Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MACIEJA SZPUNARJA,
predstavljeni 16. julija 2015 [1]

Zadeva C-74/14

„Eturas“ UAB
„Freshtravel“ UAB
„Neoturas“ UAB
„AAA Wrislit“ UAB
„Visveta“ UAB
„Baltic Clipper“ UAB
„Guliverio kelionės“ UAB
„Baltic Tours Vilnius“ UAB
„Kelionių laikas“ UAB
„Vestekspress“ UAB
„Daigera“ UAB
„Ferona“ UAB
„Kelionių akademija“ UAB
„Travelonline Baltics“ UAB
„Kelionių gurmanai“ UAB
„Litamicus“ UAB
„Megaturas“ UAB
„TopTravel“ UAB
„Zigzag Travel“ UAB
„ZIP Travel“ UAB
proti
Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (Litva))

„(Konkurenca — Člen 101(1) PDEU — Sestavni elementi usklajenega ravnanja — Potovalne agencije, ki uporabljajo skupni računalniški sistem rezervacij — Omejitev najvišje stopnje popustov za spletne rezervacije — Sporočilo skrbnika sistema o navedeni omejitvi — Usklajevanje — Vzročna zveza med usklajevanjem in ravnanjem na trgu — Dokazno breme — Domneva nedolžnosti)“

I – Uvod

1. V pogosto citirani analizi „usklajenega ravnanja“ v smislu člena 101(1) PDEU je sodnik Vesterdorf v vlogi generalnega pravobranilca zapisal: „[M]enim, da je težavo mogoče zožiti na eno vprašanje: kdaj je kršeno pravo?“ [2]

1 — Jezik izvirnika: angleščina.

2 — Glej sklepne predloge v zadevi Rhône-Poulenc/Komisija (T-1/89, EU:T:1991:38, str. 939).

2. Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (vrhovno upravno sodišče Litve) postavlja podobno vprašanje v povezavi z izpodbijanjem veljavnosti odločbe, ki jo je sprejel nacionalni organ za konkurenco in v kateri je ugotovil, da so številne potovalne agencije usklajevale stopnjo popustov, ki so jo uporabljale za svoje stranke.

3. Izvirnost zadeve je dejstvo, da se dokazi o usklajevanju nanašajo predvsem na ukrepe tretje osebe, tj. lastnika in skrbnika spletnega sistema rezervacij, ki ga uporabljajo zadevne potovalne agencije, ki je uvedel tehnično omejitev stopnje popustov in objavil sporočilo o navedeni omejitvi. Predložitveno sodišče obhajajo dvomi glede tega, ali navedeni dokazi izpolnjujejo dokazni standard, ki se zahteva za ugotovitev kršitve člena 101(1) PDEU.

II – Dejansko stanje, postopek in predloženi vprašanji za predhodno odločanje

4. Družba Eturas UAB je imetnica izključnih pravic spletnega sistema za rezervacijo potovanj E-TURAS (v nadaljevanju: sistem E-TURAS) in njegova skrbnica.

5. Ta sistem nadzoruje en sam skrbnik in se lahko vključi v individualna spletišča potovalnih agencij, ki so pridobile licenco družbe Eturas. Standardna licenčna pogodba družbe Eturas ne vsebuje določil, na podlagi katerih bi lahko skrbnik spreminjal določanje cen za storitve, ki jih opravljajo potovalne agencije, ki uporabljajo sistem.

6. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba (nacionalni organ za konkurenco v Litvi, v nadaljevanju: urad za konkurenco) je leta 2010 uvedel preiskavo na podlagi informacij, ki jih je prejel od enega od uporabnikov sistema E-TURAS in glede na katere so se potovalne agencije, ki prodajajo organizirane izlete, medsebojno dogovarjale o popustih, ki jih ponujajo potrošnikom, ki prek spleta kupujejo izlete prek sistema E-TURAS.

7. Pri tej preiskavi je bilo ugotovljeno, da je direktor družbe Eturas pred zatrjevano omejitvijo več potovalnim agencijam poslal elektronsko pošto in jih pozval, naj glasujejo o znižanju stopenj popustov s 4 % na od 1 do 3 %. Čeprav so v spisu dokazi, da je ena od zadevnih potovalnih agencij prejela to elektronsko sporočilo, ni dokazov o tem, ali so ga druge potovalne agencije prejele oziroma nanj odgovorile.

8. 27. avgusta 2009 ob 12.20 je bila v sistem E-TURAS vnesena tehnična omejitev, s katero so bili popusti za spletne rezervacije omejeni na 3 %.

9. Pred tem se je istega dne v polju „Informativna obvestila“ sistema E-TURAS pojavilo naslednje sistemsko obvestilo (v nadaljevanju: sistemsko obvestilo z dne 27. avgusta 2009):

„Po oceni stališč, predlogov in želja […] potovalnih agencij bomo omogočali spletne popuste v razponu od 0 % do 3 %, ki jih vsakdo izbere posamezno. […] Za potovalne agencije, ki so ponujale popuste, višje od 3 %, bodo ti avtomatično […] znižani na 3 %. […]“

10. Direktor družbe Eturas je navedel, da je bilo tako obvestilo poslano vsem potovalnim agencijam, ki so uporabljale sistem.

11. Možnost ponujanja dodatnih popustov posameznim strankam (npr. s kodo za popust za zvestobo) ni bila omejena.

12. Pri preiskavi je bilo dalje ugotovljeno, da je večina potovalnih agencij, ki je pred 27. avgustom 2009 uporabljala več kot 3-odstotni popust, to stopnjo po tem datumu znižala na 3 %. Vendar je več potovalnih agencij že pred 27. avgustom 2009 ponujalo nižjo stopnjo popustov in je isto nižjo stopnjo uporabljalo še naprej. Nekatere potovalne agencije pred 27. avgustom 2009 niso ponujale storitev prek sistema E-TURAS. Nekatere druge zadevne potovalne agencije pa v preiskovanem obdobju prek sistema E-TURAS niso prodale niti enega samega izleta.

13. Urad za konkurenco je v odločbi z dne 7. junija 2012 ugotovil, da je 30 potovalnih agencij in družba Eturas med 27. avgustom 2009 in koncem marca 2010 sodelovalo pri protikonkurenčnem ravnanju v zvezi s popusti za rezervacije prek sistema E-TURAS.

14. V skladu z navedeno odločbo se je kršitev začela na dan, ko se je v sistemu E-TURAS pojavilo obvestilo o znižanju popustov in je bila stopnja popustov omejena s tehničnimi sredstvi. Potovalne agencije bi morale kot preudarni gospodarski subjekti za navedeno omejitev vedeti od navedenega datuma.

15. Urad za konkurenco je menil, da so potovalne agencije, ki so v upoštevnem obdobju uporabljale sistem E-TURAS in niso izrazile nasprotovanja, odgovorne za kršitev. Navedene agencije so lahko razumno domnevale, da bodo vsi drugi uporabniki sistema prav tako omejili svoje popuste na največ 3 %. Druga drugo so torej obvestile o stopnjah popustov, ki so jih nameravale uporabiti v prihodnosti, in so tako posredno – z implicitno ali tiho privolitvijo – izrazile skupno strinjanje z ravnanjem na upoštevnem trgu. Urad za konkurenco je dalje navedel, da je treba tako ravnanje potovalnih agencij na upoštevnem trgu šteti za usklajeno ravnanje. Menil je, da je družba Eturas, čeprav ni bila dejavna na upoštevnem trgu, imela vlogo pri omogočanju kršitve.

16. Urad za konkurenco je torej ugotovil, da so družba Eturas in zadevne potovalne agencije kršile člen 101(1) PDEU in člen 5 Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas (zakon o konkurenci Republike Litve), ter jim naložil globe. Potovalni agenciji, ki je uradu za konkurenco predložila informacije o kršitvi, je bila na podlagi programa prizanesljivosti odobrena imuniteta pred globo.

17. Pritožnice v postopku v glavni stvari so pri Vilniaus apygardos administracinis teismas (okrožno upravno sodišče v Vilni) izpodbijale odločbo urada za konkurenco. Navedeno sodišče je s sodbo z dne 8. aprila 2013 delno ugodilo tožbam in znižalo naložene globe.

18. Pritožnice v postopku v glavni stvari in urad za konkurenco so se pritožili pri Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas.

19. Pritožnice v postopku v glavni stvari trdijo, da niso ravnale usklajeno v smislu člena 101(1) PDEU ali nacionalne zakonodaje. Zadevne potovalne agencije trdijo, da njihov namen znižanja popustov ni bil dokazan in da je bila tehnična omejitev enostransko dejanje družbe Eturas. Nekatere pritožnice trdijo, da niso prebrale sistemskega obvestila. Potovalne agencije niso natančno spremljale sistema zaradi njegovega majhnega pomena – prihodki od izletov, prodanih prek sistema E-TURAS, so pomenili le majhen delež njihovih skupnih prihodkov (npr. 0,12 %, 0,2 % ali 0,0025 %). Pojasnjujejo, da so sistem uporabljale zaradi njegove praktičnosti za spletno prodajo, neobstoja alternativnih sistemov na trgu in previsokih stroškov razvoja lastnih spletnih sistemov. Popusti načeloma niso bili omejeni, saj so potovalne agencije ohranile možnost uporabe dodatnih popustov za zvestobo za posamezne stranke.

20. Urad za konkurenco trdi, da je sistem E-TURAS pritožnicam služil kot orodje za usklajevanje njihovega ravnanja in odpravil potrebo po sestankih, saj so jim pogoji uporabe sistema omogočali, da dosežejo „soglasje volj“ o omejitvah popustov, ne da bi bili potrebni neposredni stiki. Nenasprotovanje omejitvam popustov je enako njihovi tihi privolitvi. Sistem E-TURAS je deloval pod enotnimi pogoji in je bil zlahka prepoznaven na spletiščih potovalnih agencij, ki so vsebovala informacije o veljavnih

popustih. Potovalne agencije niso nasprotovale uvedeni omejitvi in so torej druga drugi jasno dale vedeti, da uporabljajo omejene popuste, s čimer so odpravile vsakršno negotovost v zvezi s stopnjami popustov. Pritožnice so morale biti preudarne in odgovorne ter niso mogle prezreti ali ne upoštevati obvestil v zvezi z ravnanjem, ki je vplivalo na njihove gospodarske dejavnosti.

21. Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas ima dvome glede pravilne razlage člena 101(1) PDEU in zlasti glede razdelitve dokaznega bremena za namene uporabe navedene določbe.

22. Predložitveno sodišče navaja, da je ta vidik odločilen pri preučitvi, ali je urad za konkurenco dokazal dovolj dejstev za ugotovitev obstoja kršitve in določitev trenutka, od katerega je treba izračunati trajanje kršitve. Iz obrazložitve izpodbijane odločbe je razvidno, da se je urad za konkurenco pri ugotavljanju kršitve oprl predvsem na sistemsko obvestilo z dne 27. avgusta 2009. Dejansko je torej domneval, da so potovalne agencije, ki so prejele obvestilo, vedele ali bi morale vedeti za omejitev.

23. Po mnenju predložitvenega sodišča je po eni strani mogoče trditi, da so pritožnice uporabljale sistem E-TURAS skupaj s konkurenti ter so torej morale ravnati skrbno in biti pozorne na obvestila, poslana prek sistema. Nekatere od njih so dejansko priznale, da so vedele za omejitev popustov in so jo upoštevale v praksi. Ob upoštevanju prikritosti protikonkurenčnega ravnanja bi bilo morda mogoče dokaz, ki temelji na sistemu, glede na vse okoliščine zadeve šteti za zadosten. Po drugi strani za kršitve konkurenčnega prava velja domneva nedolžnosti. V tej zadevi ni dokazov, da so pritožnice dejansko prebrale sistemsko obvestilo in dojele, da pomeni usklajeno protikonkurenčno ravnanje vseh uporabnikov sistema.

24. Predložitveno sodišče torej želi ugotoviti, ali je lahko v okoliščinah te zadeve že zgolj pošiljanje sistemskega obvestila o omejitvi popustov zadosten dokaz za potrditev ali domnevo, da so gospodarski subjekti, ki so sodelovali v sistemu, vedeli ali bi morali vedeti za omejitev popustov, čeprav nekateri od njih trdijo, da niso nič vedeli o omejitvi, nekateri pa niso spremenili dejanskih stopenj popustov ali niso v upoštevnem obdobju celo prodali nobenega izleta prek sistema E-TURAS.

25. V teh okoliščinah je Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas z odločbo z dne 17. januarja 2014, ki jo je Sodišče prejelo 10. februarja 2014, zaprosilo za sprejetje predhodne odločbe o teh vprašanjih:

„1. Ali je treba člen 101(1) Pogodbe o delovanju Evropske unije razlagati tako, da se lahko v položaju, v katerem gospodarski subjekti sodelujejo v skupnem računalniškem informacijskem sistemu, kakršen je opisani v tej zadevi in za katerega je urad za konkurenco dokazal, da sta bila vanj vnesena sistemsko obvestilo o omejitvi popustov in tehnična omejitev vnosa stopnje popusta, domneva, da so se ti gospodarski subjekti zavedali ali bi se morali zavedati sistemskega obvestila, vnesenega v računalniški informacijski sistem, ter so, s tem ko niso nasprotovali uvedbi take omejitve popusta, izrazili tiho privolitev v tako omejitev cenovnih popustov in jih je zato mogoče šteti za odgovorne za usklajeno ravnanje v smislu člena 101(1) PDEU?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje nikalen, katere dejavnike bi bilo treba upoštevati pri ugotavljanju, ali so gospodarski subjekti, ki so sodelovali v skupnem računalniškem informacijskem sistemu, v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari, usklajeno ravnali v smislu člena 101(1) PDEU?“

26. Pisna stališča v tem postopku je predložilo več pritožnic iz postopka v glavni stvari,[3] litovska in avstrijska vlada ter Komisija. Nekatere od pritožnic v postopku v glavni stvari,[4] urad za konkurenco, litovska vlada in Komisija so na obravnavi 7. maja 2015 predstavili ustna stališča.

III – Analiza

A – *Uvod*

27. S to zadevo se Sodišču ponuja redka priložnost, da razloži pojem usklajeno ravnanje ločeno od povezanih pojmov sporazum ali sklep podjetniškega združenja.[5]

28. Za začetek bom opozoril na sodno prakso Sodišča o usklajenem ravnanju.

29. Člen 101(1) PDEU določa, da je treba kot nezdružljivo s skupnim trgom prepovedati naslednje: vse sporazume med podjetji, sklepe podjetniških združenj in usklajena ravnanja, ki bi lahko prizadeli trgovino med državami članicami in katerih cilj oziroma posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na notranjem trgu.

30. Pojmi „sporazum“, „sklepi podjetniških združenj“ in „usklajeno ravnanje“ subjektivno gledano zajemajo oblike usklajevanja, ki so iste vrste in se razlikujejo le po intenzivnosti in izraznih oblikah.[6]

31. Sodišče je večkrat navedlo, da se pojem usklajeno ravnanje nanaša na obliko usklajevanja med podjetji, ki brez sklenitve sporazuma v pravem pomenu konkurenčna tveganja hote nadomešča s praktičnim sodelovanjem med njimi.[7]

32. Glede merila usklajevanja je Sodišče navedlo, da določbe Pogodbe v zvezi s konkurenco temeljijo na osnovni ideji, da mora vsak gospodarski subjekt samostojno določiti politiko, ki jo namerava izvajati na skupnem trgu. Taka zahteva po samostojnosti nasprotuje vsakemu neposrednemu ali posrednemu stiku med gospodarskimi subjekti, ki bi ali vplival na ravnanje konkurenta na trgu ali bi takemu konkurentu razkril ravnanje na trgu, za katero se je podjetje odločilo ali ki se namerava izvajati, kadar imajo ti stiki za cilj ali končno posledico vzpostavitev pogojev konkurence, ki ne ustrezajo običajnim pogojem na zadevnem trgu.[8]

33. V skladu z ustaljeno sodno prakso usklajeno ravnanje poleg usklajevanja med podjetji predpostavlja ravnanje na trgu v skladu s tem usklajevanjem in vzročno zvezo med obema. Domneva se, da – s pridržkom nasprotnega dokaza, ki ga morajo predložiti zadevni gospodarski subjekti – podjetja, ki so udeležena pri usklajevanju in ostanejo dejavna na trgu, pri odločanju, kako bodo ravnala na trgu, upoštevajo informacije, ki si jih izmenjajo s konkurenti, zlasti če se v daljšem obdobju redno usklajujejo (v nadaljevanju: „domneva Anic“).[9]

3 — AAA Wrislit UAB, Visveta UAB, Baltic Clipper UAB, Guliverio kelionės UAB, Baltic Tours Vilnius UAB, Kelionių laikas UAB, Vestekspress UAB, Kelionių akademija UAB, Travelonline Baltics UAB in Megaturas UAB.

4 — AAA Wrislit UAB, Vestekspress UAB, Kelionių akademija UAB, Travelonline Baltics UAB, Visveta UAB, Baltic Clipper UAB, Megaturas UAB in Keliautojų klubas UAB.

5 — Za predhodno tako zadevo glej sodbo T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:343).

6 — Glej sodbo Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točka 131).

7 — Glej sodbi Suiker Unie in drugi/Komisija (od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, EU:C:1975:174, točka 26) in Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točka 115).

8 — Glej sodbi Suiker Unie in drugi/Komisija (od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, EU:C:1975:174, točka 174) in Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točka 117).

9 — Glej sodbi Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točki 118 in 121) in Hüls/Komisija (C-199/92 P, EU:C:1999:358, točki 161 in 162).

34. Iz sodne prakse je mogoče sklepati, da se lahko „domneva Anic“ – to je domneva vzročne zveze med usklajevanjem in tržnim ravnanjem udeleženih podjetij – uporabi tudi v primeru enega samega stika med konkurenti. [10]

35. Kot je Sodišče navedlo v sodbi T-Mobile Netherlands in drugi, je treba pogostost, intervale in način, kako konkurenti navezujejo stik drug z drugim za uskladitev svojega ravnanja na trgu, presojati ob upoštevanju tako namena usklajevanja kot tudi okoliščin, povezanih s trgom. Če namreč zadevna podjetja izvajajo omejevalni sporazum, ki vključuje kompleksno usklajevanje glede številnih vidikov njihovega ravnanja na trgu, bodo potrebovala redne stike v daljšem obdobju. Če pa je usklajevanje natančno določeno in je namenjeno poenotenju ravnanja na trgu glede zgolj enega vidika konkurence, bo lahko samo en stik zadoščal za uresničitev protikonkurenčnega cilja, ki ga želijo doseči zadevna podjetja. [11]

36. Poleg tega je tako kot v primeru protikonkurenčnega sporazuma upoštevanje dejanskih posledic usklajenega ravnanja odveč, če se izkaže, da je bil cilj kršitve preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence. [12]

B – *Razlaga člena 101(1) PDEU*

37. Predložitveno sodišče z vprašanjema, za kateri predlagam, naj se preučita skupaj, v bistvu sprašuje, ali je treba člen 101(1) PDEU razlagati tako, da pojem usklajeno ravnanje zajema položaj, v katerem več potovalnih agencij sodeluje v skupnem sistemu rezervacij in skrbnik tega sistema objavi obvestilo, s katerim uporabnike obvesti, da bodo popusti za stranke omejeni na enotno najvišjo stopnjo, pri čemer temu obvestilu sledi tehnična omejitev izbire stopnje popusta.

38. Predložitveno sodišče posledično sprašuje, ali in, če da, v katerih okoliščinah je mogoče potovalne agencije, ki izvedo za to nezakonito pobudo in še naprej uporabljajo sistem rezervacij, šteti za odgovorne za kršitev člena 101(1) PDEU.

39. V skladu z ustaljeno sodno prakso [13] usklajeno ravnanje vključuje tri sestavne elemente: prvič, usklajevanje med podjetji, drugič, ravnanje na trgu in, tretjič, vzročno zvezo med obema.

40. Ta zadeva se nanaša predvsem na prvega od navedenih elementov – usklajevanje med podjetji.

41. Če je usklajevanje ugotovljeno, preostalih dveh elementov – ravnanja na trgu in vzročne zveze – dejansko ne bi smelo biti težko ugotoviti na podlagi dejanskega stanja v obravnavani zadevi. V skladu z „domnevo Anic“ se lahko dejansko ravnanje na trgu domneva v zvezi s tistimi podjetji, ki sodelujejo pri dogovarjanju in ostanejo dejavna na trgu. Poleg tega se lahko v obravnavani zadevi o ravnanju na trgu sklepa iz dejstva, da je bila omejitev stopnje popustov izvedena s tehničnimi sredstvi in se je torej avtomatično uporabljala za vse potovalne agencije, ki so še naprej uporabljale sistem E-TURAS.

42. Ugotavljam, da se vprašanji, ki ju je predložilo nacionalno sodišče, ne nanašata na odgovornost same družbe Eturas kot tistega, ki je omogočal omejevalnem sporazumu. Sodišče mora še odločiti, ali se lahko tretja oseba, ki ni dejavna na upoštevnem trgu, ampak deluje zgolj kot sekretariat omejevalnega sporazuma, šteje za odgovorno za kršitev na podlagi člena 101(1) PDEU. To vprašanje je nedavno obravnaval generalni pravobranilec N. Wahl v zadevi AC Treuhand/Komisija, ki je sprejel stališče, da s členom 101(1) PDEU ni zajeta odgovornost izključno svetovalnega podjetja, ki ni

10 — Glej v zvezi s tem sodbo T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:343, točka 59).

11 — Prav tam, točka 60.

12 — Glej sodbe Consten in Grundig/Komisija (56/64 in 58/64, EU:C:1966:41, str. 342), T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:343, točka 29) ter Dole Food in Dole Fresh Fruit Europe/Komisija (C-286/13 P, EU:C:2015:184, točka 127).

13 — Glej točko 33 teh sklepnih predlogov.

prisotno na upoštevnem ali povezanem trgu.[14] Omejil bi se na ugotovitev, da se ta zadeva razlikuje od zadnjenavedenega scenarija, saj je družba Eturas pogodbena partnerica vseh zadevnih potovalnih agencij, s katerimi je sklenila licenčne pogodbe, in tudi podjetje, ki deluje na trgu podeljevanja licenc za spletne sisteme rezervacij, ki je povezan s trgom potovalnih agentov.

43. V analizi v nadaljevanju bom preučil pravne pogoje za ugotovitev usklajevanja med podjetji in tudi več s tem povezanih vprašanj: zatrjevano enostransko ravnanje tretje osebe, možnost zadevnega podjetja, da se distancira od kršitve, in združljivost ustreznega dokaznega standarda z načelom domneve nedolžnosti.

1. Usklajevanje med podjetji

44. Sodišče še ni imelo priložnosti, da bi pojasnilo okoliščine, v katerih lahko enostranska komunikacija pripelje do usklajenega ravnanja med naslovniki in pošiljateljem.

45. V skladu z ustaljeno sodno prakso Splošnega sodišča pojem usklajeno ravnanje predpostavlja obstoj vzajemnih stikov. Navedeni pogoj je izpolnjen, kadar en konkurent razkrije svoje prihodnje namere ali ravnanje na trgu drugemu konkurentu, ko slednji to zahteva ali vsaj sprejme.[15]

46. Tudi po mojem mnenju pojem usklajeno ravnanje predpostavlja vzajemnost. Usklajeno ravnanje je nujno rezultat soglasja.[16] Vendar za stopnjo formalizacije navedenega soglasja ne smejo veljati preveč toge zahteve, ker bi se s tem oslabila prožnost, ki je neločljivo povezana s pojmom usklajeno ravnanje.

47. Zlasti bi morala vzajemnost obsegati tudi tiho privolitev.

48. Vendar je možnost sklepanja o tihi privolitvi in s tem možnost ugotovitve obstoja soglasja o sodelovanju namesto konkuriranja odvisna od okoliščin komunikacije.

49. Prvič, če podjetje prejme informacije v zvezi z nezakonito pobudo in pobudi ne nasprotuje, je mogoče o njegovem sprejetju take pobude sklepati iz neobstoja odgovora, če so okoliščine ugodne za oblikovanje tihega soglasja. Nenasprotovanje nezakonitemu sporočilu se lahko sankcionira, ker bodo v nekaterih okoliščinah druga stranka ali stranke zgolj zaradi neobstoja odziva naslovnika menile, da se naslovnik strinja z nezakonito pobudo in bo ravnal v skladu z njo.[17] Za sklepanje o zavestnem sodelovanju naslovnika pri usklajenem ravnanju morajo biti torej okoliščine interakcije take, da se lahko za naslovnika šteje, da razume, da bo konkurent njegov molk štel za privolitev in se bo zanašal na skupno delovanje, tudi če njegovega odgovora ne bo.

50. Drugič, če pošiljatelj informacij ni konkurent, ampak tretja oseba, lahko taka interakcija privede do horizontalnega usklajevanja med konkurenti le, če se lahko za naslovnika šteje, da razume, da informacije, ki jih je posredovala tretja oseba, prihajajo od konkurenta ali so temu vsaj tudi poslane.

14 — Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Wahla v zadevi AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:350).

15 — Glej sodbi Cimenteries CBR in drugi/Komisija (T-25/95, T-26/95, od T-30/95 do T-32/95, od T-34/95 do T-39/95, od T-42/95 do T-46/95, T-48/95, od T-50/95 do T-65/95, od T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 in T-104/95, EU:T:2000:77, točka 1849) ter BPB/Komisija (T-53/03, EU:T:2008:254, točki 153 in 182).

16 — To drži tudi s povsem konceptualnega vidika, ker je „sodelovanje […] po definiciji namerna dejavnost“; glej O. Black, Conceptual foundations of antitrust, Cambridge 2005, str. 142.

17 — Glej v zvezi s tem sodbo Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točka 82).

51. Za ugotovitev obstoja usklajevanja v položaju, kakršen je ta v postopku v glavni stvari, ki vključuje posredno komunikacijo prek tretje osebe in neobstoj izrecnega odgovora, morajo biti torej okoliščine interakcije take, da se lahko za naslovnika šteje, da razume, da nezakonita pobuda prihaja od konkurenta ali je vsaj poslana tudi konkurentu ali konkurentom, ki se bodo zanašali na skupno delovanje, tudi če njegovega odgovora ne bo.

52. Predložitveno sodišče mora ugotoviti, ali se taka pravna analiza uporablja za dejansko stanje v tej zadevi.

53. Predložitveno sodišče mora zlasti najprej ugotoviti, ali se ob upoštevanju neobičajne metode komunikacije za zadevna podjetja lahko šteje, da so se seznanila z vsebino sistemskega obvestila z dne 27. avgusta 2009.

54. V zvezi s tem predložitveno sodišče sprašuje, ali je mogoče domnevati, da so uporabniki sistema E-TURAS vedeli za sistemsko obvestilo.

55. Ugotavljam, da je uporaba domnev v konkurenčnem pravu upravičena, kadar je sklepanje zelo verjetno na podlagi splošnih izkušenj in če domneva ostane izpodbojna.[18]

56. Če predložitveno sodišče ugotovi, da je ob upoštevanju značilnosti sistema rezervacij in trajanja kršitve zelo verjetno, da bi razumno pozoren in preudaren gospodarski subjekt vedel za sistemsko obvestilo in povezano omejitev, bi lahko navedeno sodišče tudi ugotovilo, da velika verjetnost navedenega sklepanja upravičuje uporabo izpodbojne domneve, da so zadevne potovalne agencije za nezakonito pobudo izvedele 27. avgusta 2009. Mogoče je, da neko podjetje ni takoj 27. avgusta 2009 izvedelo za sistemsko obvestilo ali da v izjemnih okoliščinah sploh ni izvedelo zanj. Vendar mora v takem primeru domnevo ovreči zadevno podjetje, ki lahko najlaže pojasni zadevo.

57. Vendar je uporaba dokaznih domnev s strani nacionalnih organov stvar nacionalnega prava, razen če domneva ne izhaja iz člena 101(1) PDEU, kot ga razlaga Sodišče, in je zato sestavni del veljavnega prava EU.[19] Po mojem mnenju dokazne domneve, povezane z ugotovitvijo, ali se lahko za podjetje šteje, da je prejelo in prebralo neko sporočilo, ne izhajajo iz pojma usklajeno ravnanje, kot ga razlaga Sodišče, niti niso neločljivo povezane s tem pojmom, zato so stvar nacionalnega prava.

58. Dalje, predložitveno sodišče mora ugotoviti, ali se za podjetja lahko šteje, da razumejo, da so informacije o omejitvi stopenj popustov prišle od njihovih konkurentov ali da so bile tem vsaj tudi poslane ter da je verjetno, da se bodo navedeni konkurenti zanašali na skupno delovanje, tudi brez izrecne privolitve.

59. Menim, da sam način komunikacije ni pomemben, še zlasti ker se lahko za udeležence usklajevanja pričakuje, da bodo izkoristili možnosti, ki jih ponuja napredek v tehnologiji. Vendar je lahko oblika komunikacije pomembna pri presoji okoliščin interakcije.

60. V zvezi s tem se ne strinjam s stališčem Komisije, da se lahko pošiljanje sporočila prek polja za informativna obvestila računalniškega sistema v celoti obravnava kot enakovredno drugim načinom komunikacije v poslovnem svetu, kot sta sodelovanje na sestanku ali izmenjava elektronske pošte. Obvestila skrbnika sistema niso običajni kanal poslovne komunikacije. Poleg tega podjetja, ki uporabljajo isti računalniški sistem, niso partnerji v poslovnem dialogu: povezava med njimi je očitno šibkejša kot povezava med podjetji, ki stike vzdržujejo po elektronski pošti ali organizirajo skupne sestanke.

18 — Glej točke od 97 do 99 teh sklepnih predlogov.

19 — Glej v zvezi s tem sodbo T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:343, točke od 50 do 52).

61. Vendar se v tej zadevi zdi, da neobičajno naravo načina komunikacije odtehtajo druge okoliščine.

62. Sistemsko obvestilo z dne 27. avgusta 2009 vsebuje jasno sporočilo, ki ga ni mogoče razumeti drugače kot pobudo za vključitev v nezakonito protikonkurenčno ravnanje. Iz besedila navedenega obvestila in načina komunikacije je mogoče sklepati, da je sočasno naslovljeno na vse konkurente, ki uporabljajo sistem E-TURAS. Pobuda je bila še posebej verodostojna, ker je prišla od tretje osebe, ki je bila kot skupni pogodbeni partner in skrbnik skupnega sistema rezervacij povezana z vsemi drugimi uporabniki sistema ter je imela na voljo tudi tehnična sredstva za uveljavitev rezultata usklajevanja. Uporaba navedenih tehničnih sredstev skrbnika sistema je zelo učinkovita praksa omogočanja tovrstnega ravnanja, ki posredno dokazuje obstoj usklajevanja.

63. Podjetja, ki so izvedela za sistemsko obvestilo, so torej morala razumeti, da bo – brez njihovega hitrega odziva – pobuda samodejno in nemudoma uresničena za vse uporabnike sistema.

64. Poleg tega je zadevno omejevanje konkurence očitno horizontalno. Za uporabo enotne najvišje stopnje popustov konkurentov je potrebno njihovo vzajemno zanašanje, podjetje pa bi tako pobudo upoštevalo samo pod pogojem, da se ista omejitev horizontalno uporablja za vse njegove konkurente. S privolitvijo v navedeno omejitev zadevna podjetja ne ravnajo kot konkurenčni tržni akterji. Zato menim, da pritožnice ne morejo izpeljati koristne analogije iz sodne prakse Sodišča v zvezi z vertikalnimi omejitvami, v skladu s katero samo nadaljevanje poslovnih odnosov, kadar proizvajalec enostransko uvede ukrep, s katerim omejuje konkurenco, ne pomeni tihe privolitve trgovcev na debelo v navedeni ukrep. [20]

65. Dalje, v nasprotju z navedbami pritožnic na obravnavi zadeva pred predložitvenim sodiščem ni podobna tako imenovanemu usklajevanju zvezdaste strukture (*hub and spoke*), ki vključuje izmenjavo informacij med konkurenti prek skupnega poslovnega partnerja v vertikalnih odnosih, kot so izmenjave med distributerji prek skupnega dobavitelja. [21] Pri taki posredni izmenjavi je potreben dodaten razmislek o namenih vpletenih strank, saj se lahko razkritje občutljivih tržnih informacij med distributerjem in njegovim dobaviteljem šteje za zakonito poslovno ravnanje. V nasprotju s takimi položaji se ta zadeva nanaša na sporočilo, ki ga je skupni poslovni partner sočasno posredoval vsem zadevnim podjetjem in ki ga glede na njegovo vsebino v nobenih okoliščinah ni bilo mogoče šteti za sestavni del zakonitega poslovnega dialoga.

66. Ker se je zatrjevana omejitev nanašala na poenotenje ravnanja na trgu glede enega vidika konkurence v smislu sodbe T-Mobile, je ena sama interakcija očitno zadostovala za dosego tega cilja. [22]

67. V takih okoliščinah – ki jih mora ugotoviti nacionalno sodišče – je treba za podjetje, ki je izvedelo za sistemsko obvestilo z dne 27. avgusta 2009 in še naprej uporabljalo sistem, ne da bi se javno distanciralo od nezakonite pobude ali jo prijavilo upravnim organom, šteti, da je privolilo v navedeno pobudo in torej sodelovalo pri usklajevanju.

68. Ker poleg tega zadevno usklajeno ravnanje pomeni poskus vplivanja na svobodno oblikovanje cen, je njegov cilj očitno omejevanje konkurence.

69. Zato ni pomembno, ali je navedeno ravnanje dejansko imelo protikonkurenčne učinke na trg.

20 — Glej sodbi Bayer/Komisija (T-41/96, EU:T:2000:242, točka 173) ter BAI in Komisija/Bayer (C-2/01 P in C-3/01 P, EU:C:2004:2, točka 141).

21 — Glej O. Odudu, „Indirect information exchange: the constituent elements of hub and spoke collusion“, *European Competition Journal*, zv. 7, št. 2, str. 205.

22 — Glej točko 35 teh sklepnih predlogov.

70. V nasprotju s trditvami nekaterih pritožnic v postopku v glavni stvari torej ni pomembno, ali je zadevna potovalna agencija pred uvedbo omejitve uporabljala višjo stopnjo popustov oziroma ali je zadevna agencija po uvedbi omejitve dejansko prodala kakšne počitnice prek sistema E-TURAS. Prav tako ni pomembno, da so potovalne agencije ohranile možnost uporabe dodatnih popustov za posamezne stranke zunaj sistema E-TURAS. Navedena omejitev je lahko vplivala na ravnanje vsakega podjetja, ki je v upoštevnem obdobju še naprej ponujalo storitve na trgu prek sistema E-TURAS, kar zadostuje za ugotovitev njegovega sodelovanja pri kršitvi.

71. Menim torej, da je treba v okoliščinah, kot so opisane v predložitveni odločbi, podjetja, ki so uporabljala skupni sistem rezervacij in so izvedela za nezakonito pobudo, kot je bila napovedana v sistemskem obvestilu z dne 27. avgusta 2009, ter še naprej uporabljala sistem, šteti za odgovorna za sodelovanje pri usklajenem ravnanju.

2. Zatrjevano enostransko ravnanje tretje osebe

72. Več pritožnic v glavni stvari v pisnih stališčih trdi, da je zatrjevana protikonkurenčna omejitev rezultat enostranskega ukrepanja družbe Eturas.

73. Priznam, da v primeru nezakonite pobude, ki jo sporoči tretja oseba, ki je poleg tega podjetje, dejavno na povezanem trgu, ne bi smeli izključiti možnosti, da se posledična omejitev pripiše enostranskemu ravnanju navedene tretje osebe. To bi po mojem mnenju lahko veljalo, če bi bilo mogoče tako samo nezakonito pobudo kot z njo povezane ukrepe pri njenem izvajanju pripisati izključno navedeni tretji osebi, ki je ravnala v lastnem interesu. [23]

74. Vendar se v tej zadevi ne zdi, da bi dejansko stanje, opisano v odločbi predložitvenega sodišča, podpiralo tako trditev.

75. Čeprav se vprašanje za predhodno odločanje nanaša samo na tehnično omejitev, ki jo je 27. avgusta 2009 uvedla družba Eturas, in z njo povezano sistemsko obvestilo, je iz predložitvene odločbe jasno, da so bili pred tema ukrepoma vzpostavljeni predhodni stiki med družbo Eturas in vsaj nekaterimi od zadevnih podjetij.

76. Prvič, v sistemskem obvestilu z dne 27. avgusta 2009 je kot razlog za ravnanje družbe Eturas izrecno navedena „ocena stališč, predlogov in želja […] potovalnih agencij“. Drugič, iz predložitvene odločbe je razvidno, da je družba Eturas pred uvedbo omejitve stopenj popustov več potovalnim agencijam poslala elektronsko pošto in jih v njej pozvala, naj glasujejo o splošnem znižanju stopenj popustov in posebni zaželeni stopnji popustov, čeprav ni dokazov – razen za eno podjetje – glede tega, ali so zadevne potovalne agencije prejele navedeno elektronsko pošto oziroma odgovorile nanjo. Tretjič, direktor družbe Eturas je pričal, da je izvedel anketo o osnovnem popustu za spletne rezervacije, čeprav je pozneje svojo izpovedbo spremenil.

77. Ugotavljam, da je zelo pomemben dejavnik v zadevah, ki vključujejo tajno protikonkurenčno ravnanje, celovit pregled nad dokazi. Dokazi, na katere se opre upravni organ, da bi dokazal obstoj kršitve člena 101(1) PDEU, se ne smejo nikoli upoštevati ločeno, ampak se morajo presojati kot celota. [24]

23 — Naj navedem hipotetičen primer: če bi se upravljavec spletnih rezervacij odločil omejiti pogoje določanja cen za podjetja, ki uporabljajo sistem, pri čemer bi deloval izključno v svojem interesu, da bi na primer povečal svoje prihodke od provizij ali omejil konkurenco na trgu sistemov rezervacij, bi težko ugotovil, da so uporabniki sistema sodelovali pri horizontalnem usklajevanju samo zato, ker niso nasprotovali navedeni omejitvi. Po mojem mnenju bi bilo treba tako hipotetično ravnanje preučiti kot niz vertikalnih sporazumov ali enostransko ravnanje, ki bi lahko spadalo pod člen 102 PDEU.

24 — Glej v zvezi s tem sodbo Imperial Chemical Industries/Komisija (48/69, EU:C:1972:70, točka 68) in sklepne predloge generalnega pravobranilca B. Vesterdorfa v zadevi Rhône-Poulenc/Komisija (T-1/89, EU:T:1991:38, str. 954).

78. Čeprav so dokazi o predhodnih stikih med potovalnimi agencijami in družbo Eturas nepopolni in nekateri od njih v obliki indicev, jih torej ni mogoče povsem izključiti iz celotnega sklopa dokazov, ki so podlaga za ugotavljanje kršitve.

79. Poleg tega, čeprav so pritožnice v postopku v glavni stvari na obravnavi podale alternativno pojasnilo za ravnanje družbe Eturas, namreč da je ta ukrepala v prizadevanju, da bi ohranila privlačnost sistema za več velikih potovalnih agencij, to pojasnilo ne izključuje trditve, da je pobuda prišla od samih potovalnih agencij in da je družba Eturas ukrepala zgolj kot marioneta članic omejevalnega sporazuma, kot nakazujejo dokazi v spisu predložitvenega sodišča.

80. Tudi ob predpostavki, da je skupni poslovni partner, ki je omogočil omejevalni sporazum, ukrepal na lastno pobudo v prizadevanju, da bi okrepil zvestobo strank, tako da bi jim zagotovil večji dobiček z omejevanjem konkurence, to ne bi izključevalo odgovornosti članic omejevalnega sporazuma, ki so tiho privolile v navedeno nezakonito pobudo.

81. Tudi če je družba Eturas ravnala na lastno pobudo, da bi zagotovila zvestobo potovalnih agencij, ki so uporabljale sistem E-TURAS, v obravnavani zadevi torej to ne izključuje ugotovitve usklajenega ravnanja med navedenimi potovalnimi agencijami, saj so ukrepi družbe Eturas – celo pri tem alternativnem pojasnilu – temeljili na interesih njenih strank, ki so tiho privolile v pobudo.

3. Distanciranje od usklajenega ravnanja

82. S tem povezano vprašanje se nanaša na možnost zadevnih podjetij, da se distancirajo od kršitve.

83. V skladu z ustaljeno sodno prakso zadostuje, da upravni organ dokaže, da je zadevno podjetje sodelovalo na sestankih, na katerih so bili sklenjeni protikonkurenčni sporazumi, ne da bi jim očitno nasprotovalo, da bi dokazal sodelovanje tega podjetja pri omejevalnem sporazumu. Navedeno podjetje je nato tisto, ki mora predložiti dokaze, da je bilo njegovo sodelovanje na navedenih sestankih brez kakršnega koli protikonkurenčnega namena, tako da izkaže, da je konkurentom dalo vedeti, da na teh sestankih sodeluje z drugačnim namenom kot oni. [25]

84. Razlog, na katerem temelji to načelo, je, da je podjetje, ki je sodelovalo na sestanku, ne da bi se javno distanciralo od njegove vsebine, drugim udeležencem dalo vtis, da se strinja z njegovim izidom in da ga bo spoštovalo. Stranka, ki tiho privoli v nezakonito pobudo, ne da bi se javno distancirala od njene vsebine ali jo prijavila upravnim organom, dejansko spodbuja nadaljevanje kršitve in otežuje njeno odkritje. Navedeno sostorilstvo pomeni pasivno sodelovanje pri kršitvi, ki torej lahko privede do ugotovljene odgovornosti podjetja. [26]

85. Dejstvo, da podjetje ne ravna v skladu z izidom navedenih sestankov, tega podjetja ne more razbremeniti odgovornosti, razen če se je javno distanciralo od dogovorov, sprejetih na njih. Poleg tega vloga, ki jo je podjetje imelo v protikonkurenčni shemi, ni pomembna pri ugotavljanju njegove odgovornosti, ampak jo je treba upoštevati šele pri presoji teže kršitve in določitvi globe. [27]

86. Menim, da je mogoče to sodno prakso, čeprav se izvirno nanaša na sodelovanje na tajnem sestanku brez namena, koristno prenesti na okoliščine obravnavane zadeve.

25 — Glej sodbi Komisija/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, točka 96) ter Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točka 81).

26 — Glej sodbo Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točki 82 in 84).

27 — Glej sodbo Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točki 85 in 86).

87. Podjetje, ki uporablja spletni sistem rezervacij, ki se uporablja kot platforma za protikonkurenčno ravnanje, ima v skladu s sodno prakso Sodišča dejansko dve učinkoviti možnosti, da se oddalji od takega ravnanja: lahko se javno distancira od vsebine nezakonite pobude ali pobudo prijavi upravnim organom.

88. Ugotavljam, da bi bilo povsem nerazumno od podjetja zahtevati, naj izrazi nasprotovanje vsem udeležencem usklajenega ravnanja. Zlasti je glede na okoliščine te zadeve povsem mogoče, da ne bi bilo mogoče takoj ugotoviti, kdo so zadevni konkurenti. Nekatere pritožnice v postopku v glavni stvari dejansko trdijo, da niso vedele, kdo so drugi uporabniki sistema E-TURAS.

89. Vendar je treba nasprotovanje izraziti javno na kakršen koli način, ki je razumno na voljo zadevnemu podjetju, tj. vsaj z obvestitvijo skrbnika sistema, ki je napovedal omejitev, in tistih drugih podjetij, katerih identiteta je morda znana.

90. Zadevno podjetje mora dovolj jasno navesti, da se ne strinja s pobudo in da ne namerava ravnati v skladu z njo. Zato ne zadostuje, da na primer zadevno podjetje ne upošteva sporočila ali da svojim zaposlenim naroči, naj se ne prilagodijo zadevnemu ravnanju. Prav tako ne bi zadostovalo nasprotovanje praksi zgolj z ravnanjem na trgu, na primer z dodeljevanjem posameznih popustov za izravnavo splošne omejitve, kot so navedle nekatere pritožnice v obravnavani zadevi. Brez javnega nasprotovanja namreč takega ravnanja ne bi bilo mogoče zlahka razlikovati od preprostega goljufanja drugih članov omejevalnega sporazuma.

91. Po drugi strani – in v nasprotju s stališčem, ki ga je urad za konkurenco izrazil na obravnavi – zahteva po nasprotovanju omejitvi ne more vključevati obveznosti zapustitve spletnega sistema rezervacij.

92. Strinjam se, da bi moralo zadevno podjetje ne samo izraziti svoje nasprotovanje, ampak tudi neodvisno ravnati na trgu. V obravnavani zadevi javno distanciranje vključuje zahtevo, naj se uporabijo vsa primerna sredstva, da se omejitev ne bi uporabljala, kot sta obvestitev strank prek spletišča, in, če ta sredstva niso učinkovita, prijava upravnim organom. Te obveznosti ni mogoče razširiti na zahtevo po prekinitvi poslovnih odnosov z družbo Eturas, saj bi bil s tem onemogočen dostop potovalne agencije do sicer zakonite prodajne poti.

93. Nazadnje, nasprotovanje je treba izraziti hitro in vsekakor v razumnem času po seznanitvi z nezakonito pobudo. Če to ni storjeno v razumnem času, bo podjetje odgovorno od trenutka, ko je izvedelo zanjo ali se domneva, da je izvedelo zanjo.

4. Dokazni standard in domneva nedolžnosti

94. Glede na dvome, ki jih je izrazilo predložitveno sodišče, želim navesti nekaj sklepnih opomb glede združljivosti dokaznega standarda, ki se zahteva za ugotovitev usklajenega ravnanja, z načelom domneve nedolžnosti.

95. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča se načelo domneve nedolžnosti, ki je zdaj določeno v členu 48(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, uporablja za postopke v zvezi s kršitvami pravil konkurence, ki veljajo za podjetja.[28]

28 — Glej v zvezi s tem sodbi Hüls/Komisija (C-199/92 P, EU:C:1999:358, točki 149 in 150) in Montecatini/Komisija (C-235/92 P, EU:C:1999:362, točki 175 in 176).

96. V sistemu javnega izvrševanja konkurenčnega prava EU mora Komisija predložiti dokaze, s katerimi lahko pravno zadostno dokaže obstoj okoliščin, ki pomenijo kršitev člena 101(1) PDEU. Komisija mora v zvezi s tem predložiti natančne in dosledne dokaze. [29] Kakršen koli dvom pristojnega sodišča je treba razlagati v dobro podjetja, na katero je bila naslovljena odločba o ugotovitvi kršitve. [30]

97. Vendar načelo domneve nedolžnosti ne izključuje uporabe izpodbojnih domnev v konkurenčnem pravu. [31]

98. Primeri takih domnev vključujejo „domnevo Anic“ ali domnevo, da matična družba odločilno vpliva na poslovno politiko hčerinske družbe, ki je v njeni 100-odstotni lasti. [32] Sodišče je tudi razsodilo, da mora podjetje, kadar Komisija lahko dokaže, da je sodelovalo na sestankih podjetij z očitno protikonkurenčno vsebino, zagotoviti drugačno pojasnilo vsebine teh sestankov in izpodbijati ugotovitve Komisije. [33]

99. S temi domnevami dokazno breme ne preide na naslovnika odločbe organa za konkurenco. Domneve organu omogočajo, da izpelje nekatere ugotovitve na podlagi splošnih izkušenj. [34] Posledična *prima facie* ugotovitev se lahko izpodbija z nasprotnimi dokazi, če pa teh ni, se bo ugotovitev štela za ustrezno za izpolnitev dokaznega bremena, ki ga še vedno nosi upravni organ. Uporaba takih domnev je poleg tega upravičena s potrebo po zagotovitvi *effet utile* pravil konkurence EU, saj bi bil brez njih dokaz kršitve v praksi preveč otežen ali nemogoč.

100. Kadar take domneve izhajajo iz člena 101(1) PDEU, kot ga razlaga Sodišče, in so zato sestavni del veljavnega prava EU, ne spadajo na področje uporabe načela avtonomije nacionalnega procesnega prava [35] in so torej zavezujoče za nacionalne organe, kadar uporabljajo pravila konkurence EU. [36]

101. Prav tako lahko v tej zadevi urad za konkurenco in predložitveno sodišče brez kršenja načela domneve nedolžnosti sklepata, da je podjetje, ki je izvedelo za sistemsko obvestilo z dne 27. avgusta 2009 in še naprej uporabljalo sistem E-TURAS, tiho privolilo v nezakonito pobudo. Zadevno podjetje je tisto, ki mora predložiti dokaze, da je izrazilo nasprotovanje navedeni pobudi, ali dokazati, da usklajevanje ni moglo vplivati na njegovo ravnanje na trgu.

102. Upravni organ ali nacionalno sodišče s takim sklepanjem ne prevali dokaznega bremena, kar bi bilo v nasprotju s pravicami do obrambe, ali krši domneve nedolžnosti.

29 — Glej sodbe Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, točka 58), BAI in Komisija/Bayer (C-2/01 P in C-3/01 P, EU:C:2004:2, točka 62) ter E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, točki 72 in 73).

30 — Glej sodbo E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, točka 72).

31 — Za analizo uporabe takih domnev v konkurenčnem pravu glej sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:110, točke od 89 do 93).

32 — Glej točko 33 teh sklepnih predlogov oziroma sodbo Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:536, točka 60).

33 — Glej sodbi Aalborg Portland in drugi/Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, EU:C:2004:6, točka 87) ter E.ON Energie/Komisija (C-89/11 P, EU:C:2012:738, točka 75).

34 — Glej sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:110, točka 89) ter v zadevi Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 72).

35 — Opozarjam, da je mogoče trditi, da nacionalne organe pri uporabi členov 101 PDEU in 102 PDEU na splošno zavezuje sodna praksa Sodišča v zvezi s postopkovnim jamstvi, povezanimi s pravicami do obrambe pri izvrševanju konkurenčnega prava. Glej K. Kowalik-Bańczyk, *Prawo do obrony w unijnych postępowaniach antymonopolowych*, Varšava, 2012, str. 546.

36 — Glej v zvezi s tem sodbo T-Mobile Netherlands in drugi (C-8/08, EU:C:2009:343, točke od 50 do 52).

IV – **Predlog**

103. Iz vseh zgoraj navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na vprašanji, ki ju je predložilo Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas, odgovori:

Člen 101(1) PDEU je treba razlagati tako, da pojem usklajeno ravnanje zajema položaj, v katerem več potovalnih agencij uporablja skupni spletni sistem za rezervacijo potovanj in skrbnik tega sistema objavi obvestilo, s katerim uporabnike obvesti, da bodo na podlagi predlogov in želja zadevnih podjetij popusti za stranke omejeni na enotno najvišjo stopnjo, temu obvestilu pa sledi tehnična omejitev izbire stopenj popustov, ki so na voljo uporabnikom sistema. Podjetja, ki izvedo za navedeno nezakonito pobudo in še naprej uporabljajo sistem, ne da bi se javno distancirala od te pobude ali jo prijavila upravnim organom, so odgovorna za sodelovanje pri navedenem usklajenem ravnanju.