

## **Ekonomski vidik programa prizanesljivosti v Evropski uniji**

MATEJ BOKALIČ

### **Povzetek**

V prispevku avtor obravnava program prizanesljivosti kot institut prava varstva konkurence in ekonomski pogled na ta program, zlasti v povezavi s stroškovnim vidikom organa varstva konkurence, ekonomskim vplivom na proračun, kamor se stekajo plačane globe, ter ekonomskim vplivom na v kartele udeležena podjetja. S kritičnim pristopom ovrednoti prednosti in slabosti ekonomske funkcije programa prizanesljivosti z vidika organa varstva konkurence in z vidika udeležencev kartela. Avtor opozarja, da program prizanesljivosti kljub domnevnim pozitivnim učinkom na učinkovitost dela organov varstva konkurence v praksi, teoretično nima možnosti za svoje temeljito poslanstvo, če učinkovitost organa varstva konkurence že *per se* ne bo predstavljala resne grožnje za odkritje kartelov in sankcioniranje udeležencev.

**Ključne besede:** • konkurenčno pravo • program prizanesljivosti • odpustitev globe • znižanje globe • kartel • organ varstva konkurence

---

KONTAKTNI NASLOV: Matej Bokalič, univ. dipl. prav., Mestni trg 1, SI-1420 Trbovlje, Slovenija,  
e-pošta: matej.bokalic@gmail.com

ISSN 1855-7147 Tiskana izdaja / 1855-7155 Spletna izdaja © 2010 LeXonomica (Maribor)

UDK: 339.923:061.1EU+339.137.2:061.1EU

JEL: H61, K21, K42, L41

Na svetovnem spletu dostopno na <http://www.lexonomica.com>

## **Economic Aspects of Leniency Program in European Union**

MATEJ BOKALIČ

### **Abstract**

Author deals with leniency program as a special concept of competition law and its economic aspects, especially in the connection with costs, economic influence on state budget and on cartel participants. He uses critical approach to evaluate the advantages and disadvantages of economic function of leniency program from the view of competition authorities and cartel participants. Author asserts that leniency program, despite its supposed positive effects on the effectiveness of competition authorities' work in practice, theoretically has no chance for success if the effectiveness of competition authorities *per se* will not present a serious threat to disclose cartels and to sanction the cartel participants.

**Keywords:** • competition law • leniency program • immunity of fine • reduction of fine • cartel • competition authority

---

CORRESPONDENCE ADDRESS: Matej Bokalič, uni. grad. lawyer, Mestni trg 1, SI-1420 Trbovlje, Slovenia, e-mail: [matej.bokalic@gmail.com](mailto:matej.bokalic@gmail.com)

ISSN 1855-7147 Print / 1855-7155 On-line © 2010 LeXonomica (Maribor)

UDC: 339.923:061.1EU+339.137.2:061.1EU

JEL: H61, K21, K42, L41

Available on-line at <http://www.lexonomica.com>

## 1. Uvod

Prosto nastopanje podjetij<sup>1</sup> na trgu – nastopanje brez vsakršnih vstopnih in izstopnih ovir na trg oz. s trga, brez podjetniškega in oblastnega omejevanja konkurence – je vsaj v teoretičnem smislu bistvo liberalnih gospodarstev držav, meddržavnih povezav in nadvladnih tvorb. V namen zagotavljanja takšne pozicije podjetij je nastalo pravo konkurence, ki opredeljuje prepovedane deviacije oz. dovoljene izjeme od povsem prostega nastopanja na trgu.

Vsem pravnim pravilom je skupno, da je njihovo izvajanje v praksi tesno povezano s splošnim družbenim zavedanjem o pravni ureditvi oz. alternativno z učinkovitim nadzorom nad izvajanjem pravnih pravil. V gospodarstvu je poglobitveni faktor maksimiranje dobička, zato gre še dodatno glede na bogato pravno prakso organov varstva konkurence na območju Evropske unije (v nad.: EU) upravičeno pričakovati, da zgolj družbeno zavedanje o konkurenčnopravni ureditvi ne bo zadostovalo za učinkovito izvajanje konkurenčnopravnih pravil v praksi.

V tej povezavi je logično, da se je področje varstva konkurence umestilo na področje upravnega prava, kjer država oz. nadvladna skupnost s svojim avtoritativnim položajem uresničuje pravila konkurenčnega prava.<sup>2</sup> V sklop avtoritativnosti države oz. nadvladne skupnosti ne spadajo zgolj procesne kazni, ki se naložijo podjetjem in osebam na strani podjetij zaradi nekooperativnosti v postopkih pred organi varstva konkurence ali celo oviranja preiskave po določilih konkurenčnopravnih predpisov. Ta sklop zajema med drugim tudi zaporno ali denarno kazen za odgovorne osebe, če je kršitev pravil konkurenčnega prava opredeljena kot kaznivo dejanje,<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Po prvi točki 3. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Uradni list RS, št. 36/08, 40/09 (ZPOMK-1A) in 26/11 (ZPOMK-1B; v nad.: ZPOMK-1) ima podjetje širok pomen, saj je definirano kot subjekt, ki opravlja gospodarsko dejavnost, ne glede na njegovo pravnoorganizacijsko obliko in lastniško pripadnost. Podjetje je tudi podjetniško združenje, ki neposredno ne opravlja gospodarske dejavnosti, vendar vpliva ali bi lahko vplivalo na ravnanje podjetij na trgu.

<sup>2</sup> Na drugi strani po prvem odstavku 64. člena ZPOMK-1 vlada, državni organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil ne smejo omejevati prostega nastopanja podjetij na trgu. Določba 13.a člena Zakona o prekrških (Uradni list RS, št. 29/2011 (ZP-1-UPB8); v nad.: ZP-1) določa, da RS in samoupravne lokalne skupnosti ne odgovarjajo za prekršek, lahko pa zakon določi, da odgovarja za prekršek odgovorna oseba v državnem organu ali v samoupravni lokalni skupnosti.

<sup>3</sup> Uredba Sveta (ES) št 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 81 Pogodbe (UL L 1. 4. 1. 2003, str. 1–25; v nad.: Uredba 1/2003) v členu 23(5) eksplicitno določa, da odločbe Komisije, izdane po členu 23(1) in 23(2) Uredbe 1/2003, nimajo kazenskopravne narave. V RS so v 225. členu Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 55/2008; v nad.: KZ-1) pod zavajajočim naslovom »Zloraba monopolnega položaja«

prenehanje pravne osebe, če so izpolnjeni posebni pogoji za odgovornost pravne osebe za kazniva dejanja, prekrškovni postopki pred organi varstva konkurence pa se lahko končajo z globo kot najmočnejšim orožjem. Vendar pa vsaka kršitev pravil konkurenčnega prava ne pomeni vedno, da se bo prekrškovni postopek končal z izrekom globe, ki se v EU in Republiki Sloveniji (v nad.: RS) lahko povzpne do 10 % letnega prometa podjetja oz. podjetij v skupini v predhodnem poslovnem letu.<sup>4</sup> V želji po čim večjem deležu odkritih kartelov (gre za prepovedane in nične sporazume med podjetji, sklepe podjetniških združenj in usklajena ravnanja podjetij, katerih cilj ali učinek je preprečevati, omejevati ali izkrivljati konkurenco z ravnanji, kot so zlasti določanje cen ali drugih poslovnih pogojev, omejitev proizvodnje ali prodaje ali razdelitev trga), se zgolj v dometu omejevalnih sporazumov lahko uporabi program prizanesljivosti, katerega bistvo je prodreti v prikrita kartele z nagrajevanjem prijavitelja oz. sodelujočega podjetja. Zato se program ne uporablja v zvezi z zlorabami prevladujočega položaja ali koncentracijami.<sup>5</sup>

## 2. Opredelitev pojma

Program prizanesljivosti (angl.: »leniency program«)<sup>6</sup> je bil na področju varstva konkurence prvič uveden v Združenih državah Amerike leta 1978,<sup>7</sup> v letu 1996<sup>8</sup> ga je prevzela tudi EU, po njem pa med drugim<sup>9</sup> tudi slovensko nacionalno pravo. Program se lahko obravnava v sklopu izrečenih sankcij storilcem s področja varstva konkurence kot tudi v sklopu nesankcioniranja storilcev.

---

opredeljena kazniva dejanja s področja varstva konkurence, po katerih se storilec kaznuje z zaporom od šestih mesecev do petih let.

<sup>4</sup> Prvi odstavek 73. in 74. člena ZPOmK-1 oz. člen 23(2) Uredbe 1/2003 in 14(2) Uredbe Sveta (ES), št. 139/2004 z dne 20. januarja 2004 o nadzoru koncentracij med podjetji (UL L 24, 29. 1. 2004, str. 1–22).

<sup>5</sup> Trenutne smernice organov varstva konkurence v EU in državah članicah EU posvečajo pozornost razmerjem med proizvajalci in distributerji. V tem sklopu se odpirajo argumentacije, kdaj je program prizanesljivosti možnost za proizvajalce (Weck, 2010: 394).

<sup>6</sup> Program prizanesljivosti ima vlogo korenčka za privabljanje relevantnih dokazov, globe pa vlogo palice kot opozorilo udeležencem kartelov (Walsh, 2009: 31).

<sup>7</sup> Cornerstones of an effective leniency program:

<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm> (obiskano: 14. 6. 2011).

<sup>8</sup> Commission adopts new leniency policy for companies which give information on cartels: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/02/247&format=HTML&aged=1&language=EN&guiLanguage=en> (obiskano: 12. 06. 2011).

<sup>9</sup> Po podatkih z dne 19. 1. 2010, dostopnih na:

[http://ec.europa.eu/competition/ecn/leniency\\_programme\\_nca.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/leniency_programme_nca.pdf),

je program prizanesljivosti vpeljan v nacionalne pravne rede vseh držav članic EU z izjemo Malte.

Udeležba v kartelu je sčasoma postala resen prekršek s potencialno enormnimi posledicami za podjetje, trg in potrošnike, zato je jasno, da storilci kot akterji v kartelih svojo udeležbo želijo čim bolj prikriti, organi varstva konkurence pa čim prej razkrinkati. Verjetno se krog tistih, ki imajo informacije o kartelu, v glavnem omejuje na število udeležencev v kartelu. Program prizanesljivosti meri ravno v smeri udeležencev kartela.<sup>10</sup>

Srž programa prizanesljivosti v zvezi s prepovedjo omejevalnih sporazumov je, da se po programu prizanesljivosti, kot pove že ime, pod določenimi pogoji storilec, ki v postopek pred organom varstva konkurence vstopijo v določenem časovnem zaporedju, prizanese pri sankcioniranju za njihove kršitve.

Uvedbi programa posredno v prid govorijo na primer podatki Komisije Evropske unije (v nad.: Komisija) o številu izdanih odločb v kartelnih zadevah. Število izdanih odločb je v petletjih od 2000 do 2004, ko je bilo izdanih 30 odločb, in od 2005 do 2009, ko je bilo izdanih 33 odločb, torej po uveljavitvi programa prizanesljivosti, strmo naraslo v primerjavi s petletnimi obdobji od 1990 do 1994, ko je bilo izdanih 11 odločb, in od 1995 do 1999, ko je bilo izdanih 10 odločb.<sup>11</sup> Porast med prelomnimi petletnimi obdobji je torej kar trikratni. Čeprav je v evropski in nacionalni pravni red RS program prizanesljivosti široko vpeljan, so na drugi strani z ekonomskega vidika lahko upravičeni tudi nekateri zadržki.

Program prizanesljivosti torej pomeni znižanje ali odpustitev sankcije<sup>12</sup> storilcu, ki ne spoštuje prepovedi omejevalnih sporazumov in to prostovoljno sam naznani<sup>13</sup> organu s pristojnostmi na področju varstva konkurence oz. vstopi v postopek razkrivanja kartela in z organom pri tem sodeluje.<sup>14, 15</sup> Udeleženci kartelov se zavedajo ali bi se morali zavedati prepovedi svojih

---

<sup>10</sup> Trenutno nezainteresiranost za program prizanesljivosti v RS povzročajo (pre-)nizka stopnja tveganja za udeležence kartela, da bo njihovo ravnanje odkrito in strogo sankcionirano, diskrecija Urada za varstvo konkurence (UVK) pri odločanju o »nagradi«, načelna omejitev programa na upravno-prekrškovni postopek in nezadostno izobraževanje slovenskih podjetij o obstoju in vsebini konkurenčnega prava (Ferčič 2010: 16).

<sup>11</sup> Gl. statistiko kartelov na spletni strani:

<http://ec.europa.eu/competition/cartels/statistics/statistics.pdf>, točka 1.8 (obiskano: 11. 6. 2011).

<sup>12</sup> Funkcija programa prizanesljivosti je spodbujevalna in deluje kot protiutež odvračilne narave globe (Walsh, 2009: 31).

<sup>13</sup> Program prizanesljivosti deluje na principu šifre, ki »odklene« tišino udeleženca kartela (Chen, Harrington, 2005: 17).

<sup>14</sup> Ker program organom konkurence omogoča razkrinkanje kartela, se uvršča v nabor najpomembnejših sredstev pri odkrivanju kartelov (Horvat, Mitić, 2010: 17).

<sup>15</sup> Pogoj za funkcioniranje programa prizanesljivosti je učinkovit nadzor in sposobnost odkrivanja kartelov (Van den Bergh, Camesasca, 2006: 311).

ravnani in poskušajo dogovore obdržati v strogi tajnosti zaradi zavedanja prepovedi ali zaradi obravnavanja dogovorov kot poslovnih skrivnosti, zato je primarni cilj organov varstva konkurence že preprečitev samega sklepanja dogovorov. Delovanje organov bo učinkovito, ko se bodo podjetja izognila kartelni udeležbi zaradi podjetju grozeče »škode«,<sup>16</sup> če bo ta večja od potencialne ekonomske koristi (Faull, Nikpay, 2007: 798). Funkcija programa prizanesljivosti nastopi takrat, ko primarni cilj organov varstva konkurence ni izpolnjen – ko je torej sklenjen sporazum, ki omejuje konkurenco.

V skladu s pravili o varstvu konkurence se storilcu globa kot bistvena sankcija lahko odpusti v celoti ali zniža.<sup>17</sup> V obeh primerih bo moral storilec navadno izdatno sodelovati z organom varstva konkurence.<sup>18</sup> Čeprav se v določenem obdobju za sodelovanje z organom odloči več storilcev, bo na delež znižanja ali odpustitev plačila globe vplival vrstni red glede na čas vključitve v postopek prijave in razkrivanja kartela. Vsem storilcem se kljub obsežnim informacijam o kartelu plačilo globe kot prvo sploh ne bo odpustilo, kot drugo pa se bo višina izrečene globe spreminjala glede na časovno zaporedno mesto vstopa storilca v proces razkrivanja kartela.

Materialnopravno člen 101(1) PDEU<sup>19</sup> kot nezdržljive z notranjim trgov prepoveduje vse sporazume med podjetji, sklepe podjetniških združenj in usklajena ravnanja, ki bi lahko prizadeli trgovino med državami članicami EU in katerih cilj oz. posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na notranjem trgu, zlasti tiste, ki:

- (a) neposredno ali posredno določajo nakupne ali prodajne cene ali druge pogoje poslovanja;
- (b) omejujejo ali nadzorujejo proizvodnjo, trge, tehnični razvoj ali naložbe;
- (c) določajo razdelitev trgov in virov nabave;
- (d) uvajajo neenake pogoje za primerljive posle z drugimi trgovinskimi partnerji in jih tako postavljajo v podrejen konkurenčni položaj;
- (e) pogojujejo sklepanje pogodb s tem, da sopogodbeniki sprejmejo dodatne obveznosti, ki po svoji naravi ali glede na trgovinske običaje nimajo nikakršne zveze s predmetom takšnih pogodb.

<sup>16</sup> Pojem škode podjetja, udeleženega v kartelu, je definiran v poglavju »Ekonomske vidike programa prizanesljivosti«.

<sup>17</sup> Za uveljavitev varstva konkurence se je v primerjavi s sistemom brez programa prizanesljivosti kot učinkovitejši izkazal sistem, ki program vključuje (Motchenkova, s. a.: 12).

<sup>18</sup> Teorija loči med dvema modeloma programa prizanesljivosti. Po prvem se lahko storilci v proces razkrivanja kartela vključijo pred formalnim začetkom postopka proti kartelu. Drugi model dopušča vključitev v razkrivanje kartela po uvedbi postopka. V RS je uzakonjen t. i. mešani model, ki združuje obe varianti (Podobnik, 2009: 590).

<sup>19</sup> Pogodba o delovanju Evropske unije (UL C 83, 30. 03. 2010). S PDEU je člen 81 Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (v nad.: PES) postal člen 101 PDEU. Podobno določbo zasledimo tudi v 6. členu ZPOMK-1.

Vsak storilec, ki v navedenih primerih ne bi spoštoval prepovedi in hkrati nima opraviti z izjemami od prepovedi omejevanja konkurence v členu 101(3) PDEU<sup>20</sup> oz. v predpisih EU o skupinskih izjemah, je nesporno v prekršku. Predvidena sankcija je globa, ki se lahko z aplikacijo programa prizanesljivosti storilcu zmanjša ali v celoti odpusti.

Pogoj je, da na enega izmed načinov, ki jih za prijavo udeležbe v kartelu ponuja organ varstva konkurence, storilec razkrije svojo vpletenost v kartel. Za karte, ki delujejo na območju EU oz. imajo vpliv na trgovino med državami članicami EU, je pristojna tudi Komisija, medtem ko je za karte, ki nimajo vpliva na trgovino med državami članicami EU in učinkujejo na območju RS, pristojen UVK oz. od 1. 1. 2012 dalje bo to pristojnost imela Agencija za varstvo konkurence.<sup>21</sup>

Tako bo v RS kršilec<sup>22</sup> podal popolno prijavo ali eno izmed treh vrst nepopolne prijave na vnaprej pripravljenih obrazcih, ki jih predvideva Uredba o postopku odpustitve in znižanja globe storilcem, ki so udeleženi v kartelih (v nad.: Uredba).<sup>23</sup> Omeniti je treba, da je vložitev prijave na vnaprej predpisanih obrazcih posebnost slovenske ureditve (Horvat, Mitić, 2010: 18). Po Uredbi so prijave naslednje: popolna prijava, zahteva za zaznambo

---

<sup>20</sup> Ta določa:

»V naslednjih primerih se lahko določi, da se določbe 101(1) ne uporabljajo za:

- sporazume ali skupine sporazumov med podjetji,
- sklepe ali skupine sklepov podjetniških združenj, in
- usklajeno ravnanje ali skupine usklajenih ravnanj,

ki prispevajo k izboljšanju proizvodnje ali distribucije blaga oz. k pospeševanju tehničnega ali gospodarskega napredka, pri čemer zagotavljajo potrošnikom pravičen delež doseženih koristi, in ki:

(a) zadevnim podjetjem ne določajo omejitev, ki za doseganje teh ciljev niso nujne;

(b) takšnim podjetjem glede znatnega dela zadevnih izdelkov ne dajejo možnosti izključitve konkurence.«

<sup>21</sup> Novela ZPOmK-1B (Uradni list RS, št. 26/2011). UVK pristojnost na področju varstva konkurence poverja 5. člen ZPOmK-1: »Naloge po tem zakonu opravlja Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence«. Program prizanesljivosti je bistvo 76. člena ZPOmK-1, kar posledično pripelje do UVK kot prekrškovnega organa. Poleg UVK so po prvem odstavku 45. člena ZP-1 za prekrške pristojna tudi sodišča. Vlogi nacionalnega organa ne odreka pristojnosti člen 104 PDEU: »Do začetka veljavnosti predpisov, sprejetih skladno s členom 103 (sprejetje uredb in direktiv za uveljavitev prepovedi omejevalnih sporazumov in prepoved zlorabe prevladujočega položaja), se organi držav članic odločajo glede dopustnosti sporazumov, sklepov in usklajenih ravnanj ter zlorabe prevladujočega položaja na notranjem trgu skladno z lastno zakonodajo in določbami člena 101 (prepoved omejevalnih sporazumov), zlasti člena 101(3) (skupinske izjeme), in člena 102 (prepoved zlorabe prevladujočega položaja)«.

<sup>22</sup> Po ZPOmK-1 je za prekršek odgovorna tudi odgovorna oseba, ne le podjetje. Če prijavo kartela vložijo podjetje, se po drugem odstavku 3. člena Uredbe šteje, da se nanaša tudi na odgovorno osebo v podjetju, če ni v prijavi navedeno drugače. Če pa prijavo vloga odgovorna oseba, pa mora biti izrecno navedeno, da se nanaša tudi na podjetje.

<sup>23</sup> Uradni list RS, št. 112/2009.

vrstnega reda, hipotetična in skrajšana prijava. V zvezi s konkurenčnim pravom EU je edina relevantna »nacionalna« oblika prijave po Uredbi skrajšana prijava,<sup>24</sup> ki se lahko upošteva ob prijavi domnevnega kartela, ki pomeni kršitev člena 101 PDEU,<sup>25</sup> in za katero je pristojna Komisija. Geografski pogoji za obravnavo skrajšane prijave so posledice kartela v minimalno štirih državah članicah EU.<sup>26</sup>

### 3. Program prizanesljivosti v relevantnih predpisih RS in EU

Kot je bilo že omenjeno, je slovenski pravni red program prizanesljivosti povzel po ureditvi EU, medtem ko status primata pripada Združenim državam Amerike. Smiselno nadaljevanje dela je analiza vključitve programa prizanesljivosti v področne predpise, ki jih za realizacijo programa uporabljajo organi za varstvo konkurence na območju EU – UVK in sodišče kot nacionalna organa ter Komisija kot nadnacionalni organ EU.

#### 3.1. Smernice o načinu določanja glob, naloženih skladno s členom 23(2)(a) Uredbe 1/2003<sup>27</sup>

Orodje Komisije za določanje višine globe po Uredbi 1/2003 so Smernice, ki predstavljajo vidnejši prispevek k načinu določanja višine izrečenih glob (Faull, Nikpay, 2007: 1108). Generalno se člen 23 Uredbe 1/2003 nanaša na globe za kršitve pravil o prepovedi omejevanja konkurence s sporazumi, sklepi podjetniških združenj in usklajenimi ravnanji ter zlorabi prevladujočega položaja.

Člen 23(3)(a) Uredbe 1/2003 Komisiji poverja mandat za nalaganje glob podjetjem in podjetniškim združenjem, kadar naklepno ali zaradi malomarnosti kršijo člen 101 ali 102 PDEU (prej člen 81 ali 82 PES). Iz navedenega izhaja, da ima Komisija pristojnost izrehati globe v primerih omejevalnih sporazumov (vključno s karteli) in o zlorabah prevladujočega položaja. Vendar pa program prizanesljivosti, *a priori* uperjen proti kartelom, ne more delovati v sklopu zlorabe monopolnega položaja, kjer je storilec en sam in nastopa izključno proti ostalim ponudnikom. Bistvo programa je vsaj enega izmed udeležencev v kartelu, ki skupno delujejo na trgu, dovolj motivirati, da kartel razkrije organu varstva konkurence.

<sup>24</sup> Skrajšano prijavo obravnava 14. člen Uredbe.

<sup>25</sup> Uredba je datirana pred Lizbonsko reformo PES in posledično navaja člen 81 PES.

<sup>26</sup> Določba prvega odstavka 14. člena Uredbe.

<sup>27</sup> UL C 210, 1. 9. 2006 (v nad.: Smernice).

Do programa prizanesljivosti ne pridemo tako preprosto, saj je pot speljana prek PDEU, Uredbe 1/2003 in Smernic, ki šele napotujejo na Obvestilo Komisije o imuniteti pred globami in znižanju glob v kartelnih zadevah.<sup>28</sup> Smernice obravnavajo pravila o določitvi osnovnega zneska globe in pravila o prilagoditvi osnovnega zneska, kamor sicer sodi tudi program prizanesljivosti.<sup>29</sup> Točka 34 Smernic samo opozarja na to, da bo Komisija uporabila pravila o prizanesljivosti skladno s pogoji, določenimi v Obvestilu, ki se nanaša na dejstva zadevnega primera.

Obvestilo določa okvir za nagrajevanje sodelovanja podjetij, ki so ali so bila vključena v skrivne kartele z vplivom na trgovino v EU, pri preiskavah Komisije. Karteli so dogovori in/ali usklajena ravnanja med dvema ali več konkurenti, katerih cilj je usklajevanje njihovega konkurenčnega vedenja na trgu in/ali vplivanje na ustrezne parametre konkurence z ravnanji, kot so določanje nakupnih in prodajnih cen ali drugih tržnih pogojev, dodeljevanje proizvodnih ali prodajnih kvot, delitev trgov, vključno z manipulacijami razpisov za zbiranje ponudb,<sup>30</sup> omejitev uvoza ali izvoza in/ali protikonkurenčni ukrepi zoper druge konkurente. Takšna ravnanja sodijo k najresnejšim kršitvam člena 101 PDEU.<sup>31</sup>

Obvestilo opredeljuje odpustitev oz. imuniteto pred globo in znižanje globe ter v obeh primerih določa zahteve za njuno uporabo in postopke v zvezi s tem. Komisija bo priznala imuniteto pred globo, ki bi bila sicer naložena podjetju, ki je razkrilo svoje sodelovanje v domnevnem kartelu z vplivom na trgovino v EU, če je to podjetje kot prvo predložilo podatke in dokazna sredstva, ki bodo po mnenju Komisije omogočili izvedbo usmerjenega pregleda v zvezi z domnevnim kartelom ali ugotovitev kršitve člena 101 PDEU v zvezi z domnevnim kartelom.

---

<sup>28</sup> UL C 298, 8. 12. 2006 (v nad.: Obvestilo).

<sup>29</sup> Pravila o prilagoditvi osnovnega zneska Smernice vsebujejo v tč. 27 (določba o mogoči prilagoditvi osnovnega zneska), tč. 28 (oteževalne okoliščine), tč. 29 (olajševalne okoliščine), tč. 30 in 31 (posebno povečanje glob zaradi zagotavljanja njihove odvračilne narave), tč. 32 in 33 (najvišji dovoljeni znesek globe), tč. 34 (obvestilo o prizanesljivosti) in tč. 35 (zmožnost plačila).

<sup>30</sup> Obvestilo eksplicitno kot primer kartela navaja tudi manipulacije ob oddajanju ponudb na razpisih. Najpogosteje gre za obvezne javne razpise, kjer država, državni organi in lokalne skupnosti v primerjavi s podjetji ne nastopajo v svoji imperatorski vlogi, ampak kot porabniki (B2C oz. »business to consumer« ali podjetje – porabnik, ne B2G oz. »business to government« ali podjetje – država). Manipulacij pri oddajanju ponudb na javnih razpisih slovenska zakonodaja ne omenja. To niti ni potrebno, saj se tovrstna usklajevanja podredijo pravilom o prepovedi kartelnega dogovarjanja po ZPOmK-1.

<sup>31</sup> Tako tč. 1 Obvestila. Izvirno besedilo se sklicuje na PES in Evropsko skupnost, zato je bila za aktualno ureditev nujna korekcija.

Do znižanja globe so upravičena podjetja, ki razkrijejo svojo udeležbo v domnevnem kartelu z vplivom na trgovino EU, vendar ne izpolnjujejo pogojev za odpustitev plačila globe. Med drugim to pomeni, da mora podjetje zagotoviti Komisiji dokazna sredstva o domnevni kršitvi, ki pomenijo znatno dodano vrednost v primerjavi z dokaznimi sredstvi, s katerimi Komisija že razpolaga. Obvestilo v tč. 25 dodano vrednost pojmujejo v okviru obsega, v katerem predložena dokazna sredstva po svoji naravi in/ali stopnji podrobnosti povečajo zmožnost Komisije, da dokaže obstoj domnevnega kartela. Komisija pri tej presoji na splošno šteje, da imajo pisna dokazna sredstva, ki izhajajo iz obdobja, na katerega se nanašajo dejstva, večjo vrednost kot dokazna sredstva, ki so ugotovljena naknadno. Za obremenilne dokaze, ki se neposredno nanašajo na zadevna dejstva, bo na splošno veljalo, da imajo večjo vrednost kot dokazna sredstva, ki so samo posredno povezana z dejstvi. Na podoben način na vrednost dokaznih sredstev vpliva tudi stopnja potrebe po dopolnitvi dokaznih sredstev z drugimi viri, da bi se zadevna dokazna sredstva lahko uporabila zoper druga podjetja v zadevi, tako da bo samostojnim dokaznim sredstvom priznana večja vrednost kot pa npr. izjavam, ki ob ugovoru potrebujejo dopolnilno gradivo v podporo. Obenem pa morajo biti kumulativno izpolnjeni še trije pogoji, ki veljajo tudi za odpustitev globe:<sup>32</sup> podjetje mora v vsem upravnem postopku v celoti, nepretrgoma in brez odlašanja od predložitve prošnje sodelovati s Komisijo, svojo udeležbo v domnevnem kartelu mora končati takoj po vložitvi svoje prošnje, z izjemo tistih dejavnosti, ki bi bile po mnenju Komisije razumno potrebne za zaščito interesa pregledov, in pred načrtovano vložitevjo prošnje Komisiji ne sme uničiti, poneveriti ali skriti dokaznih sredstev o domnevnem kartelu niti ne razkriti dejstva ali katere koli vsebine svoje načrtovane prošnje, razen drugim organom za varstvo konkurence.

---

<sup>32</sup> Za odpustitev globe Obvestilo zahteva še dodatne strožje pogoje, po katerih mora podjetje predložiti izjavo, ki vključuje: podroben opis domnevne ureditve kartela, vključno na primer z njegovimi cilji, dejavnostmi in z delovanjem, proizvod ali storitev, geografski obseg, trajanje kartela in oceno obsega trgovanja, na katerega je vplival kartel, navedbo zadevnih datumov, lokacij, vsebine in sodelujočih pri domnevnih kartelskih stikih z vsemi ustreznimi pojasnili v povezavi z dokaznimi sredstvi, s katerimi je podprta prošnja, podatke o prosilcu za imuniteto ter imena in naslove vseh podjetij, ki sodelujejo ali so sodelovala v domnevnem kartelu, celo imena, položaje, lokacije pisarn in po potrebi domače naslove vseh posameznikov, ki so, kolikor je prosilcu znano, vključeni ali so bili vključeni v domnevni kartel, vključno s tistimi posamezniki, ki so bili vanj vključeni v imenu prosilca, ter informacije o tem, s katerimi drugimi organi za konkurenco v EU ali zunaj nje je bil že vzpostavljen ali se namerava vzpostaviti stik v povezavi z domnevnim kartelom. Predložiti se morajo tudi druga dokazna sredstva v povezavi z domnevnim kartelom, ki so v posesti prosilca ali so mu na voljo v času predložitve prošnje, vključno zlasti z vsemi dokaznimi sredstvi, ki se nanašajo na obdobje kršitve.

Pogoji za znižanje in za odpustitev globe se vsebinsko ne razlikujejo od ureditve po ZPOmK-1 in Uredbi, ki sta merodajna v okviru nacionalnega prava RS.

### **3.2. Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK-1)**

Slovenski področni predpisi ne poznajo programa prizanesljivosti v konkurenčnem pravu že od nekdaj. Morda je topogledno presenetljiv podatek, da je EU prevzela program šele v letu 1996. Ker je RS z osamosvojitvijo doživela tudi preobrazbo tržne ureditve, je jasno, da je njen pravni red po programu prizanesljivosti posegel pozneje kot v EU.

Določba 76. člena ZPOmK-1 v prvem odstavku opredeljuje kartele kot sporazume ali usklajena ravnanja med dvema ali več konkurenti, katerih cilj je preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco na ozemlju RS z ravnanji, kot so zlasti določanje nakupnih ali prodajnih cen ali drugih poslovnih pogojev, omejitev proizvodnje ali prodaje, razdelitev trga. Storilcu, ki je udeleženc kartela, se lahko globa v celoti odpusti, če kumulativno izpolnjuje vse navedene pogoje:

- celotno in popolno razkrije svojo udeležbo v domnevnem kartelu;
- predloži dokaze, ki po mnenju UVK omogočijo preiskavo v povezavi z domnevnim kartelom ali ugotovitev kršitve 6. člena ZPOmK-1 ali člena 101 PDEU v povezavi z domnevnim kartelom pred drugimi udeleženci kartela;
- sodeluje z UVK med celotnim postopkom;
- preneha s svojo udeležbo v domnevnem kartelu takoj po začetku sodelovanja z UVK v povezavi z odpustitvijo globe, razen če bi bilo po mnenju UVK to v nasprotju z interesi preiskave;
- ni prisilil drugih k udeležbi v domnevnem kartelu niti jih ni prisilil k temu, da so v njem udeleženi še naprej.

Formulacija zadnjega pogoja, ki ga navaja prvi odstavek 76. člena ZPOmK-1, dopušča možnost odpustitve globe storilcu, udeležnemu v kartelu, ki je bil pobudnik ustanovitve kartela in preostalih udeležencev ni prisilil k udeležbi. Iz programa prizanesljivosti ZPOmK-1 izključuje le podjetja, ki so zaradi svoje ekonomske moči lahko prisilno vplivala na vedenje drugih podjetij na istem oligopolnem trgu (Podobnik et al., 2009: 599). Še vedno pa ta zadnji pogoj ne preprečuje možnosti, da eden izmed storilcev z vnaprej obstoječim namenom oslabitve konkurentov brez prisile k udeležbi doseže formiranje ali povečanje obsega kartela.

Drugi odstavek 76. člena ZPOmK-1 ureja primer, ko pogoji iz prvega odstavka istega člena niso kumulativno izpolnjeni. V taki situaciji se storilcu globa ne bo odpustila, lahko pa se zniža pod tremi pogoji, ki jih mora storilec prav tako kumulativno izpolnjevati. Ti pogoji so:

- predložitev dokazov o svoji udeležbi v domnevnem kartelu UVK, pri čemer morajo dokazi predstavljati znatno dodano vrednost glede na dokaze, ki jih UVK že ima;
- sodelovanje z UVK med celotnim postopkom;
- prenehanje s svojo udeležbo v domnevnem kartelu takoj po začetku sodelovanja z UVK v povezavi z odpustitvijo ali znižanjem globe, razen če bi bilo po mnenju UVK to v nasprotju z interesi preiskave.

Tretji odstavek 76. člena ZPOmK-1 je zanimiv predvsem za storilce, ki se jim globa ne more odpustiti, imajo pa možnost s prijavo vplivati na vrstni red storilcev v postopku. Tako se storilcu, ki izpolni vse pogoje iz drugega odstavka 76. člena ZPOmK-1 in kot prvi predloži dokaze, ki imajo dodano vrednost<sup>33</sup> glede na dokaze, ki jih UVK že ima, globa lahko zniža za 30 do 50 %. Storilcu, ki izpolni vse pogoje iz drugega odstavka 76. člena ZPOmK-1 in kot drugi predloži dokaze, se globa lahko zniža za 20 do 30 %. Drugim storilcem, ki izpolnijo vse pogoje iz drugega odstavka 76. člena ZPOmK-1 in predložijo dokaze zadostne kakovosti, pa se globa lahko zniža za največ 20 %. O t. i. dodani vrednosti novopredloženih dokazov diskrecijsko odloča UVK.

#### **4. Ekonomski vidiki programa prizanesljivosti**

##### **4.1. Splošno**

Kakšne so ekonomske posledice programa prizanesljivosti, je odvisno od razsežnosti kartela, časovnega obdobja, v katerem kartel živi, števila udeležencev na upoštevem blagovnem, storitvenem ali geografskem trgu, predpisane globe in morebitnih drugih sankcij oz. kazni, lastnosti trga, zahtevane minimalne dokazne vrednosti dokazov itd. Bistveno je, da je program prizanesljivosti prijazen do prijavitelja oz. v čedalje manjšem obsegu do vsakega naslednjega storilca, ki sodeluje z organom varstva konkurence.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> V primerjalni teoriji in praksi se glede tega upoštevata predvsem narava in/ali natančnost dokaza glede večje možnosti ugotovitve obstoja kartela (Faull/Nikpay, 2007: 825–826).

<sup>34</sup> Neposredni pozitivni učinki programa prizanesljivosti so po mnenju nekaterih teoretikov nižji stroški organov varstva konkurence pri odkrivanju kartelov, posredno pa lahko naraste tudi delež odkritih kartelov (Van den Bergh, Camesasca, 2006: 322).

Poleg obravnavanega v naslednjih točkah je treba upoštevati, da so podjetja, udeležena v kartelu, zaradi materialne koristi, pridobljene s kršitvijo, odškodninsko odgovorna,<sup>35</sup> kar je zlasti v državah, ki imajo v svoj pravni red integrirano kaznovalno odškodnino, lahko zelo visok znesek. Kaznovalne odškodnine so dopustne tudi na ravni EU, v kolikor je omenjeni institut vpeljan v nacionalno pravo države članice EU.

Po nacionalnem pravu so mogoče še posledice s področja kazenskega prava, ki so lahko neodvisne od odpustitve plačila globe ali plačila zmanjšane zneska globe po programu prizanesljivosti. Posledice so lahko zaporna ali denarna kazen za odgovorno osebo in pod določenimi pogoji tudi prenehanje pravne osebe.

Uvodoma velja poudariti, da bo program prizanesljivosti na podlagi ekonomskega upravičenja z vidika v kartelu udeleženih podjetij zaživel samo pod pogojem, da bo podjetje, z željo po maksimiranju dobička, prijavilo kartel le, če bodo stroški prijave nižji od koristi po prijavi (Krüger, 2000/2001: 17).

#### **4.2. Ekonomski vplivi z vidika organa varstva konkurence**

Kot ekonomski vplivi z vidika organa varstva konkurence štejejo ekonomski vplivi na proračun, v katerega se stekajo globe – torej proračun EU, če globo izreče Komisija. V državah članicah EU so to praviloma nacionalni proračuni držav članic EU.<sup>36</sup> Zlasti glede na teritorialno-upravni ustroj večjih držav članic EU pa bi bila mogoča vzpostavitev organov varstva konkurence na nivoju nižjih upravnih enot – departmajev, zveznih dežel, pokrajin itd. Posledično bi plačane globe lahko bile tudi prihodek takšnih ožjih skupnosti. Zaenkrat tovrstne teritorialno-upravne razdelitve v EU ne gre zaslediti, glede na čedalje večji poudarek pomena prenosa pristojnosti na ožje upravne enote<sup>37</sup> pa omenjena možnost ob izpolnjevanju strokovno-tehničnih pogojev *a priori* ne more biti povsem izključena.

---

<sup>35</sup> Med delovanjem in povzročeno škodo mora obstajati kavza. Gl. na spletni strani: [www.mayerbrown.com/brussels/article.asp?id=2891&nid=3608](http://www.mayerbrown.com/brussels/article.asp?id=2891&nid=3608) (obiskano: 9. 6. 2011).

<sup>36</sup> Osmi odstavek 17. člena ZP-1 določa, da so globe, plačane za prekrške, prihodek države, če jih ni pravnomočno izrekel prekrškovni organ samoupravne lokalne skupnosti.

<sup>37</sup> Razvoj lokalne samouprave in pretirana centralizacija nalog v državi kažeta na potrebo po krepitvi moči občine v razmerju do države preko pokrajine kot druge ravni lokalne samouprave v Sloveniji. Pokrajina naj bi v medsebojni povezanosti opravljala državne naloge, ki jih je treba opravljati v pokrajini, in samoupravne naloge lokalnega pomena, ki so odsev procesov v tem prostoru. Gl. na spletni strani (obiskano: 10. 6. 2011): [http://www.ds-rs.si/2MO/dejavnost/posveti/besedila\\_pos/pos24-4-02\\_Vlaj.htm](http://www.ds-rs.si/2MO/dejavnost/posveti/besedila_pos/pos24-4-02_Vlaj.htm).

#### **4.2.1. Pozitivni vplivi**

V odnosu do nacionalnega proračuna ali proračuna EU je lahko program prizanesljivosti sam po sebi ugoden institut, ki na osnovi samoprijave udeležencev kartela potencialno znižuje nujnost večjega števila preiskovalnih dejanj organov varstva konkurence za enako število odkritih kartelov.

To pomeni, da organ porabi manj časa, finančnih sredstev in strokovno dovolj usposobljenih uradnikov, da začne postopek proti udeležencem kartela. Učinki so torej zelo pozitivni in dobrodošli v pravnih redih, ki težijo k čim večji ekonomičnosti delovanja organa, vendar ne v škodo njegove učinkovitosti.

Kljub temu, da se enemu udeležencu kartela lahko plačilo globe odpusti, vsakemu naslednjemu pa zniža do največ 50 %, določena masa plačane globe še vedno predstavlja proračunski vir, ne glede na njen zmanjšan obseg.

Hkrati z rastjo učinkovitosti ob uvedbi programa prizanesljivosti in enaki številčnosti, strokovnosti in aktivnosti organa se postavlja vprašanje, kakšna bi bila učinkovitost organa, če bi navedene parametre povečali in ohranili program v veljavi. Brez temeljite analize lahko samo predvidevamo, da bi bili prihodki proračuna z naslova plačanih glob večji.

Naslednji pozitiven učinek na proračun je preko vzpostavitve konkurenčnega okolja, ki bo dovoljevalo ali celo vzpodbudilo vstop na upoštevni trg drugim ponudnikom proizvodov oz. storitev. Preko zaposlovanja človeških virov in poslovanja podjetja nastajajo dajatvene oz. davčne obveznosti, kar pomeni povratek sredstev v proračun. Večje število ponudnikov na trgu bo povzročilo večjo tekmovalnost, ki lahko rezultira v inovacijah in splošnem družbenem napredku.

Ena od mogočih pozitivnih posledic vzpostavitve konkurenčnega okolja pa je tudi zmanjšanje negativnega vpliva na povezane trge, npr. surovin, potrebnih za proizvode na določenem upoštevni trgu. Kartel lahko preko večjega števila udeležencev z usklajenimi skupnimi pritiski na npr. dobavitelje surovin oz. s podjetja v poznejši (npr. distribucijski fazi) izsili pogoje, ki na kartel poslovno vezana podjetja prisilijo v poslovanje pod ekonomsko smotno mejo. Preprečitev takega ravnanja lahko pomeni manjšo medsebojno odvisnost trgov in posledično stabilnejše poslovanje, kar po davčnih in drugih predpisih spet lahko privede do prihodka proračuna.

#### **4.2.2. Negativni vplivi**

V smislu negativnega vpliva programa prizanesljivosti ne gre zanemariti izpada prihodkov, delež izpada pa bi lahko ugotovili samo z ekonomsko analizo, na osnovi katere bi se pravna pravila lahko korigirala in ugodneje vplivala na skupno vsoto izrečenih glob. Da bi o takih korekcijah pravne ureditve programa prizanesljivosti (npr. nižji odstotki odpuščene globe ipd.) veljalo razmisliti, bi morala ekonomska analiza nakazati večjo rast plačanih glob, kot pa bi znašali povečani stroški za delovanje organa.

Nesporno ima program prizanesljivosti kot institut konkurenčnega prava tudi predispozicije za negativen vpliv na proračun, kamor se stekajo plačane globe. Npr.: kartelno dogovarjanje o zvišanju cen v najslabši položaj postavi gotovo končnega porabnika.<sup>38</sup> Udeleženci takega kartela bodo v primeru nezamenljivosti proizvoda ali storitve prejeli večje plačilo za svoj proizvod ali storitev, kar sovпада z namenom maksimiranja dobička. Dobiček namreč zmanjšuje večji razmah programa prizanesljivosti (Chen, Harrington, 2005: 16). Državni proračun bo zaradi programa prizanesljivosti, ki udeležencem kartelov preko zaporniške dileme<sup>39</sup> vzbuja občutek negotovosti, izgubil maso plačanih dajatev ob višji ceni enake količine prodanih proizvodov ali storitev. Teza velja ob pogoju enakega prometa in visokega kotiranja proizvodov ali storitev na vrednostni lestvici. Z višjo ceno proizvoda ali storitve se bo odvedlo tudi več davka, večji kot bo dobiček storilca ob koncu poslovnega leta, večji bo znesek obdavčenega dobička.<sup>40</sup>

Program prizanesljivosti na drugi strani proračun prikrajša tudi za plačano globo, ki bi jo ob odsotnosti programa prizanesljivosti v polni meri plačal vsak udeleženec v kartelu.<sup>41</sup> Izguba dohodka oz. »škoda« proračuna se sicer manjša skladno z nižjo odpuščeno stopnjo vsakega naslednjega storilca, ki sodeluje z organom konkurence. Izguba potencialnega prihodka proračuna pa je največja, če obstoj kartela sploh ni ugotovljen.

---

<sup>38</sup> Pri npr. usklajevanju cen je kršitev lažje opaziti pri večjem številu manjših porabnikov kot pri manjšem številu večjih (Samá, 2008: 6).

<sup>39</sup> Zaporniška dilema pomeni vpliv dejstva, da lahko kateri koli udeleženec kartela vsak trenutek kartel razkrije organu varstva konkurence v škodo (plačilo globe, odškodninske tožbe) ostalih udeležencev. To dejstvo med udeležence vnaša negotovost in nezaupanje, zlasti ker lahko na podlagi odločitve organa varstva konkurence prijavitelj nadaljuje z udeležbo v kartelu v namen zbiranja dodatnih dokazov, potrebnih za postopek ugotovitve kršitve.

<sup>40</sup> Navedeno velja, če gospodarski subjekt poleg pozitivnega poslovanja v predhodnih bilančnih obdobjih poslovno leto konča z dobičkom.

<sup>41</sup> Pogoj za to je visoka učinkovitost organa varstva konkurence pri odkrivanju in sankcioniranju kartelov.

Kljub tezi, da organ varstva konkurence odkrije več kartelov ob enakem številu svojih uradnikov, program prizanesljivosti ne predstavlja razloga, da bi se postopki prijave kartelov izpeljali z najmanjšim vložkom človeških virov. Logično je, da morajo osebe na strani organa varstva konkurence ovrednotiti predložene dokaze, kar je lahko zelo zapleteno in naporno opravilo. Iz tega izhaja, da je lahko prihranek sredstev povezan zgolj s »preskokom« preiskave v podjetju.

V povezavi z negativnimi vplivi programa prizanesljivosti na organ varstva konkurence oz. proračun gre razjasniti tudi vprašanje stopnje morale. Četudi je organ pri odkrivanju kartelov učinkovit, četudi je udeležencem kartela znana možnost samoprijave in odpustitve oz. zmanjšanja globe, je nujen določen prag morale in sposobnosti vrednotenja dejanj na trgu. V gospodarstvih, kjer je moralno vrednotenje dogajanja na nizki stopnji, bo program prizanesljivosti manj učinkovit – izterjanih bo manj glob, lahko pa promet na trgu ostane na visoki ravni, kar bi lahko pozitivno vplivalo na proračun.

Dodaten negativni vpliv programa prizanesljivosti se lahko pojavi zlasti v pravnih ureditvah, kjer se plačilo globe pobudnikom kartela lahko odpusti oz. v primerih, ko je dokazna vrednost predloženih dokazov nizka. Pod takimi pogoji bodo udeleženci kartelov svoje konkurente s prijavo oz. časovno prejšnjim sodelovanjem z organom varstva konkurence spravili v slabši položaj, saj bodo v vsakem primeru plačali višjo globo od prijaviteljev. Na tak način se lahko oslabijo konkurenčna podjetja, kar lahko v najhujši obliki privede do prenehanja poslovanja podjetja. V tem primeru se krog konkurence oži, kar lahko v končni fazi v določenih okoliščinah privede do enormno visokih cen ob minimalni proizvodnji.

#### **4.3. Ekonomski vplivi z vidika podjetja, udeleženega v kartel**

Program prizanesljivosti s svojim uresničevanjem v praksi učinkuje tudi na podjetja – tako na tista, ki so udeležena v kartelih, kot tudi na konkurenčna podjetja. Z vidika podjetja so posledice programa prizanesljivosti na poslovanje lahko pozitivne ali negativne.

##### **4.3.1. Pozitivni vplivi**

Udeleženec v kartelu ima – ekonomsko gledano – različne položaje. Če se mu plačilo globe v celoti odpusti, bo prihranek podjetja do 10 % letnega prometa v preteklem poslovnem letu. Poleg tega bo ohranil koristi, realizirane med

trajanjem obstoja kartela, v kolikor ne bo v odškodninskem postopku pravnomočno odločeno, da mora podjetje povrniti protipravno pridobljeno premoženjsko korist ali če premoženjske koristi ne bo povrnil prostovoljno.

V primeru, da podjetje vstopi v postopek pred organom varstva konkurence čim prej po začetku postopka, mu bo naloženo plačilo nižje globe glede na vsako pozneje pridruženo podjetje. Plačilo nižje globe pomeni manjšo finančno oslabitev podjetja glede na plačilo višje globe, ki bo naložena konkurentom. Manj obsežna oslabitev finančnega stanja podjetja s plačilom globe pa pomeni, da bo podjetju po plačilu globe ostalo več sredstev za npr. vlaganje v projekte za zniževanje stroškov poslovanja. Tovrstne naložbe so pravzaprav potencialno povečanje ekonomske prednosti na upoštevem trgu.

Če bo podjetje kot prvo organu varstva konkurence naznanilo kartel, bo po mnenju nekaterih avtorjev ohranilo svoj ugled oz. se ta ne bo tako zmanjšal, kot bi se utegnil zmanjšati v primeru razkritja kartela s strani organa za varstvo konkurence (Krüger, 2000/2001: 18). Omenjeno posledico je vnovič mogoče pričakovati v družbenih okoljih, kjer je moralno zavedanje na tako visokem nivoju, da bi se potrošniki na podlagi vrednotenja ugleda oz. poslovnih odločitev podjetja odločali o nakupu blaga oz. storitev. Teoretično je dopustna misel, da bi čim prejšnja prijava kartela organu varstva konkurence pozitivno vplivala na ohranjen ugled in posledično na ohranitev deleža prodaje oz. na povečanje le-tega, vprašanje pa je, do katere meje bi potrošniki v splošnem tehtali med ugledom in ugodnimi cenami proizvodov oz. storitev.

Pozitivne vplive programa prizanesljivosti bi lahko občutila tudi podjetja, ki niso udeležena v kartelu, a je lahko obseg pozitivnih posledic tolikšen, da je omemba na tem mestu nujna. Program prizanesljivosti bo vzvod, preko katerega bo prijavitelj morda res iz kartela izstopil nekaznovan, a z grozečimi odškodninskimi zahtevki. Skoraj gotovo bo finančna moč takega podjetja okrnjena, še večja okrnitev preti ostalim udeležencem kartela. V sled temu lahko v kartelu neudeležena podjetja pridobijo tržno moč nasproti vsem udeležencem.

Poleg oslabitve udeležencev kartela bosta nenazadnje odpravljena kršitev in ničnost sporazuma privedli do bolj optimistične pozicije neudeležencev kartela.

#### 4.3.2. Negativni vplivi

V večji meri naj bi se ugled v večjem obsegu zmanjšal vsakemu poznejšemu storilcu, ki bo v postopku sodeloval z organom varstva konkurence. Vsak pozneje pridružen storilec bo deležen manj ugodne obravnave in bo v končni fazi ostreje sankcioniran. Teorija iger<sup>42</sup> dobi svoj polni pomen ravno ob navedenih posledicah, zato je vrstni red za storilce zelo pomemben.

Program prizanesljivosti bo v zasledovanju svoje funkcije negativno vplival na v postopku neudeležena podjetja v kartelu ali na podjetja, ki so v kartelu zadnje udeležena. Bolj kot je podjetje v postopku pozneje uvrščeno, obsežnejše in resnejše so posledice zanj. Ne samo, da zaradi plačila visoke globe podjetje ne bo moglo dalje investirati v denimo razvoj izdelkov, proizvodnje, itd., izrečena globa lahko finančno stanje podjetja tako oslabi, da kot edina posledica preostane zgolj prenehanje poslovanja. Ravno to pa je v gospodarstvu najmanj zaželeno dejstvo.

Ekonomska posledica za kartelnega udeleženca bo tudi to, da zmanjšanje ali celo odpustitev plačila globe v sklopu programa prizanesljivosti ne bo argument za odpravo posledic povzročene škode. To pomeni, da bodo storilci z vključitvijo v kartel ne glede na izrečeno, odpuščeno ali izrečeno zmanjšano globo ohranili odškodninsko odgovornost za škodo, povzročeno z združitvijo v kartel.<sup>43</sup> Verjetnost vlaganja odškodninskih zahtevkov bo večja z omembo udeleženca kartela v objavljeni odločbi organa, iz tega pa izhajajo potencialna nevarnost, da oškodovanci avtomatično tudi to podjetje zajamejo v nabor toženih strank za povračilo povzročene škode (Krüger, 2000/2001: 17–18).

Spet je pomen odškodninske odgovornosti in višine odškodnine odvisen od mnogih dejavnikov, najverjetnejša pa je predstava, da bo višina odškodnine bistveno višja v pravnih redih, ki poznajo institut kaznovalne odškodnine. Slovenski pravni red tega instituta ni realiziral, saj se višina odškodnine izračuna kot seštevek dejansko povzročene škode in izgubljenega dobička. V

---

<sup>42</sup> Gre za metodo analiziranja situacij, po kateri je odločitev enega igralca odvisna od odločitve drugega igralca, in obratno (Samuelson/Nordhaus, 1998: 198–199). Za učinkovito teorijo iger je spet pomembna visoka učinkovitost organa varstva konkurence. Ob njej bo na trgu med storilci vladala zavest, da bo kartel prej ali slej razkrinkan in vsi udeleženci sankcionirani. Torej bo prijava kartela toliko mikavnejše dejanje, kolikor bo učinkovit organ, saj je nesporno v interesu vsakega udeleženca v kartelu, da se izogne plačilu visoke globe.

<sup>43</sup> Odločba Komisije (organa varstva konkurence) proti kartelu bo gotovo pritegnila potencialne tožnike v sklopu odškodninske odgovornosti z naslova udeležbe v kartelu (Walsh, 2009: 32).

sklopu dozrajšnje prakse Sodišča EU<sup>44</sup> pa je na območju držav članic mogoče uveljavljati kaznovalne odškodnine, vendar pod pogojem, da to dopuščajo nacionalna pravila države članice.

Udeležencu kartela se lahko po povrnitvi povzročene škode ali po plačilu znižane globe razpoložljiva sredstva tako zmanjšajo, da ne zadostujejo za učinkovito nadaljnje vlaganje npr. v razvoj proizvodne ali storitvene linije, racionalizacijo poslovanja, v izobraževanje človeških virov itd. Zastarel proizvodni proces, neracionalno poslovanje ali neusposobljenost zaposlenega kadra je lahko odločilna razlika med ponudniki na upoštevem trgu, kar lahko rezultira v slabši poslovni poziciji, izgubi potencialnega dobička in postopnemu slabšanju poslovnega stanja podjetja. V končni fazi se lahko zaradi nekonkurenčnosti pojavijo likvidnostne težave podjetja, kar lahko odpre nove spore (npr. z delovnopravnega področja) in v končni fazi celo prenehanje poslovanja podjetja.

Poleg do zdaj naštetih mogočih negativnih vplivov na udeleženca kartela je potrebno omeniti tudi možnost, da se prijavitelju oz. podjetju, ki je v postopek pred organom varstva konkurence vstopilo zgodaj, lahko za prijavo oz. sodelovanje z organom varstva konkurence maščujejo (Krüger, 2000/2001: 18) konkurenti z istega upoštevnega trga, vertikalno povezanih prizadetih trgov, poslovni partnerji, zlasti skupni prijavitelju in v postopku močno ogrobljenim udeležencem kartela. Povsem mogoča posledica prijave kartela so lahko tudi osebni povračilni ukrepi npr. odgovornih oseb oz. zlasti oseb na strani prizadetega udeleženca kartela.

## **5. Zaključek**

Uvedba programa prizanesljivosti je v praksi najverjetneje pozitivno vplivala na rezultate dela Komisije, ki je v času po uvedbi programa prizanesljivosti izdala trikrat toliko odločb v kartelnih zadevah kot v obdobjih pred njegovo uvedbo. Vendar pa je učinkovitost programa prizanesljivosti tesno povezana z zaporniško dilemo (negotovost udeležencev kartela po teoriji iger): udeleženci kartela bodo občutili manjšo nevarnost ob večji neučinkovitosti organa varstva konkurence. Ena od primarnih funkcij programa prizanesljivosti je poenostavljanje dela organa varstva konkurence, kar je zelo dobrodošlo zlasti v primerih omejenih sredstev za delo organa, usposobljenostjo pri organi zaposlenih uradnikov, omejenega števila

---

<sup>44</sup> Združene zadeve C-295 do 298/04, Vincenzo Manfredi proti Lloyd Adriatico Assicurazioni SpA, Antonio Cannito proti Fondiaria Sai SpA, in Nicolò Tricarico, Pasqualina Murgolo proti Assitalia SpA, ZOdl. 2006, str. I-6619, tč. 99.

uradnikov in njihove angažiranosti (za odkrivanje kartelov so manj nujne preiskave, saj organu varstva konkurence dokaze predložijo udeleženci kartelov sami, kar pomeni večjo učinkovitost organa, ki bo nenazadnje lahko pridobil kvalitetnejše dokaze, saj ima praviloma organ varstva konkurence pravico zavrnil dokaze z nizko dokazno vrednostjo).

Ob predpostavki večje zaporniške dileme pri večji učinkovitosti organa varstva konkurence bo zaradi večje možnosti odkritja kartela med udeleženci kartela bistveno večja dilema:

- ali sploh postati del kartela,
- ali v kartelu vztrajati dlje časa in povečati možnost »najslabšega scenarija« (drugi udeleženci zaradi prejšnjega sodelovanja z organom varstva konkurence uživajo boljši položaj od zadnjega udeleženca kartela),
- ali kartel prijaviti organu varstva konkurence (in pridobiti prednost pred ostalimi udeleženci kartela).

Prednost vpeljave programa prizanesljivosti najverjetneje ni tolikšna, da bi se organ varstva konkurence lahko zanašal na bistveno zvišanje števila odkritih kartelov ob bistveno manjšem vložku finančnih sredstev, stroškov delovanja organa, vložkom v usposabljanje uradnikov organa, njihovo številčnost itd. Program prizanesljivosti je namreč logično učinkovit sorazmerno z učinkovitostjo delovanja organa varstva konkurence, saj je med udeleženci kartela zavest, da bo kartel slej ali prej odkrit in udeleženci močno ogrobljeni, kar za ta podjetja nasproti znižani ali celo odpuščeni globi predstavlja neprimerno višji »strošek«.

Kljub prizanesljivosti udeležencem kartelov, ki jih prijavijo organu varstva konkurence, razlika med prihodkom proračuna, kamor se stekajo plačane globe, ob odpustitvi, znižanju globe in naložitvijo »polne« globe v višini do 10 % letnega prometa podjetja v predhodnem poslovnem letu, v daljšem časovnem obdobju verjetno ne bo pretirano velika. Je pa seveda res, da lahko natančne podatke o tem zagotovi le ustrezna ekonomska analiza. Poleg odpustitve plačila globe v celoti, se praviloma lahko ob sodelovanju pri razkrivanju kartela globa zniža do največ 50 %.

## **Literatura / References**

- Chen, J., Herrington (2005), *The Impact of the Corporate Leniency Program on Cartel Formation and the Cartel Price Path*, Tokio, Baltimore.
- Faull, J., Nikpay, A. (2007) *The EC Law of Competition*, second edition, Oxford University Press.
- Horvat, E., Mitić, A. (2010) Program prizanesljivosti za udeležence v kartelih v Sloveniji, *Pravna praksa*, št. 14.
- Krüger, H.-W. (2001) *The Leniency Program in Cartel Law Enforcement: A Law and Economics Analysis* ([file.brinkster.net/Thesis/Krueger.pdf](file:brinkster.net/Thesis/Krueger.pdf), obiskano: 8. 6. 2011).
- Motchenkova, E., (s. a.) *Effects of leniency programs on cartel stability* (Tilburg, Tilburg University).
- Podobnik, P. et al., (2009) *Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK-1) s komentarjem* (Ljubljana: GV založba).
- Samá, D. (2008) *Competition Law, Cartel Enforcement and Leniency Program*, LUISS Guido Carli University of Rome.
- Samuelson, P.A., Nordhaus, W.D. (1998) *Ekonomija*, šestnajsta izdaja, Naklada MATE, GV Založba, Zagreb, Ljubljana.
- Schmidt, J.P. (2006) *Client Alert, European Antitrust and Competition Practice*, ([www.mayerbrown.com/brussels/article.asp?id=2891&nid=3608](http://www.mayerbrown.com/brussels/article.asp?id=2891&nid=3608), obiskano: 9. 6. 2011).
- Van den Bergh, J., Camesasca, P. D. (2006) *European Competition Law and Economics: A Comparative perspective*, 2<sup>nd</sup> Edition, (Thomson, Sweet & Maxwell).
- Vlaj, S., (s. a.), *Udeležba državljanov v lokalnem javnem življenju* ([http://www.ds-rs.si/2MO/dejavnost/posveti/besedila\\_pos/pos24-4-02\\_Vlaj.htm](http://www.ds-rs.si/2MO/dejavnost/posveti/besedila_pos/pos24-4-02_Vlaj.htm), obiskano: 10. 6. 2011).
- Walsh, D. J. (2009) *Carrots and Sticks – Leniency and Fines in EC Cartel Cases*, *European Competition Law Review*, 1.
- Weck, T. (2010) *Antitrust infringements in the distribution chain – When is leniency available to suppliers?*, *European Competition Law Review*, 10.