postupka **EU-a**, u postupku pred Općim sudom, tužitelj – poduzetnik ima pravo iznijeti **nove argumente**, koje nije iznosio tijekom upravnog postupka.¹⁰⁸⁶ Međutim, **novi dokazi** koje iznese tužitelj, kao i dokazi koje Opći sud pribavi po službenoj dužnosti, mogu se uzeti u obzir isključivo radi provjere jesu li činjenice na kojima se osporena odluka temelji bile dostatno potkrijepljene u trenutku njezina donošenja.¹⁰⁸⁷ Nasuprot tužitelju, Komisija u sudskom postupku raspolaže znatno užim procesnim ovlastima. Ona ne smije naknadno podupirati odluku novim dokazima ni argumentima koji nisu sadržani u odluci, jer sudski postupak ne služi nadomještanju ili dopunjavanju dokaznog supstrata odluke.¹⁰⁸⁸

U **hrvatskom** pravu pitanje iznošenja novih činjenica i dokaza u postupku pred upravnim sudom veže se uz razlikovanje spora o zakonitosti i spora pune jurisdikcije (*o čemu će biti više riječi u poglavlju 3.2.2.*). U „klasičnom“ upravnom sporu (onome o zakonitosti upravne odluke), polazi se od načela da sud ocjenjuje zakonitost odluke u trenutku njezina donošenja, dakle na temelju tada postojećih činjenica.¹⁰⁸⁹ Ako se stranka poziva na **činjenice koje su postojale u vrijeme vođenja upravnog postupka, ali nisu bile poznate ili dostupne**, sud ih u pravilu može prihvatiti, pod uvjetom da stranka obrazloži razloge zbog kojih ih ranije nije mogla istaknuti.¹⁰⁹⁰ Drugačija je situacija kada se stranka poziva na **činjenice nastale tek nakon donošenja osporavane odluke**. U tom slučaju doktrina zauzima podijeljena stajališta. Jedna skupina autora smatra da takve činjenice *ne mogu biti predmetom ocjene* u upravnom sporu, jer bi time sud prekoračio granice propisane ZUS-om.¹⁰⁹¹ Druga skupina autora ukazuje da sud punom jurisdikcijom odlučuje u trenutku donošenja svoje odluke, pa *može uzeti u obzir* činjenice nastale nakon okončanja

¹⁰⁸⁶ Bailey, D., i John, L. E., Bellamy and Child: European Union Law of Competition, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018., str. 1231.; Case T-30/89 Hilti AG v Commission, ECLI:EU:T:1991:70, t. 35. – 39.

¹⁰⁸⁷ Sudski se nadzor provodi “isključivo u odnosu na činjenične i pravne elemente koji su postojali u trenutku donošenja osporene odluke (spojeni predmeti 15/76 i 16/76 France protiv Komisije [1979.] ECR 321, t. 7.; predmet T-395/94 Atlantic Container Line i dr. protiv Komisije [2002.] ECR II-875, t. 252.), ne dovodeći u pitanje mogućnost koja je strankama dana u okviru ostvarivanja njihovih prava obrane da te elemente dopune dokazima nastalima nakon tog datuma, ali isključivo u svrhu osporavanja ili obrane osporene odluke (predmet T-87/05 EDP protiv Komisije [2005.] ECR II-3745, t. 158.; vidi također, u tom smislu, predmet 75/84 Metro protiv Komisije [1986.] ECR 3021 (Metro II), t. 75. i 78., te Atlantic Container Line i dr. protiv Komisije, prethodno citiran, t. 254.). Predmet T-168/01 GlaxoSmithKline, EU:T:2006:265, t. 58.

¹⁰⁸⁸ Komisija, radi potkrepljivanja osporene odluke, ne može iznositi nove inkriminirajuće dokaze koji nisu sadržani u samoj odluci. Međutim, ako tužitelji nastoje dokazati, pozivajući se na dokumente različite od onih koje su sami podnijeli Sudu, da je činjenična tvrdnja Komisije netočna, Komisija ima pravo odgovoriti na njihove navode pozivanjem na te dokumente. Spojeni predmeti T-67/00, T-68/00, T-71/00, T-78/00 JFE Engineering, EU:T:2004:221, t. 176.

¹⁰⁸⁹ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 119.

¹⁰⁹⁰ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 119.

¹⁰⁹¹ Derđa i Šikić smatraju da novonastale činjenice ne mogu utjecati na ishod spora, već eventualno mogu biti temelj za novi upravni postupak. Derđa, D., Šikić, M., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Novi informator, 2012., str. 200. Vidi o tome i: Bogdanović, T., Prvostupanjski upravni spor u Republici Hrvatskoj, Upravni spor i organizacija upravnih sudova, Centar za javno pravo, Sarajevo, 2013., str. 49.-50.

upravnog postupka.¹⁰⁹² Naime, kako smatra druga skupina autora, razumno je zauzeti stav da se nove činjenice ili dokazi izuzetno moraju uzeti u obzir ako nedvojbeno pokazuju da je činjenično stanje bitno drugačije od onoga utvrđenog u upravnom postupku.¹⁰⁹³ U takvim okolnostima sud može sam provesti dokazni postupak i na temelju tako utvrđenog činjeničnog stanja donijeti odluku.¹⁰⁹⁴

ZZTN i u pogledu iznošenja novih činjenica i dokaza zauzima restriktivniji pristup od onog predviđenog ZUS-om pa propisuje da tužitelj u tužbi ne može iznositi nove činjenice, ali može predložiti nove dokaze u pogledu činjenica koje je iznio u postupku.¹⁰⁹⁵ Nove činjenice može iznijeti samo ako dokaže da za odnosne činjenice nije znao niti mogao znati tijekom postupka.¹⁰⁹⁶ Sintagma „nove činjenice“ sugerira da bi se u postupku prihvatile *činjenice koje su postojale za vrijeme trajanja upravnog postupka, ali ne i one koje su nastale nakon donošenja upravne odluke*.¹⁰⁹⁷ Svrha ovakvog ograničenja može se gledati kao očuvanje načela pravne sigurnosti (budući da bi dopuštanje novih činjenica u ovoj fazi postupka moglo dovesti do neizvjesnosti u ishodu pravomoćnih odluka) ali i zaštita načela ekonomičnosti, jer bi proširenje predmeta spora nepotrebno produljilo i zakompliciralo postupak.¹⁰⁹⁸ Takvo zakonsko rješenje može se opravdati nastojanjem da se u postupcima utvrđivanja kartelnih sporazuma osigura veća brzina i učinkovitost odlučivanja, što je u skladu s člankom 69. ZZTN-a kojim se propisuje hitnost postupka.¹⁰⁹⁹ No, dio doktrine ipak kritizira ovakav pristup ZZTN-a smatrajući ga suprotnim temeljnim načelima upravnog spora, kao i da se njime kompromitira učinkovitost sudske zaštite u predmetima tržišnog natjecanja.¹¹⁰⁰ U praksi to znači da će se postupak pred Visokim upravnim sudom gotovo u

¹⁰⁹² Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 119.

¹⁰⁹³ Također, izražena su mišljenja prema kojem je u sporu pune jurisdikcije irelevantno vrijeme nastanke činjenice jer je težište spora na rješavanju spornog odnosa, a ne ocjene je li javnopravno tijelo u prošlosti valjano odlučilo o predmetu. Temelj za iznesno crpi se iz današnje prakse postupanja prvostupajskih upravnih sudova pa i Visokog upravnog suda Republike Hrvatske tako da ti sudovi prihvaćaju i novonastale činjenice kao pravno relevantne te na njima temelje svoje odluke. Bassegli Gozze, V., Prica, L., Spor pune jurisdikcije – iznimka ili pravilo, Zbornik radova 8. savjetovanja Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi, Organizator, Zagreb, 2020., str. 231.

¹⁰⁹⁴ Kako dodatno pojašnjavaju Staničić i dr. „smatrati da se i u takvom slučaju pravno pitanje spora treba riješiti na podlozi činjenica utvrđenih u upravnom postupku značilo bi lišiti i samu sudsku presudu njezine nužne i logične činjenične osnove.“ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017., str. 122.

¹⁰⁹⁵ Članak 68. stavak 2. ZZTN-a

¹⁰⁹⁶ Članak 68. stavak 3. ZZTN-a

¹⁰⁹⁷ Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 52.

¹⁰⁹⁸ Ljubanović, B., Đerđa, D., Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 2, 419-432 (2021), str. 429.

¹⁰⁹⁹ Što je u skladu s člankom 69. ZZTN-a kojim se propisuje hitnost postupka. Kako ističu Popović i Maričića, učinkovitost provedbe svakog od sektorskih zakona usko je povezana s trajanjem sudskih postupaka i od osobitog je značenja za razvoj tržišnog natjecanja u svim gospodarskim djelatnostima. Stoga se u predmetima od velike važnosti za stranke, među kojima prevladavaju oni iz nadležnosti neovisnih regulatornih tijela, skraćuje razdoblje koje se može smatrati „razumnim rokom“ za konačno utvrđivanje nečijih prava i obveza. Popović, N., Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulacijskim tijelima i novi zakon o upravnim sporovima, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 212.

¹¹⁰⁰ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 413.; Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), Pravo

potpunosti temeljiti na činjenicama i dokazima koje je prethodno prikupila i ocijenila Agencija. Premda u postupku pred Agencijom postoji mogućnost iznošenja obrane i izvođenja dokaza, riječ je o upravnom, a ne o sudskom postupku, pa se nepristranost pri utvrđivanju činjenica i izvođenju dokaza i potpuna procesna ravnoteža ne mogu zajamčiti na isti način kao u sudskom postupku.¹¹⁰¹ Budući da Visoki upravni sud u ovim predmetima odlučuje u prvom stupnju, postavlja se legitimno pitanje kada i gdje će strankama biti omogućeno da iznesu nove činjenice i dokaze u svoju obranu. Ovakva ograničenja, iako slična pravilima žalbenih postupaka u redovitom parničnom postupku, dovode u pitanje odgovarajuću razinu procesne zaštite, osobito s obzirom na složenost i ekonomske aspekte kartelnih sporova.¹¹⁰²

Poredbeno gledajući, u **njemačkom** pravu stranke sukladno članku 73. GWB-a mogu iznositi nove činjenice i predlagati nove dokaze, uključujući i one koje prethodno nisu bile poznate niti razmatrane u postupku pred *Bundeskartellamtom*.¹¹⁰³ Viši zemaljski sud može potvrditi odluku *Bundeskartellamta* na „proširenim osnovama“, primjerice primjenom drukčijeg tumačenja povrede ili dopunom obrazloženja odluke. To znači da, unatoč sudskoj intervenciji u činjenične ili pravne razloge na kojima se odluka temelji, ona ne mora biti ukinuta, ako se sud složi s njezinim konačnim zaključkom, čime se sustavu sudskog nadzora u Njemačkoj daje važan element fleksibilnosti.¹¹⁰⁴ Ipak, važno je istaknuti da Viši zemaljski sud ne može voditi potpuno novi postupak u smislu utvrđivanja posve novih činjenica, niti može potvrditi odluku *Bundeskartellamta* na potpuno novim osnovama.¹¹⁰⁵ Nasuprot tome, **slovenski** je pristup restriktivniji. U slovenskom pravu, stranke u tužbi ne mogu iznositi nove činjenice i predlagati nove dokaze (čak ni uz iznimku iznošenja novih činjenica i dokaza za koje nisu znale ili nisu mogle znati u upravnom postupku), zbog čega je predmetno rješenje izloženo kritici neopravdanosti uvođenja strožeg pravnog režima od onoga koji je uobičajen u drugim vrstama upravnog spora u kojima se strankama dopušta da u postupku iznose nove činjenice i dokaze, ako dokažu da u prethodnom postupku o njima nisu imale spoznaja (rješenje kakvo je prihvaćeno u Hrvatskoj).¹¹⁰⁶

tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60, str. 52. – 53.

¹¹⁰¹ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 413.

¹¹⁰² Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 413.

¹¹⁰³ „Decisions of the competition authority may be appealed. An appeal may be based also upon new facts and evidence.,, čl. 73(1) GWB-a (Competition Act in the version published on 26 June 2013 (Bundesgesetzblatt (Federal Law Gazette) I, 2013, p. 1750, 3245), as last amended by Article 1 of the Act of 25 October 2023 (Federal Law Gazette I, p. 294)); Laguna de Paz, J. C., Judicial review in European Competition Law (2014), str. 8.; Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 426.; Terhechte, J., Administrative Discretion and Judicial Review in Germany, u: Essens, O.; Gerbrandy, S.; Lavrijssen, S. (ur.), National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic regulation, Europa Law Publishing, Groningen, 2009., str. 79 – 102

¹¹⁰⁴ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 117.

¹¹⁰⁵ Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 117.

¹¹⁰⁶ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 431.

3.2.2. Modeli sudskog postupka: spor o zakonitosti v. spor pune jurisdikcije

Nastavno na ovlasti suda vezane uz utvrđivanje činjeničnog stanja i izvođenje dokaza, u nastavku se daje pregled dvaju modela sudskog nadzora. Europska i nacionalna teorija sudskog nadzora tradicionalno razlikuju dva osnovna modela upravnog spora: spor o zakonitosti i spor pune jurisdikcije. Oni daju odgovor na pitanje može li sud meritorno odlučivati ili je usmjeren na kasatorno odlučivanje. Drugim riječima, je li sud ovlašten aktivno rekonstruirati činjenično stanje i samostalno izvoditi dokaze pa slijedom toga donijeti (ili ne!) meritornu odluku ili se u cijelosti oslanja na spis upravnog tijela te ispituje zakonitost odluke bez stvarne intervencije u dokaznu i činjeničnu osnovu, pri čemu odluku eventualno može poništiti i vratiti upravnom tijelu na ponovno odlučivanje.

U pravu EU-a, kada odlučuje o tužbi pokrenutoj temeljem članka 263. UFEU-a (spor o zakonitosti), Opći sud nema ovlast zamijeniti odluku Komisije vlastitom.^{1107 1108} U slučaju osnovanosti tužbe, Opći sud može presudom poništiti odluku Komisije, u cijelosti ili djelomično,¹¹⁰⁹ a na Komisiji je da poduzme mjere nužne za izvršenje presude i ponovno odluči u okviru svoje nadležnosti.¹¹¹⁰ I Sud EU-a kada odlučuje o žalbi protiv presude Općeg suda, ako utvrdi povredu prava, može ukinuti presudu i vratiti predmet Općem sudu na ponovno odlučivanje.¹¹¹¹ Iznimno, ako stanje postupka to dopušta, odnosno, kada smatra da je potrebno ponovno ili dodatno razjasniti određene sporne činjenice, koje Opći sud u prethodnom postupku nije utvrdio, Sud EU-a može sam donijeti konačnu odluku.¹¹¹² Praksa pokazuje da se postupci nerijetko vraćaju Općem sudu radi ponovnog utvrđenja činjenica, koje su prethodno ostale neocijenjene.¹¹¹³ Za istaknuti je da kada postupak vodi na temelju članka 261. UFEU-a (sudski

¹¹⁰⁷ Međutim, navedeno „ograničenje“, smatra Akšamović, ne dovodi do smanjenja razine upravnosudske zaštite niti ukazuje na uži doseg ovlasti Općeg suda u odnosu na nacionalne sudove. Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 417.; Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, str. 9.

¹¹⁰⁸ To jasno proizlazi iz presude u predmetu Alrosa, koja se i danas smatra ključnom potvrdom tog ograničenja. Vidjeti presudu u Predmetu C-510/11 P Kone v Commission, točka 27. U tom je slučaju, prema ocjeni Suda Europske unije, Opći sud „izrazio vlastitu, različitu ocjenu sposobnosti zajedničkih obveza da otklone probleme tržišnog natjecanja koje je utvrdila Komisija“, te je zaključio da postoje „alternativna rješenja koja su za poduzetnike bila manje opterećujuća od potpune zabrane poslovanja“. Sud je pritom utvrdio da je Opći sud, „tako postupajući, zamijenio ocjenu Komisije vlastitom, zadirući u njezinu diskrecijsku ovlast, umjesto da se ograničio na ispitivanje zakonitosti njezine procjene“. Case C-441/07 P Commission v Alrosa, [2010] ECR I-05949, točke 66. – 67.

¹¹⁰⁹ Vesterdorf, B., Judicial Review in EC Competition Law: Reflections on the Role of the Community Courts in the EC System of Competition Law Enforcement”, (2005) 1 Global Competition Policy 1, str. 3. – 27., str. 9.; Schweitzer H., The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review (2009) The European Competition Law Annual, 2009., str. 90. – 91.

¹¹¹⁰ Članak 266. UFEU-a propisuje da su institucija, tijelo, ured ili agencija čiji je akt proglašen ništavim dužni poduzeti potrebne mjere kako bi postupili sukladno presudi Suda.

¹¹¹¹ Članak 215. Poslovnika Općeg suda. U slučaju vraćanja predmeta Općem sudu taj je sud vezan odlukom Suda glede pravnih pitanja. (Članak 61. Statuta Suda EU-a)

¹¹¹² Čl. 61. Statuta Suda. Sud EU-a dakle može i meritorno odlučivati, što je razlika u odnosu na ovlasti Općeg suda, kada rješava u sporu o zakonitosti. Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 424.

¹¹¹³ Kiran, S. D., Appeals to the EU Court of Justice in relation to Competition Law, Annual Review & Case Digest, Mayer Brown, Brussels, 2014., str. 108.

nadzor odluke kojom se izriče sankcija, spor pune jurisdikcije), Sud može zamijeniti odluku Komisije u pogledu kazne, vlastitom.¹¹¹⁴ Tradicionalna podjela između kontrole zakonitosti i spora pune jurisdikcije ne znači, međutim, da prva nužno podrazumijeva „ograničen“, a druga „potpun“ doseg sudskog nadzora.¹¹¹⁵ Naprotiv, oba pravna sredstva omogućuju sudovima sveobuhvatnu kontrolu upravnih odluka.¹¹¹⁶ Granice sudskog nadzora stoga ne proizlaze iz formalne kvalifikacije postupka kao spora o zakonitosti ili spora pune jurisdikcije, već iz načela diobe vlasti i prirode diskrecijskih ovlasti Komisije, što će biti detaljnije opisano u poglavlju o standardu sudskog nadzora 3.2.3.¹¹¹⁷

Kada se sagledaju rješenja iz nacionalnog prava, ovlasti Visokog upravnog suda, šire su od ovlasti Općeg suda. Visoki upravni sud kada odluči usvojiti tužbu može zamijeniti odluku upravnog tijela vlastitom presudom,¹¹¹⁸ što predstavlja širu ovlast od nadzora zakonitosti,¹¹¹⁹ jer sud tada ne provodi samo provjeru pravilnosti i zakonitosti osporene odluke, nego preuzima ulogu „primarnog odlučitelja“. ¹¹²⁰ Hrvatski pravni okvir pruža strankama mogućnost da same odrede doseg pravne zaštite pa stranka prema tome može zahtijevati ili poništenje upravne odluke (u kojem slučaju odluku o pravu ili obvezi stranke ponovo donosi upravno tijelo)¹¹²¹ ili donošenje meritorne odluke kojom sud sam odlučuje o pravu, obvezi ili pravnom interesu stranke.¹¹²²

¹¹¹⁴ Navedenim je člankom propisano da uredbama koje na temelju odredaba Ugovorâ zajednički donose Europski parlament i Vijeće te onima koje donosi Vijeće, Sudu Europske unije može se dati neograničena nadležnost u vezi s kaznama predviđenima u tim uredbama. Nastavno na tu odredbu, člankom 31. Uredbe 1/2003 propisano je da sud ima neograničenu nadležnost u nadzoru odluka Komisije kojima se izriču novčane kazne te takve odluke sud može ukinuti, odnosno može iznos kaznesmanjiti ili povećati.

¹¹¹⁵ Iako se navedeno može iščitati iz terminologije kojom se u literaturi označava kontrola iz članka 261. UFEU-a. Spor o zakonitosti iz članka 263. UFEU-a naziva se *review of legality*, dok se spor pune jurisdikcije iz članka 261. UFEU-a označava kao *unlimited review* kada se promatra u svjetlu standarda EKLJP-a, odnosno *full review* u kontekstu Povelje o temeljnim pravima.

¹¹¹⁶ Kako primjerice i Ratliff ističe da je u praksi nadzor Općeg suda u pravilu sveobuhvatan, jer, iako ne dolazi uvijek do ponovnog ispitivanja i utvrđivanja svih činjenica, sud provodi temeljitu ocjenu njihove pravne i činjenične utemeljenosti. Vidi: Ratliff, *Judicial Review in EC Competition Cases before the European Courts: Avoiding Double Renvoi*, u: *European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford i Portland, Oregon, 2011., str. 457.

¹¹¹⁷ Jaeger M., *Standard of Review in Competition Cases: Can the General Court Increase Coherence in the European Union Judicial System?*, u: *Today's Multi-layered Legal Order: Current Issues and Perspectives*, Liber amicorum u čast Arjenu W.H. Meiju, Paris Legal Publishers, Pariz, 2011., str. 138.; Laguna de Paz, J. C., *Judicial review in European Competition Law* (2014), str. 2. - 5.

¹¹¹⁸ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 67 (3-4), 405-438, str. 411.

¹¹¹⁹ Kada sud provodi kontrolu zakonitosti, on prvenstveno ispituje je li upravno tijelo pravilno primijenilo pravo. Britvić Vetma, B., *Spor pune jurisdikcije prema Zakonu o upravnim sporovima iz 2010.*, Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka (1991) v. 32, br. 1 (2011), p. 389; Više o kontroli zakonitosti vidjeti: Đerđa, D., *Sudske odluke u upravnom sporu - pozitivno i buduće pravno uređenje*, Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka (1991) v. 31, br. 1, Suppl., 445-473 (2010.); Ljubanović, B.; Britvić Vetma, B., *Vrste upravnih sporova*, HKJU – CCPA, god. 11. (2011), br. 3., str. 753–772.

¹¹²⁰ Reforma sustava upravnog sudovanja u Hrvatskoj dovela je do izraženije orijentacije prema meritornom odlučivanju, osobito kada su ispunjeni uvjeti za raspravno odlučivanje. Sudska odluka tada ima reformacijski karakter, što znači da se osporavana odluka zamjenjuje presudom suda. Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 67 (3-4), 405-438, str. 412.; Britvić Vetma, B.; Ljubanović, B., *Ovlasti upravnog suca u sporu pune jurisdikcije*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 50, 2/2013., p. 429- 441, p. 429

¹¹²¹ Članak 38. stavak 2. točka 1. ZUS-a

¹¹²² Članak 38. stavak 3. ZUS-a

Intenzivnija rasprava o razlikama između spora o zakonitosti i spora pune jurisdikcije u hrvatskom je pravu potaknuta reformom upravnog sudovanja iz 2012.¹¹²³ U sporu o zakonitosti predmet provjere je usklađenost odluke upravnog tijela sa zakonom.¹¹²⁴ Sud ispituje je li nadležno tijelo pravilno primijenilo materijalno pravo, je li postupak proveden u skladu s procesnim pravilima te je li činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno.¹¹²⁵ Svrha je spora o zakonitosti nakon utvrđene nezakonitosti stavljanjem izvan snage nezakonitog upravnog akta tužitelju „ispraviti nepravdu učinjenu od donositelja upravnog akta“.¹¹²⁶ Upravo zbog toga ovaj se model u literaturi često kritizira kao formalistički i nedovoljno djelotvoran, jer ne rješava samu upravnu stvar, nego produžuje postupak ponovnim vraćanjem predmeta upravnom tijelu.¹¹²⁷

Spor pune jurisdikcije ide korak dalje. On omogućuje sudu da sam riješi upravnu stvar meritornom odlukom kojom može utvrditi, izmijeniti ili ukinuti određenu pravnu situaciju. Presuda tada u cijelosti zamjenjuje osporeni akt, čime se uklanja potreba za vraćanjem predmeta upravnom tijelu i osigurava neposredna zaštita prava stranaka.¹¹²⁸ Iako bi takvo rješenje trebalo značajno ubrzati postupak i osigurati učinkovitiju zaštitu prava, u praksi se pokazalo da sudovi izraz „priroda stvari“ često tumače na način koji vodi izbjegavanju meritornog odlučivanja, čime se ponovno pribjegava kasacijskim odlukama i vraćanju predmeta upravnim tijelima, protivno svrsi reforme (*više o tome bit će riječi u poglavlju o ograničenom nadzoru 3.2.3.2.*).¹¹²⁹ Dodatno, kritizira se i stajalište da sud može donijeti meritornu odluku samo ako je tužitelj to izrijekom zahtijevao tužbenim

¹¹²³ Misli se na izmjene u upravnom sudovanju propisane Zakonom o upravnim sporovima iz 2010., koji je na snagu stupio 1. siječnja 2012.

¹¹²⁴ Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, HKJU – CCPA, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772, str. 756.

¹¹²⁵ Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, HKJU – CCPA, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772, str. 756. i 758.

¹¹²⁶ Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, HKJU – CCPA, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772, str. 757.

¹¹²⁷ Kao glavni nedostatak spora o zakonitosti u hrvatskoj praksi ističe se to što se sud ograničava isključivo na ispitivanje zakonitosti osporenog akta, bez ulaska u samu bit stvari i bez donošenja odluke o tome ima li stranka određeno pravo ili obvezu. Posljedica je da sudske presude često ostaju na razini apstraktne provjere zakonitosti, zbog čega poprima formalistički karakter i ne rješavaju stvarne probleme stranaka. Spor o zakonitosti stoga se ocjenjuje kao ograničen instrument pravne zaštite koji ne osigurava uvijek brzu i učinkovitu pravdu. Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, HKJU – CCPA, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772, str. 758.; Uzelac pritom naglašava da je jedan od ključnih elemenata djelotvornog pravnog lijeka upravo izbjegavanje višestrukih ukidnih odluka i vraćanja predmeta na niži stupanj. Iako su procesne reforme nastojale smanjiti učestalost takvih odluka, njihova prevaga u odnosu na meritornu odluku i dalje značajno produžuje trajanje postupka. Uzelac, A., Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima? // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109, str. 102.

¹¹²⁸ Ustavni sud istaknuo je u nekolicini odluka na potrebu upravnih sudova da provode suđenje u sporu pune jurisdikcije kako bi građanima vjerodostojno zaštitili ustavno jamstvo sudske kontrole zakonitosti pojedinačnih akata upravnih vlasti i tijela koja imaju javne ovlasti i ustavno pravo na pravično suđenje. Đuras, I., Sud pune jurisdikcije kao alat protiv ekscesivnog formalizma: primjeri iz odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, ZPR 9 (2) 2020; 161-171, str. 162.

¹¹²⁹ Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 116.; vidjeti i: Ljubanović, B., Đerđa, D., Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 2, 419-432 (2021), str. 424.

zahtjevom, jer se time *de facto* prednost i dalje daje sporu o zakonitosti.¹¹³⁰ Takva praksa dovodi do situacije u kojoj se normativno propisana preferencija meritornog odlučivanja relativizira, pa se postavlja pitanje je li svrha reforme doista ostvarena.¹¹³¹

Kada su u pitanju kartelni postupci, dio doktrine otvara pitanje je li spor pune jurisdikcije prikladan model u predmetima koji uključuju složene ekonomske analize, imajući u vidu da upravni sudovi ne raspolažu specijalizacijom ni tehničkim resursima kakve posjeduje regulatorno tijelo.¹¹³² Dodatno se otvara i političko pitanje opravdanosti dodjeljivanja tako širokih ovlasti sudovima, jer spor pune jurisdikcije u konačnici znači da sud preuzima ulogu uprave.¹¹³³ Prema dostupnim podacima, Visoki upravni sud ovlast meritornog odlučivanja u predmetima tržišnog natjecanja do sada nije iskoristio.¹¹³⁴ U predmetu *Dobri dom*, naveo je da su u konkretnom slučaju raspravljena sva bitna pitanja, odnosno ona odlučna za donošenje pravilnog rješenja, te da razlozi zbog kojih se osporeno rješenje pobija *ne zahtijevaju daljnja činjenična utvrđenja*.¹¹³⁵ Takvo obrazloženje naizgled upućuje na to da je Sud svjestan svoje aktivne uloge u upravnom sporu te ovlasti da, prema potrebi, samostalno ispituje i utvrđuje relevantne činjenice. Zaključak da u konkretnom slučaju nije bilo potrebe za održavanjem rasprave temelji se upravo na sudskoj ocjeni dostatnosti već utvrđenog činjeničnog stanja, a ne na shvaćanju da Sud nema ovlasti intervenirati u činjenični supstrat spora. Isti je pristup vidljiv i u predmetu *Kladionice*, u kojem je Visoki upravni sud izričito naveo da je zaključak o osnovanosti tužbenog zahtjeva donio kako na temelju razmatranja činjeničnih i pravnih pitanja te činjenica koje je utvrdila Agencija, tako i na temelju *činjenica koje je sam Sud utvrdio*. Iako navedena formulacija jasno upućuje na aktivnu ulogu suda, Sud je i u tom predmetu ostao pri klasičnom kasacijskom ishodu te je osporeno rješenje poništio, bez zamjene upravnog akta vlastitom presudom.¹¹³⁶ Izostanak prakse zamjene osporenog akta vlastitom presudom doktrina nastoji objasniti činjenicom da je Visoki upravni sud, prilikom provođenja

¹¹³⁰ Dio teorije smatra da sud nema samo ovlast, već i obvezu presudom riješiti upravnu stvar, dok kasacijsku odluku može donijeti samo ako zbog prirode stvari sam ne može odlučiti ili ako je osporeni akt donesen temeljem slobodne ocjene upravnog tijela. Ljubanović, B., Đerđa, D., Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 42, br. 2, 419-432 (2021), str. 424.

¹¹³¹ Nasuprot tome, dio teorije upozorava da bi preširoko tumačenje sudskih ovlasti dovelo do faktičnog preuzimanja funkcije uprave, čime bi upravni sudovi postali svojevrsni „treći stupanj uprave“. Ako pak sud preusko shvati svoju obvezu meritornog odlučivanja, postupak se nepotrebno produžuje i reforma gubi smisao. Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 116.

¹¹³² Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 411. – 412.

¹¹³³ Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, HKJU – CCPA, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772, str. 760.

¹¹³⁴ Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 13(22), 7-26, str. 15.

¹¹³⁵ Presuda VUS-a broj: UsII-136/22-15 od 14. rujna 2022., Agro-Vir d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

¹¹³⁶ Presuda Visokog upravnog suda broj: Us-22/16/11 od 8. srpnja 2016.

sudske kontrole odluka Agencije, ograničen na činjenice utvrđene u postupku pred Agencijom,¹¹³⁷ čime je sveobuhvatan nadzor u određenoj mjeri onemogućen odredbom članka 68. ZZTN-a.¹¹³⁸

Glede ovlasti upravnih sudova u odlučivanju u upravnim sporovima, u usporednom pravu postoje različita rješenja.¹¹³⁹ U **Sloveniji** se spor pred Upravnim sudom primarno vodi kao spor o zakonitosti akta.¹¹⁴⁰ Sud u pravilu poništava odluku i vraća predmet upravnom tijelu na ponovni postupak. Iznimno, može odlučiti i o meritumu, ako to dopušta priroda stvari i ako podaci iz upravnog spisa omogućuju donošenje meritorne odluke. Takva se mogućnost osobito primjenjuje kada bi poništavanje i ponavljanje postupka moglo prouzročiti teže popravljivu štetu za tužitelja ili kada postoji opasnost da će upravno tijelo ponovno donijeti odluku protivnu pravnim shvaćanjima izraženima u presudi.¹¹⁴¹ Pod uvjetom da je stranka u tužbi postavila takav zahtjev, sud može odlučiti meritornom presudom, no slovenski sustav i dalje jasno naglašava primarnu kasacijsku funkciju upravnog suda, dok se reformacijsko odlučivanje zadržava kao iznimka.¹¹⁴² Na temelju općih pravila građanskog postupka, a posebno članka 561. **francuskog** Zakona o parničnom postupku (*Code de procédure civile*), Žalbeni sud u Parizu može, i često koristi, ovlast izmjene odluke (*pouvoir de réformation*). Ova obveza proizlazi prvenstveno iz tzv. efekta devolutivnosti (fr. *effet dévolutif*), koji se povezuje s ustavno zaštićenim pravom na žalbu.¹¹⁴³ Sud djeluje poput regulatora drugog stupnja te ima ovlast donijeti novu odluku.¹¹⁴⁴ Ta se ovlast ne odnosi samo na izmjenu visine novčanih kazni u predmetima kartela, nego i na ponovno ocjenjivanje granica relevantnog tržišta ili postojanja usklađenog djelovanja. To znači da Žalbeni sud u Parizu ponovno ispituje pravna i činjenična pitanja iznesena pred njim, uključujući i mogućnost izvođenja novih dokaza. Ipak, unatoč toj širokoj ovlasti izmjene, sud često vraća predmet *Autoritéu de la Concurrence* na ponovno postupanje osobito kada nije uvjeren u

¹¹³⁷ Akšamović, D. (2020). Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia. Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies, 13(22), str. 15.

¹¹³⁸ Đanić Čeko, A., Žalba u upravnom sporu u hrvatskom i poredbenom pravu, 2016, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, str. 226.

¹¹³⁹ Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 113. – 114.

¹¹⁴⁰ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 429.

¹¹⁴¹ Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 113. – 114.

¹¹⁴² Članak 64. Zakona o upravnom sporu; Đerđa, D., Pičuljan, Z., Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj, u Koprić I. (ur.): Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93–, str. 113. – 114.; Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 429.

¹¹⁴³ To znači da Žalbeni sud ima obvezu u potpunosti ispitati činjenične i pravne osnove odluke Vijeća za tržišno natjecanje; te, ako poništi pobijanu odluku, zamijeniti je vlastitom odlukom kojom se spor konačno rješava. Ovakvo je rješenje uvedeno radi učinkovitosti postupka. Članak 561. francuskog ZPP-a i praksa Kasacijskog suda (31. 1. 2006., Colas Midi Méditerranée/Bonna sabla i dr.), koja potvrđuje da se devolutivni učinak žalbe primjenjuje i u kartelnim postupcima. Petit, N. i Rabeux, L., Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008., str. 6.

¹¹⁴⁴ Petit, N. i Rabeux, L., Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008., str. 10.

ispravnost činjeničnih nalaza iz osporene odluke.¹¹⁴⁵ I **njemačko** pravo predviđa širok doseg ovlasti Višeg regionalnog suda. Viši regionalni sud može poništiti odluku *Bundeskartellamta* i sam meritorno odlučiti o spornoj stvari. U skladu s člankom 76. GWB-a odluku donosi na temelju slobodne ocjene svih dokaza izvedenih u postupku.¹¹⁴⁶ U postupcima u kojima *Bundeskartellamt* donosi odluku o kazni (kakvi su kartelni postupci), Viši regionalni sud ne preispituje takvu odluku, već vodi kvazikazneni postupak u kojem ocjenjuje dokaze prema pravilima kaznenog procesnog prava (u skladu s odredbama OWiG-a i GWB-a). Odluka tako djeluje kao „optužnica“, a *Bundeskartellamt* ima ulogu tužitelja (u suradnji s nadležnim državnim odvjetništvom). Na kraju, sud ne potvrđuje niti ukida odluku, već donosi novu, neovisnu odluku (*de novo*), koja može rezultirati čak i izricanjem strože kazne.¹¹⁴⁷ **Talijanski** sudovi mogu u potpunosti ispitati činjenice na kojima se temelje odluke tijela za zaštitu tržišnog natjecanja te valjanost dokaza na koje se tijelo oslanja. Ako se utvrdi da se odluka temelji na netočnim činjenicama ili nedostatnim dokazima, sudovi je mogu poništiti. Sudovi međutim nemaju ovlast donijeti novi akt ili izmijeniti osporeni akt.¹¹⁴⁸

3.2.3. Standard sudskog nadzora

Standard sudskog nadzora vjerojatno je u teoriji jedno od najkontroverznijih pitanja povezanih sa sudskim nadzorom.¹¹⁴⁹ Prijepori u tom pogledu postoje u odnosu na opravdanost različitog standarda nadzora ovisno o tome ispituju li sudovi točnost činjeničnog stanja, pravilnu primjenu materijalnog prava ili ispravnost ekonomskih utvrđenja upravnog tijela.¹¹⁵⁰

Prema **europskoj** pravnoj teoriji, standard sudskog nadzora može biti sveobuhvatan ili ograničen.¹¹⁵¹ Kod sveobuhvatnog nadzora, sud detaljno ispituje pravne i činjenične osnove

¹¹⁴⁵ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 135.

¹¹⁴⁶ Terhechte, J., *Administrative Discretion and Judicial Review in Germany*, u: Essens, O.; Gerbrandy, S.; Lavrijssen, S. (ur.), *National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic regulation*, Europa Law Publishing, Groningen, 2009., str. 88; Akšamović, D. (2017). *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 412.

¹¹⁴⁷ Carsten, K., *Competition Law in Germany* (May 2024). Johan van de Gronden, Catalin S. Rusu, Marc Veenbrink, Mariateresa Maggolino & Sofia Oliveira Pais (eds), *Elgar Encyclopedia of Competition Law* (Edward Elgar Publishing), str. 4.

¹¹⁴⁸ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 4.

¹¹⁴⁹ Akšamović, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018*, str. 77.

¹¹⁵⁰ Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 10.; Vesterdorf, B., *Judicial Review in EC Competition Law: Reflections on the Role of the Community Courts in the EC System of Competition Law Enforcement*, (2005) 1 *Global Competition Policy* 1, str. 3. – 27., str. 11.; Za šira pitanja koja se tiču dokaza i postupka u pravu tržišnog natjecanja Europske unije vidi, među ostalim: Lenaerts K., *Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law*, u: *Fordham International Law Journal*, vol. 30, br. 5, 2007.

¹¹⁵¹ eng. *comprehensive review* odnosno eng. *limited* ili *marginal review*. Vidjeti: WAHL N., *Standard of Review – Comprehensive or Limited?* European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, *EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings*, 2009; BAILEY D., *Standard of Judicial Review under Articles 101 and 102 TFEU*, in *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series (ur. MEROLA M. and DERENNE J.) Bruylant, 2010, str. 105.; Kalintiri, A., *What's in a*

odluke, uključujući način na koji je upravno tijelo primijenilo materijalno pravo, ocijenilo dokaze i obrazložilo svoju odluku.¹¹⁵² Sveobuhvatan nadzor „najstroža“ je vrsta nadzora.¹¹⁵³ Nasuprot tome, kod ograničenog nadzora, sud ispituje samo postoji li očita pogreška u ocjeni, zlouporaba ovlasti ili povreda postupovnih pravila.¹¹⁵⁴

U **Njemačkoj** se standard sudskog nadzora opisuje kao izrazito intenzivan. Prema riječima predsjednika *Bundeskartellamta*, sudska je kontrola odluka tog tijela vrlo detaljna te osigurava da tijelo postupi temeljito, svjesno da će svoju odluku morati u potpunosti braniti pred sudom. Takav intenzitet sudske provjere kompenzira nepostojanje institucionalne razdvojenosti između istrage i odlučivanja u okviru upravnog tijela.¹¹⁵⁵ U **Sloveniji** je sudski nadzor tijekom posljednjih nekoliko godina doživio vidljivu transformaciju. Sudovi su znatno pojačali intenzitet kontrole odluka nacionalnog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, što predstavlja važan pomak prema učinkovitijem sustavu nadzora, iako se u literaturi i dalje ističe da postoji prostor za dodatno unaprjeđenje dubine i argumentacije sudskih odluka.¹¹⁵⁶ **Francuski** sustav odlikuje se specifičnim pristupom. Građanski sudovi, osobito Žalbeni sud u Parizu, raspolažu sucima s bogatim iskustvom u tehnički složenim trgovačkim sporovima između privatnih stranaka. Takva struktura omogućuje visok stupanj stručnosti i stabilnosti u preispitivanju odluka u području prava tržišnog natjecanja, čime se francuski model nadzora svrstava među najuravnoteženije u europskom kontekstu.¹¹⁵⁷ **Hrvatskom** se standardu sudskog nadzora upućuje kritika da Visoki upravni sud, budući da je ograničen na preispitivanje istog skupa činjenica na kojem se temelji odluka Agencije, ne ostvaruje dovoljan intenzitet kontrole koji bi se zahtijevao prema europskim standardima. Takvo ograničenje smatra se jednim od ključnih razloga niskog udjela uspješnih tužbi u predmetima tržišnog natjecanja.¹¹⁵⁸

name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316.

¹¹⁵² Case T-18/03 CD-Contact Data GmbH v Commission [2009] ECR II-1021, t. 50, Case 42/84 Remia BV and Others v Commission [1985] ECR 2545, t. 34, and Joined Cases 142 and 156/84 British-American Tobacco Company Ltd and R. J. Reynolds Industries Inc. v Commission [1987] ECR 4487, t. 62.

¹¹⁵³ Kalintiri, A., What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 2

¹¹⁵⁴ Kalintiri, A., What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 2.; WAHL N., Standard of Review – Comprehensive or Limited? European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings, 2009; BAILEY D., Standard of Judicial Review under Articles 101 and 102 TFEU, in *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series (edited by MEROLA M. and DERENNE J.) Bruylant, 2010, str. 105

¹¹⁵⁵ OECD, Summary of discussion of the roundtable on the standard of review by courts in competition cases, DAF/COMP/WP3/M(2019)1/ANN1/FINAL, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, 17. listopada 2019., str. 5.

¹¹⁵⁶ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, 2021., dostupno na: <https://competition-court.ec.europa.eu/>

¹¹⁵⁷ Petit, N., Rabeux, L., *Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation: A Post Commission v. Tetra Laval Assessment*, u: O. Essens, A. Gerbrandy i S. Lavrijssen (ur.), *National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic Regulation*, Groningen, Europa Law Publishing, 2009., str. 109.

¹¹⁵⁸ Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018*, str. 85.

Veza između standarda sudskog nadzora, utvrđivanja činjenica i izvođenja dokaza te podjele na spor o zakonitosti i spor pune jurisdikcije očituje se u stupnju spremnosti suda da intervenira u odluku upravnog tijela. Sveobuhvatniji standard sudskog nadzora podrazumijeva veću aktivnost suda u tom pogledu, dok niži ili ograničeni standard nadzora znači veću suzdržanost suda i oslanjanje na činjenično stanje kako ga je utvrdilo upravno tijelo. Međutim, takvo se shvaćanje pokazuje točnim samo na prvi pogled. Kako će biti razvidno iz poglavlja koja slijede, formalna kvalifikacija spora sama po sebi ne jamči stvarni intenzitet sudskog nadzora. Tako i u sporu pune jurisdikcije sud može primjenjivati suzdržan standard, dok spor o zakonitosti može biti izrazito intenzivan. O čemu u stvarnosti ovisi intenzitet sudskog nadzora bit će pojašnjeno u nastavku.

Standard sudskog nadzora treba sagledati i **u odnosu na pojam standarda dokaza**. Iako su usko povezani, riječ je o dvama različitim pojmovima koji se primjenjuju u različitim fazama postupka.¹¹⁵⁹ Standard dokaza određuje stupanj uvjerenosti koji upravno tijelo mora postići kako bi dokazalo povredu pravila tržišnog natjecanja,¹¹⁶⁰ a hoće li on biti ispunjen ovisi o kvaliteti istrage te o snazi, sveobuhvatnosti i uvjerenosti dokaza i argumenata, protuargumenata i obrana koje su iznijeli upravno tijelo i poduzetnik, u skladu s primjenjivim pravnim pravilima, presumpcijama i dokaznim pravilima.¹¹⁶¹ Standard dokaza determinira standard sudskog nadzora: ono što upravno tijelo mora dokazati, sudovi moraju moći učinkovito preispitati.¹¹⁶² Drugim riječima, opteretiti upravno tijelo da do određene mjere dokaže istinitost činjenice ima smisla samo ako neispunjavanje te obveze može dovesti do sudskog poništenja odluke.¹¹⁶³ Što je viši standard sudskog nadzora, to je veća i zahtjevnost dokaznog standarda, koji odluka mora zadovoljiti kako bi izdržala sudsku provjeru.¹¹⁶⁴ Povezanost ta dva standarda posebno dolazi do izražaja u situacijama kada sud, u okviru svoje nadležnosti, ne ispituje samo postoji li pogreška u utvrđenom

¹¹⁵⁹ Razlika između standarda dokaza i standarda sudskog nadzora proizlazi iz različite funkcije i procesne pozicije upravnog tijela i poduzetnika odnosno tužitelja. Standard dokaza obvezuje upravno tijelo da dokaže činjenične elemente na kojima se temelji odluka, dok se sudski nadzor ograničava na dijelove odluke koje tužitelj osporava. U skladu s tim, poduzetnik u upravnom postupku može imati pasivniju ulogu, dok se u sudskom postupku od njega očekuje aktivno sudjelovanje – identifikacija osporavanih dijelova odluke, navođenje pravnih temelja i predočavanje relevantnih dokaza. De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 17.; Case C-272/09 P, KME Germany AG, KME France SAS and KME Italy SpA v European Commission, (2011) ECLI:EU:C:2011:810, točka 105.

¹¹⁶⁰ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 16.; Vesterdorf, B. (2005) Standard of Proof in Merger Cases: Reflections in the Light of Recent Case Law of the Community Courts, European Competition Journal, 1:1, 3-33, OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 9.

¹¹⁶¹ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 9.

¹¹⁶² De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 16. – 17.; Melícias, Maria João. “Did They Do It?” The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations”. World Competition 35, no. 3 (2012): 499.

¹¹⁶³ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 16. – 17.

¹¹⁶⁴ Reeves, T., and Dodoo, N. (2005), Standards of Proof and Standards of Judicial Review in European Commission Merger Law, Fordham International Law Journal vol. 29/5.

činjeničnom stanju i ocjeni dokaza, već sam utvrđuje činjenice i ocjenjuje dokaze.¹¹⁶⁵ U takvim slučajevima granica između standarda sudskog nadzora i standarda dokaza faktično se zamagľuje, jer sud preuzima funkciju ispitivanja koja inače pripada upravnom tijelu.¹¹⁶⁶

Neovisno o navedenom, standardi sudskog nadzora u pravilu se razlikuju ovisno o tome odnosi li se predmet nadzora na pravna pitanja, činjenična pitanja ili njihovu kombinaciju.¹¹⁶⁷

3.2.3.1. Sveobuhvatan nadzor nad pravnim i činjeničnim utvrđenjima

Pravna i činjenična pitanja podliježu sveobuhvatnom sudskom nadzoru.¹¹⁶⁸ Opći sud provjerava zakonitost Komisijinih odluka s obzirom na točnost činjeničnih utvrđenja, pravnu osnovu te primjenu prava na činjenice.¹¹⁶⁹ Sud polazi od materijala prikupljenog u upravnom postupku te provjerava potkrepljuje li taj dokazni materijal u potpunosti zakľučke Komisije.¹¹⁷⁰

U pogľedu **tumačenja i primjene prava** EU-a,¹¹⁷¹ sudovi EU-a imaju neograničenu nadležnost za ispravljanje bilo kakvih pravnih pogrešaka u vezi s dosegom i tumačenjem propisa, bilo da se radi o odredbama Ugovora ili sekundarnog zakonodavstva.¹¹⁷² U odnosu na taj aspekt odlučivanja primjenjuje se najviši standard sudskog nadzora, jer su sudovi ovlašteni ispitati svaku pogrešku u primjeni prava i Komisija u tom pogľedu ne raspolaže diskrecijskom ovlašću.¹¹⁷³ Ovlašt za tumačenje prava pripada isključivo Sudu EU-a, koji ocjenjuje je li Komisija, u provedbi pravila tržišnog natjecanja, postupala u skladu s pravilnim tumačenjem pravnih normi.¹¹⁷⁴

¹¹⁶⁵ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 17.

¹¹⁶⁶ De la Torre, Fernando Castillo; Gippini Fournier, Eric: Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law, 2017., Elgar Competition Law and Practice series, str. 17.

¹¹⁶⁷ OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 9.

¹¹⁶⁸ Laguna de Paz, J. C., Understanding the limits of judicial review in European competition law, Journal of Antitrust Enforcement, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203. – 224., str. 204.; Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018, str. 78.

¹¹⁶⁹ A. Andreangeli, EU Competition Enforcement and Human Rights, 152 (2008).

¹¹⁷⁰ Case 42/84 Remia and Others v Commission [1985] ECR 2545, točka 34.; case T-168/01 GlaxoSmithKline Services v Commission [2006] ECR II-2969, točka 57. (describing judicial review as comprehensive) and Joined Cases T-25/95 etc Cimenteries CBR and Others v Commission [2000] ECR II-508, točka 719. (describing the judicial review as exhaustive)

¹¹⁷¹ GERADIN N. and PETIT N., Judicial Review in European Union Competition Law, in The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases, GCLC Annual Conferences Series (edited by MEROLA M. and DERENNE J.) Bruylant, 2010, str. 46-47.

¹¹⁷² Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 10.

¹¹⁷³ Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 11.; Primjeri predmeta u kojima su sudovi Europske unije poništili odluke Komisije zbog pravnih pogrešaka uključuju predmete T-41/96 Bayer protiv Komisije [2000] ECR II-3383, t. 62, potvrđeno u žalbenom postupku u spojenim predmetima C-2/01 P i C-3/01 P BAI i Komisija protiv Bayera [2004] ECR I-23, zatim 258/78 Nungesser protiv Komisije [1982] ECR 1915 te predmet 40/74 Suiker Unie protiv Komisije [1975] ECR 1663.

¹¹⁷⁴ Vesterdorf, B., Judicial Review in EC Competition Law: Reflections on the Role of the Community Courts in the EC System of Competition Law Enforcement”, (2005) 1 Global Competition Policy 1, str. 3. – 27., str. 12.

Kada su u pitanju **činjenična utvrđenja**, Sud EU-a je već u svojim najranijim presudama u kartelnim predmetima pokazao da će dokaze koje podastre Komisija vrlo detaljno ispitivati.¹¹⁷⁵ U svojoj prvoj kartelnoj presudi u predmetu *Quinine*, Sud je djelomično poništio odluku Komisije zbog nedostataka u dokaznom supstratu.¹¹⁷⁶ U predmetu *Italian Flat Glass*¹¹⁷⁷ Sud je naglasio da je na njemu da detaljno ispita prirodu i značaj dokaza koje je Komisija uzela u obzir u svojoj odluci.¹¹⁷⁸ Nezavisni odvjetnik Tizzano u mišljenju u predmetu *Tetra Laval* dodatno je istaknuo da je sudska kontrola intenzivnija kada se odnosi na činjenična utvrđenja, „jer se radi o objektivnoj i materijalnoj provjeri točnosti određenih činjenica i ispravnosti iz njih izvedenih zaključaka“.¹¹⁷⁹ Nedostatna obrada činjeničnog supstrata odluke u više je navrata dovela do poništenja odluka Komisije u kartelnim predmetima.¹¹⁸⁰ Naime, Komisija nema diskrecijsko pravo odlučivati o tome je li neka činjenica točna ili nije.¹¹⁸¹ Iako pogreške u utvrđenom činjeničnom stanju nisu izrijeком navedene u članku 263. UFEU-a kao razlog za poništenje, one čine jedan od temeljnih razloga nezakonitosti odluke.¹¹⁸²

Dodatno treba istaknuti da su pitanja utvrđivanja činjenica i primjene materijalnog prava neodvojivo povezana, jer pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje dovodi do pogrešne

¹¹⁷⁵ Spojeni predmeti T-68, 77–78/89 *Società Italiana Vetro SpA i dr. protiv Komisije* [1992] ECR II-1403, t. 95. Prema mišljenju nekih autora, spremnost sudova Europske unije da podvrgnu činjenične utvrde detaljnoj kontroli porasla je tijekom godina kao odgovor na zahtjeve za intenzivnijim sudskim nadzorom; vidi: Craig P., *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 2012., str. 400–445.; U pogledu činjeničnih utvrđenja Sud EU-a, dakle, također vrši sveobuhvatan nadzor. Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203. – 224., str. 208.; Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 12.; Castillo de la Torre F., *Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases*, *World Competition Law and Economics Review*, br. 4, prosinac 2009., str. 560.

Suprotno tome, vidi: Castillo de la Torre F., *Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases*, *World Competition Law and Economics Review*, br. 4, prosinac 2009., str. 562: „Ne mislim da je ta spremnost na pažljivu ocjenu činjeničnih utvrđenja nešto novo... pregled ranih presuda Suda pokazuje veliku spremnost za detaljno ispitivanje činjenica.“

¹¹⁷⁶ *Quinine* - C-41/69 - *Chemiefarma v Commission* [1970] ECR 661.

¹¹⁷⁷ *Joined Cases T-68/89, T-77/82 and T-78/89, SIV v. Commission*, [1992] ECR II-1403

¹¹⁷⁸ Vesterdorf, B., *Judicial Review in EC Competition Law: Reflections on the Role of the Community Courts in the EC System of Competition Law Enforcement*, (2005) 1 *Global Competition Policy* 1, str. 3. – 27., str. 13.

¹¹⁷⁹ *Opinion of Advocate General Tizzano in Case C-12/03 P Commission v Tetra Laval BV* [2005] ECR I-987, para 86.

¹¹⁸⁰ Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 21.

¹¹⁸¹ Opći sud (Prvostupanjski sud ili Court of First Instance) osnovan je 1989. s ciljem da odlučuje u „postupcima koji zahtijevaju pomnu ocjenu složenih činjeničnih okolnosti [kako bi se] unaprijedila sudska zaštita individualnih prava“; vidi obrazloženje u Odluci Vijeća 88/591/EEZ, EZ, Euratom od 24. listopada 1988. o osnivanju Prvostupanjskog suda Europskih zajednica, SL [1988] L319/1.; Posljedično, brojni slučajevi poništenja Komisijinih odluka u kartelnim predmetima proizlaze iz nedostatne obrade činjeničnog stanja. Rose V., *Margins of Appreciation: Changing Contours in Community and Domestic Case Law*, 30. travnja 2009., dostupno na [globalcompetitionpolicy.com \(https://www.competitionpolicyinternational.com/margins-of-appreciation-changing-contours-in-community-and-domestic-case-law\)](https://www.competitionpolicyinternational.com/margins-of-appreciation-changing-contours-in-community-and-domestic-case-law), str. 5.

¹¹⁸² Iako se u tekstu članka 263. UFEU-a ne spominje izričito nadzor nad činjeničnim stanjem, nadzor zakonitosti proteže i na činjenice na kojima se temelji upravna odluka, na njihovu ocjenu, kao i na dokaze koje je Komisija predložila kako bi potkrijepila svoje nalaze. Laguna de Paz, J. C., *Judicial review in European Competition Law* (2014), str. 8.

primjene prava.¹¹⁸³ Opći sud¹¹⁸⁴ redovito ispituje jesu li činjenice točne i potpune te jesu li dovoljno uvjerljive da podupru pravnu kvalifikaciju materijalnopravne norme.¹¹⁸⁵ Teško je povući jasnu granicu između činjeničnih i pravnih pitanja.¹¹⁸⁶ Kartelni su postupci po svojoj naravi izrazito oslonjeni na činjenična utvrđenja, ali se u njima istodobno primjenjuju pravni pojmovi širokog dosega, kojima sudovi često prevode ekonomsku teoriju u pravna pravila.¹¹⁸⁷ U takvom kontekstu, granica između vrednovanja činjenica, tumačenja prava i ocjene jesu li činjenice utvrđene u dovoljnoj mjeri da opravdaju tvrdnje, vrlo je tanka.¹¹⁸⁸ Naime, neko pitanje koje naizgled izgleda kao činjenično pitanje (npr. je li neko tržišno ponašanje uzrokovalo štetu tržišnom natjecanju), može zapravo postati pitanje tumačenja pravne norme. Isto tako, ekonomska teorija nerijetko utječe na pravna tumačenja, jer sudovi često moraju uzeti u obzir složene ekonomske koncepte kako bi pravilno protumačili pravne pojmove i primijenili ih u konkretnom slučaju.¹¹⁸⁹ No, budući da sudovi provode sveobuhvatan nadzor nad objema kategorijama, razlika između činjeničnih i pravnih pitanja u smislu intenziteta nadzora gubi na važnosti.¹¹⁹⁰

U hrvatskim kartelnim predmetima, kada je standard sudskog nadzora u pitanju, pregled prakse Visokog upravnog suda pokazuje da je iz obrazloženja presuda teško izvesti opći zaključak o stvarnom opsegu sudskog nadzora u odnosu na činjenična utvrđenja i primjenu materijalnopravnih odredbi zakona. To, ne proizlazi nužno iz opsega obrazloženja kao takvog (najveći dio obrazloženja čini parafraziranje navoda stranaka u postupku), već iz njegovog sadržaja. U predmetima u kojima je Visoki upravni sud *odbio tužbeni zahtjev* i potvrdio rješenje Agencije, uočava se obrazac prema kojem Sud u obrazloženju presude najčešće ponavlja činjenična utvrđenja iz osporenog rješenja te citira mjerodavne zakonske odredbe na koje se Agencija oslanjala pri donošenju odluke.¹¹⁹¹ U takvim slučajevima izostaje sadržajna ocjena zakonitosti

¹¹⁸³ Za pregled opsega nadležnosti sudova EU-a u pogledu ocjene činjenica u predmetima tržišnog natjecanja i ovlasti koje im stoje na raspolaganju u tu svrhu, vidjeti: Lasok K. P. E., *Judicial Review of Issues of Fact in Competition Cases*, *European Competition Law Review*, 4/1983, str. 85–96

¹¹⁸⁴ Pogreške u činjenicama podložne su samo nadzoru Općeg suda, budući da je nadležnost Suda EU-a u pogledu presuda Općeg suda ograničena isključivo na pravna pitanja (vidi članak 256. UFEU-a i članak 58. Statuta Suda EU), osim u slučaju „iskrivljavanja“ činjenica, tj. kada se u presudi Općeg suda utvrde činjenične pretpostavke koje su u očitoj proturječju sa spisom predmeta. Vidi: O’Caoimh A., *Standard of Proof, Burden of Proof, Standards of Review and Evaluation of Evidence in Antitrust and Merger Cases: Perspective of Court of Justice of the European Union*, u: *European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford & Portland Oregon, 2011., od str. 271 nadalje

¹¹⁸⁵ Case T-41/96 Bayer AG v. Commission, [2000] ECR II-3383, točka 174.

¹¹⁸⁶ Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203. – 224., str. 206. – 207.

¹¹⁸⁷ Pojmovi poput “usklađenog djelovanja” dobivaju konkretno značenje tek u interakciji s ekonomskom teorijom. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 15.

¹¹⁸⁸ Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 15.

¹¹⁸⁹ Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 15.

¹¹⁹⁰ Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 14.

¹¹⁹¹ U konkretnom se predmetu radilo, kako je to isticao Ustavni sud, o propustu Agencije i potom Visokog upravnog suda da obrazloži zašto “u konkretnom slučaju nije primijenio mjerodavne odredbe ZPCP-a (u dijelu kojim se uređuju pitanja zajedničkog obavljanja prijevoza više prijevoznika, podvozarstva i dr. - v. točku 10. ove odluke) i utvrđenja

upravnog akta u svjetlu konkretnih prigovora, navoda i argumenata tužitelja, kao i jasno i razumljivo obrazloženje sudske analize koje bi bilo pravno-logički i činjenično provjerljivo.¹¹⁹² U predmetima u kojima je Visoki upravni sud *poništio rješenje Agencije* moguće je steći nešto jasniji uvid u način na koji Sud provodi sudski nadzor. To je i razumljivo, jer neslaganje s odlukom upravnog tijela u pravilu zahtijeva opširnije obrazloženje nego slučajevi u kojima Sud prihvaća zaključke Agencije. U tom je pogledu korisno izdvojiti predmete *Kladionice* i *Marine*.

Za predmet *Kladionice* može se reći da predstavlja najtemeljitiije obrazložen primjer sudskog nadzora u dosadašnjoj praksi. Sud u tom predmetu ne ostaje na provjeri postojanja očite pogreške u ocjeni, već rekonstruira činjenice, uspoređuje relevantne dokaze, identificira nejasnoće te izvodi vlastite zaključke o (ne)postojanju sporazuma. Pritom Sud ne provodi samo nadzor nad činjeničnim utvrđenjima, već i sadržajnu pravnu kvalifikaciju, postavljajući kriterij koji mora biti ispunjen da bi se uopće moglo govoriti o sporazumu, odnosno zahtjev da njegov sadržaj bude jasan i nedvojbjen, bez prostora za različita tumačenja, a zatim taj kriterij primjenjuje na konkretan predmet. Već na početku obrazloženja Sud naglašava da svoj zaključak temelji ne samo na činjenicama koje je utvrdila tužena, nego i na činjenicama koje je „*sam Sud utvrdio*“.¹¹⁹³ Sud potom izravno osporava temeljnu tezu Agencije da materijalni dokazi potvrđuju postojanje sporazuma, navodeći da iz sadržaja zapisnika i obavijesti „*ne proizlazi nesporan dogovor*“.¹¹⁹⁴ Sud potom analizirajući dokazni materijal iz spisa Agencije prepoznaje postojanje dvije moguće interpretacije te zaključuje da sporazum ne može biti dokazan ako je njegov sadržaj dvosmislen. Kako Sud izričito navodi, „*da bi se uopće moglo raditi o sklapanju sporazuma, (...) sadržaj sporazuma mora biti nedvojbjen i jasan, (...) takav da ne ostavlja prostor za različita tumačenja*“.¹¹⁹⁵ Dodatno, jedan od pokazatelja intenziteta sudskog nadzora jest dio obrazloženja u kojem Sud izričito odbacuje pokušaj tužene da u odgovoru na tužbu naknadno izmijeni sadržaj dokaza, tvrdeći da je umjesto riječi „uloga“ trebala stajati riječ „uplata“. Sud pritom naglašava da tužena „navodi da bi trebalo pisati ono što niti u jednom od dokaza ne piše“.¹¹⁹⁶ Nadalje, Sud samostalno primjenjuje kriterij iz sudske prakse Suda EU-a prema kojem paralelno ponašanje samo po sebi ne može predstavljati dokaz usklađivanja, osim ako je usklađivanje jedino vjerojatno objašnjenje, te ispituje postoji li u konkretnom slučaju alternativno objašnjenje, koje nalazi u izmjeni zakonskog okvira.¹¹⁹⁷ Iako je riječ o rijetkom primjeru za koji se može tvrditi da je sud *proveo sadržajan sudski nadzor*, preispitujući činjenična utvrđenja i pravne zaključke upravnog tijela, ne bi bilo opravdano na temelju tog jednog predmeta zaključiti da Visoki upravni sud u kartelnim predmetima općenito provodi *sveobuhvatan* sudski nadzor. Ipak, predmet *Kladionice* pokazuje da Sud u određenim slučajevima ne ostaje na formalnoj provjeri zakonitosti, već detaljno

(ne)opstojnosti postojanja kartela (tajnog sporazuma). Drugim riječima, nije stavio u međusobni odnos odredbe dvaju zakona o tom pitanju - ZZTN-a i ZPCP-a odnosno obrazložio zašto u okolnostima konkretnog slučaja nisu mjerodavne (i) odredbe ZPCP-a.” Točka 13. Odluke Ustavnog suda RH broj: U-III-1678/2014 od 21. travnja 2016. (Predmet Presečki 1)

¹¹⁹² Odluka Ustavnog suda RH broj: U-III-952/2017 od 19. travnja 2018. (predmet Presečki 2); Kapural, M., Kartel autobusnih prijevoznika Presečki i drugih. Lex specialis i lex generalis u pravu tržišnog natjecanja i značenje odluka viših sudova, Pravo i porezi, br. 4/2023

¹¹⁹³ Presuda Visokog upravnog suda broj: Usii-22/16-11 od 8. srpnja 2016., str. 8.

¹¹⁹⁴ Presuda Visokog upravnog suda broj: Usii-22/16-11 od 8. srpnja 2016., str. 9.

¹¹⁹⁵ Presuda Visokog upravnog suda broj: Usii-22/16-11 od 8. srpnja 2016., str. 11.

¹¹⁹⁶ Presuda Visokog upravnog suda broj: Usii-22/16-11 od 8. srpnja 2016., str. 12.

¹¹⁹⁷ Presuda Visokog upravnog suda broj: Usii-22/16-11 od 8. srpnja 2016., str. 13.

analizira utvrđeno činjenično stanje, izvedene dokaze, rekonstruira njihov smisao i na temelju toga donosi odluku.

U predmetu *Marine* fokus Visokog upravnog suda bio je na utvrđivanju (iako ne i na otklanjanju!) nedostataka činjeničnog stanja.¹¹⁹⁸ Visoki upravni sud u tome je predmetu „poklanjajući vjeru“ istovjetnim iskazima svjedoka utvrdio da je osporeno rješenje zasnovano na *nedovoljno utvrđenom činjeničnom stanju* slijedom čega se nije mogla preispitati pravilnost primjene ZZTN-a.¹¹⁹⁹ Sud polazi od metodološki ispravnog okvira kada ističe da je *trebalo ocijeniti jesu li u upravnom postupku razjašnjena sva sporna pitanja, odnosno predstavlja li utvrđeno činjenično stanje podlogu za izvedeni zaključak o počinjenoj povredi ZZTN-a*.¹²⁰⁰ Težište sudske analize u ovom predmetu usmjereno je na dokazne propuste upravnog tijela, ali Sud ne razrješava sam sporna činjenična pitanja, već identificira konkretne nedostatke u načinu na koji je Agencija ocijenila izvedene dokaze. Tako izričito navodi da *tuženo tijelo nije u postupku utvrdilo dostavu zapisnika sa sjednice, niti osim saslušanja stranaka, provodilo dokaze na tu okolnost*, iako je upravo ta činjenica bila relevantna za ocjenu jesu li sudionici sjednice imali mogućnost reagirati i ograditi se od sporne izjave.¹²⁰¹ Sud dodatno naglašava da je *odgovarajućim dokazima o (elektronskoj) dostavi nesporno utvrđen primitak zapisnika, prigovori tužitelja su mogli biti u potpunosti otklonjeni*.¹²⁰² Nadalje, Sud preispituje i dokaznu snagu pojedinih dokaza na koje se Agencija oslanjala, odbacujući njihovu interpretaciju kada navodi da zapisnik sjednice od 19. ožujka 2013., iako sadrži podatke o politici cijena, *sam za sebe, po ocjeni Suda, nema dokaznu snagu koju mu pridaje tuženi*.¹²⁰³ Konačno, umjesto da sam upotpuni nepotpuno činjenično utvrđenje (Sud je u ovome predmetu izričito istaknuo da je *ispitivanjem zakonitosti osporenog rješenja*, dakle rješavao u sporu o zakonitosti), Sud upućuje Agenciju da u ponovljenom postupku otkloni propuste *na koje je ukazano ovom presudom, provođenjem odgovarajućih dokaza, pridržavajući se pravnog stava izraženog u presudi*.¹²⁰⁴

U pogledu ove problematike, u **Sloveniji** primjerice ističe se da su sudovi s vremenom pojačali upućivanje na praksu Suda EU-a, relevantne uredbe i smjernice Komisije, kao i na temeljne pojmove prava tržišnog natjecanja, iako se u literaturi ističe da bi dubina analize i dalje mogla biti intenzivnija.¹²⁰⁵ Osobito je značajno da sudovi u većoj mjeri daju upute tijelu za zaštitu tržišnog

¹¹⁹⁸ Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja

¹¹⁹⁹ Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2016. godinu. Zagreb, kolovoz 2017., str. 63.

¹²⁰⁰ Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, str. 11

¹²⁰¹ Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, str. 14.

¹²⁰² Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, str. 14.

¹²⁰³ Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, str. 13.

¹²⁰⁴ Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, str. 15.

¹²⁰⁵ Slovenski sudovi redovito se pozivaju na praksu Općeg suda i Suda EU-a, pa i u predmetima u kojima se primjenjuje isključivo nacionalno pravo, naglašavajući da se sudska praksa Suda EU-a može koristiti kao argument tumačenja nacionalnih odredbi koje su sadržajno istovjetne pravu Unije. Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive –

natjecanja prilikom vraćanja predmeta na ponovni postupak.¹²⁰⁶ U praksi se pokazalo da sudovi u većini slučajeva poništavaju odluke i vraćaju predmete tijelu zbog procesnih povreda ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.¹²⁰⁷ Time sudovi naglašavaju svoju nadzornu ulogu nad upravnim odlukama, ali istodobno ostavljaju tijelu širok prostor za ponovno odlučivanje.¹²⁰⁸ U **Austriji** nadležnost vrhovnog kartelnog suda primarno je ograničena na preispitivanje pravne ocjene prvostupanjskog tijela. Nadzor nad činjeničnim utvrđenjima svodi se na ispitivanje postojanja očitih pogrešaka, osobito proturječnosti između utvrđenih činjenica i sadržaja dokaza na kojima se ta utvrđenja temelje, kao i na kontrolu pravilne reprodukcije dokaza u obrazloženju odluke. Osim toga, sud ispituje je li se propustilo utvrditi relevantne činjenice propuštene zbog pogrešne pravne ocjene prvostupanjskog suda.¹²⁰⁹

Osobita poteškoća, međutim, nastaje u područjima u kojima Komisija raspolaže diskrecijskom ovlasti pri odlučivanju, sudski nadzor stoga poprima ograničen doseg, što će biti predmet razmatranja u nastavku.¹²¹⁰

3.2.3.2. Ograničeni nadzor nad ekonomskim utvrđenjima

Ograničeni nadzor nad ekonomskim utvrđenjima usko je povezan s diskrecijskim ovlastima upravnog tijela.¹²¹¹ U tom smislu, potrebno je razlikovati *političku diskreciju*, koja se primjenjuje kada institucije djeluju kao politička tijela, donose propise ili utvrđuju smjernice za određenu politiku države odnosno Unije, od *tehničke diskrecije*, koja postoji kada tijela djeluju kao upravna tijela i donose pojedinačne odluke.¹²¹² Dok se politička diskrecija temelji na potrebi usklađivanja različitih interesa, tehnička diskrecija opravdava se složenošću stručnih pitanja o kojima tijelo

Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, 2021., str. 40.

¹²⁰⁶ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, 2021., str. 40. i 42.

¹²⁰⁷ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, 2021., str. 41.

¹²⁰⁸ Vlahek, A., Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia, Rapporteur Report, 2021., str. 41. – 42.

¹²⁰⁹ OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024., t. 18. i 19.

¹²¹⁰ O teškoćama u razgraničenju između činjeničnih pogrešaka, pravnih pogrešaka i pogrešaka u ocjeni vidi, među ostalim: Reeves T., Dodoot N., Standards of Proof and Standards of Judicial Review in EC Merger Law, (2005) u: Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute, International Antitrust Law & Policy (ur. Barry E. Hawk), Juris Publishing Inc., 2006., str. 134–138.

¹²¹¹ Prema Schweitzer, diskrecijska ovlast Komisije u pravu tržišnog natjecanja očituje se u dva područja. Prvo, Komisija raspolaže određenom slobodom pri donošenju provedbenih političkih odluka, primjerice u određivanju prioriteta u provođenju istraga. Drugo, određena diskrecija postoji i u izboru metodologije ekonomske analize, primjerice pri definiranju relevantnog tržišta ili određivanju tržišnih udjela. U literaturi se za ovu pojavu koriste različiti izrazi – economic assessment, economic appraisal, margin of discretion, margin of appreciation i margin of assessment. U ovom će se radu, radi dosljednosti, koristiti izrazi „ekonomska ocjena“ odnosno „ekonomsko utvrđenje“ te „diskrecijska ovlast“. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012), u: D. Geradin & I. Lianos (ur.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 5.; Laguna de Paz, J. C., *Understanding the Limits of Judicial Review in European Competition Law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 213.

¹²¹² Mišljenje nezavisnog odvjetnika Legera u predmetu C-40/03 P, *Rica Foods v. Commission*, EU:C:2005:93, točke 45-49. Vidjeti i: Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 3.

odlučuje.¹²¹³ Upravo tehnička diskrecija koja se u pravu tržišnog natjecanja najčešće odnosi na ekonomska utvrđenja, čini temelj pojma ograničenog sudskog nadzora.¹²¹⁴

Prvi predmet u kojem je Sud EU-a istaknuo diskrecijsku ovlast Komisije u pogledu ekonomskih pitanja bio je predmet *Consten and Grundig*.¹²¹⁵ Sud je u tom predmetu naglasio da izvršavanje javnopravnih ovlasti Komisije nužno uključuje složene ekonomske ocjene te da sudska kontrola tih ocjena mora uzeti u obzir njihovu narav, ograničavajući se na ispitivanje relevantnosti činjenica i pravnih zaključaka koje je Komisija iz njih izvela.¹²¹⁶ Dvadesetak godina kasnije u predmetu *Remia* Sud je pojasnio da takav nadzor uključuje provjeru od strane suda „jesu li poštovana relevantna procesna pravila, je li obrazloženje odluke dostatno, jesu li činjenice točno utvrđene te postoji li očita pogreška u ocjeni ili zlouporaba ovlasti“.¹²¹⁷ Nezavisni odvjetnik Tizzano u predmetu *Tetra Laval* dodao je da „pravila o podjeli ovlasti između Komisije i sudbene vlasti Unije, koja su temeljna za institucionalni sustav Unije, ne dopuštaju [...] da sudska vlast ide dalje i ulazi u meritornu ocjenu složenih ekonomskih utvrđenja Komisije niti da vlastito stajalište zamijeni stajalištem institucije“.¹²¹⁸ Međutim, Sud EU-a je u presudi *Tetra Laval* istaknuo da Komisijina diskrecijska ovlast u pogledu ekonomskih utvrđenja ne znači da se sudovi trebaju suzdržati od preispitivanja njezinih ekonomskih utvrđenja i zaključaka koji iz njih proizlaze. Naprotiv, sudovi moraju utvrditi ne samo jesu li dokazi na koje se Komisija poziva činjenično točni, pouzdani i dosljedni, već i sadrže li sve potrebne informacije za ocjenu složene situacije te

¹²¹³ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 3.

¹²¹⁴ Temelji koncepta ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima nalaze se u članku 33. stavku 1. Ugovora o EZUČ-u. Tekst te odredbe glasio je: „Sud je nadležan odlučivati o tužbama za poništenje koje podnosi država članica ili Vijeće protiv odluka i preporuka Komisije zbog nenadležnosti, povrede bitnih postupovnih pravila, povrede Ugovora ili bilo koje pravne norme koja se primjenjuje prilikom njegove provedbe, ili zbog zlouporabe diskrecijske ovlasti. Međutim, Sud ne smije preispitivati ocjenu ukupne situacije koja proizlazi iz gospodarskih činjenica ili okolnosti, a koja je dovela do osporenih odluka ili preporuka, osim ako se Komisiji prigovara da je zloupotrijebila svoje ovlasti ili očigledno pogrešno primijenila odredbe Ugovora ili bilo koju pravnu normu primjenjivu pri njegovoj provedbi.“ No treba dakako imati na umu da su „pravila o tržišnom natjecanju“ iz Ugovora o EZUČ-u imala drugačiju funkciju i strukturu u odnosu na današnja pravila prava tržišnog natjecanja EU-a te su u određenoj mjeri imala izrazitije regulatorni karakter. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 14.

¹²¹⁵ Joined Cases C-56/64 & 58/64, *Etablissements Consten SaRL and Grunding-Verkaufs-GmbH*, [1966] ECR 299; Diskrecijska ovlast Komisije izvorno je bila zamišljena za primjenu članka 101. stavka 3. UFEU-a, no postupno se proširila i na članke 101. stavak 1. i 102. UFEU-a. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 14.

¹²¹⁶ Joined Cases 56 and 58-64 *Etablissements Consten S.à.R.L. and Grundig-Verkaufs-GmbH v Commission*, ECR-299, str. 347.; Wahl, N. (2009). *Standard of Review Comprehensive or Limited*. *European Competition Law Annual*, 2009, str. 288.; Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 16.

¹²¹⁷ “Although as a general rule the Court undertakes a comprehensive review of the question whether or not the conditions for the application of Article 85(1) are met, it is clear that in determining the permissible duration of a non-competition clause incorporated in an agreement for the transfer of an undertaking the Commission has to appraise complex economic matters. *The Court must therefore limit its review of such an appraisal to verifying whether the relevant procedural rules have been complied with, whether the statement of the reasons for the decision is adequate, whether the facts have been accurately stated and whether there has been any manifest error of appraisal or a misuse of powers.*” Predmet C-42/84, *Remia v. Commission*, ECLI:EU:C:1985:327, točka 34.

¹²¹⁸ Opinion of Advocate General Tizzano in Case C-12/03 P *Commission v Tetra Laval BV* [2005] ECR I-987, t. 89.

mogu li takvi dokazi potkrijepiti zaključke koji se iz njih izvode.¹²¹⁹ Konačno, u predmetu *Microsoft* Sud EU-a potvrdio je relevantnost takvog pristupa, koji je postao „standardna formula“ ograničenog nadzora u svim postupcima povrede tržišnog natjecanja.¹²²⁰

U doktrini se **razlog za dodjeljivanje diskrecijskih ovlasti Komisiji** opravdava njezinim stručnim i tehničkim sposobnostima da tumači ekonomsku teoriju i primjenjuje ju na konkretne slučajeve u praksi.¹²²¹ ¹²²² To proizlazi i iz načina na koji je to tijelo ustrojeno. Komisija u svojoj strukturi ima poseban odjel za pravo tržišnog natjecanja u kojem, uz pravnike, djeluju i ekonomisti,¹²²³ slijedom čega ima veću sposobnost brze reakcije na promjenjive tržišne okolnosti, a svojim iskustvom i autoritetom stečenim kroz godine javnopravne provedbe, ima mogućnost doprinijeti ujednačenosti odluka na razini Unije.¹²²⁴ S druge strane, **protuargumenti diskrecijskih ovlasti upravnih tijela** i posljedično ograničenog sudskog nadzora utemeljeni su na „ustavnoj“ ulozi sudova u osiguravanju zakonitosti pojedinačnih akata uprave, čime se jamči zaštita od arbitrarnosti upravnih tijela.¹²²⁵ Sudovi imaju primat u tumačenju zakonskih odredbi i u

¹²¹⁹ Predmet C-12/03 P, *Commission v. Tetra Laval*, EU:C:2005:87, točka 39.; Nezavisna odvjetnica Kokott u predmetu *Bertelsmann and Sony* naglasila je da postojanje diskrecijske ovlasti Komisije ne sprječava Sud EU-a da samostalno ocjenjuje činjenice i dokaze te da sudska kontrola mora obuhvatiti provjeru činjenične točnosti, pouzdanosti, koherentnosti i potpunosti elemenata na kojima se odluka temelji. *Opinion of Advocate General Kokott in Case C-413/06 P Bertelsmann AG and Sony Corporation of America v Impala* [2008] ECR I-4951, točka 239. Sličan je pristup potvrđen i u predmetu *KME Germany*, gdje je Sud naglasio da sudska kontrola obuhvaća i ispitivanje točnosti i dosljednosti dokaza, njihove dostatnosti za ocjenu složene situacije, te sposobnosti tih dokaza da potkrijepe zaključke Komisije. Predmet C-272/09 P *KME Germany and Others v Commission*, [2011] ECR I-12789, točka 94. and Case C-386/10 P *Chalkor v Commission*, December 8, 2011, t. 54.

¹²²⁰ Predmet T-201/04, *Microsoft v. Commission*, EU:T:2007:289, točke 87. – 89.

¹²²¹ Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 16.; slično vidi i: Bernatt, M., *The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights* (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 2.; Antonin Scalia, *Judicial Deference to Administrative Interpretations of Law* 3 *Duke Law Journal* 511, 514 (1989).; Ronald J. Krotoszynski, Jr., *Why Deference? Implied Delegations, Agency Expertise, and the Misplaced Legacy of Skidmore*, 54 *ADMIN. L. REV.* 735, 737, 739-739 (2002).; Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 214.

¹²²² Postoje različiti pristupi u pravnim tradicijama – u sustavima s naglašenom zaštitom individualnih prava (kao što su npr. Njemačka ili Francuska), sudovi su oprezni s priznavanjem smanjene razine nadzora samo zato jer je upravno tijelo stručnije. Za razliku od toga, u nekim drugim sustavima, stručna ekspertiza javnih tijela se šire priznaje kao osnova za suzdržanost sudova. Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 17.; To je ujedno i jedan od razloga zašto je zakonodavac Komisiji dodijelio odgovornost javnopravne provedbe pravila tržišnog natjecanja. Antonin Scalia, *Judicial Deference to Administrative Interpretations of Law* 3 *Duke Law Journal* 511, 514 (1989). Ronald J. Krotoszynski, Jr., *Why Deference? Implied Delegations, Agency Expertise, and the Misplaced Legacy of Skidmore*, 54 *ADMIN. L. REV.* 735, 737, 739-739 (2002).

¹²²³ Tijekom godina Komisija je poboljšala kvalitetu svojeg odlučivanja uvođenjem unutarnjih kontrola i ravnoteža (eng. internal checks and balances) te jačanjem vlastitih ekonomskih kapaciteta osnivanjem posebnog odjela kojim upravlja glavni ekonomist, uz potporu tima visoko kvalificiranih stručnjaka za ekonomiju. Time je znatno ojačana sposobnost tijela da provodi složene ekonomske analize i provjerava njihovu valjanost. Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 19.

¹²²⁴ Vidi npr. C-344/98 *Masterfoods and HB Ice Cream*, ECLI:EU:C:2000:689, t. 46–48.

¹²²⁵ Članak 19. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske; Bernatt, M., *The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights* (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 3.

određivanju „što je pravo“.¹²²⁶ U europskom kontekstu, u kojem se sudovi doživljavaju kao čuvari pravilnog materijalnopravnog tumačenja i procesne pravičnosti u postupanju upravnih tijela, argumenti za sudsku suzdržanost čine se opravdanijima u pogledu činjeničnih pitanja koja zahtijevaju posebnu stručnost, nego u pogledu pravnih pitanja.¹²²⁷ Slijedom navedenoga, diskrecijsko odlučivanje može se gledati kao **rezultat kompromisa** između institucionalne uloge Komisije i „ustavne“ uloge sudova u osiguravanju zakonitosti i zaštite prava stranaka. Iako su razlozi koji opravdavaju diskrecijske ovlasti Komisije razumljivi, ostaje otvoreno pitanje u kojoj mjeri sudovi smiju preispitivati složene ekonomske analize na kojima se odluke temelje, a da pritom ne naruše Komisijinu stručnu nadležnost, ali ni ne oslabe učinkovitost sudske zaštite.¹²²⁸

U **hrvatskom** upravnom pravu odlučivanje diskrecijskom ocjenom propisano je člankom 5. stavkom 2. ZUP-a,¹²²⁹ a sudski je nadzor u tim slučajevima ograničen na ispitivanje zakonitosti odluke, a ne na provjeru pravilnosti ili valjanosti same ocjene.¹²³⁰ Sud, stoga, ne ulazi u meritum odluke niti zamjenjuje diskrecijsku ocjenu tijela vlastitom, već ispituje je li odluka donesena u granicama zakonom dodijeljenih ovlasti i je li svrha te ovlasti poštovana.¹²³¹ Poredbeno gledajući, **francusko** pravo priznaje marginu prosudbe tijelima koja uživaju diskrecijsku ovlast pri tumačenju i primjeni prava tržišnog natjecanja.¹²³² Sud je u tome slučaju ograničen na ispitivanje

¹²²⁶ Colin S. Diver, *Statutory Interpretation in the Administrative State*, 133 U. PA. L. REV. 549, 551 (1985).; Susan Rose-Ackerman, Peter L. Lindseth, *Comparative Administrative Law: Outlining a Field of Study*, 28 Windsor Yearbook of Access to Justice 435, 445 (2010); Paul Craig, *EU Administrative Law* 436 (2006).

¹²²⁷ Važno je naglasiti da u pravu EU ne postoji pandan američkoj Chevron doktrini prema kojoj sudovi iskazuju visok stupanj povjerenja u stručnu prosudbu agencija, smatrajući da donošenje i provedba javnih politika pripada politički odgovornim agencijama kojima je Kongres povjerio tu ovlast, a ne politički neodgovornim sucima. Sudovi EU-a ne mogu se očekivati suzdržavati i prepustiti upravnom tijelu da razumno tumači zakonsku odredbu koju je zakonodavac ostavio nejasnom. Neosporno je da, u skladu s člankom 19. stavkom 1. UEU-a, Sud EU-a snosi primarnu odgovornost za tumačenje Ugovora. Wright, J. D., Diveley A. M., *Do Expert Agencies Outperform Generalist Judges? Some Preliminary Evidence from the Federal Trade Commission* (2012) 1 Journal of Antitrust Enforcement 82, str. 103.

¹²²⁸ Ograničenje intenziteta sudskog nadzora ovisno o prirodi ocjene koja se preispituje nije isključiva značajka prava tržišnog natjecanja. I druga područja prava Europske unije, uključujući zajedničku poljoprivrednu politiku, mjere protiv dampa i medicinsko-farmakološki sektor, također ograničavaju opseg sudske kontrole određenih vrsta ocjena. Smatra se da je zajedničko tim područjima to što uključuju nepravne složene ocjene znanstvene, tehničke ili ekonomske naravi, koje u pravilu sadrže vrijednosne sudove i/ili stručne prosudbe. Bailey D., *Standard of Judicial Review under Articles 101 and 102 TFEU*, u: The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases, GCLC Annual Conferences Series (ur. Merola M. i Derenne J.), Bruylant, 2010., str. 106. Za primjere primjene „rubnog“ nadzora (marginal review) u području poljoprivrede, dampa i državnih potpora vidi i: Forwood N., *The Commission's More Economic Approach, Implications for the Role of the EU Courts, the Treatment of Economic Evidence and the Scope of Judicial Review*, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings, 2009., str. 5.

¹²²⁹ Članak 5. stavak 2. ZUP-a glasi: U upravnim stvarima u kojima je javnopravno tijelo zakonom ovlašteno rješavati po slobodnoj ocjeni, odluka mora biti donesena u granicama dane ovlasti i sukladno svrsi radi koje je ovlast dana.; Iako se u hrvatskom pravu koristi termin slobodna ocjena, neupitno je da se pri tome misli na teorijski termin diskrecijska ocjena. Osrečak, J., *Slobodna (diskrecijska) ocjena u hrvatskom i europskom pravu*, HRVATSKA JAVNA UPRAVA, god. 10. (2010.), br. 1., str. 181–202

¹²³⁰ Članak 4. stavak 2. ZUS-a

¹²³¹ Članak 117. stavak 1. ZUS-a

¹²³² U francuskom pravu tržišnog natjecanja kad je u pitanju područje antitrusta danas prevladava pretpostavka da tijelo nema diskrecijsku ovlast u tumačenju i primjeni prava tržišnog natjecanja. Ipak, Žalbeni sud u Parizu ponekad priznaje da tijelo raspolaže određenom marginom prosudbe pri utvrđivanju činjenica, osobito kada je potrebno stručno ili znanstveno znanje. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146, str. 133.

je li došlo do *erreur manifeste d'appréciation* („očite pogreške u ocjeni”).¹²³³ Općenito postoji širok konsenzus da Žalbeni sud u Parizu u pravilu provodi *contrôle normal* („normalnu kontrolu”), što znači da sud ispituje i tzv. vanjsku zakonitost, koja se odnosi na nadležnost tijela te proceduralne i formalne povrede, i tzv. unutarnju zakonitost, tj. je li materijalno pravo pravilno protumačeno i primijenjeno. Posebno, žalbeni sud analizira je li tijelo pogriješilo u pravu, činjenicama ili u pravnoj kvalifikaciji činjenica prilikom donošenja odluke.¹²³⁴ No, treba napomenuti da se pojam diskrecijske ovlasti u francuskom pravu odnosi na slobodu izvršne vlasti da odlučuje unutar zakonodavnog okvira te je ključno obilježje francuskog pristupa to da uprava sama procjenjuje svrsishodnost određenog postupanja – dakle, odlučuje ne samo je li neka mjera zakonita, nego i je li u danim okolnostima primjerena i korisna. Upravo ta sposobnost uprave da sama procjenjuje svrsishodnost razlikuje francuski koncept od restriktivnijeg njemačkog modela.¹²³⁵ U **njemačkom** pravu, iako diskrecijska ovlast postoji, njezin je opseg sužen.¹²³⁶ Na temelju članka 71. stavka 5. GWB-a, sud ispituje je li *Bundeskartellamt* nepravilno koristio svoju diskreciju, osobito je li prekoračio granice diskrecije ili ju primijenio na način nespojiv s ciljevima zakona.¹²³⁷ Pristup sudova ispitivanju ekonomskih utvrđenja doveo je tijekom vremena do toga da se u praksi gotovo uopće ne priznaju postojanje diskrecijskih elemenata odluke, što je rezultiralo jačanjem sudske uloge nad tumačenjem prava tržišnog natjecanja.¹²³⁸ Sud također proširuje svoju kontrolu na sve eksplicitne ili implicitne ekonomske ili političke procjene te na aspekte svrhovitosti koji su mogli utjecati na odluku *Bundeskartellamta*.¹²³⁹ Na tome tragu i **talijanska** sudska praksa pokazuje sve veću spremnost upravnih sudova da ispituju sva činjenična i pravna pitanja koja proizlaze iz pobijane odluke, uključujući i tehničke kriterije koje je tijelo za tržišno natjecanje koristilo u svojoj ekonomskoj ocjeni. Najnoviji trendovi pokazuju da se čini kako su upravni sudovi postali stroži u provjeri jesu li dokazi na koje se tijelo oslanja točni, pouzdani, međusobno dosljedni i sposobni poduprijeti doneseni zaključak. Osobito u slučajevima složenih ekonomskih ocjena, a imajući u vidu da upravni sudovi ne mogu zamijeniti vlastitom ocjenom ocjenu tijela, sudovi su postupno uspostavili strože kriterije za svoj nadzor. Kao rezultat toga, sudovi ne samo da su u potpunosti priznali sve veću važnost ekonomske analize u provedbi prava tržišnog natjecanja, nego se i tijelo, kao odgovor na takav nadzor, općenito uključilo u intenzivniju

¹²³³ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 133.

¹²³⁴ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 134.

¹²³⁵ Osrečak, J., *Slobodna (diskrecijska) ocjena u hrvatskom i europskom pravu*, HRVATSKA JAVNA UPRAVA, god. 10. (2010.), br. 1., str. 181–202, str. 186.

¹²³⁶ Razlog tomu je povijesno iskustvo iz razdoblja nacionalsocijalizma, kada je izvršna vlast (vlada i uprava) koncentrirala gotovo svu državnu moć i time potisnula i zakonodavnu i sudske vlast. Kao reakcija na takvu zlouporabu ovlasti, njemački je pravni sustav nakon Drugog svjetskog rata strogo ograničio područja u kojima uprava može odlučivati diskrecijskom ocjenom te uspostavio snažniji sudski nadzor nad njezinim djelovanjem. Osrečak, J., *Slobodna (diskrecijska) ocjena u hrvatskom i europskom pravu*, HRVATSKA JAVNA UPRAVA, god. 10. (2010.), br. 1., str. 181–202, str. 186.

¹²³⁷ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 115. – 116.

¹²³⁸ Naime, materijalnopravne pojmove, koji su široki ili neodređeni ne tumači se kao davanje prostora za slobodnu ocjenu *Bundeskartellamtu*, koji bi bio izvan dosega sudske kontrole. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 115.

¹²³⁹ Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) *The European Competition Law Annual*, 2009, 79-146, str. 115. – 116.

protutržišnu analizu, što je pozitivno utjecalo na kvalitetu njihovih odluka.¹²⁴⁰ Nasuprot tome, sudska kontrola složenih ekonomskih analiza u **Latviji** ostaje ograničena, budući da se visoki upravni sud u svom preispitivanju zadržava na ocjeni je li vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja poštovalo procesna pravila, jesu li zaključci dostatno obrazloženi, jesu li činjenične okolnosti pravilno utvrđene, postoji li očita pogreška u ocjeni te je li izostala zlouporaba ovlasti. Ipak, u odnosu na raniju praksu, u kojoj je sud opsežne istrage nacionalnog tijela u pravilu smatrao složenom ekonomskom analizom u cjelini, uočava se određeni pomak. Sud sada pojedine elemente tih istraga, poput definiranja relevantnog tržišta, izdvaja kao zasebne oblike složene ekonomske analize. Iako pritom ne smije zamijeniti ekonomsku ocjenu tijela vlastitom, sud prihvaća obvezu provjere točnosti, pouzdanosti i dosljednosti dostavljenih dokaza, kao i ocjene obuhvaćaju li oni sve bitne podatke relevantne za procjenu složene situacije te mogu li potkrijepiti donesene zaključke.¹²⁴¹

3.2.3.2.1. Prijepori vezani za primjenu ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima: test očite pogreške i ekonomski složene ocjene

U odnosu na ograničeni sudski nadzor dva su pitanja u teoriji osobito sporna. Prvo se odnosi na značenje i način primjene testa očite pogreške, odnosno što taj test konkretno podrazumijeva i kako se primjenjuje u praksi. Drugo pitanje odnosi se na određivanje koje se ocjene mogu smatrati „ekonomskim ocjenama“, u odnosu na koje Sud prilagođava standard nadzora i primjenjuje test očite pogreške.

Test očite pogreške Sud Europske unije postupno je razradio na temelju prakse koja je započela u predmetima *Consten and Grundig* i *Remia*.¹²⁴² Taj test predstavlja metodološki okvir kojim Sud provjerava je li Komisija, unutar svoje diskrecijske ovlasti, postupak provela pravilno, ponudila dostatno obrazloženje za svoju odluku, potpuno i pravilno utvrdila činjenice te nije zloupotrijebila

¹²⁴⁰ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024., t. 47. – 48.

¹²⁴¹ OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Lithuania*, DAF/COMP/WD(2024)63, 8. studenoga 2024.

¹²⁴² Taj je standard (eng. *manifest error test*) kroz praksu dalje razvijan u predmetima *Matra-Hachette*, *Asia Motor France*, *La Cinq*, *Van den Bergh Foods*, *GlaxoSmithKline*, te novijim predmetima poput *KME i Chalkor*, *Otis i Alrosa*. Razvoj standarda nadzora kroz sudsku praksu od samih početaka i presude u predmetu *Consten i Grundig* vidjeti u: Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 82. do 91.

svoje ovlasti.¹²⁴³ Drugim riječima, ograničeni nadzor dopušta Komisiji određeni stupanj slobode i tolerira pogreške u ocjeni sve dok one nisu očite.^{1244 1245}

Na prvi pogled tumačenje pojma „očite pogreške“ (eng. *manifestness*) stvara dojam da sud intervenira samo u iznimnim slučajevima, kada su utvrđenja Komisije *očito pogrešna*.¹²⁴⁶ Sud EU-a u predmetu *RJB Mining*, prvi puta spominjući taj pojam istaknuo je da „pojam očite pogreške pretpostavlja da je povreda pravnih odredbi posljedica očigledne pogreške u ocjeni”.¹²⁴⁷ Riječ je o situacijama u kojima je činjenična osnova Komisijine složene ekonomske ocjene *u neskladu sa stvarnošću ili nedovoljno utvrđena*, kao i o slučajevima kada je pravna kvalifikacija činjenica temeljena na irelevantnim ili nepotpunim razmatranjima.¹²⁴⁸ S druge strane ne predstavljaju „očitu pogrešku“ situacije u kojima pogreška u ocjeni *nije mogla imati odlučujući učinak na ishod*, kako je Sud EU-a to pojasnio u predmetu.¹²⁴⁹

¹²⁴³ Predmet T-28/03 *Holcim v. Commission*, [2005] ECR II-1357, točka 95.; Case C-7/95 P *John Deere v. Commission*, [1998] ECR I-3111, točke 34. – 36.; Predmet C-194/99 P *Thyssen Stahl*, [2003] ECR I-10821 točka 78.; Vidjeti i predmete: C-194/99 P, *Thyssen Stahl v. Commission* [2003] ECR I-10821, točka 78., predmet 42/84 *Remia and Others v. Commission* [1985] ECR 2545, točka 34. i spojeni predmeti 142/84 and 156/84 *BAT and Reynolds v. Commission* [1987] ECR 4487, točka 62.

¹²⁴⁴ Wahl, N. (2009). *Standard of Review Comprehensive or Limited*. *European Competition Law Annual*, 2009, str. 288.; Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement* 2018, str. 79.; Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 67 (3-4), 405-438, str. 427.; Geradin N. i Petit N., *Judicial Review in European Union Competition Law*, u: *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series (ur. Merola M. i Derenne J.), Bruylant, 2010., str. 46–54; Siragusa M., *Access to the Courts in a Community based on the rule of law*, prilog za radionicu „Access to Justice“ održanu povodom obilježavanja 20. obljetnice Prvostupanjškog suda Europskih zajednica, 25. rujna 2009., str. 133

¹²⁴⁵ I većina nacionalnih pravnih sustava prihvaća određeni stupanj popustljivosti prema diskrecijskim ovlastima upravnih tijela. Tako francuski sudovi u slučajevima koji uključuju složene ekonomske analize primjenjuju standard ograničenog nadzora (fr. *contrôle restreint*), dok njemački GWB izričito propisuje da „ekonomske analize i trendovi neće biti predmetom sudskog propitkivanja“. Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 218.; Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 67 (3-4), 405-438, str. 427.

¹²⁴⁶ Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 10.

¹²⁴⁷ Case T-156/98, *RJB Mining v. Commission*, EU:T:2001:29, para 87; Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 10.

¹²⁴⁸ Analizom prakse Suda EU-a proizlazi da se pojam „očite pogreške“ odnosi na četiri tipa pogrešaka: (1) pogrešno utvrđeno činjenično stanje, (2) propuštanje uzimanja u obzir bitnih okolnosti, odnosno nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, (3) oslanjanje na irelevantne elemente koji nemaju stvaran utjecaj na ocjenu tržišnog ponašanja te (4) odluke koje nisu potkrijepljene dovoljno čvrstim dokazima, što je ujedno i najčešći razlog poništenja. Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 14. – 16.

¹²⁴⁹ Case T-60/05, *Ufex and Others v. Commission*, EU:T:2007:269, para 77.; Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 16. – 18.

Dalje se postavlja pitanje, koja vrsta ocjena Komisije zaista zaslužuje sudsku „suzdržanost“?¹²⁵⁰ Naime, identifikacija „ekonomski složenih ocjena“ preduvjet je primjene testa očite pogreške.¹²⁵¹ Ekonomska analiza u pravu tržišnog natjecanja prožima gotovo svaki kartelni slučaj, zbog čega se stječe dojam da je **pojam „složene ekonomske ocjene“** gotovo sveobuhvatan.¹²⁵² No, ako bi se pojam „složene ekonomske ocjene“ primjenjivao preširoko, došlo bi do neopravdanog širenja diskrecije Komisije, čime bi se smanjio broj ocjena koje podliježu sveobuhvatnom sudskom nadzoru.¹²⁵³

Pojedini autori pokušali su precizirati kriterije prema kojima bi se definirala složena ekonomska ocjena. Primjerice, Fritzsche povezuje kompleksnost s ocjenama koje zahtijevaju tumačenje većeg broja međusobno povezanih činjenica i upotrebu znanstvenih dokaza,¹²⁵⁴ dok Jaeger smatra da kompleksnost postoji samo kada ocjena uključuje elemente ekonomske politike i vrijednosne prosudbe (npr. balansiranje pro-kompetitivnih i anti-kompetitivnih učinaka zabranjenih sporazuma).¹²⁵⁵ ¹²⁵⁶ Sama činjenična složenost predmeta, kako pokazuje predmet *Holcim*,¹²⁵⁷ nije

¹²⁵⁰ U praksi se pojavljuju prijepori vezani za razgraničenje činjeničnih pitanja, na koja se primjenjuje standard sveobuhvatnog sudskog nadzora, te ekonomskih ocjena, u odnosu na koje postoji mogućnost primjene standarda ograničenog nadzora. Dodatne teškoće nastaju kada je unutar samog područja ekonomskih pitanja potrebno razlikovati koje ocjene imaju složen karakter, a koje su jednostavne i stoga podložne sveobuhvatnom nadzoru. Jaeger M., *The Standard of Review in Competition Cases Involving Complex Economic Assessments: Towards the Marginalisation of the Marginal Review?*, u: *Journal of European Competition Law & Practice*, vol. 2, br. 4, 2011.; Wahl N., *Standard of Review – Comprehensive or Limited?*, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings, 2009., str. 5–6.; Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 19.

¹²⁵¹ Izvorno su sudovi EU-a koristili isključivo pojam „složenih ekonomskih ocjena“. U predmetu *Microsoft* Opći sud proširio je taj pojam i na „složene tehničke ocjene“, pozivajući se na predmete iz područja „medicinsko-farmakološke sfere“, vidi predmet T-201/04 *Microsoft protiv Komisije* [2007] ECR II-3601, točke 88. – 89.

¹²⁵² Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 7.

¹²⁵³ Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014, str. 19.; Na taj je rizik upozorio i bivši predsjednik Općeg suda, istaknuvši da bi sudovi, oklijevajući u određivanju granica diskrecije Komisije, mogli nepotrebno odustajati od primjene sveobuhvatnog standarda nadzora i u situacijama kada je on zapravo nužan. JAEGER M., *The Standard of Review in Competition Cases Involving Complex Economic Assessments: Towards the Marginalisation of the Marginal Review?*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 2, No. 4, 2011, pp. 305 and 309.

¹²⁵⁴ Economic evaluations are “complex” when “they can only be determined by interpreting multiple other simple and complex facts” and that complex economic appraisals are essentially “factual questions as a matter of law to be answered by using scientific evidence”. Fritzsche, “Discretion, scope of judicial review and institutional balance in European law”, 47 *CML Rev.* (2010), 361-403, str. 398. i 396.

¹²⁵⁵ Jaeger, “The standard of review in competition cases involving complex economic assessments: Towards the marginalisation of the marginal review?”, 2 *JECL&Pract.* (2011), 295-314, str. 310.

¹²⁵⁶ Oba pristupa nailaze na teškoće: prvi pogrešno promatra složene ekonomske prosudbe kao isključivo činjenične i tehničke, zanemarujući njihovu pravnu dimenziju (budući da su one sastavni dio primjene i tumačenja prava, a ne samo predmet znanstvene ekonomije) dok drugi pogrešno poistovjećuje kompleksnost s diskrecijom, jer svaka složena analiza ne mora nužno sadržavati vrijednosni sud. Kalintiri, A., *What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 8.

¹²⁵⁷ Case T-28/03, *Holcim (Deutschland) v. Commission*, EU:T:2005:139; vidjeti i: FORRESTER I. S., *A Bush in Need of Pruning: The Luxuriant Growth of Light Judicial Review*, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings, 2009, str. 17.; JAEGER M., *The Standard of Review in Competition Cases Involving Complex Economic Assessments: Towards the Marginalisation of the Marginal Review?*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 2, No. 4, 2011, str. 309-310

dovoljna da bi ocjena bila „složena ekonomska prosudba”.¹²⁵⁸ Forwood tako upozorava da se „složene” ocjene ne smiju brkati s „teškima”,¹²⁵⁹ naglašavajući da se složenost odnosi na narav same ocjene, a ne nužno na njezinu tehničku ili dokaznu zahtjevnost.¹²⁶⁰ Kalintiri smatra da se složenost ekonomske prosudbe mora procjenjivati od slučaja do slučaja, ali upozorava da sudovi često automatizmom pretpostavljaju postojanje složenosti u određenim vrstama ocjena koje su tijekom godina postale rutinske i predvidljive, kao što je definicija mjerodavnog tržišta.¹²⁶¹ Prema mišljenju Siraguze, u nizu predmeta sudovi su proveli sveobuhvatan nadzor u pogledu definicije mjerodavnog tržišta,¹²⁶² dok su u drugim slučajevima ista pitanja ocijenjena ekonomski složenima i stoga podložna samo ograničenom nadzoru.¹²⁶³ Schweitzer smatra da Komisija u tom pogledu ne treba imati mogućnost slobodnog odlučivanja. Definicija relevantnog tržišta, iako uključuje ekonomske elemente, pravni je pojam koji nužno podliježe sveobuhvatnom nadzoru suda.¹²⁶⁴ Prema Kalintiri, složene ekonomske prosudbe nužne su u dvjema situacijama, od kojih se prva odnosi na fazu postupka u kojoj Komisija precizira primjenjivo pravno pravilo i određuje odgovarajući pravni test (npr. utvrđivanje postojanja kartelnog sporazuma),¹²⁶⁵ a druga podrazumijeva ekonomsku analizu koju tijelo provodi kada razmatra ispunjava li ponašanje koje je predmet ispitivanja elemente relevantnog pravnog testa.¹²⁶⁶

¹²⁵⁸ Kako je naglasio Opći sud u predmetu *Holcim (Deutschland)*, iako je predmet Cement bio „osobito složen” u činjeničnom smislu, „klasifikacija ponašanja poduzetnika kao povrede članka 101. stavka 1. UFEU-a ... spada u okvir jednostavne primjene prava”. Kalintiri, A., *What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 7.; Predmet T-28/03, *Holcim (Deutschland) v. Commission*, EU:T:2005:139, točke 95. – 115.

¹²⁵⁹ “not to conflate the concept of ‘complex’ economic appraisals with ‘difficult’ economic appraisals.”

¹²⁶⁰ “that ‘complexity’ refers more to the nature of assessment that needs to be made, rather than its technical or evidential difficulty.” Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 23.

¹²⁶¹ Kalintiri, A., *What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 9.

¹²⁶² Primjeri za to uključuju: predmet 85/76 *Hoffmann-La Roche* [1979] ECR 462, predmet 322/81 *Michelin* [1983] ECR 3461, i predmet T-271/03 *Deutsche Telekom AG protiv Komisije* [2008] ECR II-477. Vidi: Siragusa M., *Annulment Proceedings in Antitrust Cases*, u: *The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases*, GCLC Annual Conferences Series (ur. Merola M. i Derenne J.), Bruylant, 2010., str. 129.

¹²⁶³ Vidi predmet T-201/04, *Microsoft Corp. protiv Komisije* [2007] ECR II-3601, t. 482, gdje Sud ističe da „u mjeri u kojoj definicija tržišta proizvoda uključuje složene ekonomske ocjene, ona podliježe samo ograničenom nadzoru”. Međutim, u praksi se ograničeni nadzor ponekad proširuje i na pitanja koja nisu nužno složene ekonomske naravi. Tako je, primjerice, 2011. godine Opći sud u predmetima T-33/05, *Cetarsa protiv Komisije*, t. 271, i T-37/05, *World Wide Tobacco España protiv Komisije*, t. 197, primijenio test očite pogreške i na činjenična pitanja, što je u literaturi ocijenjeno spornim jer takva pitanja ne zahtijevaju složene ekonomske prosudbe (Barbier de la Serre, *A Lesson of Judicial Review from the Other European Court in Luxembourg*, *Kluwer Competition Law Blog*, 27. travnja 2012.). Slično upozorava i Kalintiri, koja primjećuje da se pojam „složene ekonomske ocjene” u praksi sudova EU-a koristi preširoko i neujednačeno (*Common Market Law Review*, 53(5), 2016, str. 1283.–1316.).

¹²⁶⁴ Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 17.

¹²⁶⁵ Poteškoća je u tom smislu u tome što se granice primjene pravila tržišnog natjecanja EU-a oblikuju postupno, kroz sudsku praksu, ne postoji zatvoreni skup jasno definiranih pravnih testova koje bi Komisija mogla jednostavno primijeniti. Iako su desetljeća provedbe iznjedrila širok spektar anti-kompetitivnih praksi pravna kvalifikacija novih oblika tržišnog ponašanja često ostaje nejasna ili predmet stručnih prijepora (kao što je vidljivo u poglavlju o vrstama kartelnih sporazuma). Kalintiri, A., *What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement*, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 12.

¹²⁶⁶ Kako bi odgovorila na to pitanje, Komisija mora obaviti dvostruki zadatak. S jedne strane, mora utvrditi što se dogodilo ili što se trenutačno događa na tržištu. S druge strane, mora zaključiti može li činjenično stanje koje ima pred sobom pravno kvalificirati kao „ograničenje tržišnog natjecanja”. U tim situacijama Komisija će morati provesti složenu ekonomsku procjenu, ako se pri utvrđivanju povrede oslanja na manje prihvaćenu ili novu ekonomsku teoriju,

3.2.3.2.2. Utjecaj ograničenog nadzora nad ekonomskim utvrđenjima na učinkovitost sudske zaštite

Iako se standard sudskog nadzora **EU-a** nad složenim ekonomskim utvrđenjima s vremenom razvio i postao tehnički razrađeniji, dio teorije smatra da u praksi i dalje nije jasno u kojoj mjeri Sud stvarno intervenira u Komisijine ekonomske ocjene.¹²⁶⁷ Također, postoji bojazan da zbog sudske popustljivosti, sudski nadzor ne osigurava u dovoljnoj mjeri pravo na učinkovitu sudsku zaštitu.¹²⁶⁸ Pojedini autori stoga izražavaju mišljenje da se ograničeni sudski nadzor treba primjenjivati samo u iznimnim, ograničenim slučajevima.¹²⁶⁹

S druge strane, dio autora smatra da sudska praksa u brojnim predmetima iz područja tržišnog natjecanja pokazuje da Sud svoje ograničene ovlasti nadzora koristi na učinkovit način, obvezujući Komisiju na prilično stroge standarde dokaza i obrazlaganja svojih odluka.¹²⁷⁰ Također, ističe se i kako ograničeni nadzor u praksi zapravo nije toliko restriktivan koliko sam naziv sugerira, jer sudovi raspolažu instrumentima koji im omogućuju da značajno suze, pa i uklone diskrecijski

ako u analizu mora uključiti velik broj relevantnih čimbenika, ako je njihova međusobna interakcija neizvjesna, ako analiza zahtijeva posebno stručno znanje, te ako Komisija nastoji izgraditi složeniji argumentacijski okvir. Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 13.

¹²⁶⁷ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 6.; Schweitzer, H., *Judicial Review in EU Competition Law* (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, str. 17.

¹²⁶⁸ Damien Gerard, *Breaking the EU Antitrust Enforcement Deadlock: Re-empowering the Courts?* 36 *European Law Review* 457, (2011) str. 475.; Damien Gerard, *EU Antitrust Enforcement in 2025: "Why Wait? Full Appellate Jurisdiction, Now"*, 1 *CPI Antitrust Journal*, 4-9 (2010); Ian S. Forrester, *A Bush in need of pruning: The luxuriant growth of 'Light Judicial Review'*, in Ehlermann and Marquis (Eds.), *European Competition Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (2011) str. 3.; Wouter Wils, *The Compatibility with Fundamental Rights of the EU Antitrust Enforcement System in Which the European Commission Acts Both as Investigator and as First-Instance Decision Maker*, 37 *World Competition* (2014), str. 13.; Bernatt, M., *The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights* (June 10, 2014). Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, str. 12.; Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 2.

¹²⁶⁹ Forrester upozorava da se doktrina očite pogreške izvorno formulirana u predmetima *Consten and Grundig* i *Remia* u specifičnim okolnostima, s vremenom neopravdano proširila i na ekonomske ocjene, čime se potkopava smisao sudskog nadzora kao stvarne provjere zakonitosti. Ian S. Forrester, *A Bush in need of pruning: The luxuriant growth of 'Light Judicial Review'*, in Ehlermann and Marquis (Eds.), *European Competition Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (2011) str. 409.; Damien Gerard, *Breaking the EU Antitrust Enforcement Deadlock: Re-empowering the Courts?* 36 *European Law Review* 457, (2011) str. 475.

¹²⁷⁰ Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011., str. 24.; Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 216.; Bernatt, M., *The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights* (June 10, 2014). Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, str. 9.; Editorial Comments, *Towards a More Judicial Approach? EU Antitrust Fines under the Scrutiny of Fundamental Rights*, 48 *CML Rev.*, 1405 (2011), str. 1411.; Andreas Scordamaglia-Tousis, *EU Cartel Enforcement: Reconciling Effective Public Enforcement with Fundamental Rights* (2013), str. 134.

prostor Komisije.¹²⁷¹ Ne treba ni isticati kako Sud EU-a smatra da je postojeći model nadzora u potpunosti usklađen sa zahtjevima prava na pošteno suđenje.¹²⁷²

Na tragu navedenih „opravdanja“, postavlja se pitanje kako se takav formalno ograničen model sudskog nadzora u praksi zadovoljava zahtjeve učinkovitog sudskog nadzora. Prvo, sudovi ne zamjenjuju ekonomsku ocjenu Komisije, iz razloga što uvažavaju Komisijinu stručnost i iskustvo, no provjeravaju jesu li njezine analize logične, dosljedne i u skladu s prihvaćenim znanstvenim ekonomskim standardima (sudovi ekonomsku teoriju koriste kao „mjerilo racionalnosti“).¹²⁷³ Komisija je, naime, slobodna u izboru ekonomskih instrumenata i metodologije, ali mora dokazati da je njezin pristup opravdan i znanstveno utemeljen.¹²⁷⁴ Drugo, diskrecijska ovlast Komisije ne oslobađa sudove obveze da u potpunosti preispitaju dokaze na kojima se odluka temelji.¹²⁷⁵ Naime, sudovi EU-a pomoću testa očite pogreške ne ispituju samo točnost i dosljednost dokaza, nego i njihovu potpunost te sposobnost da doista potkrijepe zaključke Komisije.¹²⁷⁶ Slijedom toga, taj test omogućuje dubinsku kontrolu ekonomske analize, pri čemu samo formalno ostaje unutar granica ograničenog nadzora, ali u praksi dovodi do gotovo potpune redukcije Komisijine diskrecije.¹²⁷⁷ Konačno, ovlast sudova da „osiguraju poštovanje prava“¹²⁷⁸ ima dalekosežne posljedice za nadzor nad složenim ekonomskim prosudbama.¹²⁷⁹ Sudovi EU-a dosljedno naglašavaju da se Komisijina diskrecija odnosi isključivo na primjenu pravila tržišnog natjecanja, dok njihovo tumačenje predstavlja pravno pitanje podložno potpunom sudskom nadzoru.¹²⁸⁰ Time se pokazuje da učinkovita sudska zaštita ne ovisi isključivo o formalno širokom opsegu nadzora, već o stvarnoj sposobnosti sudova da, unutar postojećeg modela, provedu temeljitu i argumentiranu kontrolu Komisijinih odluka.¹²⁸¹

¹²⁷¹ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 18. – 19.

¹²⁷² Case C-272/09 P *KME Germany and Others v Commission*, [2011] ECR I-12789, točka 106.; Case C-386/10 P *Chalkor v Commission*, December 8, 2011. točka 67.; Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, str. 13.

¹²⁷³ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 19. – 21.

¹²⁷⁴ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 23.

¹²⁷⁵ Kako je istaknula nezavisna odvjetnica Kokott u mišljenju u predmetu *Impala II*, „točnost, cjelovitost i uvjerljivost činjeničnog materijala na kojem se odluka temelji moraju biti podložni sudskom nadzoru”. Opinion of A.G. Kokott in Case C-413/06 P, *Bertelsmann and Sony Corporation of America v. Impala (Impala II)*, EU:C:2007:790, para 179

¹²⁷⁶ Predmet C-12/03 P, *Commission v. Tetra Laval*, točka 39. Vidjeti i Venit, "The scope of EU judicial review of Commission merger decisions" in Lowe and Marquis (Eds.), *European Competition Law Annual 2010: Merger Control in European and Global Perspective* (Hart, 2013) str.123-125.

¹²⁷⁷ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 23.

¹²⁷⁸ Članak 19. stavak 1. UEU-a, i članak 105. UFEU-a

¹²⁷⁹ Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 24.

¹²⁸⁰ Vesterdorf, "Standard of proof in merger cases: Reflections in the light of the recent case law of the Community Courts", 1 *European Competition Journal* (2005), 3-33, str. 12.

¹²⁸¹ Sudovi su više puta potvrdili da će, kao opće pravilo, provoditi sveobuhvatan nadzor nad time jesu li ispunjeni uvjeti za primjenu materijalnih pravila, ističući da pri takvom preispitivanju „ne mogu koristiti Komisijinu diskreciju, koja joj je povjerena u okviru politike tržišnog natjecanja, kao opravdanje za odustajanje od dubinske provjere činjeničnih i pravnih osnova odluke”. Case C-382/12 P, *MasterCard*, para 156; Case C-389/10 P, *KME Germany and*

Kada je u pitanju **nacionalni sustav**, pojedini autori smatraju da trenutni sustav upravnog sudovanja u Hrvatskoj ne pruža potpunu zaštitu pravima stranaka u predmetima koji uključuju visoki stupanj stručnosti i diskrecijske ocjene upravnih tijela. Teškoće u procjeni zakonitosti odluka donesenih na temelju slobodne ocjene te nespremnost sudova da u takvim predmetima preuzmu punu jurisdikciju upućuju na to da stvarni intenzitet sudskog nadzora ostaje ograničen. Posljedično, unatoč formalnom napretku ZUS-a iz 2012., razina sudske zaštite u praksi nije bitno unaprijeđena.¹²⁸² Neki autori smatraju da **bez provođenja *de novo* ekonomskih analiza nema ni prave razine sudske kontrole**, jer „zadaca je Suda u okviru sudskog postupka preispitati apsolutno sve aspekte osporavane odluke, pa ako treba i ekonomska utvrđenja na kojima se temelji odluka Komisije ili drugog nacionalnog regulatornog tijela.“¹²⁸³ Dodatno, sudovi kroz tumačenje i definiranje spornih pitanja ostvaruju suštinski utjecaj na oblikovanje pravne doktrine, čime bitno doprinose razvoju prava.¹²⁸⁴

Međutim, oponenti takvog stajališta osporavaju ovlast upravnih sudova da samostalno utvrđuju činjenice i izvode dokaze, smatrajući da sudovi ne raspolažu dostatnom razinom specijaliziranog znanja iz područja kojima se bave regulatorna tijela.¹²⁸⁵ Prema stajalištima nekih autora **regulatorna bi tijela trebala funkcionirati kao „prvostupanjski sudovi“**, dok bi se uloga suda trebala svesti na provjeru zakonitosti, pravilnosti postupka i pravilne primjene prava, bez ponovnog odlučivanja o meritumu ili samostalnog provođenja ekonomskih analiza.¹²⁸⁶ Smatra se da takav model osigurava primjerenu ravnotežu između pravne zaštite i učinkovitosti postupka, jer *de novo* pristup, iako bi povećao jamstvo ispravnosti odluka, zahtijeva visoku specijalizaciju sudova, znatne troškove i produžuje trajanje postupaka.¹²⁸⁷ Ovakav stav podupire i razmišljanje

Others v. Commission, EU:C:2011:816, para 129; Case C-386/10 P, Chalkor v. Commission, EU:C:2011:815, para 62.

¹²⁸² Staničić, F., Aktualna pitanja ustroja i djelovanja regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj, ožujak 2020., str. 21., Smerdel, B., Nezavisni regulatori: o potrebi racionalizacije sustava, Informator br. 6075 od 26. svibnja 2012., str. 3.

¹²⁸³ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 421.

¹²⁸⁴ Akšamović, D. (2017). Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438, str. 421.

¹²⁸⁵ Upozorava se da se, zbog visokog stupnja stručnosti regulatornih tijela, često zastupa stav prema kojem bi njihove odluke trebalo preispitivati samo u pogledu proceduralnih, a ne i meritornih pitanja. Iako takvo shvaćanje ima određeno uporište u praksi, smatra se da bi ono trebalo biti poticaj za specijalizaciju sudaca upravnih sudova te uspostavu posebnih vijeća ili sudova nadležnih za rješavanje regulatornih sporova. Staničić, F., Aktualna pitanja ustroja i djelovanja regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj, ožujak 2020., str. 25. Popović, N., i Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulatornim tijelima i novi Zakon o upravnim sporovima, Hrvatska pravna revija, br. 6/2010., str. 66.; Kontrola odluka regulatornih agencija često je u rukama službenika i sudaca koji nemaju specifičnih znanja u području koje je predmet kontrole. Koprić, I. i Musa, A., What kind of agencification in Croatia? Trends and future directions, Transylvanian Review of Administrative Sciences, Special Issue, str. 35.-40., str. 46.

¹²⁸⁶ Naime, prema njihovu mišljenju regulatorna tijela treba tretirati kao „specijalizirane prvostupanjske sudove“, jer imaju stručnost, kapacitet i ovlasti za provođenje detaljnih ekonomskih i činjeničnih analiza. Primjer takvog suda bio bi Competition Appeal Tribunal u velikoj Britaniji. Popović, N., Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulacijskim tijelima I novi zakon o upravnim sporovima, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 220. – 221.

¹²⁸⁷ Popović, N., Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulacijskim tijelima I novi zakon o upravnim sporovima, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 221.; isto vidjeti: Pecotić Kaufman, J., How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established

da su tijela za tržišno natjecanje osnovana s ciljem da društvo iskoristi njihovo stručno znanje i iskustvo u provedbi prava tržišnog natjecanja, slijedom čega je opravdano u određenoj mjeri pokazati „popustljivost“ prema njihovim činjeničnim i stručnim utvrđenjima.¹²⁸⁸

Naravno, pitanje provode li sudovi doista kontrolu činjenica i dokaza u praksi ostaje otvoreno. S obzirom na njihovu opću pravnu, a ne ekonomsku stručnost, razumljivo je da se ponekad dovodi u pitanje njihova sposobnost za detaljnu provjeru složenih ekonomskih dokaza iznesenih u upravnom postupku. No, ti praktični izazovi ne umanjuju teorijski značaj ocjene dokaza kao prikrivenog, ali iznimno učinkovitog instrumenta za temeljitu provjeru ekonomske analize, koji se formalno uklapa u granice ograničenog sudskog nadzora, a zapravo mu daje znatno veću snagu.¹²⁸⁹

by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules, Jean Monnet Network Working Paper Series No. 32/22, str. 11.

¹²⁸⁸ Bernatt, M. (2014), The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights, Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers, Loyola University Chicago, <https://ssrn.com/abstract=2447884> and <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2447884>; OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, str. 13. – 14.

¹²⁸⁹ Kalintiri, A., What’s in a name? The marginal standard of review of “complex economic assessments” in EU competition enforcement, Common Market Law Review, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., str. 23.

4. ZAKLJUČAK

U hrvatskom sustavu javnopravne provedbe prava tržišnog natjecanja Agencija predstavlja središnje specijalizirano tijelo s visokom razinom stručnog znanja i iskustva, što je u skladu s modelom javnopravne provedbe kakav postoji u EU-u i većini država članica. Iako je Agencija s radom počela 1997., tek se od 2009. može govoriti o kontinuitetu i konsolidaciji njezine prakse u kartelnim predmetima, s obzirom na to da je prethodno djelovao hibridni sustav u kojem je Agencija utvrđivala povrede, ali nije imala ovlast izricanja novčanih kazni. Ipak, empirijska istraživanja upućuju na relativno slabu razinu detekcije kartelnih sporazuma u Republici Hrvatskoj, i to ne samo u odnosu na statistiku EU-a, nego u usporedbi s drugim državama srednje i istočne Europe.¹²⁹⁰ Niža razina provedbene aktivnosti odražava se i u slaboj statistici izricanja novčanih kazni.

Analiza nacionalne prakse pokazuje da su u hrvatskom kontekstu zabilježeni gotovo svi tipični oblici kartelnih sporazuma prema sadržaju dogovora među poduzetnicima. Među njima prevladavaju sporazumi o određivanju cijena. Dodatno, uočeno je da se sporazumi o cijenama najčešće ostvaruju izravnim dogovaranjem među poduzetnicima, ali i posredno, putem udruženja poduzetnika, koja djeluju kao „platforme“ za usklađivanje tržišnog ponašanja. Istodobno, nacionalna praksa ne bilježi kartelne povrede, čiji bi se učinci protezali izvan granica Republike Hrvatske. Kada je riječ o metodama detekcije kartela, nacionalna praksa pokazuje vrlo ograničeno oslanjanje na program pokajništva, dok se postupci češće pokreću na temelju javno dostupnih informacija, uključujući medijske objave, predstavke građana i anonimne prijave. Dokazi se u takvim postupcima prikupljaju prvenstveno putem zahtjeva za dostavu podataka i dokumentacije te putem nenajavljenih pretraga.

Sve navedene okolnosti imaju izravne implikacije na dostupnost dokaznog materijala. Kartelni sporazumi o cijenama, koji se temelje na izravnoj komunikaciji među „domaćim“ poduzetnicima, povećavaju vjerojatnost postojanja izravnih pisanih dokaza nastalih u vrijeme počinjenja povrede, budući da je za koordinaciju i praćenje poštivanja dogovorenih cijena među sudionicima nužno postojanje dokumentiranog traga komunikacije. Činjenica da su u kartelnim predmetima koje je do sada vodila Agencija u većini slučajeva postojali pisani dokazi nastali u vrijeme počinjenja povrede, povlači za sobom pitanje problematike postojanja svijesti poduzetnika o protupravnosti kartelnog postupanja. Međutim sama činjenica dostupnosti pisanih dokaza ne opravdava opći zaključak da kod poduzetnika u Hrvatskoj ne postoji svijest o kartelnom postupanju kao zabranjenom ponašanju i da svoje ponašanje svjesno drže u tajnosti.

Kasni početak „prave“ kartelne prakse i ograničen broj predmeta mogu upućivati na sporiji razvoj dokaznih standarda u tom upravnom području. Unatoč tome, u analiziranom, sadržajno

¹²⁹⁰ Te zemlje (poput Bugarske, Češke, Mađarske, Poljske, Slovačke i Slovenije) u pravilu obilježava nedostatak razvijene kulture tržišnog natjecanja i snažna uloga države u gospodarstvu te naslijeđe planske privrede. Dodatno, pravna kultura u tim državama često se opisuje kao izrazito formalistička, što otežava svrhovito i dinamično tumačenje nacionalnog prava u skladu s pravom EU-a.

reprezentativnom uzorku prisutni su gotovo svi dokazni instituti koji su predmet analize u ovom radu.

4.1. Glavni nalazi rada

Poglavlje o glavnim nalazima rada započinje općenitim osvrtom na procesnu autonomiju država članica u području dokaznih pravila, koja čine sastavni dio procesnog prava.

4.1.1. Prešutna harmonizacija pravila dokaznog postupka

Nesporno je da je na nacionalnim pravnim sustavima da urede procesne aspekte postupka. Provedeno istraživanje pokazuje da se ta područja u praksi ipak snažno oblikuju pod utjecajem prakse Suda EU-a. Za brojna dokazna pitanja koja nisu izričito uređena pravom Unije, nacionalna tijela za zaštitu tržišnog natjecanja u znatnoj mjeri preuzimaju pravila i standarde dokazivanja razvijene u praksi Suda EU-a, sa svrhom osiguranja učinkovite primjene prava tržišnog natjecanja. Taj se proces može nazvati „prešutnom harmonizacijom“.

Nacionalna tijela u znatnoj se mjeri oslanjaju na interpretacije i standarde razvijene u praksi Suda EU-a, u takvoj mjeri da se upitnim čini autonoman razvoj nacionalnih procesnih rješenja. Ti se standardi u nacionalnim sustavima često primjenjuju u bitno drukčijem gospodarskom i institucionalnom kontekstu od onoga u kojem su izvorno razvijeni. Dodatno, činjenica da je pravo EU-a izgrađeno na integriranom pristupu koji nastoji pomiriti različite pravne tradicije država članica, dokazni standardi, koje razvija praksa Suda EU-a nisu uvijek jasni pa ni uklopivi u nacionalne procesne sustave.

Ovdje se ne želi implicirati da je konvergencija procesnih pravila nužno negativna. Naprotiv, preuzimanje europskih dokaznih standarda u svakom slučaju pridonosi pravnoj sigurnosti i ujednačenoj primjeni prava tržišnog natjecanja. Nesporno je da je tijekom gotovo trideset godina djelovanja Agencija izgradila stabilnu praksu te pokazuje visoku razinu stručnih kompetencija u tumačenju i primjeni prava tržišnog natjecanja. Analiza njezinih odluka, promatrana u kronološkom slijedu, upućuje na zaključak o postupnom unapređenju argumentacije, kao i na sve sustavniju i precizniju obradu činjeničnih i pravnih pitanja, uz vidljiv porast samostalnosti i sigurnosti u primjeni dodijeljenih ovlasti.

Međutim, nameće se *pitanje prihvatljivosti prešutne harmonizacije u sustavima u kojima sudski nadzor nije učinkovit*. U sustavima u kojima sudovi ne provode *sadržajnu kontrolu* činjeničnih i pravnih utvrđenja upravnih tijela, prešutna harmonizacija povećava rizik da se europski dokazni standardi primjenjuju bez njihove kritičke prilagodbe nacionalnom procesnom okviru. Prešutna harmonizacija može rezultirati udaljavanjem od domaće procesne prakse i nacionalnih pravila, čime se ograničava uloga nacionalnog procesnog prava, kao izvora rješenja prilagođenih specifičnostima domaćeg pravnog i institucionalnog konteksta.

Iz perspektive dugoročnog razvoja nacionalnog sustava javnopravne provedbe, istraživanje otvara pitanje u kojoj bi mjeri, uz obvezu usklađenosti s pravom EU-a, bilo poželjno poticati i autonoman razvoj dokaznih instituta ili bi se trebalo okrenuti njihovoj potpunijoj konvergenciji na razini Unije.

4.1.2. Formalistički pristup vrstama dokaza i vrednovanju njihove dokazne snage

Razrada vrsta dokaza u kartelnim postupcima, provedena u ovom radu, omogućila je klasifikaciju dokaznih sredstava relevantnih za kartelne predmete (ali je primjenjiva i za javnopravnu provedbu prava tržišnog natjecanja općenito). Takav pristup pokazao se korisnim iz više razloga.

Najprije, analiza je potvrdila trendove prakse Suda EU-a prema kojima je u kartelnim predmetima dopušten širok spektar dokaznih sredstava, no istodobno je ukazala na činjenicu da se, unatoč toj „otvorenosti“, u praksi i dalje pretežito oslanja na tradicionalne oblike pisanih dokaza. Iako je normativni okvir ZZTN-a prilagođen specifičnostima kartelnih postupaka i omogućuje nešto fleksibilniji pristup dokazivanju (u odnosu na ZUP), pisani dokazi zadržavaju središnje mjesto zbog svoje veće pouzdanosti i dokazne snage. Takav pristup proizlazi, s jedne strane, iz tradicionalnog shvaćanja pojma dokaza u hrvatskom procesnom pravu, dodatno potvrđenog razmatranjima Ustavnog suda. Naime, uočena je određena diskrepancija između funkcionalnog pristupa pisanom dokazu u pravu tržišnog natjecanja, koji je usklađen s trendovima prava EU-a i formalističkog shvaćanja pojma isprave u procesnom pravu. Restriktivan pristup dokaznoj vrijednosti određenih pisanih materijala (medijski članak kao dokaz u predmetu *Zaštitari*), otvorio je pitanje potrebe terminološkog usklađivanja vrste pisanih dokaza pogodnih za dokazivanje povrede, kako kroz buduću praksu Agencije, tako i, po potrebi, kroz preciziranje relevantnih pojmova u ZZTN-u.

Nadalje, iako se u pravu EU-a naglašava važnost usmenih dokaza, koji uz odgovarajuće procesne garancije mogu imati ravnopravnu dokaznu težinu s pisanim dokazima, analiza dosadašnje prakse Agencije upućuje na to da se usmeni dokazi u pravilu koriste prvenstveno radi razjašnjenja i dopune već prikupljenih pisanih dokaza.

Ekonomске analize omogućuju strukturirano i metodološki utemeljeno sagledavanje tržišnih odnosa, no u nacionalnoj praksi, kao ni usmeni dokazi, ne funkcioniraju kao samostalni dokaz povrede. Njihova važnost proizlazi iz činjenice da čine *temeljnu analitičku podlogu odluke* te omogućuju utvrđivanje i vrednovanje relevantnih činjeničnih elemenata nužnih za dokazivanje povrede. Zbog te uloge u upravnom postupku ekonomski dokazi imaju veliku važnost i u fazi sudskog nadzora. S obzirom na diskrecijsku ocjenu koja je Agenciji priznata u pogledu ekonomskih utvrđenja, ekonomska analiza u odluci mora biti prikazana na jednostavan i jasan način, kako bi sud mogao provjeriti kako je analiza provedena, primijenjenu metodologiju, logičku povezanost i provjerljivost iznesenih zaključaka te stupanj u kojem su ekonomska utvrđenja integrirana u cjelokupno obrazloženje odluke. U poredbenom je pravu vidljiva tendencija pojedinih država da posebnu pažnju posvećuju pojednostavljenju i približavanju razumljivosti ekonomskih utvrđenja za stranke u postupku i sud.

U pravu EU-a dobro poznat institut stručnog pomagača, odnosno „vještaka“ kojeg angažira sama stranka, mogao bi pridonijeti kvaliteti rasprave i uravnoteženijem odnosu procesnih pozicija u kartelnim postupcima. Iako troškovi takvog dokaza padaju na teret stranke, takav se pristup može ocijeniti osobito korisnim u hrvatskom kontekstu, imajući u vidu da je specijalizacija punomoćnika u području prava tržišnog natjecanja u nacionalnoj praksi još uvijek relativno rijetka. U nedostatku odgovarajuće stručne potpore, argumentacija stranaka usmjerava se na pitanja koja nemaju stvarni potencijal za osporavanje utvrđenja Agencije.

Važnost indicijskih dokaza izražena je u fazi pokretanja postupka, budući da na temelju dostatnih indicija Agencija započinje istragu. Međutim, u dosadašnjoj praksi Agencije indicijski dokazi nisu smatrani dovoljnima za samostalno utvrđivanje povrede. Komparativna analiza pokazuje da se i u drugim nacionalnim sustavima indicije u pravilu ne promatraju kao samostalan dokaz povrede, već moraju biti potkrijepljene izravnim dokazima. Takvo rješenje može se smatrati opravdanim, imajući u vidu ozbiljnost posljedica koje proizlaze iz utvrđenja kartelne povrede i potrebu da odluka bude utemeljena na *čvrstom i pouzdanom* skupu dokaza. U tom kontekstu, oprez Agencije u izbjegavanju utvrđivanja povrede isključivo na temelju indicija doprinosi stabilnosti odluka i povećava vjerojatnost da one „izdrže“ sudski nadzor.

Iako se praksa EU-a na prvi pogled doima „progresivnijom“, jer dopušta utvrđivanje kartelne povrede (samo) na skupu indicija ili na usmenim dokazima, u praksi se oblikovao određen obrazac vrednovanja dokaza, koji vodi prema neformalnom rangiranju dokaznih sredstava prema njihovoj dokaznoj snazi (tzv. *de facto* hijerarhija dokaza), u kojoj se u pravilu daje prednost pisanim dokazima u odnosu na usmene, kao i izravnim dokazima u odnosu na indicijske. Preferencije u vidu vrste dokaza ne moraju nužno predstavljati negativan razvoj, jer se time tijelima i strankama unaprijed signalizira kojim će se dokazima u praksi pridavati veća težina.

Slijedom svega navedenoga, može se utvrditi da *u hrvatskim kartelnim postupcima u praksi prevladava formalistički pristup vrednovanju dokazne snage, u kojem središnje mjesto imaju pisani i izravni dokazi, dok usmeni, ekonomski i indicijski dokazi imaju pomoćnu ulogu te u pravilu moraju biti potkrijepljeni dokazima veće dokazne snage.*

Analiza vrsta dokaza dovela je do **potvrde prve hipoteze** postavljene u ovom radu, prema kojoj zakonitost odluke kojom se utvrđuje kartelni sporazum pretpostavlja da je ona utemeljena na *čvrstim i pouzdanim dokazima*. Naime, zakonitost odluke o postojanju kartelne povrede zahtijeva da se zaključak o povredi temelji na skupu dokaza koji omogućuje stvaranje *nedvojbenog uvjerenja* o postojanju pravno relevantnih činjenica. Slijedom navedenog, hipoteza H1 potvrđena je time što dopuštenost širokog spektra dokaznih sredstava ne isključuje obvezu da odluka počiva na dokazima koji su međusobno koherentni, uvjerljivi i dostatni za ispunjenje zahtjevnog standarda dokaza. Dokazne poteškoće inherentne kartelnim povredama ne mogu, same po sebi, opravdati snižavanje tog zahtjeva.

4.1.3. Odgovornost Agencije za dokazivanje povrede i procesna aktivnost stranaka

Iako je teret dokazivanja istinitosti vlastitih tvrdnji obveza i stranke, na Agenciji je primarna odgovornost utvrđivanja relevantnih činjenica, uključujući odluku o tome koje će se činjenice utvrđivati, koje dokaze i kojim redoslijedom će se izvoditi te kako će se ocijeniti njihova dokazna snaga. Agencija je glavni „tragač“ za materijalnom istinom te ujedno i nositelj rizika činjenične neutvrđenosti. Normativno uređenje prema kojem je teret dokazivanja povrede na Agenciji u tom pogledu u teoriji ne izaziva veće prijemore. Riječ je o „teretu uvjeravanja“, odnosno objektivnom teretu dokaza, koji je kao takav propisan Uredbom 1/2003. Drugačija je situacija s primjenom subjektivnog tereta dokaza, odnosno „tereta predlaganja dokaza“.

Subjektivni teret dokaza nije izravno vezan za ishod postupka, već regulira procesnu dinamiku izvođenja dokaza tijekom postupka. Naime, iz analize proizlazi da se od poduzetnika, nakon što Agencija iznese *prima facie* uvjerljiv skup dokaza, očekuje *aktivna i konkretna „obrana“*. S utvrđenjima Agencije poduzetnik se upoznaje (tek) dostavom obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. U tom trenutku dolazi do faktičnog pomaka subjektivnog tereta dokaza, u smislu očekivanja da poduzetnik *osporava* već utvrđene činjenice i izvedene zaključke.

Analiza prakse Agencije pokazuje da argumentacija poduzetnika često počiva na pravno ili činjenično promašenim prigovorima. Puka negacija navoda Agencije, izostanak forme da bi se radilo o sporazumu, isticanje teških tržišnih okolnosti ili neprovođenje dogovora u praksi odnosno izostanak negativnih učinaka sporazuma na tržište, ne smatraju se učinkovitom „obranom“. No, postavlja se pitanje kakav može biti sadržaj uspješne obrane u procesnom okviru u kojem je poduzetnik dužan očitovati se o činjenicama i okolnostima koje u tom trenutku još nisu konačno utvrđene, pri čemu je, želi li ostvariti učinkovitu obranu, nužno prisiljen *anticipirati nepovoljan ishod postupka*.

U tom smislu treba naglasiti da se od poduzetnika ne zahtijeva da opovrgava dokaze Agencije istom razinom uvjerenja i prema istom standardu dokaza koji se zahtijeva od tijela pri utvrđivanju povrede. Drugim riječima od poduzetnika se ne traži *da izgradi vlastiti slučaj*. Dovoljno je da dovede u sumnju činjenične i pravne zaključke tijela, odnosno da ospori njihovu uvjerljivost i unutarnju koherentnost. Iz toga slijedi da argumenti stranaka koji ne zahvaćaju upravo tu razinu — koherentnost skupa dokaza i unutarnju logiku obrazloženja, u pravilu ne mogu dovesti u pitanje zakonitost odluke.

4.1.4. Slobodna ocjena dokaza kao “primjeren” standard dokaza

Rasprave o standardu dokaza kontinuirano su prisutne u teoriji prava tržišnog natjecanja EU-a, zbog činjenice da taj standard, za razliku od tereta dokaza, nije normativno propisan, a Sud EU-a dosljedno se suzdržava od njegova općeg formuliranja. U nacionalnom se pravu primjenjuje standard slobodne ocjene dokaza, koji je prihvaćen u većini država članica. Međutim, u kartelnim se postupcima taj standard modificira, pa se u praksi proteže od slobodne ocjene dokaza i unutarnjeg uvjerenja, preko zahtjeva pojačanog uvjerenja, do standarda bliskih kaznenopravnima.

U pojedinim zakonodavstvima može se uočiti njegovo postrožavanje u odnosu na općenito prihvaćen standard dokaza u drugim upravnim postupcima, zbog čega opravdano postoji bojazan da bi *pretjerano restriktivan standard dokaza mogao ugroziti učinkovitu kartelnu provedbu*. Treća hipoteza postavljena u ovom radu polazi od *pitanja ostvarivosti visokog dokaznog praga* te razmatra utjecaj strogog standarda dokaza na učinkovito procesuiranje i utvrđivanje kartelnih povreda.

U tom smislu ključno je razlikovati deklarativno postavljanje visokog standarda dokaza od njegove pretjerano restriktivne primjene u praksi. Pod normativnim postavljanjem visokog dokaznog praga podrazumijevaju se razlike u definiranju standarda dokaza, pa se tako standard koji se primjenjuje u kaznenim postupcima uobičajeno smatra strožim od onoga primjenjivog u građanskim i upravnim postupcima, kao što se i kvantitativno određeni standardi smatraju manje subjektivnima od kvalitativno određenih, iako nijedan od tih modela u potpunosti ne isključuje subjektivnu komponentu. Pojedini autori ističu da se rasprave o primjenjivom standardu dokaza često svode na terminološko razlikovanje, a ne na stvarnu razliku u razini dokaznog praga koji se u praksi zahtijeva.

Slijedom navedenoga, bez obzira na razlike u definiranju standarda dokaza, može se zaključiti da je, kada je riječ o *kriteriju osobe koja odlučuje*, važno osigurati da ta osoba u odlučivanju, osim što primjenjuje osobno i opće životno iskustvo razumno prosuđujuće osobe, primjenjuje i stečeno specijalizirano znanje, dok kada je riječ o *kriteriju unutarnjeg uvjerenja*, važno je da ono ne podrazumijeva unaprijed stvoreno mišljenje ili intuiciju, već zaključak koji slijedi provedeni dokazni postupak i koji je utemeljen na utvrđenim pravno relevantnim činjenicama, pri čemu taj zaključak mora počivati na čvrstom, koherentnom i uvjerljivom skupu dokaza te biti objektivno uvjerljiv, jasno izražen u obrazloženju odluke i kao takav podložan provjeri.

U tom smislu, **treća hipoteza potvrđena je u ograničenom doseg**u: ne kao tvrdnja da je standard dokaza u kartelnim postupcima sam po sebi postavljen previsoko, nego kao nalaz da njegova *pretjerano restriktivna primjena u praksi* može oslabiti učinkovitu provedbu prava tržišnog natjecanja. Poteškoće koje u praksi mogu dovesti do pretjerano restriktivne primjene standarda dokaza ne proizlaze iz njegove normativne definicije, već iz okolnosti u kojima se on primjenjuje. U ovoj su analizi identificirane dvije takve okolnosti.

Prva okolnost odnosi se na otežan pristup dokazima. Naime, postavlja se pitanje kako postići očekivanu razinu uvjerenja kada su na raspolaganju dokazi koji, prema općeprihvaćenom shvaćanju u praksi, neće biti dostatni za utvrđivanje povrede. To je osobito izraženo u sustavima koji se oslanjaju na *formalističko shvaćanje dokaza*, u kojima se u pravilu zahtijevaju izravni i pisani dokazi. U takvim okolnostima povredu je teže dokazati, jer kako postići narativnu dosljednost, ako dokaznu podlogu čine dokazi slabije dokazne snage. Budući da praksa Agencije pokazuje da su u dosadašnjim postupcima u kojima je povreda bila uspješno dokazana, gotovo uvijek bili prisutni pisani i izravni dokazi, čini se opravdanim pitati se je li se u određenim slučajevima zapravo radilo o preventivnom odustajanju od utvrđivanja povrede, jer je Agencija sama procijenila da neće moći udovoljiti zahtjevima standarda dokaza.

Druga okolnost odnosi se na činjenicu da se standard dokaza u kartelnim postupcima u praksi primjenjuje uz anticipaciju sudskog nadzora. Standard dokaza time se oblikuje prema tome hoće li obrazloženje odluke biti dovoljno logično i uvjerljivo sudu koji je preispituje, čime se standard dokaza u praksi neformalno „podize“ radi smanjenja rizika poništenja odluke. Standard dokaza može izgledati stroži u situacijama u kojima sud ne raspolaže dostatnim stručnim kapacitetima za sadržajno preispitivanje činjeničnih i ekonomskih utvrđenja, pa takvo ograničenje faktično doprinosi percepciji visokog dokaznog praga. Sud tada ne razumije specifičnosti postupanja u pravu tržišnog natjecanja te pogrešno zaključuje da povreda nije dokazana (primjerice kada se prisutnost na sastanku na kojem se raspravljalo o protupravnim dogovorima o cijenama smatra sudjelovanjem u kartelnom sporazumu).

4.1.5. (Ne)učinkovitost sudskog nadzora u kartelnim postupcima

Učinkovitost sudskog nadzora u kartelnim postupcima u nastavku se sagledava kroz dva pravca: prvo, kroz zahtjeve institucionalnog okvira, drugo, kroz zahtjeve u pogledu opsega odnosno standarda sudskog nadzora.

Institucionalni okvir u kojem, protiv odluka Visokog upravnog suda, nije osiguran redoviti pravni lijek, pokazuje se izravnom preprekom učinkovitom sudskom nadzoru. Naime, dostupnost pravnog lijeka kroz zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude ne može se smatrati optimalnim rješenjem, u svjetlu komparativnih iskustava, u kojima se u pravilu teži osiguravanju višestupnjevite sudske zaštite unutar redovnog sudskog nadzora. Zbog svoje izvanredne naravi i restriktivno postavljenih pretpostavki za podnošenje, taj pravni lijek u praksi ne osigurava drugostupanjsku sudsku kontrolu, pa uloga Vrhovnog suda u sustavu sudskog nadzora u ovom području ostaje izrazito ograničena. Posljedično, stranke zaštitu koja bi im trebala biti dostupna kroz redoviti pravni lijek nastoje ostvariti putem ustavne tužbe, premda ona po svojoj naravi nije, niti može biti, zamjena za redovitu sudsku instancu. Takvo stanje otvara pitanje potrebe za sustavnijim rješenjem.

Jedna bi mogućnost bila osigurati redoviti pravni lijek, no to bi zahtijevalo izmjenu nadležnosti Visokog upravnog suda, što se ne čini opravdanim, budući da postoje razlozi zbog kojih se upravo Visoki upravni sud, kao viši sud, smatra primjerenim tijelom za odlučivanje u tim predmetima. Ne čini se da bi uvođenje upravnih sudova u prvostupanjski postupak rezultiralo učinkovitijim nadzorom nad činjeničnim utvrđenjima, niti da bi Visoki upravni sud kroz žalbeni postupak ostvarivao djelotvorniju kontrolu, ono što je sigurno da bi takav institucionalni aranžman rezultirao produljenjem trajanja postupka. Ipak, zadržavanje postojećeg modela nužno zahtijeva sudački kadar koji bi se kontinuirano i isključivo bavio predmetima prava tržišnog natjecanja. Naime, činjenica da protiv odluka Visokog upravnog suda ne postoji žalba naglašava potrebu da sudski nadzor u prvom i jedinom stupnju bude *sadržajan i učinkovit*.¹²⁹¹ Hrvatski se sustav u ovome trenutku ne može smatrati takvim.

¹²⁹¹ Kroz formiranje posebnih vijeća za predmete prava tržišnog natjecanja, rješenja kakva su prisutna u nekim državama članicama, mogla bi se poboljšati kvaliteta sudskog nadzora. Međutim, takvo rješenje nameće i praktična

Ovo istraživanje pokazalo je da sudski nadzor u kartelnim postupcima u hrvatskom sustavu javnopravne provedbe ima ograničen doseg u pogledu preispitivanja činjeničnih i pravnih utvrđenja Agencije. *Sudovi u pravilu ne djeluju kao stvarni korektiv upravnog postupka, već se njihov nadzor svodi na formalnu kontrolu zakonitosti,*¹²⁹² a pojedine odluke upućuju i na nedostatan razumijevanje specifičnih ciljeva i instituta prava tržišnog natjecanja.

Sveobuhvatna sudska kontrola prvenstveno se veže za *opseg* sudskog nadzora koji sudu omogućuje *sveobuhvatno preispitivanje* pravnih i činjeničnih utvrđenja upravnog tijela, uključujući ocjenu dokaza i zaključke koji iz njih proizlaze, ali i samostalno izvođenje dokaza i utvrđivanje novih činjenica te zamjenu odluke upravnog tijela sudskom presudom. Takav model sudskog nadzora predstavlja najširi raspon procesnih ovlasti i omogućuje izravnu intervenciju u činjenični supstrat odluke, što se čini poželjnim u situacijama u kojima bi vraćanje predmeta upravnom tijelu dovelo do nepotrebnog odugovlačenja postupka ili ugrozilo djelotvornost sudske zaštite.

Ipak, praksa Suda EU-a pokazuje da se *sveobuhvatan nadzor* može ostvarivati i u okviru spora o zakonitosti. Stoga se u ovome radu kao optimalno rješenje prihvaća opredjeljenje za spor o zakonitosti, koje u teoriji izaziva kritiku, ali u praksi može biti opravdano, pod uvjetom da sud ne provodi samo *formalnu provjeru zakonitosti*. Viši standard nadzora može uravnotežiti smanjen opseg nadzora. Slijedom toga, **peta hipoteza**, prema kojoj se tvrdi da učinkovita sudska zaštita zahtijeva mogućnost neograničene kontrole odluka upravnog tijela kroz spor pune jurisdikcije, **ne može se smatrati potvrđenom** u postavljenom obliku.

Spor o zakonitosti u hrvatskoj praksi predstavlja prikladan model sudskog nadzora u predmetima tržišnog natjecanja, zbog ekonomskih utvrđenja koja Agencija provodi u kartelnim predmetima, a koja se tradicionalno smatraju područjem diskrecijske ocjene upravnog tijela, u kojem sud, zbog „prirode stvari“ ne može samostalno zamijeniti ocjene tijela vlastitim, već ih preispituje u okviru spora o zakonitosti. Također, procesna ograničenja ZZTN-a upućuju na isti zaključak, budući da se sudski nadzor u pravilu provodi na temelju spisa Agencije, uz izvođenje novih dokaza samo iznimno i ne obuhvaća nove dokaze i činjenice nastale izvan vremena obuhvaćenog upravnim postupkom.

Dodatno, uz uvažavanje svih prednosti spora pune jurisdikcije, spor o zakonitosti ne isključuje mogućnost *intenzivnog i sadržajnog sudskog preispitivanja*. Sud i u okviru kasacijskog modela ispituje pravilnost primjene prava, potpunost i pravilnost činjeničnih utvrđenja te logičku koherentnost i uvjerljivost obrazloženja odluke. Stoga problem sudskog nadzora u hrvatskom sustavu ne proizlazi iz samog opredjeljenja za spor o zakonitosti, već iz načina na koji sud tu ovlast u praksi ostvaruje.

pitanja opravdanosti i raspodjele resursa, imajući u vidu relativno ograničen broj kartelnih predmeta u odnosu na širok raspon upravnih sporova o kojima taj sud odlučuje.

¹²⁹² Pod formalnom kontrolom misli se na sudski nadzor koji se zadržava na provjeri procesnih pretpostavki i formalne strukture odluke, bez sadržajnog preispitivanja činjeničnih utvrđenja, dokazne osnove i uvjerljivosti zaključaka upravnog tijela.

U tom se kontekstu razmatra i **četvrta hipoteza**, prema kojoj „popustljivost“ koju sud prilikom obavljanja sudskog nadzora pokazuje u odnosu na ekonomska utvrđenja upravnog tijela utječe na pravo poduzetnika na učinkovitu sudsku zaštitu. Ta se hipoteza **ne može potvrditi**.

Sudska suzdržanost u odnosu na ekonomska utvrđenja smatra se opravdanom posljedicom podjele institucionalnih ovlasti između upravnih tijela i sudova te sama po sebi ne dovodi do povrede prava na učinkovitu sudsku zaštitu. Međutim, i u okviru ograničenog nadzora, čak i kada upravno tijelo raspolaže većom stručnošću, sud mora biti u mogućnosti provjeriti je li činjenično stanje pravilno i potpuno utvrđeno, je li dosegnut zahtijevani standard dokaza te postoji li očita pogreška u prosudbi o istinitosti utvrđenih činjenica. Za takav nadzor sud ne mora biti „stručniji“ od upravnog tijela.

Sud bi, kao nositelj sudbene vlasti, trebao imati primat u tumačenju i primjeni prava te neograničenu ovlast ispravljanja pravnih pogrešaka. Ta se ovlast nužno reflektira i na nadzor nad činjeničnim utvrđenjima, budući da su činjenice temelj za ocjenu pravilnosti primjene materijalnog prava. U predmetima u kojima takva sudska aktivnost izostaje, ne može se govoriti o razlikama u intenzitetu sudskog nadzora nad pojedinim vrstama utvrđenja, uključujući ekonomska, već prije o *formalnoj kontroli zakonitosti* koja ne doseže razinu sadržajnog sudskog preispitivanja.

Analiza sudske prakse pokazuje da sud u obrazloženjima presuda najčešće reproducira činjenična utvrđenja iz osporenog rješenja te citira relevantne zakonske odredbe na koje se Agencija pozvala, dok izostaje *sadržajna ocjena* zakonitosti upravne odluke u svjetlu konkretnih prigovora, navoda i argumenata tužitelja. Posljedično, obrazloženje sudske odluke često ne sadrži jasnu i provjerljivu pravno-logičku analizu koja bi omogućila uvid u razloge sudskog zaključivanja – zašto smatra da je Agencija ispravno odlučila odnosno učinila određene propuste.¹²⁹³

U hrvatskoj praksi problem, naime, nije u uvažavanju diskrecije upravnog tijela, već u izostanku sadržajnog nadzora, zbog čega se razlika između pravnih, činjeničnih i ekonomskih utvrđenja uopće ne dolazi do izražaja. Naime, u nacionalnom se sustavu uočena „popustljivost“ ne odnosi isključivo na ekonomska utvrđenja, već na cjelokupno sudsko preispitivanje upravne odluke.

4.1.6. Dokazni postupak kao poveznica upravnog postupka i sudskog nadzora

Drugom hipotezom razmatra se dokazni postupak kao središnja poveznica između pravičnosti upravnog postupka i učinkovitosti sudske zaštite u kartelnim predmetima.

Pravičnost upravnog postupka ne iscrpljuje se u formalnom priznavanju procesnih prava, već zahtijeva da strankama bude stvarno omogućeno izjašnjavanje o izvedenim dokazima te osporavanje činjeničnih i pravnih zaključaka tijela. Postupak u kojem se dokazi prikupljaju selektivno ili se dokazni prijedlozi odbijaju bez obrazloženja ne može se smatrati pravičnim.

¹²⁹³ Takav se zaključak, međutim, ne može postaviti bezrezervno, budući da u sudskoj praksi postoje i rijetki primjeri u kojima je proveden sadržajan sudski nadzor.

Procesna aktivnost stranke u toj fazi djeluje kao unutarnji mehanizam kontrole mogućnosti arbitrarnog postupanja tijela.

Međutim, u sustavu u kojem je utvrđivanje odlučnih činjenica koncentrirano na Agenciji, koja provodi istragu, vodi postupak i donosi odluku, a protiv njezine odluke nije dopuštena žalba u upravnom postupku, sudski nadzor ima odlučujuću ulogu. Budući da sud u modelu nadzora zakonitosti ne utvrđuje činjenično stanje iznova, nego ispituje odluku na temelju spisa, obrazloženje odluke postaje ključan preduvjet učinkovite kontrole.

Iz obrazloženja mora biti razvidno na koji je način Agencija utvrdila odlučne činjenice, kojim se dokazima pritom koristila te kako je ocijenila njihovu relevantnost i međusobnu povezanost. Drugim riječima, obrazloženje mora omogućiti rekonstrukciju dokaznog postupka i logičkog slijeda kojim je tijelo došlo do svojih zaključaka.

Međutim, ni postojanje takvog obrazloženja samo po sebi nije dostatno. Učinkovit sudski nadzor pretpostavlja da sud provodi sadržajnu ocjenu dokaza i činjeničnih utvrđenja, a ne samo formalnu provjeru zakonitosti. U suprotnom, nadzor se svodi na deklarativnu kontrolu, pri čemu izostaje stvarna vanjska provjera poštovanja procesnih prava u fazi utvrđivanja činjenica. U takvim slučajevima nije iznenađujuće da stranke traže zaštitu procesnih prava pred Ustavnim sudom.

U tom smislu, **druga hipoteza potvrđuje se** u teorijskom smislu. Međutim, njezina realizacija u praksi ovisi o intenzitetu sudskog nadzora, jer bez sadržajne kontrole upravne odluke i činjeničnih utvrđenja pravičnost upravnog postupka ne može biti stvarno provjerena.

5. LITERATURA

Knjige i monografije

1. Bailey, D., i John, L. E., *Bellamy and Child: European Union Law of Competition*, 8. izd., Oxford: Oxford University Press, 2018.
2. Bajt, J., Ivasić, Lj., Komorčec, M., *Upravni postupak i upravni spor u primjeni*, Zagreb, Nikema, 1999.
3. Borković, I., *Upravno pravo*, VII. izmij. i dop. izd., Zagreb, Narodne novine, 2002.
4. Butorac Malnar, V. et al., *Pravo tržišnog natjecanja i državnih potpora*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2021.
5. Craig, P., *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 2019.
6. Dennis, I., *The Law of Evidence*, 7th edn, Sweet & Maxwell, 2020.
7. Castillo De la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, Proof and Judicial Review in EU Competition Law*, Elgar Competition Law and Practice series, 2017.
8. Dika, M., *Građansko parnično pravo - Utvrđivanje činjenica*, VII knjiga, Narodne novine, Zagreb, siječanj 2018.
9. Đanić Čeko, A., *Žalba u upravnom sporu u hrvatskom i poredbenom pravu*, 2016, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb
10. Đerđa, D., Šikić, M., *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Novi informator, 2012.
11. Đerđa, D., *Opći upravni postupak u Republici Hrvatskoj*, Zagreb, Inženjerski biro, 2010.
12. Đerđa, D., *Upravni spor*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2017.
13. Fox, E., M., Gerard, D., *EU Competition Law. Cases, Texts and Context (1st Edition)*. Edward Elgar., 2017.
14. Geradin, D., Layne-Farrar, A., Petit, N., *EU Competition Law and Economics*, Oxford: Oxford University Press, 2012.
15. Gerard, D., *Breaking the EU Antitrust Enforcement Deadlock: Re-empowering the Courts?* 36 *European Law Review* 457, 467 (2011)
16. Gerard, D., *EU Antitrust Enforcement in 2025: "Why Wait? Full Appellate Jurisdiction, Now"*, 1 *CPI Antitrust Journal*, 4-9 (2010)
17. Grubiša, M., *Činjenično stanje u krivičnom postupku*, 2. izmij. i dop. izd., Zagreb, Informator, 1980.
18. Jaffe, L. L., *Judicial Control of Administrative Action*, Little, Brown and Company, Boston 320 (1965)
19. Jones, A., Sufrin, B., *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials*, 6. izd., Oxford: Oxford University Press, 2016.
20. Kalintiri A., *Evidence Standards in EU Competition Enforcement: The EU Approach* (Hart Publications, 2019.)
21. Kerse, C., Khan, N., *EC Antitrust Procedure*, Sweet & Maxwell, 5. izdanje, 2005.
22. Krijan, P., Krijan Žigić, L., *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Zagreb, Novi informator, 2006.
23. Lenaerts, K., Maselis, I., Gutman, I., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

24. Lipczynski, John and John O. S. Wilson. "Industrial Organisation: An Analysis of Competitive Markets." (2001).
25. Lorenz, M., *An Introduction to EU Competition Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
26. Ortiz Blanco, L., *EU Competition Procedure*, treće izdanje, Oxford, Oxford University Press, 2013.
27. Pepall, L., D. Richards, and G. Norman (2001), *Industrial Organization: Contemporary Theory and Practice*, Boston
28. Popović, N. Tržišni regulatori – Quo Vaditis?, Pravni fakultet u Zagrebu, 2015.; Petrović, S., Pojam i uloga neovisnih regulatora // *Pravo u gospodarstvu*, 47 (2008), 3; 462-489
29. Rescher, N., *Presumptions and the Practices of Tentative Cognition*, Cambridge University Press, 2014.
30. Setari, A., *The Standard of Judicial Review in EU Competition Cases: The Possibility of Introducing a System of More Intense or Full Judicial Review by the EU Courts*, doktorska disertacija, Università degli Studi di Milano, 2013/2014.
31. Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., Komentar Zakona o upravnim sporovima, Narodne novine, Zagreb, lipanj 2017.
32. Svetiev, Y., *Experimentalist Competition Law and the Regulation of Markets*, Hart Publishing, 2020.
33. Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2004.
34. Triva S., Belajec V., Dika M., *Građansko parnično procesno pravo*, 6. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb: Narodne novine, 1986.
35. Uzelac, A., *Teret dokazivanja*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2003., Monografije Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, sv. 31.
36. Volpin, C., *Evidence and Proof in EU Competition Law: Between Public and Private Enforcement*, 2013, doktorska disertacija, Università degli Studi di Padova, Padova
37. Whish R., Bailey, R., *Competition Law*, 8. izdanje, Oxford University Press, 2015.
38. Whish R., Bailey, R., *Competition Law*, 9. izdanje, Oxford University Press, 2018.

Članci

1. Aksamovic, D., *Judicial Review in EU and Croatian Competition Cases: The Procedure and Intensity of Judicial Review* (2018). *EU Competition and State Aid Rules: Public and Private Enforcement 2018*
Akšamović, D. (2017). *Sudska kontrola u sporovima zbog povrede propisa o tržišnom natjecanju u hrvatskom i poredbenom pravu*. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 67 (3-4), 405-438.
2. Akšamović, D. (2020). *Judicial review in competition cases in Croatia: Winning and losing arguments before the High Administrative Court of the Republic of Croatia*. *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, 13(22), 7-26
3. Bailey, D., Publicly Distancing Oneself from a Cartel, *World. Competition: Law and Economics Review*, vol. 31, no 2

4. Barbier de la Serre & Sibony, 'Expert Evidence before the EC Courts', CMLRev 45(2008): 941–985
5. Bartholomew, C. P., *Death by Daubert: The Continued Attack on Private Antitrust*, 35 Cardozo L. Rev. 2147 (2014).
6. Bernatt, M., The Compatibility of Deferential Standard of Judicial Review in the EU Competition Proceedings with Article 6 of the European Convention on Human Rights (June 10, 2014). *Institute for Consumer Antitrust Studies Working Papers*, Loyola University Chicago, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2447884> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2447884>
7. Bernatt, M., Effectiveness of Judicial Review in the Polish Competition Law System and the Place for Judicial Deference, 9(14) Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies (2016).
8. Bernatt, M., *Populism and Antitrust: The Illiberal Influence of Populist Government on the Competition Law System*, Cambridge University Press, 2022.
9. Bassegli Gozze, V., Prica, L., Spor pune jurisdikcije – iznimka ili pravilo, Zbornik radova 8. savjetovanja Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi, Organizator, Zagreb, 2020.
10. Boccaccio, M., Bruzzzone, G., 'Impact-Based Assessment and Use of Legal Presumptions in EC Competition Law: The Search for the Proper Mix', (2009), 32, World Competition, Issue 4, pp. 465-484
11. Bogdanović, T., Prvostupanjski upravni spor u Republici Hrvatskoj, Upravni spor i organizacija upravnih sudova, Centar za javno pravo, Sarajevo, 2013.
12. Botta, M., Svetlicinii, A., Bernatt, M., The Assessment of the Effect on Trade by the National Competition Authorities of the 'New' Member States: Another Legal Partition of the Internal Market? (October 1, 2015). Common Market Law Review, Vol. 52, No. 5, 2015
13. Bronckers, M., Vallery, A., Fair and Effective Competition Policy in the EU: Which Role for Authorities and Which Role for the Courts After Menarini?, European Competition Journal, 8:2, (2012) 283-299
14. Brook, O. i Rodger, B., *National Judicial Review of EU Law Enforcement: Challenges in Creating the EU Competition Law Judicial Review Database*, European Journal of Empirical Legal Studies, 2025., 2(2), dostupno na: <https://doi.org/10.62355/ejels.34432>
15. Camesasca, P., Ysewyn, J., Weck, T., & Bowman, B. (2013). Cartel Appeals to the Court of Justice: The Song of Sirens? Journal of European Competition Law & Practice, 4(3), 215-223.
16. Carbone C., Calderoni F., Jofre M., Bid-Rigging in Public Procurement: Cartel Strategies and Bidding Patterns, Crime, Law and Social Change, 82 (2024)
17. Castillo de la Torre, F., Evidence, Proof and Judicial Review in Cartel Cases, World Competition 32, no. 4 (2009): str. 505. – 578.
18. Cengiz, F., Regulation 1/2003 Revisited (November 24, 2009). TILEC Discussion Paper No. 2009-042, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1512527>
19. Christopher R. L., "The Decline and Fall of Circumstantial Evidence in Antitrust Law," American University Law Review: Vol. 69 : Iss. 6 , Article 1. 2020. Available at: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/aulr/vol69/iss6/1>

20. Clermont, K., Sherwin, E., "A Comparative View of Standards of Proof " (2002). Cornell Law Faculty Publications. Paper 222.
21. Collins, M., 'The Burden and Standard of Proof in Competition Litigation and Problems of Judicial Evaluation' (2004) 1 ERA-Forum 66
22. Clermont, K., Standards of Proof Revisited (2009) 33 Vermont Law Review 469
23. Cseres, KJ., The Impact of Regulation 1/2003 in the New Member States, 2010, THE COMPETITION LAW REVIEW, Volume 6 Issue 2 pp 145-182
24. Čizmić, J., Isprave kao dokazno sredstvo u parničnom postupku, Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 18, Mostar 2021., str. 7.- 30.
25. Čulinović Herc, E.; Zubović, A., Upravnosudski nadzor nad nezavisnim regulatornim agencijama: aktualnosti u postupcima; Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 50, 2/2013.
26. Damaška, M., Lica pravosuđa i državna vlast (Usporedni prikaz pravosudnih sustava), Zagreb, Nastavni zavod Globus, 2008.
27. De la Serre, B., *A Lesson of Judicial Review from the Other European Court in Luxembourg*, Kluwer Competition Law Blog, 27. travnja 2012.
28. Diver, C. S., Statutory Interpretation in the Administrative State, 133 U. PA. L. REV. 549, 551 (1985)
29. Dika, M., Utvrđivanje činjeničnog stanja u reformiranom parničnom postupku, Zagreb, Pravo u gospodarstvu, god. 42, 6/2003.
30. Dika, M., O nedopuštenim dokazima u parničnom postupku, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991) v. 37, br. 1, 3-32 (2016)
31. Dika, M., O standardima utvrđenosti činjenica u parničnom postupku, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991) v. 36, br. 1, 1-70 (2015)
32. Dunne, N., Characterizing Hard Core Cartels Under Article 101 TFEU, *The Antitrust Bulletin*, sv. 65, br. 3, 2020. str. 376. - 400.
33. Dunne, N., Maher, I., The "Acceptable" Cartel? Horizontal Agreements Within EU Competition Law: Introduction, *The Antitrust Bulletin*, vol. 65, br. 3, 2020., str. 335–339.
34. Đanić Čeko, A., *Specifičnosti uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u jednostupanjskom upravnom sporu na osnovi posebnih zakona (lex specialis)*, *Harmonius*, VII (2018), 2018; 17-45
35. Đanić Čeko, A., Kapural, M., Kristić, T., *Pregled odabranih upravnoprocesnih specifičnosti u postupcima pred Agencijom za zaštitu tržišnog natjecanja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 75(3), 2025., str. 351.–379., DOI: 10.3935/zpfz.75.3.2.
36. Đerđa, D., *Sudske odluke u upravnom sporu - pozitivno i buduće pravno uređenje*, Zbornik Pravog fakulteta Rijeka (1991) v. 31, br. 1, Suppl., 445-473 (2010.)
37. Đerđa, D., Jerčinović, A., *Upravni postupak u pravu Europske unije: kodifikacijski izazovi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 57, br. 1/2020, str. 85–126.
38. Đuras, I., Sud pune jurisdikcije kao alat protiv ekscesivnog formalizma: primjeri iz odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, ZPR 9 (2) 2020; 161-17
39. Editorial Comments: Towards a more judicial approach? EU antitrust fines under the scrutiny of fundamental rights', (2011), 48, Common Market Law Review, Issue 5, pp. 1405-1416
40. Engel, C., *Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioural*

- Perspective on a Conflict between American and Continental European Law*, Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn 2008/33.
41. Ennis, S. F., Standards of proof by competition authorities in small market economies, 2021. Investigaciones Centro Competencia
 42. Forrester I., *Due Process in EC Competition Cases: A Distinguished Institution with Flawed Procedures*, (2009) 34 European Law Review, str. 817. – 843.
 43. Forrester I., *A Bush in Need of Pruning: the Luxuriant Growth of 'Light Judicial Review'*, EUI-RSCAS (2009.)
 44. Forrester, I., Antitrust Judicial Review: Highlights of 560 EU and national cases, April 2011, e-Competitions, n° 35611.
 45. Forrester, I.: "Facts are chiefs that winna ding", in B. Hawk (ed), Fordham Competition Law Institute: International Antitrust Law & Policy (Juris, 2011)
 46. Fritzsche, A., Discretion, Scope of Judicial Review and Institutional Balance in European Law, 47 CML Rev. 361 390-392 (2010).
 47. Gavella, N., O odnosu materijalnog i procesnog građanskog prava u parnicama - pogled sa stajališta privatnog (građanskog) prava, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 63, (3-4) 537-567 (2013), str. 537. – 567
 48. Geradin, D., Petit, N., *Judicial Review in European Union Competition Law: A Quantitative and Qualitative Assessment*, TILEC Discussion Paper, ISSN 1572-4042, veljača 2011. dostupno na: <http://ssrn.com/abstract=1698342>
 49. Grbin, I., Žalba u parničnom postupku, Pravo u gospodarstvu, 6/2000, 705.- 730.
 50. Guerrin, M., Kyriazis, G., Cartels: Proof and Procedural Issues, 16 Fordham Int'l L.J. 266 (1992)
 51. Gutiérrez-Rodríguez, J. D., Expert Economic Testimony in Antitrust Cases: A Comparative Law and Economics Study, 14 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 221-251 (2009)
 52. Heimler A., Cartels in Public Procurement, Journal of Competition Law & Economics 8, no. 4 (2012)
 53. Hellwig M, Hüschelrath K., Cartel Cases and the Cartel Enforcement Process in the European Union 2001–2015: A Quantitative Assessment (2017) 62(2) The Antitrust Bulletin, str. 400. – 438.
 54. Hellstrom, Per, A Uniform Standard of Proof in EU Competition Proceedings (2009). European Competition Law Annual 2009, Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases, Hart Publishing, July 2011
 55. Hüschelrath, K., Weigand, J., *Fighting Hard Core Cartels*, ZEW Discussion Paper No. 10-084, Mannheim: ZEW – Zentrum für Europäische Wirtschaftsforschung, 2010., str. 2.
 56. Horvat, B., Upravni spor od podnošenja tužbe do izvršenja – sporna pitanja u praksi, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 52, 1/2015.
 57. Hughes, P., (2014) Competition Law Enforcement and Corporate Group Liability - Adjusting the Veil. European Competition Law Review, 35 (2)
 58. Imhof, D., *Simple Statistical Screens to Detect Bid Rigging*, Working Papers SES 484, Faculty of Economics and Social Sciences, University of Fribourg (Switzerland), 2017.

59. Jaeger, M., 25 Years of the General Court-looking back and forward, in *EU competition and States rules: Public and Private enforcement*, ed. V. Tomljenovic, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2017, p. 3-38
60. Jaeger M, 'The Standard of Review in Competition Cases Involving Complex Economic Assessments: Towards the Marginalisation of the Marginal Review?' (2011) 2 *Journal of European Competition Law & Practice* 295
61. Jalabert-Doury, N., Oral Statements in Antitrust Law Procedure, E-competitions N.2.2005 n° 13051(2005)
62. Jelušić, M., Šarin, D., Vladavina prava i uloga Ustavnog suda Republike Hrvatske u izvršavanju upravnih i upravnosudskih odluka, 52(1) *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* (2015), 175-201
63. Joshua, J., Oral Statements in EU Competition Proceedings: A Due Process Short Cut?, 3 *Competition L. Insight* 07.12.2004 (2004)
64. Joshua, J., 'Proof in Contested EEC Competition Cases: a Comparison with the Rules of Evidence in Common Law', (1987) 12 *E.L.Rev*
65. Joshua, J., Botteman, Y., Atlee, L., 'You can't beat the percentage' — The Parental Liability Presumption in EU Cartel Enforcement , in (Editor not stated) *The European Antitrust Review 2012 - a Global Competition Review Special Report*
66. Kalintiri, A., The Allocation of the Legal Burden of Proof in Article 101 TFEU Cases: A 'Clear' Rule with Not-So-Clear Implications. *Yearbook of European Law*, 2015. 34(1), str. 232-256.
67. Kalintiri, A., What's in a name? The marginal standard of review of "complex economic assessments" in EU competition enforcement, *Common Market Law Review*, Volume 53, Issue 5 (2016) str. 1283. – 1316., <https://doi.org/10.54648/cola2016116>
68. Kapural, M., Individualna odgovornost za kartele u pravu tržišnog natjecanja, *Oeconomicus*, br. 1/2016., str. 61–78.
69. Kapural, M., Kartel autobusnih prijevoznika Presečki i drugih. Lex specialis i lex generalis u pravu tržišnog natjecanja i značenje odluka viših sudova, *Pravo i porezi*, br. 4/2023.
70. Kapural, M., Karteli=zabranjeni sporazumi između tržišnih takmaca u pravu tržišnog natjecanja EU, *Pravo i porezi, RRF*, broj 12 Zagreb, 2008. str. 83. - 92.
71. Kapural, M., Odgovornost društva majke za povrede prava tržišnog natjecanja u europskom pravu (I.), *Pravo i porezi, RRF*, br. 12, 2015., Zagreb, str. 43–52.
72. Kapural, M., Odgovornost društva majke za povrede prava tržišnog natjecanja u europskom pravu (II.), *Pravo i porezi, RRF*, br. 1, 2016., Zagreb, str. 49–58.
73. Kapural, M., PRESUDA VRHOVNOG SUDA br. U-zpz-16/2015-4 od 2. ožujka 2021.: UPRAVNI SPOR HRVATSKO DRUŠTVO ORTODONATA PROTIV AZTN-a, *Pravo i porezi, RRF*, br. 10, 2021., Zagreb, str. 88–91.
74. Kapural, M., Preuzimanje mjera i obveza kao instrument u pravu tržišnog natjecanja, *Pravo i porezi, RRF*, br. 12, 2013., Zagreb, str. 73–85.
75. Kapural, M., ODGOVORNOST UDRUŽENJA U ZABRANJENIM SPORAZUMIMA KONKURENATA, *Pravo i porezi, RRF*, broj 9, rujan 2016, Zagreb, str., 54-63.
76. Kiran, S. D., Appeals to the EU Court of Justice in relation to Competition Law, *Annual Review & Case Digest*, Mayer Brown, Brussels, 2014.

77. Koprić, I. i Musa, A., What kind of agencification in Croatia? Trends and future directions, *Transylvanian Review of Administrative Sciences*, Special Issue, str. 35.-40.
78. Kristić, T. (2021). Organizacijski aspekti regulacijskih tijela za zaštitu tržišnog natjecanja, *HKJU-CCPA*, 21(2), 283–324
79. Krotoszynski, R. J. Jr., Why Deference? Implied Delegations, Agency Expertise, and the Misplaced Legacy of Skidmore, 54 *ADMIN. L. REV.* 735, 737, 739-739 (2002).
80. Kušan, L. i Petrović, S. (2018). USTAVNA JAMSTVA I GOSPODARSKI USTROJ REPUBLIKE HRVATSKE (O PODUZETNIČKOJ I TRŽIŠNOJ SLOBODI I PRAVU VLASNIŠTVA). *Zagrebačka pravna revija*, 7 (3), 255-276.
81. Laguna de Paz, J. C., *Understanding the limits of judicial review in European competition law*, *Journal of Antitrust Enforcement*, Vol. 2, No. 1 (2014), str. 203–224. Dostupno na: <https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnt014>
82. Laguna de Paz, J. C., *Judicial review in European Competition Law* (2014) Dostupno na: https://www.law.ox.ac.uk/sites/default/files/migrated/judicial_review_in_european_competition_law.pdf
83. Lasok K. P. E., *Judicial Review of Issues of Fact in Competition Cases*, *European Competition Law Review*, 4/1983, str. 85–96
84. Lenaerts K., Some Thoughts on Evidence and Procedure in European Community Competition Law, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1463 (2006). Dostupno na: <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol30/iss5/6>
85. Ljubanović, B., Đerđa, D., Metoda postupanja u upravnom postupku u odnosu na metodu postupanja u upravnom sporu i saznanja istine o činjenicama, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 42, br. 2, 419-432 (2021)
86. Ljubanović, B., Britvić Vetma, B.: Vrste upravnih sporova, *HKJU – CCPA*, god. 11. (2011.), br. 3., str. 753–772
87. MacGregor A., Gecic B., *Due Process in EU Competition Cases*, *Journal of European Competition Law & Practice*, 2012, vol. 3, br. 5.
88. Maganić, A., Zaninović, S., Teorijski i praktični aspekti izvanrednog preispitivanja zakonitosti pravomoćne presude donesene u upravnom sporu, *Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci*, 2022.
89. Marchisio, E., *Procedural fairness in EU competition law: strengths and (some) weaknesses*, *EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC)*, Special Issue, vol. 8, 2024. str. 136.–176.
90. Marcos, F., Damages claims in the Spanish sugar cartel, *Journal of Antitrust Enforcement*, 2015, 3, 205–225, doi: 10.1093/jaenfo/jnv002
91. Martyniszyn, M., *Due Process in EU Competition Proceedings*, u: D.D. Sokol i A.T. Guzman (ur.), *Antitrust Procedural Fairness*, Oxford University Press, 2019, poglavlje 4.
92. Marquis, M., 'Introduction – Rules that Govern Rules: Evidence, Proof and Judicial Control in Competition Cases', u: Claus-Dieter Ehlermann i Mel Marquis (ur.), *European Competition Law Annual 2009: The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases*, Hart Publishing, 2011.

93. Melícias, Maria João. "Did They Do It?" The Interplay between the Standard of Proof and the Presumption of Innocence in EU Cartel Investigations'. *World Competition* 35, no. 3 (2012): 471–510.
94. Muşetescu, R., Stamate, A., Formal Rules Versus an Economic Approach in Dealing with Cartels: the Need for More Coherence in European Competition Law, *ROMANIAN JOURNAL OF EUROPEAN AFFAIRS* Vol. 11, No. 4, 2011
95. Nazzini, R., Administrative Enforcement, Judicial Review and Fundamental Rights in EU Competition Law: A Comparative Contextual-Functionalist Perspective, 49 *CMLR* 971, 996 (2012)
96. Nazzini, E., 'The Wood Began to Move: An Essay on Consumer Welfare, Evidence and Burden of Proof in Article 82 EC Cases', (2006) 31(4) *ELRev* 518–39
97. Neves, I., Steffens, K., *Right(s) of Defence, Access to the File and Fairness in Competition Procedures: A Reflection on the Judgment of the Court of Justice in Case C-607/18 P (NKT Verwaltung and NKT v Commission)*, *CoRe* 4/2020
98. Nils F.W. Hauger, Christoph Palzer, 'Investigator, Prosecutor, Judge ... and Now Plaintiff? The Leviathanian Role of the European Commission in the Light of Fundamental Rights', (2013), 36, *World Competition*, Issue 4, pp. 565-583
99. Osrečak, J., Slobodna (diskrecijska) ocjena u hrvatskom i europskom pravu, *HRVATSKA JAVNA UPRAVA*, god. 10. (2010.), br. 1., str. 181–202
100. Paemen, D.; Blondeel J., Appealing EU Cartel Decisions before the European Courts: Winning (and Losing) Arguments, *Business Law International*, Vol 18, No 2, May 2017
101. Panon L., Moreau F., Macroeconomic Effects of Market Structure Distortions (April 25, 2022). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4106663>
102. Parisi, F., Rent-Seeking through Litigation: Adversarial and Inquisitorial Systems Compared, *International Review of Law and Economics*, Vol. 22, No. 2, 2002., str. 193. – 216.
103. Parenta, I., Temeljni problemi u primjeni pravila in dubio pro reo: doseg, trenutak primjene i odnos s drugim procesnim institutima, *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu* (Zagreb), vol. 30, broj 1/2023, str. 53-72.
104. Patrlj, V., Nagodbe u postupcima utvrđivanja kartela, u: *Liber amicorum Zoran Parac*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2022.
105. Pecotić Kaufman, J., Može li u Hrvatskoj (konačno) zaživjeti sustav zaštite tržišnog natjecanja? - iskustva, izazovi i izgledi// *Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i u Europskoj uniji : okrugli stol održan 1. veljače 2021./ Barbić, Jakša (ur.)*. Zagreb, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU). str. 19-38
106. Pecotić Kaufman, J., How the excessively stringent legal standard of proof for cartel agreements, established by Croatian courts post-accession, indicates an incomplete semantic alignment with EU competition rules, *Jean Monnet Network Working Paper Series* No. 32/22
107. Pecotić Kaufman, J., On the Development of (Not So) New Competition Systems – Findings from An Empirical Study (November 9, 2020). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3727395> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3727395>

108. Jasminka Pecotić Kaufman, Intensity of Cartel Enforcement in Central and Eastern Europe: A Comparative Analysis, rad u recenzijском postupku (European Law Journal), 2025.
109. Pecotic Kaufman, J., Fight Against Cartels in Croatia: More than a Decade of Enforcement Practice (June 2009). GCP Magazine, No. 1, June 2009, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1425496>
110. Petit, N., Louise, R., *Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation - A Post-Commission v. Tetra Laval Assessment* (October 26, 2008). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1290143>
111. Petit, N. i Rabeux, L., *Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation – A Post-Commission vs. Tetra Laval Assessment*, European University Institute, Department of Law, 26. listopada 2008. Dostupno na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1290143
112. Petrović, S., *Tržišno natjecanje u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske – osvrt na recentne odluke Ustavnog suda (U-III-952/2017 „Presečki“ i U-III-2791/2016, U-III-6196/2016, U-III-2826/2016, U-III-2820/2016 „zaštitari“)*, 2018., tekst napisan u okviru projekta Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu „Novi hrvatski pravni sustav“, dostupno na: <https://hdpptn.hr/wp-content/uploads/2018/06/usud-tr%C5%BE-natj.pdf>
113. Polk, A., Primec, A., Slovenian and German Competition Policy Regimes: A comparative analysis. 2017. Naše gospodarstvo/Our Economy, 63(2), 3–14. DOI: 10.1515/ngoe-2017-0007
114. Rajko, A., *Utvrđivanje činjenica i dokazni postupak u upravnom sporu*, Zbornik Pravnog fakulteta sveučilišta u Rijeci, vol. 34, br. 1, 2013, str. 495. – 522.
115. Reeves, T., and Dodoo, N. (2005), Standards of Proof and Standards of Judicial Review in European Commission Merger Law, Fordham International Law Journal vol. 29/5
116. Rosado-Cubero, A., & Martínez-Soto, A. (2020). A history of the sugar and cement cartels in twentieth-century Spain. *Scandinavian Economic History Review*, 68(3), 270–288. <https://doi.org/10.1080/03585522.2020.1735504>
117. Rose-Ackerman, S., Lindseth P. L., Comparative Administrative Law: Outlining a Field of Study, 28 Windsor Yearbook of Access to Justice (2010)
118. Rostaš-Beroš, L., Nadležnost upravnih sudova u zaštiti tržišnog natjecanja, Zb. Prav. fak. Sveuč. Rij. (1991) v. 35, br. 1, 345-355 (2014)
119. Prek, M., Lefèvre, S., “Administrative Discretion”, “Power of Appraisal” and “Margin of Appraisal” in Judicial Review Proceedings before the General Court’ (2019) 56 Common Market Law Review 339.
120. Scalia, A., Judicial Deference to Administrative Interpretations of Law 3 Duke Law Journal 511, 514 (1989)
121. Schuurmans, Y.E., *Review of Facts in Administrative Law Procedures; A European Community Law Perspective*, Review of European Administrative Law, vol. 1, br. 1, 2008, str. 5–34.
122. Schweitzer H., *The European Competition Law Enforcement System and the Evolution of Judicial Review* (2009) The European Competition Law Annual, 2009, 79-146.

123. Scordamaglia, A., Cartel Proof, Imputation and Sanctioning in European Competition Law: Reconciling effective enforcement and adequate protection of procedural guarantees, *The Competition Law Review*, Vol. 7, No. 1, 2010., str. 5–52.
124. Siragusa M., Access to the Courts in a Community based on the rule of law, prilog za radionicu „Access to Justice“ održanu povodom obilježavanja 20. obljetnice Prvostupanjskog suda Europskih zajednica, 25. rujna 2009.
125. Slater, D., *Competition Law Proceedings before the European Commission and the Right to a Fair Trial: No Need for Reform*, GCLC Working Paper 04/08
126. Smerdel, B., Nezavisni regulatori: o potrebi racionalizacije sustava, Informator br. 6075 od 26. svibnja 2012.
127. Smith, M. Lawyers come from Mars, and economists come from Venus – or is it the other way round? Some thoughts on expert economic evidence in competition cases, *Competition Law Journal*, 2019, Vol. 18, No. 1
128. Staničić, F., Aktualna pitanja ustroja i djelovanja regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj, ožujak 2020. dostupno putem platforme Researchgate
129. Staničić, F., Kontrola nad radom regulatornih agencija u Republici Hrvatskoj, Informator, 2017.
130. Sunstein, C. R., On the Costs and Benefits of Aggressive Judicial Review of Agency Action, 1989 *Duke Law Journal* 522, 522-526 (1989)
131. Svetlicinii, A., *The Judicial Review of the Standard of Proof in Cartel Cases: Raising the Bar for the Croatian Competition Authority – Case Comment to the Judgment of the Constitutional Court of the Republic of Croatia No. U-III-2791/2016 of 1 February 2018 (Sokol Marić d.o.o.)*, *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*, Vol. 11, No. 18, 2018
132. Šikić, M., Primjena zahtjeva za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 54, 1/2017
133. Šprajc, I., Zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne presude: Novo pravno sredstvo u hrvatskom Zakonu o upravnim sporovima, *Sveske za javno pravo*, 2012
134. Taladay, J. M., The use of presumptions in antitrust enforcement and jurisprudence, *Concurrences / Competition Law Review*, br. 4/2024., str. 30.–40.
135. Thayer, J. B., The Burden of Proof, *Harvard Law Review*, 1890, Vol. 4, No. 2., str. 45. – 70.
136. Tironi, I., *Postupak po žalbi – između potreba za povećanjem kvalitete suđenja i osiguranja veće učinkovitosti*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 54, 3/2017., 705.- 730.
137. Uzelac, A., Pravni lijekovi u upravnom sporu: kreću li se upravno i parnično sudovanje u suprotnim smjerovima? // *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi* / Galić, Ante (ur.) Zagreb: Organizator, 2019. str. 73-109
138. Uzelac, Alan: Truth and Efficiency in Civil Litigation. Fundamental Aspects of Fact-finding and Evidence- taking in a Comparative Context / C.H. van Rhee; A. Uzelac (ur.). Cambridge - Antwerp - Portland: Intersentia, 2012
139. Uzelac, Alan: (with C.H. van Rhee), The Pursuit of Truth in Contemporary Civil Procedure: Revival of Accuracy or a New Balance in Favour of Effectiveness?, in: Truth

- and Efficiency in Civil Litigation. Fundamental Aspects of Fact-finding and Evidence-taking in a Comparative Context / C.H. van Rhee; A. Uzelac (ur.). Cambridge - Antwerp - Portland: Intersentia, 2012, 3-10.
140. Uzelac, Alan. Pravo na pošteno suđenje; opći i građanski aspekti čl. 6. st. 1. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, dostupno na sljedećoj poveznici:
https://www.alanuzelac.from.hr/pubs/A35Fair_trial_uskladenost%20zakonaCMS.pdf
 141. Uzelac, Alan; (with Jorg Sladič), Assessment of Evidence, in: Rijavec/Keresteš/Ivanc (eds), Dimensions of Evidence in European Civil Procedure, Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2015, pp. 107-131:
https://www.alanuzelac.from.hr/pubs/A53Sladic_Uzelac-EUMO-94_Assessment%20of%20evidence.pdf
 142. Van Cleynenbreugel, P., *Efficient justice in the service of justiciable efficiency? Varieties of comprehensive judicial review in a modernised EU competition law enforcement context*, The Competition Law Review, Vol. 10, No. 1, 2014., str. 35–63.
 143. Vande Walle, S., Market Sharing Cartels: An Overview of EU and National Case Law (August 8, 2023). e-Competitions Bulletin, Special Issue on Market Sharing, August 2023, www.concurrences.com, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4534556> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4534556>
 144. Vervaele, J. A. E., The transnational ne bis in idem principle in the EU – mutual recognition and equivalent protection of human rights, Utrecht Law Review, 2, 2005., str. 100.
 145. Vesterdorf, B., Judicial Review in EC Competition Law: Reflections on the Role of the Community Courts in the EC System of Competition Law Enforcement”, (2005) 1 Global Competition Policy 1, str. 3. – 27.
 146. Vesterdorf, B., Standard of proof in merger cases: reflections in the light of recent case law of the Community courts”, 1 European Comp. Journal, (2005).
 147. Volpin, C., *The Ball is in your Court: Evidential Burden of Proof and the Proof-proximity Principle in EU Competition Law* (2014) 51 C.M.L.Rev. str. 1159. – 86.
 148. Vlahek, A., *Beyond ECN+ Directive – Empirical Study Mapping Judicial Review of National Competition Law Decisions: National Report – Slovenia*, Rapporteur Report, 2021., dostupno na: <https://competition-court.ec.europa.eu/>
 149. Wahl, N. (2009). Standard of Review Comprehensive or Limited. European Competition Law Annual, 2009, 285-294.
 150. Wils, W., *The Combination of the Investigative and Prosecutorial Function and the Adjudicative Function in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis*, (2004) 27 World Competition, str. 202-224.
 151. W. Wils, ‘The Compatibility with Fundamental Rights of the EU Antitrust Enforcement System in which the European Commission acts both as Investigator and as First-instance Decision Maker’ (2014) 37(1) World Competition 5
 152. Wils, Wouter P. J., EU Antitrust Enforcement Powers and Procedural Rights and Guarantees: The Interplay Between EU Law, National Law, the Charter of Fundamental Rights of the EU and the European Convention on Human Rights (January 24, 2011). World Competition: Law and Economics Review, Vol. 34, No. 2

153. Wils, Wouter P. J., Regulation 1/2003: An Assessment After Twenty Years (November 4, 2022). World Competition, Volume 46, Issue 1, March 2023, pp. 3-36, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4268365>
154. Wils, W., *Should the EU Competition Damages Directive Be Revised to Grant Companies that Have Received Immunity from Fines under the Competition Authorities' Leniency Programmes also Immunity from Damages?* (June 15, 2023). Wirtschaft und Wettbewerb (WuW); Concurrences Review, Forthcoming, dostupno na: <https://www.sipotra.it/wp-content/uploads/2023/07/Should-the-EU-Competition-Damages-Directive-be-revised-to-grant-companies-that-have-received-immunity.pdf>
155. Wils, W., Abbott, H., Access to the File in Competition Proceedings before the European Commission (2019) 42 World Competition 255–308, <http://ssrn.com/abstract=3399935n>
156. Wright, J. D., Diveley A. M., Do Expert Agencies Outperform Generalist Judges? Some Preliminary Evidence from the Federal Trade Commission (2012) 1 Journal of Antitrust Enforcement 82

Članci u izdanjima

1. Akšamović, D., (Re)definiranje uloge Visokog upravnog suda Republike Hrvatske u sporovima za zaštitu tržišnog natjecanja, Jakša Barbić (ed.), Pravo tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj i Europskoj uniji, (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2021), 39-60.
2. Arts, D., 'Judicial Review of Cartel Decisions', in F. Wijckmans and F. Tuytschaever, eds, Horizontal Agreements and Cartels in EU Competition Law, OUP, 2015, paras 7–13–7–54
3. Baker, J., Timothy F. B., Economic Evidence in Antitrust: Defining Markets and Measuring Market Power, in Paolo Buccirossi, Stanford Law School, John M. Olin Program in Law and Economics, Working Paper No. 328 1 (2006)
4. BISHOP S., Expert Economic Evidence in European Competition Law: Some Personal Views, in The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases, GCLC Annual Conferences Series (edited by MEROLA M. and DERENNE J.) Bruylant, 2010
5. Brook, O., Rodger, B. J., Comparative report: National judicial review of competition law enforcement in the EU and the UK (June 18, 2024). Rodger and Brook et al (eds.), Judicial Review of Competition Law Enforcement in the EU Member States and the UK (Kluwer 2024), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4869308> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4869308>
6. Brunt M (1999) Antitrust in the courts: the role of economics and of economists. In: Hawk BE (ed.) Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute: International Antitrust Law and Policy, 1998. Huntington, NY: Juris Publishing
7. Buttigieg, E., 'General Court's Standard of Review in Competition Cases and the ECHR' in T Harles-Walch (ed), Competition Law within a Framework of Rights: Applying the Charter and the Convention (Larcier Intersentia 2015)
8. Carlton, D.: "How Should Economic Evidence Be Presented and Evaluated", in European Competition Law Annual: 2009, The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in

- Competition Cases, edited by Claus-Dieter Ehlermann and Mel Marquis, Hart publishing (2011).
9. Carsten, K., Competition Law in Germany (May 2024). Johan van de Gronden, Catalin S. Rusu, Marc Veenbrink, Mariateresa Maggolino & Sofia Oliveira Pais (eds), Elgar Encyclopedia of Competition Law (Edward Elgar Publishing) [forthcoming], Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4816227>
 10. Christiansen, A., The 'Best Practices for Expert Economic Opinions' by the Bundeskartellamt in international Context (June 22, 2011). ANTITRUST: REVUE OF COMPETITION LAW, Sdružení Kairos, Forthcoming, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1869986>
 11. Coombs, J and Padilla, J.: "The use of Economic Evidence Before the European Community Courts", with Jorge Padilla, in Claus-Dieter Ehlermann and Mel Marquis (eds.), European Competition Law Annual, Hart Publishing, 2011
 12. Derenne J., The Scope of Judicial Review in EU Economic Cases, u: Merola M. i Derenne J. (ur.), The Role of the Court of Justice of the European Union in Competition Law Cases, GCLC Annual Conferences Series, Bruylant, 2010
 13. Đerđa, D., Pičuljan, Z., *Nastanak i temeljni instituti novog Zakona o upravnim sporovima u Hrvatskoj*, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 93. - 122.
 14. Gerber, D., "Two Models of Competition Law", in Hanns Ullrich, ed., Comparative Competition Law: Approaching an International System of Antitrust Law, Nomos, 1998
 15. Grbin, I., Žalba, in: Crnić, I.; Dika, M.; Grbin, I.; Hrvatin, B.; Jelčić, O.; Sessa, Đ.; Šumanović, M., Novote u parničnom postupku, Organizator, Zagreb, 2003
 16. Graells, S. A., Prevention and Deterrence of Bid Rigging: A Look from the New EU Directive on Public Procurement, in Integrity and Efficiency in Sustainable Public Contracts, ed. G. Racca and C. Yukins (Brussels: Bruylant, 2014)
 17. Heinz, S., Apel, K., 'Germany', u: Aidan Synnott (ur.), *The Public Competition Enforcement Review*, 7. izd., Law Business Research, 2015., str. 194. – 210.
 18. Hüschelrath, K., Weigand, J., Fighting Hard Core Cartels, ZEW Discussion Paper No. 10-084 (Mannheim, 2010), objavljeno u: *The International Handbook of Competition*, (2. izd., Manfred Neumann & Jurgen Weigand eds., 2013).
 19. Hubert Legal, Standards of Proof and Standards of Judicial Review in EU Competition Law, in: Barry Hawk (ed.), Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute 2005, 2006, str. 107. – 116.
 20. Jaeger, M., Standard of Review in Competition Cases: Can the General Court Increase Coherence in the European Union Judicial System?, u: Today's Multi-layered Legal Order: Current Issues and Perspectives, Liber amicorum u čast Arjenu W.H. Meiju, Paris Legal Publishers, Pariz, 2011.
 21. Koprić, I. Europski standardi i modernizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 1. – 19.
 22. Kornezov A, 'Judicial Review of Commission Decisions and Judicial Protection' in E Rousseva (ed), EU Antitrust Procedure (Oxford University Press 2020).

23. Lindeboom, J., Judicial Review in EU Competition Law (December 20, 2024). Johan van de Gronden, Catalin S. Rusu, Marc Veenbrink, Mariateresa Maggolino and Sofia Oliveira Pais (eds), *Elgar Encyclopedia of Competition Law* (Edward Elgar Publishing, forthcoming)., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=5186847> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5186847>
24. Ljubanović, B., Novi upravni i upravnosudski postupak - slabe točke i problematične situacije, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 155. - 164.
25. Martyniszyn, M., Due Process in EU Competition Proceedings' in D. Daniel Sokol and Andrew T. Guzman (ur.), *Antitrust Procedural Fairness* (OCL 2019)
26. Meij, A., Judicial Review in the EC Courts: Tetra Laval and Beyond, in: Oda Essens/Anna Gerbrandy/Saskia Lavrijssen (eds.), *National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic Regulation*, 2009.
27. O'Caoimh A., Standard of Proof, Burden of Proof, Standards of Review and Evaluation of Evidence in Antitrust and Merger Cases: Perspective of Court of Justice of the European Union, u: *European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford & Portland Oregon, 2011.
28. Pecotić Kaufman, J., Kartelni sporazumi i usklađeno djelovanje: kada je paralelno ponašanje poduzetnika nezakonito? // *Pravo tržišnog natjecanja - Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi - Zbornik radova*. Zagreb: Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2012. str. 21-43
29. Popović, N., Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulacijskim tijelima i novi zakon o upravnim sporovima, u Koprić I. (ur.): *Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj*, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014., str. 201.
30. Popović, N. i Maričić, D., Postupci pred nezavisnim regulatornim tijelima i novi Zakon o upravnim sporovima, *Hrvatska pravna revija*, br. 6/2010.
31. Petit, N., Rabeux, L., *Judicial Review in French Competition Law and Economic Regulation: A Post Commission v. Tetra Laval Assessment*, u: O. Essens, A. Gerbrandy i S. Lavrijssen (ur.), *National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic Regulation*, Groningen, Europa Law Publishing, 2009., str. 103. – 122.
32. Rajko, A., Teret dokazivanja u upravnom postupku i upravnom sporu, u: Galić, Ante (ur.), *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi*, Organizator, Zagreb, 2016.
33. Ratliff, Judicial Review in EC Competition Cases before the European Courts: Avoiding Double Renvoi, u: *European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases* (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford i Portland, Oregon, 2011.
34. Röller, Lars-Hendrik, Economic Analysis and Competition Policy Enforcement in Europe, u: Peter A.G. van Bergeijk i Erik Kloosterhuis (ur.), *Modelling European Mergers*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham – Northampton, 2005., str. 13.–26

35. Rosch, J. T., Observations on Evidentiary Issues in Antitrust Cases, u: European Competition Law Annual: 2009. The Evaluation of Evidence and its Judicial Review in Competition Cases (ur. Ehlermann, Claus-Dieter i Marquis, Mel), European University Institute, Hart Publishing, Oxford & Portland Oregon, 2011.
36. Schweitzer, H., Judicial Review in EU Competition Law (August 14, 2012). Chapter in Damien Geradin & Ioannis Lianos (eds.), *Research Handbook on EU Antitrust Law*, Edward Elgar Publishing, Forthcoming, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2129147>
37. Terhechte, J., Administrative Discretion and Judicial Review in Germany, u: Essens, O.; Gerbrandy, S.; Lavrijssen, S. (ur.), National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic regulation, Europa Law Publishing, Groningen, 2009., str. 79 – 102
38. Tot, I., Kazna zatvora za kaznena djela protiv slobode tržišnog natjecanja u hrvatskom pravu de lege ferenda, u: Jasminka Pecotić Kaufman (ur.), Pravo tržišnog natjecanja – Novine u hrvatskom i europskom zakonodavstvu i praksi – Zbornik radova, Ekonomski fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2012., str. 119 – 143
39. Uzelac, A., *The Need to Provide Reasons in Court Judgments: Some Developments in East and West*, u: Jacek Gudowski i Karol Weitz (ur.), *Aurea praxis – aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, LexisNexis, Varšava, 2023., str. 1547. - 1566.
40. Venit, “The scope of EU judicial review of Commission merger decisions” in Lowe and Marquis (Eds.), European Competition Law Annual 2010: Merger Control in European and Global Perspective (Hart, 2013)
41. Wagner-von Papp, Florian, Criminal Antitrust Law Enforcement in Germany: ‘The Whole Point is Lost If You Keep it a Secret! Why Didn’t You Tell the World, Eh?’ (April 5, 2010). published sub nom. What If All Bid Riggers Went to Prison And Nobody Noticed? - Criminal Antitrust Law Enforcement in Germany, in CRIMINALISING CARTELS: CRITICAL STUDIES OF AN INTERDISCIPLINARY REGULATORY MOVEMENT, C. Beaton-Wells, A. Ezrachi, eds., Hart Publishing, 2011, 157-182, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1584887>
42. Whelan, P., European Cartel Criminalisation and Regulation 1/2003: Avoiding Potential Problems (December 8, 2017). Chapter 6, *The Consistent Application of EU Competition Law - Substantive and Procedural Challenges*, Almășan and Whelan (eds), (Springer, 2017), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3084768>
43. Woehrling, J. M., Javna uprava i upravno sudovanje u zemljama Europske unije: kako pomiriti odgovornost izvršne vlasti i sudski nadzor uprave, u: Europeizacija upravnog sudovanja u Hrvatskoj, Institut za javnu upravu, Zagreb, 2014.
44. Zwart T., The Scope of Review of Administrative Action from a Comparative Perspective in Oda Essens, Anna Gerbrandy and Saskia Lavrijssen (eds), National Courts and the Standard of Review in Competition Law and Economic Regulation (Europa Law Publishing 2009)

1. Ustav Republike Hrvatske, *Narodne novine* br. 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10, 85/10, 05/14.
2. Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja, *Narodne novine* br. 79/09, 80/13, 41/21.
3. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja (*Narodne novine*, br. 41/21)
4. Zakon o općem upravnom postupku, *Narodne novine* br. 47/09.
5. Zakon o upravnim sporovima, *Narodne novine* br. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16, 29/17, 110/21.
6. Zakon o parničnom postupku, *Narodne novine* br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19.
7. Ugovor o Europskoj uniji (UEU), *pročišćena verzija*, *SL C 202*, 7.6.2016.
8. Ugovor o funkcioniranju Europske unije (UFEU), *pročišćena verzija*, *SL C 202*, 7.6.2016.
9. Uredba Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila tržišnog natjecanja iz članaka 81. i 82. Ugovora, *SL L 1*, 4.1.2003., *str. 1–25*.
10. Protokol (br. 3) o Statutu Suda Europske unije, *SL C 202*, 7.6.2016., *str. 210–229*.
11. Poslovnik Suda Europske unije, *SL L 265*, 29.9.2012., *str. 1–42.*, s izmjenama i dopunama (*SL L 173*, 26.6.2018., *str. 65–75*).
12. Poslovnik Općeg suda, *SL L 231*, 23.7.2015., *str. 1–48.*, s izmjenama i dopunama (*SL L 122*, 5.5.2023., *str. 1–6*).
13. Direktiva 2014/104/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. studenoga 2014. o određenim pravilima kojima se uređuju tužbe za naknadu štete zbog povreda odredaba prava tržišnog natjecanja država članica i Europske unije, *SL L 349*, 5.12.2014., *str. 1–19*.
14. Direktiva (EU) 2019/1 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. prosinca 2018. o ovlašćivanju tijela država članica nadležnih za tržišno natjecanje za učinkovitiju provedbu pravila o tržišnom natjecanju i osiguravanju pravilnog funkcioniranja unutarnjeg tržišta (*SL L 11*, 14. 1. 2019.)
15. Uredbe o vertikalnim sporazumima
16. Smjernice o vertikalnim ograničenjima
17. Smjernice o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 1/2003
18. Regulation No 17: First Regulation implementing Articles 85 and 86 of the Treaty. *Službeni list Europske ekonomske zajednice* 13, 21. veljače 1962
19. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) – Zakon protiv ograničenja tržišnog natjecanja, *BGBI. I*, *str. 2521*, 26.6.2013., s izmjenama i dopunama
20. Zakon o preprečevanju omejevanja konkurencije (ZPOmK-2), *Uradni list Republike Slovenije* št. 130/22 z dne 17. 10. 2022.
21. Strafprozessordnung – StPO
22. Code de commerce
23. Code de procédure civile

Europska komisija, ICN i OECD

1. European Commission: Directorate-General for Competition, *EU competition law rules applicable to antitrust enforcement . Vol. I, General rules*, Publications Office, 2013, <https://data.europa.eu/doi/10.2763/35312>
2. European Commission: Directorate-General for Competition, *EU competition law – Cartel legislation and other reference texts on 1 January 2013*, Publications Office, 2013, <https://data.europa.eu/doi/10.2763/32423>
3. Europska komisija, *Obavijest Komisije – Smjernice o primjenjivosti članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije na sporazume o horizontalnoj suradnji*, 2023/C 259/01, 21. srpnja 2023.
4. Europska komisija, *Obavijest Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (Tekst značajan za EGP)*, SL C 298/17, 8. prosinca 2006., str. 17. – 22.; Posebno izdanje na hrvatskom: Poglavlje 08 Svezak 004, str. 62. – 67.
5. Komunikacija Komisije – Obavijest Komisije: [Smjernice za vertikalna ograničenja](#) (SL C 248, 30.6.2022., str. 1.–85.).
6. Komunikacija Komisije — Obavijest — Smjernice za primjenu članka 81. stavka 3. Ugovora Tekst značajan za EGP, SL C 101, 27.4.2004., str. 97–118
7. Obavijest o suradnji između nacionalnih sudova i Komisije u provedbi članaka 85. i 86. Ugovora o EEZ-u, SL (1993.) C-39/6
8. Obavijest Komisije o suradnji između nacionalnih tijela za tržišno natjecanje i Komisije u postupanju s predmetima koji su obuhvaćeni područjem primjene članaka 85. i 86. Ugovora o EZ-u (tekst značajan za EGP), SL (1997.) C 313/3
9. “Enforcement by the Commission – The Decisional and Enforcement Structure in Antitrust Cases and the Commission’s Fining System”, Report presented at the Fifth Annual Conference of the Global Competition Law Center, 11-12 June 2009, dostupno na: https://www.learlab.com/conference2009/documents/The%20decisional%20and%20enforcement%20structure%20and%20the%20Commission_s%20fining%20system%20GERADIN.pdf
10. Smjernice Europske komisije o načelu utjecaja na trgovinu iz članaka 81. i 82. Ugovora (sada članci 101. i 102. UFEU-a) (Službeni list 2004/C 101/07, od 27. travnja 2004.)
11. European Commission: Directorate-General for Competition, Report on competition policy 2015 – Including Commission staff working document, Publications Office, 2016, <https://data.europa.eu/doi/10.2763/25843>
12. European Commission, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Certain Rules Governing Actions for Damages under National Law for Infringements of the Competition Law Provisions of the Member States and of the European Union (COM(2013) 404 final)
13. European Commission, Best practices for the submission of economic evidence and data collection in cases concerning the application of articles 101 and 102 TFEU and in merger cases (2011) SEC/2011/1216 final
14. European Commission, *Commission Staff Working Document – Evaluation of Regulations 1/2003 and 773/2004*, SWD(2024) 216 final, Brussels, 5. 9. 2024.

15. International Competition Network (ICN), *Defining Hard Core Cartel Conduct, Effective Institutions, Effective Penalties: Building Blocks for Effective Anti-Cartel Regimes*, ICN 4th Annual Conference, Bonn, Njemačka, 6. - 8. lipnja 2005.
16. ICN (2010), *Anti-Cartel Enforcement Manual – Cartel Working Group – Subgroup 2: Enforcement Techniques*, Istanbul
17. OECD, *The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Background Note*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, by the Secretariat, DAF/COMP/WP3(2019)1, 4 June 2019, dostupno na: <https://www.oecd.org/competition/standard-of-review-by-courts-in-competition-cases.htm>
18. OECD (2019), *Review of the 1998 OECD Recommendation concerning Effective Action against Hard Core Cartels*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/58c38ceb-en>.
19. OECD (2024), *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by the European Union*, DAF/COMP/WD(2024)57, OECD Competition Committee, 144th meeting, 5-6 December 2024, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2024\)57/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2024)57/en/pdf)
20. OECD (2024), “The Standard and Burden of Proof in Competition Law Cases”, OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 318
21. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Summaries of contributions*, DAF/COMP/WD(2024)85, 3. prosinca 2024.
22. OECD (2019), “The Standard of Review by Courts in Competition Cases”, OECD Roundtables on Competition Policy Papers, No. 233, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/69008bd2-en>
23. OECD, *Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement*, Global Forum on Competition, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, DAF/COMP/GF(2006)7, 11. rujna 2006.
24. OECD, DETECTING CARTELS FOR EX OFFICIO INVESTIGATIONS, Roundtables on Competition Policy Papers, 2024
25. OECD, *Hub-and-Spoke Arrangements – Note by the European Union*, DAF/COMP/WD(2019)89, 13 November 2019, dostupno na: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)89/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)89/en/pdf)
26. OECD (1998), *Recommendation of the Council concerning Effective Action against Hard Core Cartels*, OECD/LEGAL/0294
27. OECD (2002), *Fighting Hard-core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/9789264174993-en>.
28. OECD, *Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law: Background Note by the Secretariat*, DAF/COMP(2017)9, Competition Committee, 5–6 December 2017. Dostupno na: [https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP\(2017\)9&docLanguage=En](https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP(2017)9&docLanguage=En)

29. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, The Use of Structural Presumptions in Antitrust – Note by Germany, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2024)40, 4. prosinca 2024.
30. OECD, Hard Core Cartels - RECENT PROGRESS AND CHALLENGES AHEAD, https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2003/05/hard-core-cartels_g1gh353b/9789264101258-en.pdf
31. OECD - Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, Global Forum on Competition: Use of Economic Evidence in Cartel Cases – Breakout sessions, Session III – Issues Note by the Secretariat, 8 December 2023.
32. OECD, 2009. "Prosecuting Cartels without Direct Evidence of Agreement," OECD Journal: Competition Law and Policy, OECD Publishing, vol. 9(3), str. 49-105
33. OECD, 2017. Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law – Note by the European Union: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2017\)64/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2017)64/en/pdf)
34. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Germany, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)32, 4. lipnja 2019
35. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Hungary, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)10, 17. svibnja 2019
36. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Lithuania, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)21, 7. svibnja 2019
37. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by Austria, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)27, 6. svibnja 2019
38. OECD, *Techniques for Presenting Complex Economic Analysis to Judges – Germany*, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2008)19, 19. veljače 2008.
39. OECD, The Standard of Review by Courts in Competition Cases – Note by France, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement, DAF/COMP/WP3/WD(2019)31, 4. lipnja 2019.
40. OECD, The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by France, DAF/COMP/WD(2024)81, 26. studenoga 2024.
41. OECD, *Roundtable on Procedural Fairness: Transparency Issues in Civil and Administrative Proceedings – Germany*, DAF/COMP/WP3/WD(2010)6, 16 February 2010.
42. OECD, *Hub-and-spoke arrangements – Note by Germany*, DAF/COMP/WD (2019) 104, 4. prosinca 2019.

43. OECD, Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law – Note by Germany, DAF/COMP/WD(2017)88, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, 5. prosinca 2017.
44. OECD, *Summary of discussion of the roundtable on the standard of review by courts in competition cases*, DAF/COMP/WP3/M(2019)1/ANN1/FINAL, Directorate for Financial and Enterprise Affairs – Competition Committee, 17. listopada 2019.
45. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Sweden*, DAF/COMP/WD(2024)66, 8. studenoga 2024.
46. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Poland*, DAF/COMP/WD(2024)64, 21. studenoga 2024.
47. OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Competition Committee, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Lithuania*, DAF/COMP/WD(2024)63, 8. studenoga 2024.
48. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Czech Republic*, DAF/COMP/WD(2024)56, 8. studenoga 2024.
49. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Hungary*, DAF/COMP/WD(2024)88, 21. studenoga 2024.
50. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Austria*, DAF/COMP/WD(2024)54, 8. studenoga 2024.
51. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Romania*, DAF/COMP/WD(2024)95, 21. studenoga 2024.
52. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Slovak Republic*, DAF/COMP/WD(2024)65, 8. studenoga 2024.
53. OECD, *The Standard and the Burden of Proof in Competition Law Cases – Note by Italy*, DAF/COMP/WD(2024)60, 22. studenoga 2024.

Nacionalna tijela za tržišno natjecanje

1. Bundeskartellamt, Effective Cartel Prosecution: Benefits for the Economy and Consumers, (Bundeskartellamt, Bonn, prosinac 2016.)
2. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2024. godinu. Zagreb, lipanj 2025. dostupno na: <https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2025/09/Godisnje-izvjesce-2024.-FINALNO-07072025docx.pdf>
3. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2015. godinu. Zagreb, svibanj 2016., dostupno na: <https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/GI-AZTN-2015.pdf>
4. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2014. godinu. Zagreb, lipanj 2015., dostupno na: <https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/GI-AZTN-2014.pdf>
5. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2012. godinu. Zagreb, lipanj 2013. dostupno na: https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2012.pdf

6. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2011. godinu. Zagreb, kolovoz 2012., dostupno na:
https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2011.pdf
7. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2010. godinu. Zagreb, listopad 2011. dostupno na:
https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2010.pdf
8. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2009. godinu. Zagreb, rujan 2010. dostupno na:
https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2009.pdf
9. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2007. godinu. Zagreb, lipanj 2008. dostupno na:
https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2007.pdf
10. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja, Godišnje izvješće o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja za 2005. godinu. Zagreb, rujan 2006. dostupno na:
https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/09/godisnje_izvjesce_AZTN_za_2005.pdf

SUDSKA PRAKSA:

Sud EU-a

1. Spojeni predmeti C-56 i 58/64 Consten i Grundig, EU:C:1966:41
2. Predmet C-42/84 Remia, EU:C:1985:327
3. Predmet C-107/82 AEG-Telefunken v Commission, ECR 3151
4. Predmet C-8/08 T-Mobile Netherlands, EU:C:2009:110
5. Predmet C-12/03 Tetra Laval, EU:C:2005:87
6. Predmet C-89/11 E.ON Energie, EU:C:2012:738
7. Predmet C-94/00 Roquette Frères, EU:C:2002:9011 (ECR I-9011)
8. Predmet C-179/16 F. Hoffmann-La Roche Ltd, EU:C:2018:25
9. Spojeni predmeti C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P, C-219/00 P Aalborg Portland and Others v Commission, EU:C:2002:337
10. Predmet C-373/14 Toshiba, EU:C:2016:26
11. Predmet C-386/10 Chalkor, EU:C:2011:815
12. Predmet C-389/10 P KME Germany, EU:C:2011:816
13. Predmet C-411/04 P Salzgitter Mannesmann GmbH v Commission, EU:C:2007:54
14. Predmet C-413/06 P Impala, EU:C:2008:392
15. Predmet C-501/11 P Schindler, EU:C:2013:522
16. Predmet C-510/11 P Kone, EU:C:2013:696
17. Predmet C-376/20 P CK Telecoms, EU:C:2023:561
18. Predmet C-39/18 P Commission v ICAP, EU:C:2019:584

19. Spojeni predmeti C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P to C-252/99 P i C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij NV (LVM) v Commission ECLI:EU:C:2002:582
20. Predmet 85/87 R, Dow Chemical Nederland protiv Komisije, ECR 4367
21. Predmet 46/87 R Hoechst v. Commission [1987] ECR 1549
22. Predmet C-508/11 P, Eni SpA protiv Europska komisija, ECLI:EU:C:2013:289
23. Spojeni predmeti C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85 to C-129/85 A. Ahlström Osakeyhtiö and others v Commission of the European Communities (Woodpulp II) [1993] ECR I-1307, ECLI:EU:C:1993:120
24. Predmet C-362/95 P, Blackspur DIY and Others v. Council and Commission, [1997] ECR I-4775
25. Predmet C-209/07 The Competition Authority v Beef Industry Development Society Ltd and Barry Brothers (Carrigmore) Meats Ltd (BIDS) [2008] ECR I-8637
26. Predmet 56/65 Société Technique Minière v Maschinenbau Ulm [1966] ECR 235
27. Predmet C-250/92 Göttrup-Klim v DLG AmbA [1994] ECR I-5641
28. Predmet 26/76 Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG v Commission (Metro I) [1977] ECR 1875
29. Predmet 75/84 Metro SB-Großmärkte GmbH & Co KG v Commission (Metro II) [1986] ECR 3021
30. Predmet 161/84 Pronuptia de Paris GmbH v Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis [1986] ECR 353
31. Predmet 258/78 Nungesser v Commission [1982] ECR 2015
32. Predmet C-439/09 Pierre Fabre Dermo-Cosmétique [2011] ECR I-9419
33. Spojeni predmeti C-403/08 and C-429/08 Football Association Premier League i dr. [2011] ECR I-9083
34. Predmet C-185/95 P Baustahlgewebe v Commission [1998] ECR I-8417
35. Predmet C-49/92 P Commission v Anic Partecipazioni [1999] ECR I-4125
36. Predmet C-176/19 P, Servier and Others, ECLI:EU:C:2024:549
37. Spojeni predmeti C-403/04 P and C-405/04 P, Sumitomo Metal Industries and Nippon Steel, ECLI:EU:C:2007:52
38. Predmet C 521/09 P Elf Aquitaine SA v Commission [2011] ECLI:EU:C:2011:620
39. Predmet 48/69, Imperial Chemical Industries Ltd. (Dyestuffs) v Commission of the European Communities [1972] ECLI:EU:C:1972:70
40. Predmet C-199/92 P Hüls v Commission (1999) ECR I-4287
41. Predmet C-74/14 Eturas and Others v Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba [2016] ECLI:EU:C:2016:42
42. Predmet C-41/90 - Höfner and Elser v Macrotron, ECLI:EU:C:1991:161
43. Predmet C-170/83 – Hydrotherm, ECLI:EU:C:1984:271
44. Predmet C-272/09 P, KME Germany AG, KME France SAS and KME Italy SpA v European Commission, (2011) ECLI:EU:C:2011:810
45. Predmet C-48/96 P Windpark Groothusen, [1998] ECR I-2873
46. Predmet C-194/14 P - AC-Treuhand v Commission, ECLI:EU:C:2015:717
47. Predmet C-510/06 P - Archer Daniels Midland v Commission, ECLI:EU:C:2009:166
48. Spojeni predmeti 209-215, 218/78, Van Landewyck, [1980] ECR 3125
49. Spojeni predmeti 100-103/80, SA Musique Diffusion française and others v Commission, [1983] ECR 1825
50. Predmet C-607/18 P NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission (appeal before the CJ) [2020] ECLI:EU:C:2020:385
51. Predmet C-74/04 P Commission v. Volkswagen (2006) ECR I-6585
52. Predmet C-338/00 P Volkswagen v. Commission (2003) ECR I-9189

53. Spojeni predmeti C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P and C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services and Others v Commission, ECLI:EU:C:2009:610
54. Predmet C-105/04 P, FEG v Commission, ECLI:EU:C:2006:8725
55. Predmet C-291/98 P, Sarrió SA v Commission, ECLI:EU:C:2000:265
56. Predmet C-67/13 P, CB v Commission, ECLI:EU:C:2014:2204
57. Predmet C-469/15 P, FSL Holdings NV and Others v Commission, ECLI:EU:C:2017:308
58. Predmet C-542/14, VM Remonts and Others, ECLI:EU:C:2016:578
59. Predmet C-591/16 P, H. Lundbeck A/S and Lundbeck Ltd v European Commission, ECLI:EU:C:2021:243
60. Predmet C-261/21, F. Hoffmann-La Roche Ltd, Novartis AG, Novartis Farma SpA and Roche SpA v Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ECLI:EU:C:2022:557
61. Predmet C-189/02 P, Dansk Rørindustri and Others v Commission, ECLI:EU:C:2005:408
62. Predmet C-3/06 P, Groupe Danone v Commission, ECLI:EU:C:2007:88
63. Predmet C-374/87, Orkem v Commission, ECLI:EU:C:1989:387
64. Predmet 6 and 7/73, Commercial Solvents v Commission, ECLI:EU:C:1974:18
65. Predmet C-7/95 P, John Deere v Commission, ECLI:EU:C:1998:3111
66. Predmet C-194/99 P, Thyssen Stahl AG v Commission, ECLI:EU:C:2003:10821
67. Predmet C-344/98, Masterfoods Ltd v HB Ice Cream Ltd, ECLI:EU:C:2000:689
68. Predmet C-97/08 P, Akzo Nobel NV and Others v Commission, ECLI:EU:C:2009:536
69. Predmet C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags AB v Commission, ECLI:EU:C:2000:630
70. Predmet C-403/08, Football Association Premier League Ltd and Others, ECLI:EU:C:2011:631
71. Presuda Suda od 13. veljače 1969., Walt Wilhelm i dr. protiv Bundeskartellamta, zahtjev za prethodnu odluku: Kammergericht Berlin – Njemačka, predmet 14/68, ECLI:EU:C:1969:4.

Opći sud

1. Spojeni predmeti T-1/89 do T-4/89 i T-6/89 do T-15/89 Rhône-Poulenc i drugi v Commission, ECLI:EU:T:1991:38
2. Predmet T-44/90 La Cinq SA v. Commission, [1992] ECR II-1
3. Predmet T-310/01 Schneider Electric v. Commission, [2002] ECR II-4071
4. Predmet T-18/03 CD-Contact Data GmbH v Commission [2009] ECR II-1021
5. Predmet T-28/03, Holcim (Deutschland) v. Commission, EU:T:2005:139
6. Spojeni predmeti T-25/95, T-26/95, T-30/95 to T-32/95, T-34/95 to T-39/95, T-42/95 to T-46/95, T-48/95, T-50/95 to T-65/95, T-68/95 to T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95 Cimenteries CBR and Others v. Commission [2000] ECR II-491
7. Predmet T-314/01 Cooperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA v Commission of the European Communities [2006] E.C.R. II-3085
8. Predmet T-9/99 HFB and Others v Commission, ECR II-1487
9. Predmet T-15/02 BASF v Commission, EU:T:2006:74
10. Predmet T-112/07 Hitachi and Others v Commission [2011] ECLI:EU:T:2011:342
11. Spojeni predmeti T-25/95 i dr. Cimenteries CBR, EU:T:2000:77
12. Predmet T-38/02 Groupe Danone v Commission, ECR II-4407
13. Spojeni predmeti T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP, T-61/02 OP Dresdner Bank and Others v Commission, ECR II-3567
14. Spojeni predmeti T-67/00, T-68/00, T-71/00, T-78/00 JFE Engineering, EU:T:2004:221
15. Predmet T-99/04 AC-Treuhand, EU:T:2008:256

16. Predmet T-110/07 Siemens AG v European Commission, EU:T:2011:68
17. Spojeni predmeti T-125/03 i T-253/03 Akzo Nobel and Akros v Commission, ECR II-3523
18. Predmet T-120/04, Peróxidos Orgánicos, SA v Commission of the European Communities, ECLI:EU:T:2006:350, [2006] ECR II-4441
19. Predmet T-132/07 Fuji Electric Co Ltd v European Commission, [2011] 5 C.M.L.R. 21
20. Predmet T-168/01 GlaxoSmithKline, EU:T:2006:265
21. Spojeni predmeti T-191/98, T-212/98 – T-214/98 Atlantic Container Line AB and Others v Commission, EU:T:2003:245
22. Predmet T-286/09 RENV Intel, EU:T:2022:19
23. Predmet T-83/08, Denki Kagaku Kogyo i Denka Chemicals/Komisija, neobjavljena, EU:T:2012:48
24. Predmet T-348/08 Aragonesas v Commission, EU:T:2011:621
25. Predmet T-399/16 CK Telecoms, EU:T:2020:217
26. Predmet T-604/18 Google Android, EU:T:2022:541
27. Predmet Case T-157/94 Empresa Nacional Siderúrgica SA (Ensidesa) v Commission [1999] ECLI:EU:T:1999:54
28. Predmet Total Raffinage Marketing v Commission, 2013, ECLI:EU:T:2013:423
29. Predmet T-442/08 CISAC v Commission, ECLI:EU:T:2013:188
30. Predmet T-439/07 Coats Holdings Ltd v Commission of the European Communities [2012] ECLI:EU:T:2012:320
31. Predmet T-448/07, YKK Corp. v Commission, ECLI:EU:T:2012:322
32. Predmet T-61/99 - Adriatica di Navigazione v Commission, ECLI:EU:T:2003:335
33. Predmet T-303/02, Westfalen Gassen Nederland BV v Commission of the European Communities, ECLI:EU:T:2006:374, [2006] ECR II-4567
34. Predmet T-347/94 Mayr-Melnhof Kartongesellschaft mbH v Commission of the European Communities, ECLI:EU:T:1998:101
35. Predmet T-43/92 Dunlop Slazenger protiv Komisije, [1994] ECR II-441
36. Predmet T-62/98 - Volkswagen v Commission, ECLI:EU:T:2000:180, točke 190. – 192.
37. Predmet T-208/08 - Gosselin Group and Stichting Administratiekantor Portielje v Commission, ECLI:EU:T:2011:287
38. Predmet T-147/09 - Trelleborg Industrie v Commission, ECLI:EU:T:2013:259
39. Predmet T-180/15 - Icap and Others v Commission, ECLI:EU:T:2017:795
40. Predmet T-655/11 - FSL and Others v Commission, ECLI:EU:T:2015:383
41. Predmet T-191/06 - FMC Foret v Commission, ECLI:EU:T:2011:277
42. Predmet T-11/89 - Shell v Commission, ECLI:EU:T:1992:33
43. Predmet T-54/03, Lafarge v Commission, [2008] E.C.R. II-120
44. Predmet T-10/89, Hoechst v Commission, [1992] ECR II-629
45. Spojeni predmeti T-49/02 to T-51/02, Brasserie nationale SA and Others v Commission, ECLI:EU:T:2005:3033
46. Predmet T-447/14, NKT Verwaltungs GmbH and NKT A/S v European Commission, ECLI:EU:T:2018:443
47. Predmet T-587/08, Fresh Del Monte Produce, Inc. v European Commission, ECLI:EU:T:2013:129
48. Predmet T-216/13, Telefónica SA v European Commission, ECLI:EU:T:2016:369
49. Predmet T-370/09, GDF Suez v European Commission, ECLI:EU:T:2012:333
50. Predmet T-59/02, Archer Daniels Midland Co. v Commission, ECLI:EU:T:2006:272

51. Predmet T-236/01, Tokai Carbon Co. Ltd v Commission, ECLI:EU:T:2004:118
52. Predmet T-150/89, Martinelli v Commission, ECLI:EU:T:1995:29
53. Predmet T-141/08, E.ON Energie AG v Commission, ECLI:EU:T:2010:516
54. Predmet T-208/06, Quinn Barlo and Others v Commission, ECLI:EU:T:2011:701
55. Predmet T-154/09, MRI v Commission, ECLI:EU:T:2013:260

Mišljenja nezavisnih odvjetnika

1. Mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu: C-8/08 T-Mobile Netherlands, EU:C:2009:110
2. Mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu: C-376/20 CK Telecoms, EU:C:2022:817
3. Mišljenje nezavisnog odvjetnika Warnera u Spojenim predmetima 6 and 7/73 Commercial Solvents (1974) ECR 223
4. Mišljenje nezavisnog odvjetnika Mischo u predmetu C-291/98 P, Sarrió SA v Commission of the European Communities, ECLI:EU:C:2000:265
5. Mišljenje nezavisnog odvjetnika Cosams u predmetu C-344/98 Masterfoods Ltd v HB Ice Cream Ltd [2000] ECR I-11369
6. Mišljenje nezavisnog odvjetnika Vesterdorfa od 10. srpnja 1991. u spojenim predmetima T-1/89 do T-4/89 i T-6/89 do T-15/89 Rhône-Poulenc i dr. protiv Komisije, ECLI:EU:T:1991:38

Europska komisija

1. Predmet COMP/39.579 Consumer Detergents (Odluka od 13. travnja 2011.)
2. Predmet 91/297/EEC: Commission Decision of 19 December 1990 (IV/33.133-A: Soda-ash – Solvay, ICI)
3. Commission Decision 91/301/EEC of 19 June 1991 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty (IV/33.133-A – Soda ash – ICI and Others), OJ L 152, 7. 6. 1991., str. 21 – 42.
4. 86/398/EEC: Commission Decision of 23 April 1986 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty (IV/31.149 - Polypropylene) (Only the German, English, French, Italian and Dutch texts are authentic) *Official Journal L 230* , 18/08/1986 P. 0001 – 0066
5. 94/601/EC: Commission Decision of 13 July 1994 relating to a proceeding under Article 85 of the EC Treaty (IV/C/33.833 - Cartonboard) (Only the German, English, Spanish, French, Italian and Dutch texts are authentic) *OJ L 243*, 19.9.1994., str. 1.–78. (ES, DA, DE, EL, EN, FR, IT, NL, PT)
6. 84/405/EEC: Commission Decision of 6 August 1984 relating to a proceeding under Article 85 of the EEC Treaty (IV/30.350 - zinc producer group) (Only the French, German, English and Dutch texts are authentic) *OJ L 220*, 17.8.1984., str. 27.–45.

ESLJP

Presuda ESLJP-a od 13 svibnja 1980 u Artico v. Italy, br. 6694/74

Agencija

1. Rješenje Agencije protiv razminirača, Klasa: UP/I 030-02/2004-01/95 od 4. listopada 2005.
2. Rješenje Agencije protiv 14 autobusnih prijevoznika, Klasa: UP/I 030-02/2006-01/39 od 24. rujna 2007.
3. Rješenje Agencije protiv 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/68 od 30. srpnja 2009.
4. Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Splitu, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/03 od 24. studenoga 2009.
5. Rješenje Agencije protiv upravitelja stambenih zgrada u Puli, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/78 od 23. prosinca 2009.
6. Rješenje Agencije protiv nakladnika općeinformativnih dnevnika, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/72, od 25. ožujka 2010.
7. Rješenje Agencije protiv nakladnika tjednih informativno-političkih tiskovina (Europapress Holding d.o.o., NCL Media Grupa d.o.o.), Klasa: UP/I 030-02/2010-01/027 od 16. prosinca 2010.
8. Rješenje Agencije protiv Udruge trgovaca uredskim materijalom i njezinih članova, Klasa: UP/I 030-02/2010-01/018, od 21. srpnja 2011.
9. Rješenje Agencije protiv Obrtničke komore Osječko-baranjske županije, Udruženja obrtnika Osijek, Sekcije pekara i 17 poduzetnika, Klasa: UP/I 030-02/11-01/039 od 26. srpnja 2012.
10. Kapural, Mirta, Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja (I.) // Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu (2017), 1, str. 70
11. Kapural, Mirta, Pristup informacijama i zaštita povjerljivih informacija u postupcima iz prava tržišnog natjecanja (I.) // Pravo i porezi : časopis za pravnu, poreznu i upravnu praksu (2016), 12, str. 73
12. Rješenje Agencije protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist, Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 27. prosinca 2012.
13. Rješenje AZTN-a protiv Hrvatskog društva ortodonata, Klasa: UP/I 034-03/13-01/034 od 12. lipnja 2014.
14. Rješenje AZTN-a protiv Hrvatske gospodarske komore i 9 članova Udruženja nautičkog turizma (marina), Klasa: UP/I 034-03/2013-01/047 od 17. ožujka 2015.
15. Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić, Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 17. ožujka 2015.
16. Rješenje AZTN-a protiv Bolus, Favorit sportska kladionica, Germania Sport, Prva sportska kladionica, Super Sport, Klasa: UP/I 034-03/2015-01/010 od 22. prosinca 2015.
17. Rješenje AZTN-a protiv Daska d.o.o. i dr., Klasa: UP/I 034-03/17-01/019 od 13. lipnja 2019.
18. Rješenje AZTN-a protiv 14 autoškola sa splitskog područja, Klasa: UP/I 034-03/18-01/002 od 30. prosinca 2019.
19. Rješenje AZTN-a protiv Presečki Grupa d.o.o., Rudi-Express d.o.o., Jambrošić tours, Turist (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 030-02/11-01/024 od 7. listopada 2021.

20. Rješenje AZTN-a protiv Agro-Vir d.o.o., Agrodalm d.o.o., Diljexport d.o.o., Marino-Lučko d.o.o., Klasa: UP/I 034-03/2017-01/021 od 28. travnja 2022.
21. Rješenje AZTN-a protiv Sokol Marić, Securitas Hrvatska, AKD-Zaštita, Klemm Sigurnost, Bilić-Erić, V Grupa, Arsenal-Ivezić (ponovljeni postupak), Klasa: UP/I 034-03/14-01/002 od 28. prosinca 2022.
22. Predmet Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv AZTN-a, Klasa: P/I 034-03/15-01/020 od 18. prosinca 2024.
23. Rješenje Agencije protiv Vipnet d.o.o., Zagreb, HT d.d., Zagreb i TELE2 d.o.o., Zagreb, klasa: UP/I 030-02/10-01/001 od 26. srpnja 2012.
24. Rješenje Agencije protiv članica udruga Viadukt-Konstruktor inženjering i Hidroelektra niskogradnja – Ingra, klasa: UP/I 030-02/2010-01/014 od 19. travnja 2012
25. Predmet Keindl Sport d.o.o. protiv AZTN-a, Klasa: UP/I 034-03/18-01/005 od 20. srpnja 2023.
26. Predmet Kutjevo d.d. protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/2013-01/017 od 30. srpnja 2014.
27. Predmet Kraš d.d. protiv Agencije, Klasa: UP/I 034-03/13-01/016 od 3. prosinca 2014.
28. Predmet Monte d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/36 od 8. travnja 2008.
29. Predmet Adria Lada d.o.o. protiv Agencije, Klasa: P/I 030-02/2008-01/67 od 24. rujna 2009.
30. Predmet Tomić & Co. d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP/I 030-02/2008-01/52 od 3. studenoga 2009.
31. Predmet KMAG d.o.o. protiv Agencije, Klasa: UP-I/ 030-02/010-01/015 od 2. prosinca 2010.

Visoki upravni sud

1. Presuda VUS-a broj: UsII-179/2024-6 od 6. studenoga 2024., Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
2. Presuda VUS-a broj: UsII-207/2024-7 od 18. prosinca 2024., Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
3. Presuda VUS-a broj: UsII-244/2024-6 od 16. travnja 2025., Ericsson Nikola Tesla d.d. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
4. Presuda VUS-a broj: UsII-136/22-15 od 14. rujna 2022., Agro-Vir d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
5. Presuda VUS-a broj: UsII-335/21-6 od 9. ožujka 2022., Presečki grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
6. Presuda VUS-a broj: UsII-60/16-2 od 19. siječnja 2017., Presečki grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
7. Presuda VUS-a broj: UsII-171/18-2 od 27. rujna 2018., Presečki grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
8. Presuda VUS-a VUS broj: UsII-112/20-16 od 30. prosinca 2019., Autoškole Split protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.

9. Presuda VUS-a broj: Us-10674/2009-4 od 24. listopada 2012., Autoškole Rijeka protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
10. Presuda VUS-a broj: UsII-54/15-9 od 22. travnja 2016., Klemm Sigurnost d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
11. Presuda VUS-a broj: UsII-40/15-10 od 22. travnja 2016., Sokol Marić d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
12. Presuda VUS-a broj: UsII-139/16-4 od 3. studenoga 2016., V grupa d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
13. Presuda VUS-a broj: UsII-93/15-10 od 22. travnja 2016., Bilić-Erić d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
14. Presuda VUS-a broj: UsII-61/15-9 od 22. travnja 2016., Arsenal Ivezić d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
15. Presuda VUS-a broj: UsII-60/15-10 od 22. travnja 2016., Securitas Hrvatska d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
16. Presuda VUS-a broj: UsII-53/15-9 od 22. travnja 2016., AKD-Zaštita d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
17. Presuda VUS-a broj: UsII-39/15-10 od 17. ožujka 2016., Hrvatska gospodarska komora i članovi Udruženja nautičkog turizma (marine) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
18. Presuda VUS-a broj: UsII-22/16-11 od 8. srpnja 2016., Prva sportska kladionica d.o.o. i dr. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
19. Presuda VUS-a broj: UsII-70/2014-6 od 5. ožujka 2015., Hrvatsko društvo ortodonata protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
20. Presuda VUS-a broj: Us-9383/2011-4 od 21. srpnja 2011., Udruga trgovaca uredskim materijalom i dr. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
21. Presuda VUS-a broj: Us-4995/2010-6 od 21. prosinca 2011., Nakladnici dnevnih novina protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
22. Presuda VUS-a broj: Us-1189/2011-4 od 16. svibnja 2012., Europapress Holding d.o.o. (Večernji list) protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
23. Presuda VUS-a broj: Us-1700/2010-6 od 13. prosinca 2012., Upravitelji stambenih zgrada Split protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
24. Presuda VUS-a broj: Us-2248/2010-6 od 13. ožujka 2012., Upravitelji stambenih zgrada Pula protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
25. Presuda VUS-a broj: Us-11078/2007-8 od 28. prosinca 2010., Samoborček d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
26. Presuda VUS-a broj: Us-10643/2007-4 od 15. rujna 2010., Promet d.o.o. i dr. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.
27. Presuda VUS-a broj: Us-10247/2005-9 od 21. svibnja 2008., PZ Auto d.o.o. protiv Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja.

Ustavni sud i Vrhovni sud

1. Odluka i rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-2886/2018 od 11. rujna 2019.

2. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-3156/2017 od 31. siječnja 2019.
3. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-4820/2010 od 1. listopada 2015.
4. Presuda VSRH posl. br. Usž-1048/15-2 od 24. rujna 2015.
5. Odluka Vrhovnog suda RH, broj U-zpz-16/2015-4, od 2. ožujka 2021., Hrvatsko društvo ortodonata
6. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-2791/2016, od 1. veljače 2018., Sokol Marić d.o.o.
7. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-6196/2016, od 1. ožujka 2018., V Grupa d.o.o.
8. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-2826/2016, od 1. ožujka 2018., Klemm Sigurnost d.o.o.
9. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-2820/2016, od 1. ožujka 2018., Bilić-Erić d.o.o.
10. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-952/2017, od 19. travnja 2018., Presečki grupa d.o.o.
11. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-1678/2014, od 21. travnja 2016., Presečki grupa d.o.o.
12. Rješenje Ustavnog suda RH, broj U-III-609/2025, od 13. svibnja 2025., Ericsson Nikola Tesla d.d.
13. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-3274/2022, od 12. rujna 2024., Presečki grupa d.o.o.
14. Odluka Ustavnog suda RH, broj U-III-1711/2014, od 28. rujna 2016., Presečki grupa d.o.o.

Internet izvori

1. Austrian Competition Authority, The Austrian Competition Authority files an application to fine four construction companies for price-fixing, market division, and other anti-competitive conduct, 29 October 2020, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 98264; Federal Competition Authority, AFCA files application to fine four construction companies for price fixing, market division and other anti-competitive conduct, dostupno na: https://www.bwb.gv.at/en/news/news_2020/detail/afca-files-application-to-fine-four-construction-companies-for-price-fixing-market-division-and-oth
2. Autoridade da Concorrência, *AdC reopens investigation and reissues Statement of Objection for anti-competitive practices in the healthcare sector*, 3. srpnja 2025., dostupno na: <https://www.concorrenca.pt/en/articles/adc-reopens-investigation-and-reissues-statement-objection-anti-competitive-practices>;
3. Bundeskartellamt, Effective cartel prosecution: Benefits for the economy and consumers (prosinac 2016), dostupno na: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Broschueren/Effective_Cartel_Prosecution.pdf
4. Bundeskartellamt, *Case Summary B10-50/14 – Resale price maintenance of roasted coffee*, 18. siječnja 2016., dostupno na: <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-50-14.pdf>
5. Bundeskartellamt, *Case Summary B10-20/15 – Resale price maintenance in the beer sector (Anheuser Busch InBev)*, 14. prosinca 2016., dostupno na: <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-20-15.pdf>

6. Cerovac, M., Novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja: Značajne novine (2009):
http://www.aztn.hr/uploads/documents/clanci/Novi_ZZTN_znacajne_novine.pdf, str. 4.
7. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, The CNMC fines the two main pharmaceutical producers of PET radiopharmaceuticals in Spain for €5.76 million, dostupno na:
https://www.cnmc.es/sites/default/files/editor_contenidos/Notas%20de%20prensa/2021/20210209_NP_Sancionador_Radiofa%CC%81rmacos_EN.pdf
8. Danish Competition and Consumer Authority, Four more nightclubs are fined for market sharing agreement, dostupno na:
<https://en.kfst.dk/nyheder/kfst/english/news/2022/20220125-four-more-nightclubs-are-fined-for-market-sharing-agreement>
9. European Commission, Competition enforcement in antitrust and cartels, dostupno na:
https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/00876c25-ab5b-4d7b-aaf4-7332916c159d_en?filename=2024_AT_competition_enforcement_en.pdf
10. European Commission, Cartel statistics (2025.), dostupno na: https://competition-policy.ec.europa.eu/document/download/b19175c3-c693-410b-b669-27d4360d359c_en?filename=cartels_cases_statistics.pdf
11. European Commission, Commission carries out unannounced antitrust inspections in the construction chemicals sector, 17.10.2023., dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_23_5061
12. European Commission, Commission fines car manufacturers and association €458 million over end-of-life vehicles recycling cartel, 1.4.2025., dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_881
13. European Commission, Commission fines Alchem for participating in a pharmaceutical cartel, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_1721
14. European Commission, Antitrust: Commission fines broker ICAP € 14.9 million for participation in several cartels in Yen interest rate derivatives sector, 4.2.2015., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_15_4104
15. European Commission, Antitrust: Commission fines UBS, Barclays, RBS, HSBC and Credit Suisse € 344 million for participating in a Foreign Exchange spot trading cartel, 2021., dostupno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/cs/ip_21_6548
16. European Commission, Antitrust: Commission fines Barclays, RBS, Citigroup, JPMorgan and MUFG €1.07 billion for participating in foreign exchange spot trading cartel, 2019., dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip_19_2568
17. European Commission, Commission fines Delivery Hero and Glovo €329 million for participation in online food delivery cartel, dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_1356
18. Europska komisija, *Commission readopts three decisions imposing fines on Solvay and ICI in the Soda Ash case*, IP/00/1449, 13. prosinca 2000., dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_00_1449
19. Europska komisija, *Commission fines five companies in sodium gluconate cartel*, IP/01/1355, 19. ožujka 2002., dostupno na:
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_01_1355
20. Giedre Padaigienė, The Lithuanian Competition Authority fines competitors for tender allocation (Pasvalio melioracija / Jadrana / Panevėžio melioracija / Biržų ranga), 26 June

- 2019, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 92712.; Competition Council of the republic of Lithuania, COMPETITORS RECEIVE FINES FOR SHARING TENDER ALLOCATION, dostupno na: <https://kt.gov.lt/en/news/competitors-receive-fines-for-sharing-tender-allocation>
21. Global Legal Insights, Cartels Laws and Regulations 2025 – European Union, dostupno na: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/cartels-laws-and-regulations/european-union/>
 22. Hungarian Competition Authority, Fines amounting to a total of EUR 4.8 M imposed for collusion in the public procurement of diagnostic imaging equipment, dostupno na: https://www.gvh.hu/en/press_room/press_releases/press-releases-2020/fines-amounting-to-a-total-of-eur-4.8-m-imposed-for-collusion-in-the-public-procurement-of-diagnostic-imaging-equipment
 23. Hungarian Competition Authority, The Hungarian Competition Authority fines three construction companies for market sharing and price-fixing (Ponty-Poronty / Operon / Építő Szolgáltató), 31 March 2022, e-Competitions Market Sharing, Art. N° 106076; Hungarian Competition Authority, The GVH imposed fines for involvement in a public procurement cartel , dostupno na: https://www.gvh.hu/en/press_room/press_releases/press-releases-2022/the-gvh-imposed-fines-for-involvement-in-a-public-procurement-cartel
 24. IFF fined €15.9 million for deleting WhatsApp messages during Commission raid, European Commission, press release of 25 March 2024, <https://bureaubrandeis.com/competition-flashback-q2-2024-eu-and-dutch-competition-law-developments/?lang=en#iff>
 25. Mendes Pereira, M., Marcelino, C., Ribeiro Fernandes, B. i Wallis de Carvalho, A., *Main Developments in Competition Law and Policy 2023: Portugal*, Kluwer Competition Law Blog, 31. siječnja 2024., dostupno na: <https://legalblogs.wolterskluwer.com/competition-blog/main-developments-in-competition-law-and-policy-2023-portugal/>
 26. Rajko, A., Glavne promjene koje donosi novi Zakon o upravnim sporovima, 12.4.2024., Dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/glavne-promjene-koje-donosi-novi-zakon-o-upravnim-sporovima-3-epizoda-dokazivanje-u-upravnome-sporu-59595>
 27. Rajko, A., Teret dokazivanja u upravnom postupku, Ius Info – U središtu, 21.2.2014., dostupno na poveznici: <https://www.iusinfo.hr/aktualno/u-sredistu/teret-dokazivanja-u-upravnom-postupku-17759>
 28. Romanian Competition Authority, THE COMPETITION COUNCIL CARRIES OUT AN INVESTIGATION ON MEDICAL WASTE MARKET, dostupno na: <https://www.consiliulconcurentei.ro/wp-content/uploads/2021/03/inv-deseuri-med-mar-2021English.pdf>
 29. The Autorité hands down fines to the cooperative Back Europ for having organised, on the whole of France, a geographical market distribution between its members Published on July 08, 2019, dostupno na: <https://www.autoritedelaconurrence.fr/en/press-release/autorite-hands-down-fines-cooperative-back-europ-having-organised-whole-france>
 30. The Autorité de la concurrence fines the three main French manufacturers of industrial sandwiches sold under retailer's own brand label for anticompetitive agreement, <https://www.autoritedelaconurrence.fr/en/communiqués-de-presse/autorite-de-la-concurrence-fines-three-main-french-manufacturers-industrial>

31. Kapural, M., Izmjene članka 3. i 4. ZZTN-a: Pojam poduzetnika i pojam poduzetnika pod kontrolom drugog poduzetnika, Specijal - Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja, AZTN (2021.), dostupno na: <https://www.aztn.hr/ea/wp-content/uploads/2022/10/AZTN-travanj-2021.pdf>
32. Rose V., Margins of Appreciation: Changing Contours in Community and Domestic Case Law, 30. travnja 2009., dostupno na: <https://www.competitionpolicyinternational.com/margins-of-appreciation-changing-contours-in-community-and-domestic-case-law>
33. Scarcella, M., Global fragrance makers must face price-fixing case, US judge rules, Reuters, 24. veljače 2025. Dostupno na: <https://www.reuters.com/legal/litigation/global-fragrance-makers-must-face-price-fixing-case-us-judge-rules-2025-02-24/>
34. Werner Berg, Luca Crocco i Ludmilla Le, A Look At UK, EU And US Cartel Enforcement Trends (16. rujna 2024.), dostupno na: <https://www.lw.com/admin/upload/SiteAttachments/Law360-A-Look-At-UK-EU-And-US-Cartel-Enforcement-Trends.pdf>

6. POPIS KRATICA

AZTN, Agencija – Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

br. – broj

čl. – članak

ECN – European Competition Network, Europska mreža za tržišno natjecanje

EEZ – Europska ekonomska zajednica

EGP – Europski gospodarski prostor

EKLJP - Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda

ESLJP - Europski sud za ljudska prava

EU – Europska unija

Sud EU-a – zajednička oznaka za Sud i Opći sud

EZ – Europska zajednica; Europske zajednice

ibid. – ibidem

i dr. – i drugo

i sl. – i slično

itd. – i tako dalje

Komisija – Europska komisija

loc. cit. – locus citatum

npr. – na primjer

OECD – Organization for economic co-operation and development

op. cit. – opus citatum

Povelja - Povelja Europske unije o temeljnim pravima

RH – Republika Hrvatska

SL – Službeni list (Europske unije)

st. – stavak

str. – stranica

t. – točka

tj. – to jest

tzv. - takozvano

UEZ – Ugovor o Europskoj zajednici

UEEZ – Ugovor o Europskoj ekonomskoj zajednici

UEU – Ugovor o Europskoj uniji

UFEU – Ugovor o funkcioniranju Europske unije

UEZUČ – Ugovor o Europskoj zajednici za ugljen i čelik

Ustavni sud – Ustavni sud Republike Hrvatske

v. – vidi

Visoki upravni sud ili VUS – Visoki upravni sud Republike Hrvatske

Vrhovni sud – Vrhovni sud Republike Hrvatske

ZUP – Zakon o općem upravnom postupku

ZPP – Zakon o parničnom postupku

ZUS – Zakon o upravnim sporovima

ZZTN – Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja