



VRHOVNO SODIŠČE  
REPUBLIKE SLOVENIJE

**Evidenčna številka:** VS4002409

**Datum odločbe:** 17.12.2013

**Senat:** dr. Mile Dolenc (preds.), Marko Prijatelj (poroč.), Brigita Domjan Pavlin

**Področje:** PRAVO OMEJEVANJA KONKURENCE - PRAVO EVROPSKE UNIJE

**Institut:** varstvo konkurence - preprečevanje omejevanja konkurence - omejevalni sporazum - usklajeno ravnanje - pojem stvarnega in geografskega trga - cena dnevne smučarske vozovnice za odrasle - dogovarjanje o netržnih proizvodih - dogovor o minimalni ceni - dogovor o maksimalni ceni - usklajevanje cenovne politike - usklajevanje popustov in cen - dogovor o popustih - pregled in priprava cenika - dogovor o priporočenih cenah - zapisniki združenja - podobne in enake cene - vzporedno obnašanje - pojem podjetja - učinek na trgovanje med državami članicami EU - kršitev 81. člena PES

**Zveza:** Pogodba o ustanovitvi Evropske skupnosti (PES) člen 81. Pogodba o delovanju Evropske unije (PDEU) člen 101. ZPomK-1 člen 3, 3-1, 6.

## Jedro

Razlogi, s katerimi je tožnik utemeljeval enake cene smučarskih vozovnic v sezonah 2008/2009 in 2009/2010, Vrhovnega sodišča ne prepričajo. Ustavitev investiranja in razvoja - vsaj na kratki rok - zmanjšuje stroške, kar bi utemeljevalo znižanje cen smučarskih vozovnic, slednje pa bi bila tudi povsem logična reakcija na zmanjšano kupno moč potrošnika, ki mu je smučarska karta namenjena. Vendar pa so se stranke postopka odzvale ravno obratno: v sezoni 2008/2009 so vse, z izjemo C., dvignile cene dnevni smučarskih vozovnic za odrasle na 28,00 EUR.

V skladu z določbo 1. točke 5. člena ZPomK-1 je podjetje tako subjekt, ki opravlja gospodarsko dejavnost, ne glede na njegovo pravnoorganizacijsko obliko in lastninsko pripadnost, kot tudi podjetniško združenje, ki neposredno ne opravlja gospodarske dejavnosti, vendar pa vpliva ali bi lahko vplivalo na ravnanje podjetij na trgu. Na podlagi ugotovitev Urada, da tožnik deluje kot posrednik oziroma forum pri dogovarjanju ostalih strank postopka, da s sprejemom sklepov tudi sam vpliva na oblikovanje cen smučarskih vozovnic ter da s pripravljanjem zbirnega cenika smučarskih vozovnic in njegovo objavo omogoča strankam postopka nadzor nad tem, ali se držijo dogovorov o cenah smučarskih vozovnic, je utemeljen zaključek Urada, da se določbe 6. člena ZPomK-1 in 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU uporabljajo tudi za tožnika.

Iz 19. točke Smernic glede koncepta učinka na trgovanje med državami članicami iz 81. in 82. člena PES izhaja, da pojem trgovanja ni omejen le na klasično čezmejno izmenjavo blaga in storitev, temveč gre za širši pojem, ki zajema vse čezmejne ekonomske aktivnosti, vključno z ustanavljanjem. Temu je tudi sledil Urad v izpodbijani odločbi, ko je znatni učinek na trgovanje med državami članicami utemeljil na trgovanju s poslovnimi deleži podjetij, ki upravljajo smučišča v Republiki Sloveniji. Vendar pri tem ni pojasnil, kako omejevalna ravnanja strank postopka, torej dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje glede cen smučarskih vozovnic, otežujejo podjetjem iz drugih držav članic vstop in poslovanje na slovenskem trgu. Urad zato ni

obrazložil učinka na trgovanje med državami članicami.

## Izrek

Tožbi se delno ugodi in se odločba Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence 306-95/2009-62 z dne 11. 5. 2010 odpravi v delu, kjer ugotavlja tožnikovo odgovornost za udeležbo pri dogovarjanju oziroma usklajenem ravnanju pri oblikovanju oziroma določanju cen dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle v sezonah 2004/2005, 2006/2007 in 2007/2008, in v delu, kjer ugotavlja tožnikovo odgovornost za kršitev 81. člena Pogodbe o Evropski skupnosti oziroma 101. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije, ter se zadeva v tem obsegu vrne toženki v ponoven postopek.

V preostalem delu se tožba zavrne.

## Obrazložitev

1. Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence (v nadaljevanju Urad) je z odločbo 306-95/2009-62 z dne 11. 5. 2010 (v nadaljevanju Odločba) ugotovil, da so podjetja A., d. d., (v nadaljevanju A.), B. d. d. (v nadaljevanju B.), C., d. o. o. (v nadaljevanju C.), D., d. o. o. (v nadaljevanju D.), E., d. o. o. (v nadaljevanju E.), F., d. d. (v nadaljevanju F.) in G. (v nadaljevanju Združenje) kršila 6. člen Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (v nadaljevanju ZPOMK-1) in od leta 2004 tudi 81. člen Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (sedaj 101. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije), s tem ko so se dogovarjala oziroma usklajeno ravnala pri oblikovanju oziroma določanju cen dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle za posamezno smučarsko sezono tako, da so določila podobne oziroma enake cene dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle za posamezno smučarsko sezono, in sicer:

- podjetje A. vsaj od leta 2000 do 31. 5. 2004,
- podjetje B. vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe,
- podjetje C. vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe,
- podjetje D. vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe,
- podjetje E. vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe,
- podjetje F. vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe in
- Združenje vsaj od leta 2000 do izdaje Odločbe,

kar predstavlja omejevalni sporazum oziroma usklajeno ravnanje med podjetji o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj oziroma učinek je preprečevanje, oviranje oziroma izkrivljanje konkurence v Republiki Sloveniji (1. točka izreka). Podjetjem, navedenim v 1. točki izreka, je prepovedal vsakršno nadaljnje dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje pri oblikovanju oziroma določanju cen smučarskih vozovnic (2. točka izreka). Urad je ugotovil še, da v postopku niso nastali posebni stroški (3. točka izreka) in odločil, da se izvleček odločbe objavi na spletni strani Urada (4. točka izreka).

2. Tožnik v postopku sodnega varstva po ZPOMK-1 izpodbija odločbo zaradi zmotne uporabe materialnega prava, bistvene kršitve določb postopka ter nepravilne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja. Vrhovnemu sodišču Republike Slovenije (v nadaljevanju Vrhovno sodišče) predlaga, da njegovi tožbi ugodi, izpodbijano odločbo v celoti odpravi in samo odloči o zadevi; podrejeno temu pa, da izpodbijano odločbo odpravi in zadevo vrne toženki v ponovno odločanje.

3. Urad je na tožbo odgovoril in predlagal njeno zavrnitev.

4. Vrhovno sodišče je s sklepom G 23/2010-9 z dne 25. 1. 2012 prekinilo postopek sodnega varstva zaradi vložitve zahteve za presojo ustavnosti 28. in 29. ter 54. do 61. člena ZPOmK-1 do odločitve Ustavnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju Ustavno sodišče). Ustavno sodišče je odločilo z odločbo U-I-40/2012 z dne 11. 4. 2013, ki jo je Vrhovno sodišče prejelo 6. 5. 2013. Tega dne se je tako prekinjeni postopek sodnega varstva nadaljeval.

5. S 1. 1. 2013 je z delovanjem začela Javna agencija Republike Slovenije za varstvo konkurence (v nadaljevanju Agencija). V skladu z drugim odstavkom 12. člena novele ZPOmK-1B (Uradni list RS, št. 26/2011 z dne 8. 4. 2011) so se z dnem začetka dela Agencije nanjo prenesle zakonsko določene naloge in pristojnosti Urada, ki je z dnem začetka dela Agencije prenehal kot organ v sestavi ministrstva.

6. Ker je izpodbijano odločbo izdal Urad, Vrhovno sodišče pa v postopku sodnega varstva presoja njegovo odločbo, toženko v obrazložitvi imenuje Urad.

7. Tožba je delno utemeljena.

Glede kršitve načela zaslišanja stranke

8. Tožnik očita Uradu, da je kršil načelo zaslišanja stranke iz tretjega odstavka 9. člena Zakona o splošnem upravnem postopku (v nadaljevanju ZUP) s tem, ko je že pred zaključkom dokaznega postopka in pred proučitvijo vseh dejstev in dokazov strank v postopku sprejel odločitev in jo priobčil javnosti. Slednje dokazuje s člankom z naslovom ..., objavljenem 12. 2. 2010 v Dnevniku. Iz članka po tožnikovih navedbah izhaja, da je Urad pred kratkim sprejel dokončno odločitev o ugotovljeni kršitvi Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence. Po tožnikovem stališču članek ni plod novinarskega avtorskega dela, saj so v članku navedeni podatki notranje informacije o poteku tega upravnega postopka ter tako specifični in vezani na delovanje organa, da je takšno informacijo novinar lahko pridobil samo od Urada (časovni okvir ugotavljanja kršitev, preiskovani subjekti, ugotovitev Komisije Evropskih skupnosti, da so preiskovanci kršili določbe konkurenčnega prava). Navaja, da je rezultat kršitve izpodbijana odločba, ki je identična povzetku relevantnih dejstev Urada z dne 29. 12. 2009.

9. S trditvami o tem, da naj bi Urad že pred potekom roka za predložitev izjave o povzetku relevantnih dejstev sprejel dokončno odločitev o tem, da so stranke postopka kršile določbe ZPOmK-1, tožnik ne more utemeljiti kršitve načela zaslišanja stranke. Podatki spisa namreč potrjujejo navedbo Urada iz odgovora na tožbo, da je bila tožniku dana možnost, da se izjavi o povzetku relevantnih dejstev. Dolžnost Urada, da se v končni odločbi opredeli do strankinih navedb v izjavi o povzetku relevantnih dejstev, pa je predmet presoje v postopku sodnega varstva, zato tožbenemu očitku o kršitvi načela zaslišanja stranke, ki naj bi jo povzročila objava članka v časopisu Dnevnik, ni mogoče pritrditi.

Glede kršitve pravice do izjave

10. Tožnik očita Uradu, da se v izpodbijani odločbi ni obrazloženo opredelil do vseh njegovih v izjavi o povzetku relevantnih dejstev podanih navedb in predlaganih dokazov. Pri tem se sklicuje na načelo proste presoje dokazov iz 10. člena ZUP, v skladu s katerim se mora upravni organ izjasniti o vsaki trditvi stranke in vsakem predlaganem dokazu, vsak dokaz pa mora biti podvržen presoji organa. Navaja, da odločitev Urada zato ni obrazložena, dejansko stanje pa ni popolno ugotovljeno.

11. Tožbeni očitek ostaja na ravni posplošenega izpodbijanja. Tožnik namreč na tem mestu ni konkretno navedel, o katerih trditvah naj se Urad v izpodbijani odločbi ne bi izjavil, in katere predlagane dokaze naj bi zavrnil brez vsebinske obrazložitve. Tako splošnega tožbenega očitka Vrhovno sodišče ne more presojati. Tak tožbeni očitek lahko Vrhovno sodišče presoja le v zvezi s konkretnimi trditvami in dokazi, ki jih je tožnik

podal oziroma predlagal v izjavi o povzetku relevantnih dejstev, Urad pa jih v izpodbijani odločbi ni obravnaval. O morebitnih tako konkretiziranih očitkih se bo Vrhovno sodišče opredelilo v nadaljevanju.

Glede vsebine dogovarjanja na Združenju – dogovarjanje o netržnih produktih

12. Tožnik v tožbi zatrjuje, da se stranke postopka na Združenju niso dogovarjale o cenah dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle, temveč le o netržnih proizvodih. Posebej in obširno izpostavlja proizvode, ki svojim imetnikom zagotavljajo popuste, to je Modro kartico, Olimpijsko kartico, IVSI in ISIA, športne pedagoge, in Slovensko smučarsko vozovnico (SSV), ki je namenjena slovenskim smučarskim tekmovalcem, trenerjem in pomočnikom trenerjev alpskih disciplin. Navaja, da je bila s sprejemom Pravilnika slovenske smučarske vozovnice ustanovljena Komisija za oblikovanje cen slovenske smučarske vozovnice (Komisija SSV), katere naloga je pred vsako smučarsko sezono oblikovati cene SSV za tekmovalce, in sicer v kategorijah odrasli, mladina, otroci in cicibani. Poudarja, da Komisija SSV ni bila ustanovljena z namenom, da bi oblikovala cene splošno dostopnih smučarskih vozovnic v posameznih smučarskih centrih, kar naj bi bilo razvidno iz zapisnika 5. sestanka upravnega odbora Združenja z dne 28. 8. 2000 in prilog 1 in 2; v nadaljevanju pa doda, da je Komisija SSV sprva oblikovala le cene in popuste za SSV, kasneje pa je zaradi racionalnosti odločanja obravnavala tudi predloge za popuste na članske izkaznice in kartice posameznih strokovnih združenj. Navaja še, da je tekom postopka opozarjal na slabo kvaliteto zapisnikov v smislu, da na njihovi podlagi ni mogoče zaključiti, da gre za koluzijsko ravnanje. Zato je v postopku predlagal izvedbo številnih dokazov z zaslišanjem prič, ki so sestavljale Komisijo SSV, ki pa jih Urad ni izvedel; navaja tudi, da je Urad v postopku preiskave pridobil okoli 100 drugih dokumentov, med katerimi so zapisniki Komisije, upravnega odbora, prav tako je tožnik v izjavi o povzetku relevantnih dejstev predložil preko 55 novih dokumentov, iz katerih je mogoče z vestno in skrbno presojo vsakega dokaza posebej in vseh dokazov skupaj ter na podlagi uspeha celotnega dokaznega postopka razbrati, da na Komisiji SSV teče govor le o netržnih proizvodih v pristojnosti Združenja.

13. Tožbene navedbe ostajajo na ravni posplošenega zatrjevanja o tem, da so se stranke postopka na Združenju dogovarjale le o cenah netržnih proizvodov, nikakor pa ne o cenah dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle. Tožnik na eni strani zatrjuje, da Komisija SSV ni bila ustanovljena z namenom oblikovanja cen splošno dostopnih smučarskih vozovnic, temveč je bila njena edina naloga oblikovati ceno SSV, na drugi strani pa navaja, da je ta ista komisija zaradi racionalnosti odločanja obravnavala tudi popuste na članske izkaznice in kartice posameznih strokovnih združenj. Iz teh trditev je mogoče sklepati, da so se naloge Komisije SSV širile, zato z njimi ni mogoče izpodbiti ugotovitev, ki jih je Urad oprl na zapise v Odločbi poimensko navedenih dokumentih. Brez teže je tudi pavšalno tožnikovo sklicevanje na „številne“ dokumente, ki jih je bodisi pridobil Urad med preiskavo bodisi predložil tožnik k izjavi o povzetku relevantnih dejstev. Tožnikova naloga je, da v dokaz svojih trditev navede konkretne dokumente in ponudi takšno presojo vsakega dokumenta posebej in vseh skupaj, da bo sodišče prepričal o svojih trditvah. Ker tožnik tega ni storil, Vrhovno sodišče njegovega tožbenega očitka ni moglo vsebinsko obravnavati.

Glede kršitve načela materialne resnice

14. V nadaljevanju tožnik očita Uradu, da je pri vodenju postopka kršil načelo materialne resnice, v skladu s katerim mora upravni organ ugotoviti resnično dejansko stanje in v ta namen ugotoviti vsa dejstva, ki so pomembna za zakonito in pravilno odločbo; organ mora ugotoviti ne samo dejstva, ki so stranki v škodo, temveč tudi tista dejstva, ki so stranki v korist. Zatrjevano kršitev načela materialne resnice tožnik konkretizira skozi očitke o napačno ugotovljenem dejanskem stanju, na katere Vrhovno sodišče odgovarja v nadaljevanju.

Glede dogovarjanja o cenah v sezoni 2000/2001

15. Tožnik zatrjuje, da je Urad v 30. točki izpodbijane odločbe pomanjkljivo povzel vsebino izvlečka zapisnika 20. seje Združenja. Uradu očita, da je povzel zgolj zapis „Med centri se dogovoriti o minimalni ceni smučarske vozovnice“; izpustil pa je besedilo „za izvedbo športnih dni za učence in dijake osnovnih in

srednjih šol, ki je bilo v skladu z dogovorom Ministrstva za šolstvo in šport, Centrom šolskih in občolskih dejavnosti“.

16. To pa ne drži. V izvlečku zapisnika 20. seje Združenja ni zaslediti besedila, ki ga navaja tožnik v tožbi. Obstoje dogovora o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve je Urad dokazoval z zapisom v Prilogi 1 zapisnika s sestanka 26. 7. 2000 v Ljubljani, vsebino katerega je povzel v 31. točki izpodbijane odločbe. Vrhovno sodišče je zato ta tožbeni očitke zavrnilo.

17. V nadaljevanju tožnik izpodbija argumentacijo Urada, da je na podlagi dogovora o minimalni ceni smučarskih vozovnic za športne dneve mogoče sklepati o siceršnjem sporazumevanju strank postopka pri oblikovanju cenovne politike, katere del so tudi cene dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle. Navaja, da dogovor o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve, ki so ga stranke postopka sklenile na pobudo Centra za šolske in občolske dejavnosti pri Ministrstvu za šolstvo in šport, v ničemer ne kaže na dogovarjanje o cenah smučarskih vozovnic v prosti prodaji. Uradu očita, da je povzemal besedne formulacije iz dveh zapisnikov tako, da te služijo v dokazne namene predmeta postopka. Trdi še, da cene smučarskih vozovnic za športne dneve niso predmet tega postopka, zato je izrek odločbe v nasprotju z njeno obrazložitvijo.

18. Niti temu tožbenemu očitku ni mogoče pritrditi. Urad je namreč na podlagi zapisa v izvlečku zapisnika 20. seje Združenja (30. točka izpodbijane odločbe) ugotovil, da so se stranke postopka dogovarjale o minimalnih cenah smučarskih vozovnic. Na podlagi zapisa v Prilogi 1 zapisnika s sestanka 26. 7. 2000 v Ljubljani (31. točka izpodbijane odločbe) pa je ugotovil, da so se dogovarjale o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve. V tem smislu je dogovarjanje o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve izvedba splošnega dogovora o minimalnih cenah smučarskih vozovnic. Urad je na podlagi tega splošnega dogovora sklepal na obstoj dogovora o minimalni ceni dnevne smučarske vozovnice za odrasle. Zato ne drži tožbena navedba, da je Urad na podlagi dogovarjanja o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve sklepal na obstoj dogovora o minimalnih cenah dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle. Ker je Urad dogovor o minimalnih cenah smučarskih vozovnic za športne dneve uporabil le kot ponazoritev izvedbe splošnega dogovora, na podlagi katerega je sklepal tudi na obstoj dogovora o minimalnih cenah dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle, je brez teže tudi tožbeni očitke, da je izrek odločbe v nasprotju z njeno obrazložitvijo.

19. Tožnik smiselno očita Uradu, da je napačno interpretiral zapis v faks sporočilu z dne 2. 10. 2000, povzet v 32. točki izpodbijane odločbe. Navaja, da je Urad poleg faks sporočila pridobil tudi zapisnik predhodnega sestanka in zapisnik sestanka, ki mu je sledil, kjer je jasno razviden pogovor s članoma Smučarske zveze Slovenije (SZS), A. V. in B. T. Po tožnikovem stališču je iz teh dokumentov jasno razvidno, da tečejo pogajanja za višino popusta za SSV za tekmovalce in trenerje. Uradu očita, da je namenoma povzemal le formulacije, ki naj bi kazale na kršitev konkurenčne zakonodaje. Opozarja, da je že v postopku pred Uradom pojasnil, da je bila vsebina dogovora vezana na usklajevanje popusta na člansko kartico SZS, kjer so centri pristopali k popustu. V tem primeru je A. predlagal 10 % popust na dnevno smučarsko vozovnico za imetnike kartice SZS, ostali pa so pristopili k 20 % popustu.

20. Na podlagi faks sporočila je Urad ugotovil, da so se centri dogovarjali tudi o popustih, ki pa so del cene, in tako posledično o cenah smučarske vozovnice. Na podlagi tega dokumenta je sklepal o siceršnji politiki oblikovanja cen smučarskih vozovnic, katere del so tudi dnevne smučarske vozovnice za odrasle. Trditve, ki jih je tožnik podal v postopku pred Uradom, je Urad zavrnil z argumentom, da netržni produkti niso predmet odločbe, zato njihova dodatna preučitev oziroma analiza ni potrebna (130. točka izpodbijane odločbe). V odgovoru na tožbo pa se Urad pred temi tožbenimi navedbami brani z generalno navedbo, da vztraja pri svojih ugotovitvah v izpodbijani odločbi, pri čemer meni, da so vsi dokazi v postopku pravilno interpretirani in uporabljeni.

21. Tožnik tudi v tožbi (smiselno) navaja, da se popusti, ki se omenjajo v faks sporočilu, nanašajo na t. i.

netržne proizvode, zaradi česar tega dokumenta ni mogoče uporabiti kot dokaza o dogovarjanju strank postopka o cenah dnevni smučarskih vozovnic za odrasle, kar je predmet očitane kršitve. V svoji obrambi pa tožnik ni konsistenten. Tako na eni strani navaja, da so se popusti nanašali na SSV za tekmovalce in trenerje, kar naj bi dokazovali zapisniki s predhodnih sestankov, na drugi strani pa, da je v postopku pred Uradom pojasnil, da je šlo za popust na člansko kartico SZS.

22. Prvi obrambni argument Vrhovnega sodišča ne prepriča, saj tožnik ne pojasni, o kakšnem popustu je lahko govora v zvezi s SSV, za katero na 5. strani tožbe zatrjuje, da je njena cena enotna, saj velja na vseh slovenskih smučiščih. Vrhovno sodišče zavrača tudi drugi tožnikov obrambni argument. Popust na člansko izkaznico SZS ne pomeni, da gre za netržni proizvod, kot skuša to prikazati tožnik. Popust, ki se priznava imetnikom članske kartice SZS, je še vedno del cene smučarske vozovnice, zato tudi dogovarjanje o enotnem popustu na smučarske vozovnice pomeni dogovarjanje o cenah smučarskih vozovnic. Zato tudi ta tožbeni očitek Vrhovno sodišče zavrača.

Glede dogovarjanja o cenah v sezoni 2002/2003

23. Tožnik očita Uradu, da je zmotno presodil zapis v zapisniku 6. redne letne skupščine Združenja z dne 19. 4. 2002, na katerega se sklicuje v 36. (pravilno: v 34.) točki izpodbijane odločbe pod točko Ad 4. Razno, in sicer Cenovna politika za naslednjo sezono – uskladiti popuste in cene, s katerimi skupaj nastopamo. Navaja, da je že v izjavi o povzetku relevantnih dejstev navedel, da je bila tema letne skupščine res tudi cenovna politika in popusti, vendar le glede netržnih produktov, to je za SZS, za kartice in strokovne kadre ZUTS-a pri SZS, za športne dneve in SSV. Prav besedna zveza „s katerimi skupaj nastopamo“ po tožnikovem stališču kaže na to, da se nanaša na posebne skupine smučarjev in ne na običajne smučarske vozovnice.

24. Vrhovno sodišče je že zgoraj pojasnilo, da je tožnikovo sklicevanje na netržne proizvode zavajajoče. Kot rečeno, tudi dogovarjanje o enotnih popustih na ceno smučarske vozovnice je dogovarjanje o cenah, saj je popust del cene. Zato je Vrhovno sodišče tudi ta tožbeni očitek zavrnilo.

Glede dogovarjanja o cenah v sezoni 2003/2004

25. V nadaljevanju tožnik izpodbija tudi pomen, ki ga je Urad pripisal zapisu v vabilu na 4. sestanek Združenja z dne 28. 4. 2003 (35. točka izpodbijane odločbe), kjer je v 3. točki predloga dnevnega reda navedeno Pregled in priprava SSV ter cenika dnevni vozovnic za sezono 2003/2004. Navaja, da je že v izjavi o povzetku relevantnih dejstev pojasnil, da se vsebina vabila nanaša zgolj na SSV, saj po končani smučarski sezoni na Združenju pregledajo, kako se je SSV uporabljala po posameznih smučarskih centrih, in določijo ceno za naslednjo sezono, in sicer se cene določajo po kategorijah odrasla, mladinska in otroška. Tožnik še dodaja, da v nasprotju s poskusom Urada dokazati, da se vabilo nanaša na vozovnice v prosti prodaji, pa iz cenika za sezono 2003/2004 izhaja, da med strankami postopka ni bilo dogovora, saj so se cene dnevne smučarske vozovnice za odrasle gibale med 4.100 SIT in 5.100 SIT. Na sestanku je bilo po tožnikovih navedbah tudi omenjeno, da centri pripravijo cene še v času poletne sezone zaradi paketov, ki jih sestavljajo turistične agencije za naslednjo zimsko sezono.

26. Besedna razlaga spornega zapisa v 3. točki predlaganega dnevnega reda v vabilu na 4. sestanek Združenja ne podpira zaključka, ki ga ponuja tožnik, da bi se ta točka nanašala zgolj na SSV, ne pa tudi na cenik dnevni smučarskih vozovnic. Na podlagi dokumenta iz 35. točke izpodbijane odločbe je zato Urad pravilno ugotovil, da sta bila predmet obravnavanja pod to točko dnevnega reda tudi pregled in priprava cenika dnevni smučarskih vozovnic za sezono 2003/2004. V podporo svoji trditvi, da se dnevni red ni nanašal na vozovnice v prosti prodaji, se je tožnik skliceval na različne cene dnevni smučarskih vozovnic v sezoni 2003/2004. Vendar pa različne cene same po sebi ne dokazujejo, da do dogovarjanja med podjetji glede cen dnevni smučarskih vozovnic ni prišlo. Vrhovno sodišče je zato tudi ta tožbeni očitek kot neutemeljen zavrnilo.

Glede dogovarjanja v sezoni 2005/2006

27. Tožnik izpodbija ugotovitev Urada, da so se stranke postopka v sezoni 2005/2006 dogovorile o priporočenih cenah smučarskih vozovnic. Zatrjuje, da je bila izhodiščna cena smučarske vozovnice podana le kot ugotovitev glede na podatke iz prejšnjih sezon in glede na gibanje inflacije. Navaja, da je sicer Združenje vsako leto smučarskim centrom podalo informacijo o stopnji letne inflacije v Sloveniji, vendar pa ta podatek ni nikogar zavezoval; poleg tega je v poslovni praksi običajno, da se cene letno usklajujejo z inflacijo. Opozarja na sodbo Sodišča Evropskih skupnosti v zadevi Vereeniging van Cementhandelaren,<sup>(1)</sup> iz katere naj bi izhajalo, da je treba presoditi, ali so člani Združenja v preteklosti že spoštovali dana priporočila ter ali bi imelo ravnanje v skladu s priporočilom znaten vpliv na konkurenco na relevantnem trgu. Izpodbija tudi ugotovitev Urada, da so skoraj vse stranke postopka cene oblikovale v tem okviru, in navaja, da ni mogoče govoriti o spoštovanju priporočila.

28. Četudi je bila priporočena izhodiščna cena smučarske vozovnice podana zgolj kot ugotovitev glede na podatke iz prejšnjih sezon in glede na gibanje inflacije, pomeni določitev cene. Slednja, čeprav informativna, pa v skladu s sodno prakso Sodišča Evropskih skupnosti v zadevi Vereeniging van Cementhandelaren vpliva na konkurenco, ker vsem udeleženi pri sporazumu omogoča, da z razumno gotovostjo predvidijo, kakšni politiki cen bodo sledili njihovi konkurenti.<sup>(2)</sup> Brez teže je tudi tožnikovo sklicevanje na zgoraj navedeno sodbo, saj iz nje ne izhaja zahteva, ki jo navaja tožnik. Z navedbo, da ni mogoče govoriti o spoštovanju priporočila, tožnik smiselno trdi, da sprejeta priporočena cena na trgu ni imela protikonkurenčnega učinka. Vendar pa odsotnost protikonkurenčnega učinka v konkretnem primeru ni pravno pomembna. Iz sodne prakse Sodišča Evropske unije namreč izhaja, da za presojo, ali je sporazum oziroma usklajeno ravnanje prepovedano s prvim odstavkom 81. člena PES, upoštevanje njegovih konkretnih posledic ni pomembno, če se izkaže, da je cilj tega ravnanja omejevanje ali izkrivljanje konkurence na skupnem trgu.<sup>(3)</sup> Takšno ravnanje je namreč prepovedano tudi, če se na trgu ne pojavijo protikonkurenčne posledice.<sup>(4)</sup> Urad je v 69. točki izpodbijane odločbe ugotovil, da ima dogovarjanje strank postopka o priporočenih cenah smučarskih vozovnic za cilj omejevanje konkurence, zato posledice oziroma učinki tega sporazuma za presojo o kršitve 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena PES niso pomembni. Vrhovno sodišče je posledično tudi ta tožbeni očitke kot neutemeljen zavrnilo.

Glede zapisnikov Združenja

29. Tožnik navaja, da so zapisnike Združenja in elektronsko sporočilo, na katere se opira Urad v izpodbijani odločbi, pisali ljudje s tehnično izobrazbo in ne pravniki, še manj pa specialisti za konkurenčno pravo. Zapisi so zato odraz laičnega in stenografskega načina zapisa poteka delovnih srečanj. Iz skope vsebine zapisnikov si nekdo, ki ni bil prisoten na sestanku, težko ustvari pravo podobo o predmetu pogovora. Dodaja, da obvezna vsebina in oblika zapisnika za poslovne subjekte nista predpisani. Navaja, da je ravnanje Urada, ki je iz zapisnikov povzel zanj ustrezne besedne formulacije in na tej podlagi ugotovitev kršitev ZPOmK-1 in PES, nepravilno in nezakonito. Urad bi moral za pravilno ugotovitev dejanskega stanja preveriti v postopku pridobljeno listinsko dokumentacijo, zaslišati predlagane priče in odgovorne osebe strank postopka ter opraviti druga dejanja v dokaznem postopku z namenom ugotovitve pravega dejanskega stanja.

30. Vrhovnega sodišča ta argument ne prepriča. Res je, da bi pravnik z znanjem konkurenčnega prava najverjetneje opozoril navzoče na sestanku, da konkurenčno pravo takšne dogovore prepoveduje, vendar to še ne pomeni, da do takšnega dogovarjanja zato ne bi prišlo. Le zapis o takšnem dogovarjanju najverjetneje ne bi nastal. Drži tudi, da so zapisi o prepovedanem kartelnem dogovarjanju redki, vendar pa to ne pomeni, da jih Urad v primeru, ko jih dobi, ne sme uporabiti. Tožbeni očitke o tem, da je Urad iz zapisnikov povzel le zanj ustrezne besedne formulacije, je preveč splošen, da bi ga Vrhovno sodišče lahko presojalo. Premalo konkretiziran je tudi očitke, da bi Urad moral za pravilno ugotovitev dejanskega stanja preveriti v postopku pridobljeno listinsko dokumentacijo, zaslišati predlagane priče in odgovorne osebe strank postopka ter opraviti druga dejanja v dokaznem postopku. Tožnik namreč konkretno ne opredeli dokumentov, ki bi jih moral Urad preveriti, prič, ki bi jih moral Urad zaslišati, in ne dejanj v dokaznem postopku, ki bi jih moral Urad opraviti. Prav tako konkretno ne pove, kako bi izvedba teh dokazov vplivala na v postopku pred Uradom ugotovljeno dejansko stanje. Tožbeni očitke zato ni utemeljen.

## Glede pojma sporazum

31. Tožnik navaja, da je za opredelitev sporazuma v konkurenčnem pravu bistveno, da podjetja izrazijo skupno voljo, da omejijo svobodo svojega delovanja. Zatrjuje, da iz dokumentov, ki jih Urad navaja v 30., 31., 32., 33. in 34. točki izpodbijane odločbe, ne izhaja izražena volja posameznih smučarskih centrov o dogovarjanju o cenah smučarskih vozovnic v prosti prodaji. Uradu očita tudi, da na podlagi stika med strankami postopka, v katerem teče kakršenkoli dogovor o ceni, ne more sklepati na obstoj prepovedanega dogovarjanja o cenah.

32. Tožnik gradi svoj tožbeni očitke na predpostavki, da iz dokumentov, na katere se je oprl Urad pri ugotavljanju kršitve 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU, izhaja, da so se centri dogovarjali le o cenah netržnih proizvodov. Slednjega pa tožnik ni uspel dokazati. Posledično je brez teže tudi njegov očitke, da na podlagi stika med strankami postopka, v katerem teče kakršenkoli dogovor o ceni, ne more sklepati na obstoj prepovedanega dogovarjanja o cenah. Kot je bilo že izpostavljeno, iz določenih, zgoraj navedenih dokumentov izrecno izhaja, da so se stranke dogovarjale o cenah dnevni smučarskih vozovnic (kar ni nič drugega kot smučarske vozovnice v prosti prodaji, kot jih poimenuje tožnik), iz drugih pa je na dogovarjanje o cenah dnevni smučarskih vozovnic utemeljeno sklepal iz splošnega dogovora o cenah smučarskih vozovnic.

## Glede usklajenega ravnanja

33. Tožnik zatrjuje, da Uradu ni uspelo dokazati usklajenega ravnanja v delu, kjer strankam postopka očita podobno ali enako ravnanje na trgu. Navaja, da so imele stranke postopka od leta 2000 dalje različne cene smučarskih vozovnic; različne so bile tako cene dnevni smučarskih vozovnic za odrasle, kot tudi druge smučarske vozovnice, ki jih potrošnikom ponujajo smučarski centri. Tožnik navaja, da na podlagi podatkov iz tabele 1 v 28. točki izpodbijane odločbe ni mogoče zaključiti, da so stranke usklajeno delovale od leta 2000 dalje, saj med cenami ni usklajenosti ne po razmerju ne po nominalnih vrednostih, kar tožnik ponazarja z lastnim preračunom na podlagi tabele 1 v izpodbijani odločbi. Glede enakih cen dnevni smučarskih vozovnic za odrasle v sezonah 2008/2009 in 2009/2010 pa zatrjuje, da pri tem ni imel nobene vloge.

34. Iz izpodbijane odločbe izhaja, da je Urad kartelno dogovarjanje strank postopka o cenah dnevne smučarske vozovnice za odrasle oziroma njihovo usklajeno ravnanje glede teh cen dokazoval (1) s stiki med udeleženci, to je s sestanki, na katerih so se stranke postopka dogovarjale o cenah smučarskih vozovnic, v sezonah 2000/2001, 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004 in 2005/2006 in (2) s podobnimi oziroma enakimi cenami dnevni smučarskih vozovnic za odrasle v sezonah 2004/2005, 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 in 2009/2010.

35. Sklicevanje na bistveno različne cene dnevni smučarskih vozovnic za odrasle ni pravno pomembno v primeru, ko je Urad dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje strank postopka dokazoval s stiki med strankami postopka. Za sezone 2000/2001, 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004 in 2005/2006 je namreč Urad na podlagi zapisov s sestankov ugotovil, da so se stranke postopka dogovarjale o cenah dnevni smučarskih vozovnic za odrasle. Ker je prepovedano že samo dogovarjanje o cenah, ugotavljanje posledic tega dogovarjanja ni potrebno. Ta pa pomeni, da s sklicevanjem na bistveno različne cene dnevni smučarskih vozovnic za odrasle tožnik ne more izpodbiti ugotovljene kršitve v sezonah 2000/2001, 2001/2002, 2002/2003, 2003/2004 in 2005/2006.

36. Drugače velja za sezone 2004/2005, 2006/2007, 2007/2008, 2008/2009 in 2009/2010, ko je Urad o dogovarjanju oziroma usklajenem ravnanju strank postopka sklepal na podlagi „usklajenih cen“ (57. točka izpodbijane odločbe), pri čemer iz 49. točke izpodbijane odločbe izhaja, da gre za podobne oziroma enake cene dnevni smučarskih vozovnic za odrasle.

37. Po presoji Vrhovnega sodišča zgolj na podlagi podobnih cen dnevni smučarskih vozovnic za odrasle v



sezonah 2004/2005, 2006/2007 in 2007/2008, pri čemer Urad ne pojasni, kdaj so cene podobne, ni mogoče sklepati o usklajenem ravnanju strank postopka na trgu. Glede teh sezon je zato utemeljen tožbeni očitke, da Urad ni izkazal usklajenosti cen ne po razmerju ne po nominalnih vrednostih. Vrhovno sodišče zato zaključuje, da je izpodbijana odločba v tem delu obremenjena z bistveno kršitvijo določb postopka po 7. točki drugega odstavka 237. člena ZUP v zvezi s tretjim odstavkom 27. člena ZUS-1 in 58. členom ZPOmK-1, saj se je v tem delu ne da preizkusiti.

38. V sezonah 2008/2009 in 2009/2010 je Urad dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje strank postopka utemeljil na enakih cenah dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle (49. točka v povezavi s tabelo v 28. točki izpodbijane odločbe). Presodil je, da popolnega izenačenja cen dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle ni mogoče pripisati neodvisnemu prilagajanju podjetij razmeram na trgu, saj se smučišča razlikujejo po obsegu in številu prog, opremljenosti posameznega smučišča in starosti žičniških naprav.

39. Tožnik v tožbi navaja, da so bile enake cene normalna reakcija na tržno situacijo, ki jo je zaznamoval izbruh največje gospodarske in finančne krize po 30-ih letih prejšnjega stoletja, zaradi česar je bila reakcija podjetij po vsem svetu enaka – ustavilo se je investiranje, razvoj, pogodbe so se odpovedovale v strahu, kaj se bo na trgu zgodilo, napovedovala se je strma rast brezposelnosti.

40. Ti razlogi Vrhovnega sodišča ne prepričajo. Ustavitev investiranja in razvoja - vsaj na kratki rok - zmanjšuje stroške, kar bi utemeljevalo znižanje cen smučarskih vozovnic, slednje pa bi bila tudi povsem logična reakcija na zmanjšano kupno moč potrošnika, ki mu je smučarska karta namenjena. Vendar pa so se stranke postopka odzvale ravno obratno: v sezoni 2008/2009 so vse, z izjemo C., dvignile cene dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle na 28,00 EUR. Vrhovno sodišče je zato ta tožbeni očitke kot neutemeljen zavrnilo.

41. V nadaljevanju se tožnik sklicuje na sodbo Sodišča Evropskih skupnosti v zadevi Woodpulp. Smiselno navaja, da je ohranitev cen v sezoni 2009/2010 na ravni iz leta 2008 posledica prilagajanja odločitvam ostalih konkurentov v smislu razumne poslovne politike doseganja čim boljšega tržnega položaja.

42. Ne da bi se spuščalo v ekonomsko analizo trga, na podlagi katere bi bilo moč zaključiti, da je ohranitev cen v sezoni 2009/2010 na ravni iz leta 2008 posledica neodvisnega prilagajanja strank postopka razmeram na trgu, Vrhovno sodišče ta tožbeni zahtevek zavrača. Ugotovitve, da so se stranke postopka dogovarjale o cenah smučarskih vozovnic v sezoni 2009/2010, Urad ni oprl le na enake cene dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle, temveč tudi na elektronsko sporočilo iz 37. točke izpodbijane odločbe, iz katerega izhaja, da so se nekatere stranke postopka dogovarjale o cenah smučarskih vozovnic. Spričo tega Vrhovno sodišče ne dvomi, da so enake cene smučarskih vozovnic v sezoni 2009/2010 rezultat sodelovanja med strankami postopka in ne posledica neodvisnega tržnega prilagajanja strank postopka razmeram na trgu.

43. Samostojnost pri določanju cen smučarskih vozovnic v sezoni 2008/2009 tožnik dokazuje tudi z izjavo za javnost Aktivnosti v gorskih centrih za zimsko sezono 2008/2009 z dne 20. 9. 2008. Iz te po tožnikovih navedbah izhaja, da bodo cene smučarskih vozovnic višje za 1 do 6 %. Navaja, da to ni takšen dvig, ki bi pričal o usklajenem ravnanju; dvig cen v razponu med 1 in 6 % ni niti vzporedno ravnanje, s katerim bi skušali konkurenti ohraniti enako pozicijo kot pred dvigom cen. Po tožnikovem stališču dvig cen v tem razponu dokazuje, da so centri sprejemali odločitve o cenah smučarskih vozovnic za sezono 2008/2009 samostojno in neodvisno.

44. V sezoni 2008/2009 Urad očita strankam postopka, da so vse, z izjemo smučišča C., poenotile cene smučarskih vozovnic (49. točka izpodbijane odločbe). Očitka o poenotenju cen tožnik ne more izpodbiti z argumentom, da dvig cen odstotkovno ni bil enoten. Vrhovno sodišče je zato ta tožbeni očitke zavrnilo.

Listine, ki dokazujejo samostojnost centrov pri oblikovanju cenovne politike

45. Tožnik očita Uradu, da je prezrl dokaze, iz katerih izhaja, da so stranke postopka sprejemale svojo cenovno politiko v izolaciji, in da zato s takšnim poslovnim odločanjem ni prišlo do kršitve protikonkurenčne zakonodaje. V podporo svoji trditvi se sklicuje na zapisnik 9. seje Združenja z dne 2. 9. 2005, kjer je pod točko Ad5 v zvezi s ceniki vozovnic za sezono 2005/2006 navedeno: „Pred vsako zimsko sezono GIZ-SŽ izda skupni cenik vozovnic. Postopek pridobivanja podatkov je dolgotrajen, zato je podan predlog, da vsako smučarsko središče objavi na svojih spletnih straneh (kdor tega nima, naj to stori čim prej) dokončen cenik vozovnic za prihajajočo sezono. Na Združenju bomo iz teh strani pripravili skupen cenik.“

46. V sezoni 2005/2006 je Urad kršitev 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena PES utemeljil na dogovoru o priporočenih cenah dnevnih vozovnic, ki izhaja iz zapisnika sestanka 8. seje upravnega odbora Združenja, navedenega v 36. točki izpodbijane odločbe. Te ugotovitve Urada tožnik ne more izpodbiti s smiselno navedbo, da stranke postopka svojega cenika niso posredovale Združenju v objavo, temveč so za objavo poskrbele same. Vrhovno sodišče je zato ta tožbeni očitke kot neutemeljen zavrnilo.

47. Trditev, da samostojno oblikuje svojo cenovno politiko, tožnik dokazuje tudi z zapisom v zapisniku s sestanka 26. 7. 2000, iz katerega izhaja, (1) da vozovnice za starejše občane oblikuje vsak center po lastni presoji; (2) da gre pri predprodaji in sejnih v povprečju za popuste do 20 %; centri samostojno odločajo o tovrstni prodajni politiki; in (3) da centri opredeljujejo količinske popuste samostojno. Prav tako se v dokaz zgornje trditve sklicuje na zapisnik 10. razširjene seje upravnega odbora Zbornice gorskih centrov in zapisnik 19. seje upravnega odbora Združenja z dne 6. 11. 2008, iz katerega izhaja, da centri dajejo toliko različnih popustov, da je vsako sezono povprečna cena vozovnic zelo nizka.

48. Dogovori o tem, da bodo centri na določenih segmentih samostojno oblikovali cenovno politiko, ne dokazujejo, da so bili centri sicer samostojni pri oblikovanju svoje cenovne politike. Izrecni dogovori centrov o samostojnem oblikovanju določenih cen smučarskih vozovnic prej kažejo na to, da centri načeloma ne oblikujejo samostojno svoje cenovne politike. Te tožbene trditve zato Vrhovnega sodišča ne prepričajo.

Glede zbiranja in objavljanja cenikov na Združenju

49. Tožnik očita Uradu, da je nepopolno in napačno ugotovil dejansko stanje ter na podlagi tega napačno uporabil materialno pravo, s tem ko je v 64. točki izpodbijane odločbe ugotovil, da se usklajenost strank postopka, njihovo usklajeno ravnanje oziroma dogovarjanje kaže tudi pri objavi cen smučarskih vozovnic in posredovanju cenikov Združenju. Navaja, da se je z opisanim ravnanjem po stališču Urada povečala transparentnost cen smučarskih vozovnic, kar je strankam postopka dodatno omogočalo, da izključijo negotovost glede njihovih ravnanj pri določanju cen smučarskih vozovnic v prihodnosti, dodatno pa jim je omogočalo nadzor nad tem, ali se vsi držijo dogovorov o cenah smučarskih vozovnic, in s tem zagotavljanje discipline med udeleženci dogovorov. Tožnik označuje te ugotovitve Urada za neživljenjske. Navaja, da zahteva trg, na katerem nastopajo smučarski centri, visoko stopnjo transparentnosti in oblikovanje cen smučarskih vozovnic že pred začetkom smučarske sezone. Če bi smučarski centri sprejemali cene šele v oktobru ali novembru, kot skuša to utemeljiti Urad, ne bi bili prisotni v nobenem katalogu turističnih agencij, niti ne bi prodajali smučarskih vozovnic v predprodaji. Zatrjuje tudi, da je bila objava cen, ki jo je opravljalo Združenje, namenjena tretjim osebam, to je uporabnikom, in da ne gre za ravnanje, ki bi zmanjšalo negotovost konkurentov. S tem v zvezi tudi očita, da je Urad prezrl zapis v zapisniku 9. seje Združenja z dne 2. 9. 2005, kjer je med drugim govora o predlogu, da vsako smučarsko središče objavi cenik za smučarsko sezono 2005/2006 na svojih spletnih straneh.

50. Tožnik napačno povzema obrazložitev v 64. točki izpodbijane odločbe. Na tem mestu Urad ni ugotavljal usklajenega ravnanja strank postopka, temveč tožnikovo vlogo pri oblikovanju cen smučarskih vozovnic. Med drugim je ugotovil, da je tožnik s pripravo zbirnega cenika smučarskih vozovnic in njegovo objavo omogočil strankam postopka nadzor nad tem, ali se držijo dogovora o cenah smučarskih vozovnic. Urad strankam postopka ni očital, da bi prezgodaj sprejemale cene smučarskih vozovnic, zato so brez teže tožbene navedbe, ki se nanašajo na čas sprejemanja cen smučarskih vozovnic. Združenje svoje vloge pri oblikovanju cen

smučarskih vozovnic ne more zmanjšati niti s trditvami, da je bila objava cen smučarskih vozovnic, ki jo je opravljala, namenjena tretjim, to je uporabnikom. V slednje Vrhovno sodišče ne dvomi, vendar pa je bilo mogoče ta cilj doseči tudi tako, da bi vsaka stranka postopka sama na svojih spletnih straneh objavila svoj cenik, kot je bilo za sezono 2005/2006 predlagano v zapisniku 9. seje Združenja z dne 2. 9. 2005. Bistvo očitka Urada je, da je zbiranje cenikov strank postopka na Združenju pred javno objavo cen ostalim strankam omogočalo nadzor nad tem, ali se vse držijo sprejetih dogovorov o cenah. Pri tem ni relevantno tožnikovo sklicevanje na sodbo Sodišča Evropskih skupnosti v zadevi Woodpulp II, da objava cen sama po sebi ne pomeni kršitve 81. člena PES.(5) Urad namreč strankam postopka ni ničesar očitil v zvezi s samo objavo cenikov smučarskih vozovnic. Nadalje ni relevantna niti tožbena navedba, s katero tožnik izpodbija ugotovitev, da je Združenje zagotavlja disciplino med udeleženci dogovorov. Ta ugotovitev iz 64. točke izpodbijane odločbe ne izhaja. Kot rečeno, v tej točki je Urad ugotovil le, da je priprava zbirnega cenika smučarskih vozovnic in njegova objava omogočala strankam postopka nadzor nad tem, ali se držijo dogovora o cenah smučarskih vozovnic.

Podjetje v smislu določbe 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU

51. S trditvami o tem, da ne nastopa na trgu, da ne opravlja pridobitne dejavnosti upravljanja žičniških naprav in da ne nastopa s svojimi cenami, zaradi česar ne more usklajeno ravnati z drugimi strankami postopka, tožnik smiselno trdi, da ni podjetje v smislu ZPOmK-1, zato se zanj ne uporablja niti določba 6. člena ZPOmK-1.

52. Tožnikovega pravnega naziranja pa ne podpira definicija podjetja iz 1. točke 3. člena ZPOmK-1, v skladu s katero je podjetje tako subjekt, ki opravlja gospodarsko dejavnost, ne glede na njegovo pravnoorganizacijsko obliko in lastninsko pripadnost, kot tudi podjetniško združenje, ki neposredno ne opravlja gospodarske dejavnosti, vendar pa vpliva ali bi lahko vplivalo na ravnanje podjetij na trgu. Na podlagi ugotovitev Urada v 64. točki izpodbijane odločbe, da tožnik deluje kot posrednik oziroma forum pri dogovarjanju ostalih strank postopka, da s sprejemom sklepov tudi sam vpliva na oblikovanje cen smučarskih vozovnic ter da s pripravljanjem zbirnega cenika smučarskih vozovnic in njegovo objavo omogoča strankam postopka nadzor nad tem, ali se držijo dogovorov o cenah smučarskih vozovnic, je utemeljen zaključek Urada, da se določbe 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU uporabljajo tudi za tožnika.

Glede upoštevnege (geografskega) trga

53. Tožnik kot materialnopravno zmotno označuje stališče Urada, da za odločitev v tej zadevi ni pomembna opredelitev upoštevnege geografskega trga, saj naj bi bila ta po presoji Urada pomembna samo v primeru presoje koncentracij. Navaja, da je opredelitev upoštevnege trga pomembna za presajo, (1) ali sporazum omejuje konkurenco po 6. členu ZPOmK-1; (2) ali sporazum izpolnjuje pogoje za omejitev majhnega pomena iz 7. člena ZPOmK-1; (3) ali se s sporazumom znatno omejuje konkurenca po tretjem odstavku 6. člena ZPOmK-1; in (4) pri odmeri kazni po ZPOmK-1.

54. Tožnik ne trdi, da se v tej zadevi uporabljajo pravila o omejitvah majhnega pomena iz 7. člena ZPOmK-1, niti da sporazum oziroma usklajeno ravnanje, ki mu ga očita Urad, izpolnjuje pogoje za izjemo po tretjem odstavku 6. člena ZPOmK-1. Zato iz teh razlogov Urad ni bil dolžan natančno opredeliti upoštevnege geografskega trga. Glede na to, da je odmera kazni predmet prekrškovnega postopka, Urad pa je izpodbijano odločbo izdal v nadzornem postopku, Uradu v izpodbijani odločbi ni bilo treba opredeliti upoštevnege geografskega trga niti iz tega razloga. Nenazadnje ni nobenega dvoma, da sporazum o cenah oziroma usklajeno ravnanje glede cen pomeni omejitev konkurence, saj gre za omejitev, katere cilj je omejevanje konkurence, zato opredelitev upoštevnege geografskega trga niti iz tega razloga ni potrebna. Ker tožnik ni uspel s tožbenimi navedbami, da bi bila natančna opredelitev upoštevnege geografskega trga pomembna za presajo v tej zadevi, se Vrhovno sodišče ni opredeljevalo do tožbenih očitkov, ki se nanašajo na opredelitev geografskega trga v tej zadevi.

Uporaba 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU - učinek na trgovanje med državami članicami

55. Tožnik nasprotuje zaključku Urada, da so stranke postopka od leta 2004 kršila tudi 81. člen PES. Napada obrazložitev v 79. točki obrazložitve izpodbijane odločbe, da bi smučišča v Republiki Sloveniji lahko upravljala tudi podjetja iz drugih držav članic, vendar pa omejevalna ravnanja strank postopka otežujejo tem podjetjem vstop in poslovanje na slovenskem trgu in tako znatno učinkujejo na trgovanje med državami članicami. Uradu očita, da ni pojasnil, v čem so podane vstopne ovire za podjetja iz drugih držav članic. Očita mu tudi, da pri presoji znatnega učinka na trgovanje med državami članicami ni naredil celovite analize narave sporazuma in ravnanj, vrste blaga in storitev, ki so predmet sporazuma, ter položaja in pomembnosti relevantnih podjetij in se pri tem sklicuje na sodbe Vrhovnega sodišča v zadevah U 2/2008, U 4/2008, U 5/2008, U 6/2008 in U 9/2008. Opozarja, da mora Urad izkazati, da je prišlo do kršitve konkurenčnega prava na enotnem evropskem trgu.

56. Iz 19. točke Smernic glede koncepta učinka na trgovanje med državami članicami iz 81. in 82. člena PES izhaja, da pojem trgovanja ni omejen le na klasično čezmejno izmenjavo blaga in storitev, temveč gre za širši pojem, ki zajema vse čezmejne ekonomske aktivnosti, vključno z ustanavljanjem. Temu je tudi sledil Urad v izpodbijani odločbi, ko je znatni učinek na trgovanje med državami članicami utemeljil na trgovanju s poslovnimi deleži podjetij, ki upravljajo smučišča v Republiki Sloveniji (79. točka izpodbijane odločbe). Vendar pri tem ni pojasnil, kako omejevalna ravnanja strank postopka, torej dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje glede cen smučarskih vozovnic, otežujejo podjetjem iz drugih držav članic vstop in poslovanje na slovenskem trgu. Vrhovno sodišče zato zaključuje, da Urad ni obrazložil učinka na trgovanje med državami članicami, zaradi česar je izpodbijana odločba v delu, kjer Urad ugotavlja kršitev 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU, obremenjena z bistveno kršitvijo določb postopka po 7. točki drugega odstavka 237. člena ZUP v zvezi z 2. točko prvega odstavka in tretjim odstavkom 27. člena ZUS-1. Vrhovno sodišče ni upoštevalo dodatne obrazložitve o uporabi 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU, ki jo je podal Urad v odgovoru na tožbo. Z dopolnjevanjem razlogov v upravnem sporu je namreč tožniku odvzeta možnost, da vloži učinkovito pravno sredstvo za zavarovanje svojih pravic.(6)

57. Vrhovno sodišče se je s tem opredelilo (le) do tistih tožbenih navedb, ki so bile pomembne za odločitev v zadevi.

Odločitev Vrhovnega sodišča

58. Vrhovno sodišče zaključuje, da je izpodbijana odločba v delu, kjer ugotavlja tožnikovo odgovornost za udeležbo pri dogovarjanju oziroma usklajenem ravnanju pri oblikovanju oziroma določanju cen dnevnih smučarskih vozovnic v sezonah 2004/2005, 2006/2007 in 2007/2008, in v delu, kjer ugotavlja tožnikovo odgovornost za kršitev 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU, obremenjena z bistveno kršitvijo določb postopka po 2. točki prvega odstavka v zvezi s tretjim odstavkom 27. člena ZUS-1, pri čemer pa ni bilo pogojev za zavrnitev tožbe po drugem odstavku 63. člena ZUS-1. Zato je Vrhovno sodišče na podlagi 3. točke prvega odstavka 64. člena ZUS-1 tožbi delno ugodilo, izpodbijano odločbo v tem delu odpravilo ter zadevo v tem obsegu vrnilo Agenciji v ponoven postopek (tretji odstavka 64. člena ZUS-1). V preostalem delu je tožbo zavrnilo (prvi odstavek 63. člena ZUS-1).

59. V ponovljenem postopku naj Agencija upošteva, da v primeru, ko o usklajenem ravnanju sklepa na podlagi ravnanja strank postopka na trgu, mora to ravnanje določno opredeliti. V primeru različnih cen dnevnih smučarskih vozovnic za odrasle se kot podlaga za ta zaključek ponuja skrbna analiza trga in gibanja cen proizvodov strank postopka.

60. V zvezi s kršitvijo 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU naj Agencija v ponovljenem postopku pojasni, kako omejevalna ravnanja strank postopka, torej dogovarjanje oziroma usklajeno ravnanje glede cen smučarskih vozovnic, otežujejo tujim podjetjem vstop in poslovanje na slovenskem trgu oziroma naj se pri presoji učinka na trgovanje med državami članicami opre na analizo narave sporazuma in ravnanj, vrste blaga

in storitev, ki so predmet sporazuma, ter položaj in pomembnost relevantnih podjetij. Pri tem Vrhovno sodišče opozarja na nedoslednost sklicevanja Urada v odgovoru na tožbo na domnevo učinka na trgovanje med državami članicami v primeru, ko je kot geografski trg določen celoten trg države članice. V 48. točki izpodbijane odločbe je namreč Urad obrazložil, da upoštevnege (geografskega) trga ni dokončno opredelil, saj ta ni bistvenega pomena za ugotovitev kršitve. Če bo Agencija ugotovila, da imajo omejevalna ravnanja strank postopka učinek na trgovanje med državami članicami, naj upošteva, da je določba 81. člena PES oziroma 101. člena PDEU del slovenskega pravnega reda šele od 1. 5. 2004, ko je Slovenija postala članica Evropske unije.

61. Ker tožnik ni zahteval povračila stroškov postopka sodnega varstva, Vrhovno sodišče o njih ni odločalo.

------

Op. št. (1): Zadeva 8/72 Vereeniging van Cementhandelaren proti Evropski komisiji [1972] (v nadaljevanju Vereeniging van Cementhandelaren).

Op. št. (2): Vereeniging van Cementhandelaren, točka 21.

Op. št. (3): Zadeva C 8/08 T-Mobile Netherlands BV in ostali, 29. točka.

Op. št. (4): Sklepni predlogi C 8/08 T-Mobile Netherlands BV in ostali, 42. točka.

Op. št. (5): Združene zadeve C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85, C-126/85, C-127/85, C-128/85 in C-129/85 A. Ahlström Osakeyhtiö in ostali proti Komisiji Evropskih skupnosti [1993] (v nadaljevanju Woodpulp II), 62. do 65. točka.

Op. št. (6): Sodba in sklep Vrhovnega sodišča RS v zadevi 30/2010 z dne 27. 9. 2011, 13. točka.

**Datum zadnje spremembe:** 12.02.2015