Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
GERARDA HOGANA,
predstavljeni 12. novembra 2020[1]

Zadeva C-400/19

Evropska komisija
proti

Madžarski

„Neizpolnitev obveznosti države članice – Člen 34 PDEU – Skupna ureditev trgov kmetijskih proizvodov – Uredba (EU) št. 1308/2013 – Nacionalna zakonodaja, s katero so dobaviteljem prepovedane nepoštene trgovinske prakse v zvezi s kmetijskimi in živilskimi proizvodi – Prodajne cene kmetijskih in živilskih proizvodov – Enotna profitna marža v prodaji na drobno, ki se uporablja za enake proizvode“

I. Uvod

1. Evropska komisija s tožbo Sodišču predlaga, naj ugotovi, da Madžarska s tem, da je zlasti ob upoštevanju člena 3(2)(u) mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló, 2009. évi XCV. törvény (zakon XCV iz leta 2009, s katerim so dobaviteljem prepovedane nepoštene trgovinske prakse v zvezi s kmetijskimi in živilskimi proizvodi)[2] (v nadaljevanju: zakon XCV iz leta 2009) omejila določanje prodajnih cen kmetijskih in živilskih proizvodov, ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi člena 34 PDEU in Uredbe (EU) št. 1308/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. decembra 2013 o vzpostavitvi skupne ureditve trgov kmetijskih proizvodov in razveljavitvi uredb Sveta (EGS) št. 922/72, (EGS) št. 234/79, (ES) št. 1037/2001 in (ES) št. 1234/2007.[3]

2. V okviru obravnavane tožbe se tako znova postavlja vprašanje, v kolikšnem obsegu in pod katerimi pogoji lahko države članice uporabijo določbe iz svoje nacionalne zakonodaje o preprečevanju nepoštene konkurence ali potrošniške zakonodaje z namenom omejevanja mehanizmov za oblikovanje cen, da bi podprle stranko ali stranke, za katere se na splošno domneva, da imajo v verigi preskrbe s hrano manj ugoden pogajalski položaj. Ta vprašanja so bila v ospredju že v sodbi z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), in za namene teh sklepnih predlogov bo treba podrobno preučiti argumente in ugotovitve iz te odločbe.

3. Pred tem pa je treba najprej opredeliti upoštevne določbe iz zakonodaje in Pogodb.

1 Jezik izvirnika: angleščina.

2 Po navedbah Komisije je zakon XCV iz leta 2009 začel veljati 1. januarja 2010.

3 UL 2013, L 347, str. 671.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

4. Člen 34 PDEU določa:

„Med državami članicami so prepovedane količinske omejitve pri uvozu in vsi ukrepi z enakim učinkom.“

5. Člen 83(5) Uredbe št. 1308/2013 določa:

„Države članice lahko sprejmejo ali ohranijo dodatne nacionalne določbe za proizvode, za katere velja tržni standard Unije, le če so te določbe skladne z zakonodajo Unije, zlasti z načelom prostega pretoka blaga, ter če je v njih upoštevana Direktiva 98/34/ES Evropskega parlamenta in Sveta [z dne 22. junija 1998 o določitvi postopka za zbiranje informacij na področju tehničnih standardov in tehničnih predpisov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 20, str. 337)].“

B. Madžarsko pravo

6. Zakon XCV iz leta 2009 se v skladu s členom 1 nanaša na „kmetijske proizvode in živila“, ki so v členu 2(2) tega zakona opredeljeni s sklicevanjem na Uredbo (ES) št. 178/2002 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. januarja 2002 o določitvi splošnih načel in zahtevah živilske zakonodaje, ustanovitvi Evropske agencije za varnost hrane in postopkih, ki zadevajo varnost hrane. [4]

7. Zakon XCV iz leta 2009 se v skladu s členom 2(1) nanaša na (a) podjetja, ki proizvajajo, predelujejo kmetijske in živilske proizvode ali ki te proizvode prodajajo brez predelave, in (b) podjetja, ki te proizvode prodajajo končnim potrošnikom. Zadnjenavedena kategorija podjetij vključuje vse trgovce na drobno ne glede na njihovo velikost in se torej uporablja tako za hipermarkete kot za majhne trgovine, ki prodajajo kmetijske in živilske proizvode.

8. Člen 3(2) zakona XCV iz leta 2009 določa:

„Za nepošteno poslovno prakso se štejejo:

[…]

(u) vsako diskriminatorno določanje cene glede na državo porekla proizvodov, po kateri se končnemu potrošniku prodajajo proizvodi, ki imajo enako sestavo in organoleptične lastnosti.“

III. Predlogi strank

9. Komisija Sodišču predlaga, naj:

– ugotovi, da Madžarska s tem, da je zlasti ob upoštevanju člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 omejila določanje prodajnih cen kmetijskih in živilskih proizvodov, ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi člena 34 PDEU in Uredbe št. 1308/2013, in

– Madžarski naloži plačilo stroškov.

4 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 6, str. 463.

10. Madžarska Sodišču predlaga, naj:

– tožbo Komisije zavrne kot neutemeljeno in

– Komisiji naloži plačilo stroškov.

IV. Tožba

A. Trditve strank

11. Komisija v tožbi navaja dva očitka. Trdi, da Madžarska s tem, da je zlasti na podlagi člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 omejila določanje prodajnih cen kmetijskih in živilskih proizvodov, ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi, prvič, Uredbe št. 1308/2013 in, drugič, člena 34 PDEU.

12. Komisija v zvezi s tožbo na podlagi Uredbe št. 1308/2013 trdi, da morajo v skladu s členom 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 maloprodajne cene kmetijskih in živilskih proizvodov iz dane države vključevati enako profitno maržo, kot je tista, ki se uporablja za enake proizvode od drugod, ne glede na državo porekla. Ta določba naj bi torej trgovcem na drobno prepovedovala prodajo, na primer, uvoženih proizvodov po ceni, povišani za 5-odstotno profitno maržo, če hkrati ponujajo enake domače proizvode po ceni, povišani za 10-odstotno maržo. Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj bi se uporabljal za vse kmetijske in živilske proizvode, pojem „enaki proizvodi“ pa naj bi bil opredeljen glede na sestavo in organoleptične lastnosti proizvoda.

13. Po navedbah Komisije člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, s katerim je trgovcem na drobno v praksi prepovedana prodaja uvoženih proizvodov s profitno maržo, ki je drugačna od tiste, ki se uporablja za domače proizvode, posega v izvajanje Uredbe št. 1308/2013, ker ni združljiv z osnovnim načelom te uredbe, ki je svobodno določanje prodajnih cen kmetijskih proizvodov na podlagi poštene konkurence. Komisija meni, da je profitna marža sestavni del določanja maloprodajne cene.

14. Komisija se sklicuje na sodbi z dne 4. marca 2010, Komisija/Francija (C-197/08, EU:C:2010:111), in Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113), ki ju šteje za primer pomembnosti varstva svobode gospodarskih subjektov na področju določanja cen. Zaradi te svobode naj bi lahko novi uvoženi proizvodi vstopali na dani nacionalni trg s pomočjo privlačnih maloprodajnih cen.

15. Komisija v zvezi s tožbo na podlagi člena 34 PDEU trdi, da se člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ne nanaša na značilnosti kmetijskih in živilskih proizvodov, temveč zgolj na način njihove prodaje, zato je treba šteti, da gre za določbo, ki se nanaša na načine prodaje v smislu sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905). Zadevna določba naj ne bi izpolnjevala drugega merila iz te sodbe, saj naj bi *de facto* dajala prednost enakim nacionalnim proizvodom. Komisija zato meni, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 pomeni omejitev, ki vpliva na trgovino med državami članicami v smislu člena 34 PDEU, ker otežuje trženje določenega blaga, uvoženega iz drugih držav članic, v primerjavi z enakimi nacionalnimi proizvodi in tako gospodarske subjekte odvrača od distribucije takega blaga na drobno. Komisija navaja, da so potrošniki razumljivo bolj seznanjeni z nacionalnimi proizvodi, ki so dlje na trgu, in jih imajo raje od proizvodov, ki na novo vstopajo na trg. Poleg tega naj bi nekateri potrošniki imeli občutek, da s kupovanjem lokalnih proizvodov podpirajo nacionalno gospodarstvo, in v nekaterih državah članicah naj bi bile v ta namen organizirane redne promocijske akcije, s katerimi se izkorišča ta občutek. Gospodarski subjekti naj bi ravno iz tega razloga, med mnogimi drugimi, lahko uporabili različne poslovne prakse, med katerimi je ena najprimernejših znižanje cene nekaterih uvoženih proizvodov, da se potrošniki z njimi hitreje bolje seznanijo.

16. Komisija meni, da je zadevno poseganje v politiko svobodnega oblikovanja cen namenjeno varovanju nekaterih nacionalnih gospodarskih subjektov, ne pa varovanju interesov potrošnikov, kot trdi Madžarska. Za varovanje interesov potrošnikov naj bi zadostovala prepoved prodaje z izgubo. V obravnavani zadevi naj bi posredovanje države presegalo prepoved prodaje z izgubo in naj ne bi bilo videti, da bi kakor koli koristilo potrošniku. Po navedbah Komisije člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 sam po sebi pomeni samovoljno diskriminacijo in prakso, ki je v nasprotju s členom 34 PDEU, tako da naj bi bili različni statistični podatki, s katerimi bi bilo mogoče dokazovati, da sporni ukrep ni diskriminatoren, brezpredmetni. Komisija meni tudi, da izraz „enaki proizvodi“ povzroča negotovost in zato pomeni kršitev člena 34 PDEU. V tem pogledu ugotavlja, da bi nekateri trgovci na drobno lahko na primer na proizvodu navedli pasmo krav, ki so proizvedle mleko UHT, kot to nekateri že navajajo za mesne proizvode. Zaradi zadevne nacionalne ureditve naj teh proizvodov ne bi bilo mogoče prodajati po višji ceni, ker je treba po navedbah Madžarske za vse mleko UHT z vsebnostjo maščobe na primer 2,8 % uporabljati enako profitno maržo. To naj bi lahko negativno vplivalo na potrošnika in poseglo v prosti pretok blaga.

17. Komisija v zvezi z zadevnimi morebitnimi utemeljitvami glede zadevne nacionalne ureditve opozarja, da je ukrep, ki pomeni omejitev v smislu člena 34 PDEU, mogoče utemeljiti v skladu s členom 36 PDEU ali z nujnimi razlogi v splošnem interesu. Vendar naj bi bilo v skladu s sodno prakso določbo, s katero se omejuje temeljna svoboščina, zagotovljena s Pogodbo DEU, kot je prosti pretok blaga, mogoče veljavno utemeljiti le, če je primerna za uresničitev legitimnega cilja in ne presega tega, kar je nujno za njegovo dosego. Komisija meni, da zadevni nacionalni ukrep ni niti primeren niti sorazmeren.

18. Komisija v zvezi s primernostjo ukrepa meni, da določanje profitnih marž koristi predvsem trgovcem na drobno, ne pa proizvajalcem. Meni, da je navedeni ukrep nesorazmeren in da bi se isti cilj lahko dosegel z večjo preglednostjo na trgu, brez poseganja v svobodo določanja cen.

19. Komisija v nasprotju s trditvijo Madžarske meni, da poslovna praksa, ki je predmet člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, ni nepoštena poslovna praksa v smislu Resolucije Evropskega parlamenta z dne 7. junija 2016 o nepoštenih trgovinskih praksah v verigi preskrbe s hrano.[5] Poleg tega trdi, da Evropski parlament v svoji resoluciji ne spodbuja sprejetja ukrepov, kakršni so ti iz postopka v glavni stvari, s katerimi se ogroža delovanje notranjega trga in ovira trgovina.

20. Komisija dalje poudarja, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 znatno posega v svobodo distributerjev, da določijo marže, to je svobodo, ki je ni mogoče enačiti s prodajo z izgubo. Komisija priznava, da je prodajo z izgubo v skladu s sodno prakso Sodišča mogoče omejiti, saj to ne vodi k samovoljni diskriminaciji. Nasprotno pa naj bi člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 na uvožene proizvode deloval diskriminatorno in ga naj zato ne bi bilo mogoče utemeljiti.

21. Komisija trdi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 v nasprotju s trditvami Madžarske očitno ne služi zagotavljanju poštenih poslovnih praks. Določanje profitnih marž v prodaji na drobno naj namreč ne bi zagotavljalo nobenih prednosti dobaviteljem. Morebitne koristi naj bi, nasprotno, imeli trgovci na drobno, ne pa kmetje. Glede načela sorazmernosti Komisija meni, da bi bilo zastavljene cilje mogoče doseči z drugimi manj omejevalnimi ukrepi, ki bi bili združljivi s pravom Unije.

22. Komisija se v repliki ne strinja s trditvijo Madžarske, da se člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 uporablja samo za osnovna živila, ki jih po sestavi in okusu ni mogoče medsebojno razlikovati. Po navedbah Komisije ni mogoče izključiti, da se za nekatere proizvode, zaščitene z blagovno znamko, lahko šteje, da imajo enako sestavo in organoleptične lastnosti. Navaja, da trgovci na drobno konkurirajo med seboj, in da zato ni upravičeno, da se njihova zmožnost določanja cen omeji s sklicevanjem na domnevno povečanje konkurence med proizvajalci proizvoda. Madžarska naj ne bi

5 2015/2065(INI) 2018/C 086/05.

dokazala, kako omejitev pravice trgovcev na drobno, da določijo svoje marže, koristi proizvajalcem. Trgovec na drobno naj bi imel veliko večjo pogajalsko moč zaradi svoje velikosti in gospodarske moči, določanje profitnih marž pa naj ne bi vplivalo na veleprodajno ceno, po kateri dobavitelji prodajajo proizvode trgovcem na drobno. Sporni nacionalni ukrep naj ne bi ščitil proizvajalcev, ampak naj bi pomenil nesorazmerno omejitev, s katero se v praksi diskriminirajo proizvodi, uvoženi iz drugih držav članic.

23. Komisija meni, da zadevne omejitve ni mogoče utemeljiti z Direktivo (EU) 2019/633 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o nepoštenih trgovinskih praksah med podjetji v verigi preskrbe s kmetijskimi in živilskimi proizvodi.[6] Opozarja, da je v Direktivi 2019/633 natančno opredeljenih 16 nepoštenih trgovinskih praks, ki so prepovedane. Tako naj ne bi bil prepovedan vsak domnevno nepošten položaj. Ker se sporni ukrep zelo splošno uporablja za vse odločitve o določanju cen, ki jih sprejme trgovec na drobno, Komisija meni, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 v nasprotju s splošnimi načeli iz Uredbe št. 1308/2013 in upoštevno sodno prakso, saj s tem, ko omejuje svobodo določanja cen v verigi preskrbe, vpliva na številne kmetijske in živilske proizvode. Sodišče naj bi v točki 20 sodbe z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845), navedlo, da je svobodno določanje prodajnih cen na podlagi svobodne konkurence sestavni del Uredbe št. 1308/2013 in pomeni odraz načela prostega pretoka blaga v razmerah učinkovite konkurence. Komisija meni, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 zato ni združljiv s to sodbo.

24. Komisija trdi, da bi se moralo svobodno določanje prodajnih cen uporabljati tudi za proizvode, kot so mleko, moka, olje in sladkor. V Direktivi 2019/633 je poudarjen pomen prostih pogajanj. Komisija zavrača trditev Madžarske, da so učinki spornega ukrepa na prosti pretok blaga preveč negotovi in posredni.

25. Madžarska meni, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, ki je edina določba tega zakona, ki jo izpodbija Komisija, združljiv z Uredbo št. 1308/2013 in ne pomeni omejitve, ki bi bila v nasprotju s členom 34 PDEU.

26. Madžarska trdi, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, ki je bil sprejet pred sedmimi leti, namenjen zagotavljanju enakih konkurenčnih pogojev za nacionalne kmetijske in živilske proizvode ter tiste iz drugih držav članic. Tako naj bi bil skladen s cilji nedavno sprejete Direktive 2019/633, ki določa minimalno raven zaščite v Evropski uniji pred nepoštenimi trgovinskimi praksami glede na precejšnje neravnovesje v pogajalski moči med dobavitelji in kupci kmetijskih in živilskih proizvodov, in naj bi se z njim ti cilji tudi uresničevali. Namen Direktive 2019/633 naj bi bil odpraviti nepoštene prakse, ki jih ni mogoče odpraviti s konkurenčnim pravom. Ta direktiva naj bi se osredotočala na odvisnost dobaviteljev od trgovcev na drobno, ne pa na prevladujoči položaj zadnjenavedenih. Direktiva 2019/633 naj bi državam članicam izrecno dovoljevala, da ohranijo ukrepe v zvezi s trgovinskimi praksami, ki niso zajete s to direktivo, pod pogojem, da so ti ukrepi združljivi s pravili o delovanju notranjega trga. Zakon XCV iz leta 2009 naj bi bil sprejet za zaščito dobaviteljev pred zlorabami velikih trgovin na drobno, kot so supermarketi, saj so dobavitelji v primerjavi s temi trgovinami v položaju ekonomske ranljivosti in odvisnosti. Sporni ukrep in Direktiva 2019/633 naj bi se razlikovala v tem, da se sporni ukrep formalno sicer uporablja na ravni trgovca na drobno in potrošnika, učinkuje pa na ravni odnosa med dobaviteljem in trgovcem na drobno.

27. Po navedbah Madžarske člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 kljub temu, da nekoliko omejuje gospodarsko svobodo trgovcev s kmetijskimi in živilskimi proizvodi na drobno, ne ovira trgovine med državami članicami.

6 UL 2019, L 111, str. 59.

28. Madžarska navaja, da zakon XCV iz leta 2009 omejuje prakse trgovcev na drobno z namenom zagotoviti, da je merodajni element predvsem nakupna cena proizvodov, za katero se dogovorita dobavitelj in trgovec na drobno, in da se onemogoči zaračunavanje drugih stroškov ali provizij, razen če ti ustrezajo dejanski storitvi, ki jo zahteva dobavitelj. Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj bi se uporabljal samo za omejen nabor proizvodov, in sicer za proizvode, ki imajo „enako sestavo in organoleptične lastnosti“. Ta določba naj bi se torej uporabljala samo za osnovna živila, ki so homogena in jih po sestavi in okusu ni mogoče medsebojno razlikovati ali ki jih ni mogoče šteti za proizvode z blagovno znamko. Običajno naj bi bili zadevni proizvodi med drugim mleko, moka, olje, sadje, zelenjava, perutnina in sladkor. Poleg tega naj bi se člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 nanašal samo na proizvode, ki so si enaki po vseh lastnostih. Po navedbah Madžarske tako na primer mleka UHT z vsebnostjo maščobe 2,8 % ni mogoče šteti za enako svežemu mleku ali mleku z drugačno vsebnostjo maščobe. Proizvodov, ki vsebujejo različne sestavine ali so različnega okusa, kot je sadni sok ali čokolada, naj ne bi bilo mogoče šteti za enake. Pri nakupu proizvodov, ki so zajeti s členom 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, naj bi na izbiro potrošnikov vplivala predvsem cena, kar pomeni, da lahko na njihovo izbiro vpliva celo minimalna razlika v ceni. Zato naj bi bilo posebej pomembno, da konkurenca temelji na prednostih takšnih proizvodov, saj si konkurirajo samo na podlagi cene.

29. Madžarska meni, da pojem „enaki proizvodi“ v sedmih letih od sprejetja zakona XCV iz leta 2009 ni povzročal pravne negotovosti in da njegova razlaga ni problematična.

30. Po navedbah Madžarske se v trgovini na drobno ustvarjanje čim večjega dobička doseže z učinkovitim upravljanjem skupnih profitnih marž. Tako naj bi na primer supermarket določil ceno od 20 do 30.000 različnih proizvodov tako, da se donosnost doseže *ob upoštevanju celotnega nabora* prodajanih proizvodov. Običajna praksa v zvezi s tem naj bi bila, da se za nekatero blago določijo nizke cene in majhne profitne marže, da se pritegne pozornost potrošnikov, „izgubljeni“ prihodek pa se nato nadomesti s povečanjem prometa s prodajo drugega blaga potrošnikom. Trgovci na drobno naj bi torej pomembno vplivali na vrsto proizvodov, ki jih kupujejo potrošniki. Zaradi takšne prakse naj cena proizvoda za končnega potrošnika ne bi odražala predvsem konkurenčnosti proizvoda, temveč odločitev trgovca na drobno, da upravlja profitno maržo glede na svoj celotni nabor proizvodov.

31. Madžarska poudarja, da se v skladu s členom 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 dobavitelj in trgovec na drobno povsem prosto pogajata o *nakupni ceni* blaga. Vendar naj trgovec na drobno ne bi smel spremeniti *razmerja* med to ceno in ceno enakega proizvoda iz druge države članice. Če dobavitelj proizvaja proizvode učinkoviteje in jih zato trgovcu na drobno prodaja po nižji dobavni ceni, naj bi bila tudi potrošniška cena teh proizvodov nižja od cene enakih proizvodov, ki se proizvajajo manj učinkovito in prodajajo po višji dobavni ceni. S spornim ukrepom naj se v nasprotju s trditvijo Komisije ne bi omejevala cenovna konkurenca, ampak *izkrivljanje cene* nekaterih osnovnih živil. Prav tako naj se s spornim ukrepom ne bi omejevala prodaja zadevnih proizvodov po posebni promocijski ceni pod pogojem, da se profitne marže, ki se uporabljajo za proizvode ne glede na njihovo poreklo, v šestih mesecih izravnajo. V zvezi s prodajo zadevnih proizvodov naj bi bile dovoljene začetne cene in promocije. Poleg tega naj se zadevna omejitev ne bi uporabljala, če trgovec na drobno preneha poslovati, spremeni profil podjetja ali odproda proizvode. Obenem naj nobeno pravilo ne bi prepovedovalo oglaševanja blaga.

32. Madžarska trdi, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 združljiv s pravili notranjega trga. Trdi tudi, da Komisija, čeprav meni, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 v nasprotju z Uredbo št. 1308/2013, ni navedla nobene konkretne določbe te uredbe, ki naj bi bila kršena. Madžarska navaja, da se s spornim ukrepom niti ne oblikujejo cene niti se ne določata referenčna ali najnižja cena. Zato naj bi bila svoboda gospodarskih subjektov, da določijo nakupno ceno, v celoti zagotovljena. S spornim ukrepom naj bi se zagotovilo, da bo potrošniška cena odražala konkurenčno prednost, kar naj bi vsem proizvajalcem omogočilo prost dostop do odprtega trga v razmerah

učinkovite konkurence.[7] Sodišče naj bi v sodbah z dne 4. marca 2010, Komisija/Francija (C-197/08, EU:C:2010:111) in Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113), razsodilo, da je najnižja cena, ki jo določi država članica, v nasprotju s pravom Unije prav zato, ker škodi konkurenci s tem, da nekaterim proizvajalcem ali uvoznikom onemogoča izkoristiti „nižje proizvodne [lastne] cene“, zaradi katerih bi lahko ponudili privlačnejše drobnoprodajne cene.[8] S spornim ukrepom pa naj bi se zagotovilo, da se cenovna prednost, ki je posledica večje učinkovitosti proizvajalcev ali dobaviteljev, odrazi v ceni proizvodov, ki jo plačajo potrošniki. Ukrep naj bi proizvajalcem zagotavljal tudi možnost „izkoristiti nižje lastne cene“.[9] Eden izmed ciljev skupne kmetijske politike naj bi bila ohranitev učinkovite konkurence na trgih kmetijskih proizvodov.[10] Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj tako ne bi bil v nasprotju niti z Uredbo št. 1308/2013 niti s sodno prakso, ki jo navaja Komisija.

33. Madžarska meni, da Komisija ni dokazala svoje trditve, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 dejansko različno vpliva na trženje domačih proizvodov in tistih iz drugih držav članic.[11] Komisija naj bi izhajala iz domneve, da potrošniki na nacionalnem trgu zaradi svojih navad in preferenc dajejo prednost nacionalnim proizvodom pred proizvodi iz drugih držav članic in da zato uvoženi proizvodi težje vstopajo na trg. Madžarska meni, da ta domneva, čeprav je praviloma utemeljena, ne velja za živila homogene narave, ki so enaka z vidika okusa in sestave ter pri katerih ima odločilno vlogo cena. Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj bi zagotavljal, da trgovci na drobno z določitvijo svojih marž ne dajejo prednosti nacionalnim proizvodom v škodo proizvodom iz drugih držav članic.

34. Madžarska meni, da je Komisija v svoji obrazložitvi naredila bistveno napako s tem, da meša gospodarske interese subjektov v različnih delih dobavne verige. Komisija naj bi pri tem, ko navaja, da trgovci na drobno znižajo ceno nekaterih uvoženih proizvodov na račun svoje marže, da bi se potrošniki hitreje seznanili z njimi, s čimer spodbujajo trgovino med državami članicami, izhajala iz predpostavke, da trgovec na drobno zastopa interese dobavitelja. Trgovci na drobno naj bi si tako kot vsi drugi tržni subjekti prizadevali za to, da čim bolj povečajo svoj lastni dobiček. Cilj trgovcev na drobno, ko določajo ceno, po kateri bodo proizvode ponudili potrošnikom, naj bi bil prodajati svoj celoten nabor proizvodov pod najugodnejšimi pogoji. V njihovem interesu naj bi bilo, da zaračunajo največjo možno maržo. Svojemu dobičku naj bi se odrekli samo iz taktičnih razlogov v upanju, da se bo izguba tega dobička izravnala s povečanjem prodaje in prodajo drugih proizvodov, s čimer bo mogoče doseči večje marže. Njihova cenovna politika naj bi se torej uporabljala za njihov celoten nabor proizvodov, privabljanje potrošnikov s posebej poceni proizvodi pa naj bi bil učinkovit način uresničevanja te politike. V nasprotju s trditvijo Komisije je *dobavitelj* tisti, v katerega interesu je dajanje proizvoda na trg, ne pa trgovec na drobno. V interesu dobavitelja naj bi bilo, da svoj proizvod dobavi trgovcu na drobno po nižji ceni, da bi bil konkurenčen na trgu druge države članice. Dobavitelj naj bi to lahko storil svobodno in v konkurenčnih pogojih na prostem trgu naj ne bi bilo ničesar, ki bi mu to preprečevalo.

35. Madžarska trdi, da je učinek spornega ukrepa ta, da se znižanje cene, ki jo zaračuna dobavitelj, odraža v ceni, ki jo plača potrošnik. Znižani stroški, ki so posledica dobaviteljeve učinkovitosti, naj bi se odražali v ceni, ki jo zaračuna ta dobavitelj. Dobavitelj naj ne bi imel nikakršnega vpliva na ceno, po kateri se proizvod ponudi potrošniku in jo svobodno določi trgovec na drobno.[12]

36. Ovire za trgovino, ki jih je opisala Komisija, naj ne bi bile posledica spornega ukrepa, ampak poslovne prakse, ki naj bi se s tem ukrepom odpravila. Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj bi izrecno prepovedoval diskriminacijo na podlagi države porekla pri določanju cene. Če dobavitelj proizvode proizvaja učinkovito, inovativno in z nizkimi stroški ter jih zato trgovcu na drobno prodaja

7 Sodba z dne 9. septembra 2003, Milk Marque in National Farmers'Union (C-137/00, EU:C:2003:429, točka 59 in navedena sodna praksa).

8 Sodba z dne 4. marca 2010, Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113, točka 40).

9 Sodba z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845, točka 21).

10 Sodba z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845, točka 23).

11 Glej sodbo z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905, točka 16).

12 Glej točko 51 odgovora Madžarske na tožbo.

po nizki dobavni ceni, naj bi bila tudi cena, po kateri se ta proizvod ponudi potrošniku, nižja od cene proizvodov drugih dobaviteljev, ki se proizvajajo manj učinkovito in zato prodajajo po višji ceni. Homogena osnovna živila naj bi si torej na potrošniškem trgu konkurirala na podlagi stroškovne učinkovitosti ne glede na državo članico porekla. Sodna praksa Sodišča naj ne bi podpirala ugotovitve, da zakonodaja države članice, ki ne razlikuje glede na poreklo blaga in ni namenjena urejanju trgovine z blagom z drugimi državami članicami ter katere omejevalni učinki na prosti pretok blaga so preveč negotovi in posredni, ni v skladu s pravom Unije.[13]

37. Madžarska tako meni, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ob upoštevanju sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), ukrep v zvezi z načini prodaje, ki ne spada na področje uporabe člena 34 PDEU.

38. Če bi Sodišče ugotovilo, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 spada na področje uporabe člena 34 PDEU, Madžarska meni, da bi bilo ta ukrep mogoče utemeljiti z nujnimi razlogi v splošnem interesu, da je primeren za dosego svojega cilja in sorazmeren. Glavni cilj člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 naj bi bil ustvariti enake konkurenčne pogoje za dobavitelje, tako da se trgovcem na drobno, ki imajo praviloma precejšnjo tržno moč, naloži dodatna obveznost, s čimer se zagotovi učinkovita konkurenca. Ukrep naj bi bil omejen na osnovna homogena živila, z njim pa naj bi se od trgovca na drobno zahtevalo samo, da ne uporabi različne profitne marže za enake proizvode iz različnih držav članic. Poleg tega naj bi bil pojem enakega proizvoda opredeljen ozko. In še, ukrep naj bi se uporabljal tako za uvožene kot za domače proizvode.

39. Glede preglednosti trga, ki jo Komisija navaja kot manj omejevalen ukrep, Madžarska poudarja, da preglednost ni ukrep sam po sebi, ampak cilj. Poleg tega naj Komisija ne bi bila sposobna navesti nobenega manj omejevalnega ukrepa, s katerim bi bilo mogoče učinkovito doseči cilj člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009. S spornim ukrepom naj se tudi trgovcu na drobno ne bi nalagala dodatna bremena ali stroški. Z zakonom naj ne bi bile določene nobene zahteve za predhodno odobritev, dovoljenje, naknadno obveščanje ali druge upravne zahteve. Glede kazni, trgovec na drobno naj bi se lahko odločil za ravnanje v skladu z ukrepom in se tako izognil naložitvi denarne kazni.

40. Madžarska v dupliki navaja, da Komisija ni dokazala, kako sporni ukrep uvožene proizvode prizadene bolj kot nacionalne. To naj bi držalo toliko bolj, ker naj oglaševanje zadevnih proizvodov ne bi bilo omejeno, ker naj s spornim ukrepom ne bi bila v celoti odpravljena pravica trgovca na drobno, da določi ceno, in ker naj ukrep poleg tega ne bi bil diskriminatoren.

41. Če Sodišče ne bi menilo, da se sporni ukrep nanaša na način prodaje v smislu sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), ampak bi menilo, da je ukrep, enakovreden količinski omejitvi, Madžarska ponavlja trditev, da je sporni ukrep tako primeren kot tudi sorazmeren glede na svoj cilj splošnega interesa, to je zagotoviti poštene poslovne transakcije in izboljšati položaj proizvajalcev v verigi preskrbe s hrano. Madžarska v zvezi s tem poudarja, da Komisija ni navedla, katera vrsta ukrepa bi bila primernejša za dosego istega cilja. Meni, da se z omejitvijo svobode trgovcev na drobno izboljša konkurenca med proizvajalci, saj trgovci na drobno ne morejo odpraviti konkurenčne prednosti določenega proizvajalca z uporabo večje marže in s tem potrošnika prikrajšati za možnost uživanja koristi, ki jih ima konkurenca na trgu proizvajalcev. Z uporabo večje marže za proizvod naj bi se lahko izničila težko izborjeno znižanje nakupne cene na trgu proizvajalcev in s tem povezana konkurenčna prednost, zaradi česar naj bi moral tudi potrošnik plačati več za proizvod. Z določitvijo maloprodajne marže naj bi se v primeru proizvodov, pri katerih se potrošniki odločajo glede na ceno, tudi trgovce na drobno spodbudilo, da proizvode izberejo izključno na podlagi njihove nakupne cene. S tem naj bi se povečala konkurenca na ravni

13 Sodba z dne 14. julija 1994, Peralta (C-379/92, EU:C:1994:296, točka 24 in navedena sodna praksa).

proizvajalcev, od česar naj bi imeli korist tudi potrošniki. Poleg tega naj bi trgovci na drobno ohranili možnost, da znižajo ceno pri dajanju novih proizvodov na trg in uporabijo orodja za trženje, ki temeljijo na prehodnem znižanju cen, pod pogojem, da se cenovne marže, ki se uporabljajo za proizvode, v šestih mesecih izravnajo.

42. Nazadnje, Madžarska meni, da proizvodi, zaščiteni z blagovno znamko, niso homogeni proizvodi.

B. Analiza

1. Uvodna pojasnila

43. V skladu z ustaljeno sodno prakso mora Komisija v postopku zaradi neizpolnitve obveznosti dokazati obstoj zatrjevane neizpolnitve in Sodišču predložiti potrebne dokaze, da lahko to preveri, ali gre za neizpolnitev obveznosti, pri čemer se Komisija ne more opreti na nikakršno domnevo.[14] Obstoj neizpolnitve obveznosti je torej treba presojati glede na položaj države članice, kakršen je bil ob izteku roka, določenega v obrazloženem mnenju,[15] in sicer v obravnavani zadevi 9. marca 2018.

44. Komisija v okviru obravnavane tožbe trdi, da madžarska zakonodaja, zlasti člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, omejuje določanje prodajnih cen nekaterih kmetijskih in živilskih proizvodov v prodaji na drobno na škodo uvoženih proizvodov. Komisija trdi, da Madžarska s tem ni izpolnila obveznosti iz Uredbe št. 1308/2013[16] in člena 34 PDEU. Komisija v bistvu trdi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 s tem, da omejuje svobodo trgovcev na drobno, da določijo profitne marže, in s tem njihovo svobodo določanja privlačnih maloprodajnih cen, ovira vstop novih proizvodov iz druge države članice na nacionalni trg. Komisija v zvezi s tem meni, da so profitne marže sestavni del maloprodajne cene.

45. Madžarska kljub temu, da zadevna nacionalna ureditev vpliva na maloprodajno ceno zadevnih proizvodov in ne na njihovo veleprodajno ceno, trdi, da je ta ureditev, podobno kot Direktiva 2019/633,[17] namenjena boju proti nekaterim nepoštenim praksam kupcev/trgovcev na drobno v zvezi z zadevnimi proizvodi v razmerju do dobaviteljev/proizvajalcev, za katere se šteje, da so v gospodarsko ranljivem in odvisnem položaju. Madžarska meni, da navedena ureditev ni v nasprotju z Uredbo št. 1308/2013 ali členom 34 PDEU in da je vsekakor utemeljena z nujnimi razlogi v splošnem interesu. Poudarja, da je sporni ukrep razumen način za doseganje tega cilja in da je sorazmeren.

46. V zvezi s tem je treba opozoriti, da se z zadevno določbo ne določajo prodajne cene kmetijskih in živilskih proizvodov med proizvajalcem/dobaviteljem in kupcem/trgovcem na drobno niti ne opredeljujejo najnižje ali najvišje prodajne cene teh proizvodov na kateri koli ravni trgovanja, vključno z maloprodajno. Poleg tega se sporna določba ne nanaša posebej na prakse, ki so same po sebi

14 Sodba z dne 19. maja 2011, Komisija/Malta (C-376/09, EU:C:2011:320, točka 32 in navedena sodna praksa).

15 Sodba z dne 18. oktobra 2018, Komisija/Združeno kraljestvo (C-669/16, EU:C:2018:844, točka 40 in navedena sodna praksa).

16 Z Uredbo št. 1308/2013 je vzpostavljena skupna ureditev trgov za vse kmetijske proizvode, naštete v Prilogi I k Pogodbama EU in DEU, vključno z mlekom in mlečnimi proizvodi. Glej člen 1(2)(p) Uredbe št. 1308/2013. Pravna podlaga te uredbe sta zlasti člen 42, prvi odstavek, PDEU in člen 43(2) PDEU. Člen 38(1) PDEU določa, da Unija opredeli in izvaja skupno kmetijsko in ribiško politiko. V tej določbi je določeno tudi, da „[se] notranji trg […] razširi na kmetijstvo, ribištvo in trgovino s kmetijskimi proizvodi. ‚Kmetijski proizvodi' pomenijo rastlinske, živinorejske in ribiške proizvode ter proizvode prve stopnje predelave teh proizvodov. Sklicevanje na skupno kmetijsko politiko ali na kmetijstvo ter uporaba izraza ‚kmetijski' pomeni tudi sklicevanje na ribištvo, ob upoštevanju posebnosti tega sektorja." Posebna pravila v zvezi s temi politikami so določena v členih od 39 do 44 PDEU. Tako se, razen če ni v členih od 39 do 44 PDEU določeno drugače, za kmetijske proizvode uporabljajo pravila, ki se nanašajo na vzpostavitev in delovanje notranjega trga. Glej člen 38(2) PDEU. Proizvodi, za katere veljajo določbe členov od 39 do 44 PDEU, so našteti v Prilogi I k Pogodbama EU in DEU. Komisija v okviru te tožbe Madžarski ni očitala kršitve členov od 39 do 44 PDEU.

17 Opozoriti je treba, da Komisija v okviru te tožbe ne trdi, da Madžarska ni izpolnila svojih obveznosti iz Direktive 2019/633. Kot je namreč jasno razvidno iz člena 13(1) Direktive 2019/633, ki od držav članic zahteva, da to direktivo prenesejo do 1. maja 2021 in začnejo te ukrepe za prenos uporabljati do 1. novembra 2021, in iz člena 14 te direktive, ki določa, da začne ta direktiva veljati 29. aprila 2019 (to je po obrazloženem mnenju z dne 9. marca 2018), se navedena direktiva ne uporablja *rationae temporis*.

protikonkurenčne, kot sta prodaja po ceni, nižji od lastne cene, ali izključitev konkurentov, ki niso člani določene panožne organizacije ali organizacije proizvajalcev, ali na druge podobne protikonkurenčne ukrepe. Zato je treba poudariti, da se lahko proizvajalci/dobavitelji zadevnih živilskih proizvodov in kupci/trgovci s temi proizvodi na drobno prosto pogajajo o njihovih cenah.

47. Čeprav iz samega besedila člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 to sicer ni razvidno, pa ni sporno, da je učinek zadevne določbe ta, da morajo maloprodajne cene zadevnih proizvodov načeloma vključevati enako profitno maržo ne glede na državo njihovega porekla.

48. Ta določba naj bi torej trgovcem na drobno prepovedovala prodajo, na primer, uvoženih proizvodov po ceni, povišani za 5-odstotno profitno maržo, če hkrati ponujajo enake domače proizvode po ceni, povišani za 10-odstotno maržo. Drži tudi obratno, tako da ni dvoma, da se navedena zakonodaja na prvi pogled [18] uporablja brez razlikovanja za vse zadevne živilske proizvode ne glede na njihov izvor.

49. Čeprav se obravnavana tožba nanaša na dva očitka v zvezi z Uredbo št. 1308/2013 in členom 34 PDEU, pa se ta dva, kot bomo videli, v precejšnji meri prekrivata.

2. Prvi očitek: kršitev Uredbe št. 1308/2013

a) Očitek, ki se nanaša na celotno Uredbo št. 1308/2013

50. Komisija trdi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 zlasti posega v Uredbo št. 1308/2013, saj navedena nacionalna ureditev o nepoštenih trgovinskih praksah ovira svobodno določanje cen. Naj poudarim, da se Komisija v tožbi ne sklicuje na nobeno posebno določbo ali določbe Uredbe št. 1308/2013, ampak na to uredbo kot celoto. To je nedvomno posledica očitno splošno zasnovanega zakona XCV iz leta 2009.

51. Komisija trdi – in Madžarska tega ne zanika – da se zakon XCV iz leta 2009 v skladu s svojim členom 1 nanaša na „kmetijske in živilske proizvode“, kot so opredeljeni v členu 2(2) tega zakona, ki se sklicuje na Uredbo št. 178/2002. V zvezi s tem je v členu 2 Uredbe št. 178/2002 opredelitev pojma „hrana“ in določa, da je v tej uredbi „hrana“ (ali „živilo“) „vsaka snov ali izdelek, v predelani, delno predelani ali nepredelani obliki, namenjen za uživanje ali se smiselno pričakuje, da ga bodo uživali ljudje“. Glede na področje uporabe Uredbe št. 1308/2013 in kmetijske proizvode, ki so zajeti s to uredbo, kot je navedeno v njenem členu 1, se torej zdi, da se kmetijski proizvodi, za katere se uporablja Uredba št. 1308/2013, in kmetijski proizvodi in živila, za katere se uporablja zakon XCV iz leta 2009, v precejšnji meri prekrivajo. Vendar je področje uporabe samega člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 jasno omejeno z zahtevo, da morajo imeti proizvodi enako sestavo in organoleptične lastnosti.

52. Kljub temu, da očitek Komisije temelji na celotni Uredbi št. 1308/2013 in bi bilo zato mogoče njegov obseg šteti za nekoliko širok in nenatančen, ga glede na široko področje uporabe zakona XCV iz leta 2009 in, v manjši meri, člena 3(2)(u) tega zakona ni mogoče izpodbijati zgolj zaradi tega.

18 *De iure.*

53. Poleg tega, čeprav se Komisija ne sklicuje na nobeno posebno določbo Uredbe št. 1308/2013, ki bodisi dovoljuje določitev maloprodajnih cen zadevnih proizvodov na nacionalni ravni ali ravni Unije bodisi državam članicam prepoveduje, da sprejmejo nacionalne ukrepe, s katerimi se določijo take cene,[19] je treba opozoriti, da je v skladu z ustaljeno sodno prakso svobodno določanje prodajnih cen na podlagi svobodne konkurence sestavni del Uredbe št. 1308/2013 in je odraz načela prostega pretoka blaga v razmerah učinkovite konkurence[20].

54. Nacionalna zakonodaja, ki bi bistveno ovirala svobodno določanje konkurenčnih cen kmetijskih proizvodov, bi bila torej v nasprotju s ključno zahtevo Uredbe št. 1308/2013, razen če bi bila objektivno utemeljena. Kot je Sodišče pojasnilo v točki 86 sodbe z dne 9. septembra 2003, Milk Marque in National Farmers'Union (C-137/00, EU:C:2003:429), cilji skupne ureditve trga iz te uredbe niso ogroženi zaradi nacionalnih ukrepov, ki kot taki „ne posegajo v oblikovanje cen", temveč naj bi „zagotovili pravilno delovanje mehanizma za določanje cen, da se doseže raven cen, ki ustreza tako interesom proizvajalcev kot potrošnikov".

55. Seveda drži tudi nasprotno: skupna ureditev trga je namreč lahko ogrožena zaradi nacionalnih ukrepov, ki neupravičeno posegajo v oblikovanje cen takšnih kmetijskih proizvodov.

56. Zato menim, da je bistveno vprašanje, ali člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 neupravičeno posega v oblikovanje cen ali pa se z njim zgolj zagotavlja pravilno delovanje mehanizma za določanje cen.

b) Neobstoj izčrpne harmonizacije na področju boja proti nepoštenim trgovinskim praksam v verigi preskrbe s kmetijskimi in živilskimi proizvodi – presoja Sodišča v sodbi z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962)

57. V okviru skupne kmetijske politike, za katero v skladu s členom 4(2)(d) PDEU velja deljena pristojnost med Evropsko unijo in državami članicami, imajo države članice zakonodajno pristojnost, zaradi katere lahko, kot je to razvidno iz člena 2(2) PDEU, izvajajo svojo pristojnost, če Evropska unija ne izvaja svoje.[21]

58. V skladu z ustaljeno sodno prakso se morajo države članice, če obstaja uredba o skupni ureditvi trgov na določenem področju, vzdržati vsakršnih ukrepov, ki bi od nje odstopali ali jo kršili. Predpisi, ki ovirajo pravilno delovanje skupne ureditve trga, prav tako niso združljivi s tako skupno ureditvijo, tudi če zadevno področje ni bilo izčrpno urejeno s to ureditvijo.[22]

19 Glej po analogiji sodbo z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845, točka 17).

20 Sodba z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, točka 37 in navedena sodna praksa). Sodišče je v točkah 57 in 59 sodbe z dne 9. septembra 2003, Milk Marque in National Farmers'Union (C-137/00, EU:C:2003:429), pojasnilo, da je ohranjanje učinkovite konkurence na trgih kmetijskih proizvodov del ciljev skupne kmetijske politike in skupne ureditve zadevnih trgov ter da skupne ureditve trgov temeljijo na načelu odprtega trga, do katerega imajo vsi proizvajalci prost dostop v razmerah učinkovite konkurence. Sodišče je tako v točki 67 te sodbe ugotovilo, da v sektorju, ki ga ureja skupna ureditev trga mleka in mlečnih izdelkov, nacionalni organi načeloma ostanejo pristojni, da uporabijo nacionalno konkurenčno pravo za zadrugo proizvajalcev mleka z močnim položajem na nacionalnem trgu.

21 Sodba z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, točka 28). Sodišče je v točkah 26 in 27 sodbe z dne 19. septembra 2013, Panellinios Sindesmos Viomikhanion Metapoiisis Kapnou (C-373/11, EU:C:2013:567), pojasnilo, da možnost držav članic, da izvajajo svojo pristojnost, če Evropska unija svoje ne, velja še zlasti po reformi skupne kmetijske politike, ki zajema povečano decentralizacijo pristojnosti, da bi se bolj upoštevale posebnosti vsake države članice ali regije ter tržni položaj različnih proizvodov in zadevnih proizvajalcev.

22 Sodbi z dne 26. maja 2005, Kuipers (C-283/03, EU:C:2005:314, točka 37), in z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845, točka 19).

59. Vendar vzpostavitev skupne ureditve trgov državam članicam ne preprečuje, da uporabijo nacionalna pravila, ki uresničujejo cilj v splošnem interesu, ki *ni eden izmed* tistih, ki jih zajema ta skupna ureditev trgov, čeprav imajo ta pravila lahko vpliv na delovanje notranjega trga v zadevnem sektorju. [23]

60. Komisija v okviru svoje tožbe ne trdi, da Evropska unija izčrpno izvaja svojo pristojnost na področju, ki ga ureja zakon XCV iz leta 2009, to je na področju nepoštenih trgovinskih praks, ki veljajo za dobavitelje v zvezi s kmetijskimi in živilskimi proizvodi.

61. Sodišče je namreč v točki 52 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), poudarilo, da sprejetje Direktive 2019/633, ki je v skladu s svojim členom 14 začela veljati 30. aprila 2019, potrjuje, da na področju boja proti nepoštenim trgovinskim praksam v verigi preskrbe s kmetijskimi in živilskimi proizvodi ni bilo izčrpne harmonizacije. Zato v času, ko je Komisija sprejela obrazloženo mnenje v obravnavani zadevi, državam članicam, med drugim z Uredbo št. 1308/2013, ni bila odvzeta pristojnost, da sprejmejo pravila na področju boja proti nepoštenim trgovinskim praksam v verigi oskrbe s kmetijskimi in živilskimi proizvodi.

62. Poleg tega je Sodišče v točkah 49 in 50 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), v bistvu potrdilo, da kljub sklicevanju na nekatere nepoštene prakse Uredba št. 1308/2013 *ne* ureja izčrpno nepoštenih trgovinskih praks v sektorju mleka in mlečnih izdelkov, ki je bil predmet te zadeve. Dalje, Sodišče je v točkah 53 in 72 te sodbe v bistvu razsodilo, da imajo države članice subsidiarno pristojnost za sprejetje ukrepov na področju boja proti nepoštenim trgovinskim praksam, katerih učinek je omejitev postopka prostih pogajanj o cenah in ki vplivajo na delovanje notranjega trga v zadevnem sektorju. [24]

63. Vendar moram opozoriti, da subsidiarna pristojnost držav članic, da sprejmejo ukrepe na področju boja proti nepoštenim trgovinskim praksam v zvezi s kmetijskimi in živilskimi proizvodi, ni neomejena. Tako je Sodišče v točkah 56 in 73 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), navedlo, da mora biti zadevna nacionalna ureditev primerna za uresničevanje cilja, ki mu sledi, in ne sme presegati tega, kar je nujno za dosego tega cilja. [25]

23 Sodba z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, točka 30 in navedena sodna praksa). Sodišče je v točkah od 26 do 28 sodbe Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845) razsodilo, da se država članica načeloma lahko sklicuje na cilj varovanja zdravja in življenja ljudi, da utemelji ukrep, ki posega v sistem svobodne določitve cen v pogojih učinkovite konkurence, na katerem temelji Uredba št. 1308/2013, če je ta ukrep primeren za uresničevanje zastavljenega cilja in ne presega tega, kar je nujno za dosego tega cilja.

24 Presojo Sodišča je mogoče primerjati s pristopom generalnega pravobranilca M. Bobka v sklepnih predlogih v zadevi Lietuvos Respublikos Seimas (C-2/18, EU:C:2019:180). Generalni pravobranilec M. Bobek je v sklepnih predlogih menil, da je bilo s členom 148 Uredbe št. 1308/2013 že urejeno področje zaščite pred nepoštenimi trgovinskimi praksami v sektorju surovega mleka in da je bila državam članicam dejansko odvzeta pristojnost sprejeti zakonodajo, ki uresničuje iste (legitimne) cilje. Generalni pravobranilec M. Bobek je v točki 86 menil, da se je „zakonodajalec Unije jasno odločal glede na vrednote: upošteval je iste cilje in uredil isti položaj v natanko isti fazi proizvodne verige. Zato kolizija med pravili prava Unije in nacionalnimi pravili v tej zadevi preprosto ni zgolj postranski primer dveh delno prekrivajočih se ureditev, pri katerem bi se lahko celo razpravljalo o morebitnem nadaljnjem preizkusu sorazmernosti. Nasprotno, gre za temeljno funkcionalno nasprotje med dvema načinoma urejanja natanko istega vprašanja, pri katerem se pri istih ciljih odražajo razlike v izbiri vrednot.“ Čeprav se sam strinjam s stališči generalnega pravobranilca M. Bobka, se Sodišče očitno ni. V teh okoliščinah predlagam, da odločbo Sodišča obravnavamo tako, da je bila z njo zadeva rešena v delu, ki se nanaša na področje uporabe Uredbe št. 1308/2013.

25 Ta preizkus sorazmernosti je treba opraviti ob upoštevanju zlasti ciljev skupne kmetijske politike in dobrega delovanja skupne ureditve trga, kar zahteva tehtanje med temi cilji in ciljem, ki ga uresničuje ta ureditev, torej bojem proti nepoštenim trgovinskim praksam. Glej sodbo z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo propriété Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, točka 57).

c) Nacionalna ureditev mora biti primerna za uresničevanje zastavljenega cilja in ne sme presegati tega, kar je nujno za dosego tega cilja

64. Nacionalna ureditev, ki je bila predmet sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), je kupcu surovega mleka, ki izpolnjuje nekatere zahteve glede kakovosti, prepovedovala uporabo različne osnovne cene za proizvajalce, ki glede na dnevno prodano količino surovega mleka, njegovo identično sestavo in kakovost ter oddajo na enak način spadajo v isto skupino. Učinek te ureditve je bil zagotavljanje, da kupec ponudi isto osnovno ceno [26] vsem proizvajalcem, ki so v primerljivem položaju glede na objektivno merilo, ki ga pomeni dnevno prodana količina mleka. [27]

65. Jasno je, da se je z zadevno nacionalno ureditvijo v navedeni zadevi močno zmanjšala možnost kupcev in proizvajalcev, da se prosto pogajajo o nakupni ceni surovega mleka. Sodišče je kljub tej očitni omejitvi enega od temeljnih načel, na katerih temelji Uredba št. 1308/2013, menilo, da je zadevna ureditev primerna za preprečitev tveganja, da bi bila pogodbena stranka, ki se šteje za šibkejšo, sicer prisiljena sprejeti neutemeljena znižanja cen. Sodišče je tako v točki 60 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), razsodilo, da je mogoče s tega vidika nacionalno ureditev utemeljiti kot sredstvo boja proti morebitnim nepoštenim trgovinskim praksam, ker preprečuje cenovno diskriminacijo med dobavitelji glede na to, ali so člani določene priznane organizacije proizvajalcev mleka ali ne. [28]

66. Sodišče je poleg tega menilo, da nacionalna ureditev načeloma ne presega tega, kar je nujno za dosego zastavljenih ciljev, med drugim ker je nakupna cena, plačana danemu proizvajalcu surovega mleka, lahko odvisna od vrste dejavnikov, in sicer od skupine proizvajalcev, v katero je uvrščen glede na količino prodanega mleka, načina njegove oddaje ter sestave in kakovosti tega proizvoda. [29]

d) Uporaba sodne prakse v obravnavani zadevi

67. Iz spisa, predloženega Sodišču, je razvidno – česar Komisija ne prereka – da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ne posega v prosto pogajanje o ceni zadevnih proizvodov med njihovimi proizvajalci/dobavitelji in trgovci na drobno/kupci.

68. Pravzaprav je v skladu s to nacionalno določbo marža, ki se v prodaji na drobno zaračuna na navedeno ceno, načeloma enaka ne glede na poreklo proizvodov. Člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 torej zagotavlja, kot trdi Madžarska, da cena, zaračunana potrošnikom, odraža predvsem nakupno ceno proizvodov, za katero se dogovorita dobavitelj in trgovec na drobno, v katero je seveda vključena marža trgovca na drobno.

26 Glej točko 41 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), v kateri je navedeno, da bo končna cena, čeprav je „osnovna cena določena za vse proizvajalce iste skupine, ki je sestavljena glede na dnevno prodano količino surovega mleka, […] izračunana na podlagi pribitkov, doplačil, odbitkov ali načinov oddaje, o katerih se v tej fazi prosto in posamično pogaja“.

27 Glej točko 59 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962).

28 O tem je moralo v navedeni zadevi nazadnje presoditi predložitveno sodišče. Lahko bi dodali še, da je nacionalna zakonodaja lahko spodbudno vplivala na konkurenco, ker je nekaterim dobaviteljem dovoljevala, da do trga dostopajo pod enakimi pogoji kot drugi dobavitelji, ki so bili člani priznane organizacije proizvajalcev mleka. V tem smislu je bil namen te zakonodaje, da prepreči morebitne izključevalne učinke, ki bi jih lahko imelo nečlanstvo, in dejansko tržno moč, ki bi jo v nasprotnem primeru imeli člani te organizacije.

29 Sodba z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962, točka 67). Glej tudi točke od 63 do 69 te sodbe.

69. Čeprav nacionalna določba ne posega v določanje cen na ravni dobavitelja/trgovca na drobno, pa preprečuje, da bi trgovec na drobno nekatere proizvode, ki imajo „enako sestavo in organoleptične lastnosti“, prodajal z manjšo maržo glede na državo porekla [30] in to znižanje cene nadomestil pri naboru drugih podobnih kmetijskih proizvodov in živil.

70. V zvezi s tem je treba poudariti, da vsaka omejitev svobode določanja maloprodajnih marž, ki jih je treba uporabljati za proizvode, nazadnje pomeni omejitev svobode določanja maloprodajne cene teh proizvodov.

71. Ker pa je Sodišče v točki 62 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), ugotovilo, da je razvidno, da je litovska zakonodaja, katere učinek je bil zagotovitev, da kupci ponudijo „isto osnovno ceno vsem proizvajalcem, ki so v primerljivem položaju glede na objektivno merilo, ki ga pomeni dnevno prodana količina mleka“, [31] primerna za boj proti morebitnim nepoštenim praksam in da se ne zdi, da bi bila v nasprotju z Uredbo št. 1308/2013, bi bilo, če bi imel člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 enak učinek, tudi zanj mogoče trditi, da je združljiv z zahtevami te uredbe, pod pogojem, da ne presega tistega, kar je nujno za dosego navedenih ciljev.

72. Vendar, ali ima člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 tak učinek? Menim, da se obravnavana zadeva in okoliščine litovske zakonodaje, ki so bile predmet sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), rahlo razlikujejo. Najprej, položaj litovskih proizvajalcev mleka, ki niso pripadali priznani organizaciji proizvajalcev mleka, je bil očitno šibkejši, kot je položaj zadevnih proizvajalcev v tem postopku. Poleg tega sta bila ta šibek položaj in možnost protikonkurenčnega izključevalnega ravnanja predelovalcev mleka na trgu očitno dobro dokumentirana.

73. Drži tudi, da je področje uporabe člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 občutno širše od področja uporabe ustrezne litovske določbe o sektorju mleka, ki se je obravnavala v sodbi z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), glede na to, da se zadevna madžarska zakonodaja uporablja za širši nabor kmetijskih proizvodov.

74. Vendar se odločilna razlika nanaša na dejstvo, da je litovska zakonodaja zagotavljala, da proizvajalci mleka, ki niso bili člani priznane organizacije proizvajalcev mleka, zaradi neravnovesja pogajalskih moči niso bili prisiljeni v soglašanje s pogoji nakupa surovega mleka, ki so jim jih naložili predelovalci, in v sprejetje zelo nizkih cen, pri čemer so drugi proizvajalci, čeprav iste velikosti, dosegli višje cene, ki so bile posledica bolj uravnoteženih pogajanj, medtem ko madžarska zakonodaja prepoveduje uporabo različnih marž – in torej s tem obliko cenovne diskriminacije – *na podlagi porekla proizvodov*.

75. Sodišče je bilo tako v sodbi z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo propriété Grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), pripravljeno potrditi litovsko zakonodajo kot sredstvo za omejitev tržne moči in okrepitev položaja šibkejše stranke. Navedena zakonodaja je v tem smislu tako z namenom kot učinki na splošno spodbujala konkurenco, zlasti z zaščito poti do trga za proizvajalce, ki niso bili člani priznane organizacije proizvajalcev mleka.

76. Vendar v obravnavani zadevi ta posebna obrazložitev ne velja, ker je namen zakonodaje, na podlagi njenega besedila, predvsem preprečiti cenovno diskriminacijo na podlagi izvora proizvodov, ne pa okrepiti pogajalski položaj proizvajalca/dobavitelja. Natančneje, ni bilo dokazano, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 služi zaščiti konkurenčnosti trga kmetijskih proizvodov.

30 Opozoriti je treba, da je v členu 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 izrecno navedeno *poreklo* zadevnih proizvodov. Glede na to, da je prvi del obravnavane tožbe Komisije, ki se nanaša na Uredbo št. 1308/2013, zasnovan v tem čezmejnem okviru, bom domnevno neizpolnitev obveznosti iz Uredbe št. 1308/2013, ki naj bi jo storila Madžarska s tem, da je sprejela člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, preučil v tem okviru.

31 Glej točko 59 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962).

77. Predstavnik madžarske vlade je na ustni obravnavi 3. septembra 2020 potrdil, da je cilj člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 zaščititi primarne proizvajalce zadevnih proizvodov, to je kmete. Če to drži, je treba pripomniti, da ni videti, da bi bil ta člen dobro prilagojen temu cilju in torej primeren zanj. Nenazadnje je jasno, da je s členom 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 izrecno zaščitena marža trgovca na drobno, ne pa marža proizvajalca.

78. Poleg tega izvajanje člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 v praksi ni preprosto. Na ustni obravnavi sta bili izpostavljeni dve posebni težavi.

79. Prvič, čeprav se v členu 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 očitno domneva, da morajo biti cene določenih kmetijskih proizvodov enake ali vsaj podobne, ni videti, da bi se upoštevale dejanske razmere na sodobnem trgu, na podlagi katerih si nekateri gospodarski subjekti zagotovijo visoko ceno – pogosto s spretno predstavitvijo proizvoda in oglaševalskimi strategijami – tako da nekatere vrste osnovnih življenjskih potrebščin dejansko zaščitijo z blagovno znamko. In sicer tudi, če ima proizvod z blagovno znamko v vsakem pogledu „enako sestavo in organoleptične lastnosti“ kot proizvod brez blagovne znamke.[32]

80. Drugič, predstavniki madžarske vlade so poudarili, da se pravilo o marži uporablja za obdobje šestih mesecev. Trdili so torej, da bi trgovec na drobno lahko večkrat promocijsko znižal cene nekaterih proizvodov za kratek čas, pod pogojem, da bi marža, izračunana kot povprečje za obdobje šestih mesecev, ostala bolj ali manj enaka.

81. Menim, da je očitno, da je z omejitvijo možnosti trgovcev na drobno, da spremenijo maržo za različne proizvode, mogoče občutno vplivati na prosto trženje blaga. Z lahkoto si lahko predstavljamo okoliščine, v katerih se na primer osnovna življenjska potrebščina na Madžarskem prodaja z majhnim pribitkom v primerjavi s cenami, ki jih ima ta proizvod v sosednjih državah članicah. Če bi proizvajalec iz ene od teh držav članic nameraval prodreti na madžarski trg, bi si seveda lahko želel, da bi trgovec na drobno sprejel manjšo maržo, kar bi omogočilo večjo skupno prodajo novega proizvoda. V nekaterih okoliščinah bi dejansko lahko bilo za madžarskega trgovca na drobno celo ekonomsko ugodno, da bi sprejel nižjo maržo za ta novi proizvod, če bi to povzročilo večje povpraševanje potrošnikov po tem novem proizvodu in s tem njegovo večjo prodajo, zlasti dolgoročno.

82. Pri oblikovanju tega stališča sem upošteval tudi to, da je besedilo člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 nevtralno in se *de iure* uporablja brez razlikovanja za domače in uvožene proizvode. Vendar ne bi bilo smiselno zanikati, da so mehanizmi za oblikovanje cen verjetno najučinkovitejši način, s katerim lahko proizvajalec iz druge države članice prodre na domači trg. Vsaka bistvena omejitev možnosti trgovcev na drobno, da za različne proizvode določijo različne potrošniške cene glede na njihov izvor, neizogibno povzroči resne pomisleke v zvezi z notranjim trgom.

83. Nejasnost člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ne omili teh pomislekov. Pravica do promocijske prodaje v tej določbi ni izrecno določena in zlasti proizvajalci iz drugih držav članic, ki želijo prodreti na madžarski trg, morda niso seznanjeni z nekakšno prakso odpustkov madžarskih oblasti glede kratkoročne promocijske prodaje. To lahko na proizvajalce iz drugih držav članic neizogibno vpliva

32 V zvezi s tem so predstavniki madžarske vlade navedli, da imajo proizvodi z blagovno znamko drugačne organoleptične lastnosti od proizvodov brez blagovne znamke in se zato za namene člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 štejejo za drugačne proizvode. V zvezi s tem so ti predstavniki navedli, da potrošnik proizvode z blagovno znamko doživlja drugače kot proizvode brez blagovne znamke in da je zato embalaža proizvoda z blagovno znamko organoleptična lastnost. Menim, da je iz tega pojasnila jasno razvidno, kako nejasno je področje uporabe člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009.

bolj kot na domače proizvajalce, za katere je bolj verjetno, da poznajo način izvajanja zakonodaje v praksi.[33] Vsekakor potrebuje zlasti proizvajalec iz druge države članice, ki želi prodreti na ta trg, veliko bolj dolgoročno strategijo oblikovanja cen, kot je tista, ki temelji zgolj na kratkoročnih metodah za oblikovanje promocijskih cen, trajajočih samo nekaj dni ali tednov.

84. V zvezi s tem je poučna sodba Sodišča z dne 4. marca 2010, Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113). Ta zadeva se je nanašala na irsko tobačno zakonodajo, s katero so bile določene najnižje prodajne cene cigaret. To je bil ukrep varovanja javnega zdravja, katerega namen je bil zagotoviti, da zlasti mladi ne bi razvili odvisnosti, ki bi škodila njihovemu zdravju, s tem, da bi lahko kupili cigarete po nizki ceni.

85. Sodišče je v točki 40 sodbe z dne 4. marca 2010, Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113), razsodilo, da zakonodaja, s katero so določene najnižje cene nekaterih potrošniških proizvodov (v tem primeru cigaret), „lahko škodi konkurenci s tem, da nekaterim proizvajalcem ali uvoznikom onemogoča izkoristiti nižje proizvodne cene, zaradi katerih bi lahko predlagali privlačnejše drobnoprodajne cene“. Sodišče je nato v točki 45 navedene sodbe razsodilo, da je tak sistem najnižjih cen nezakonit, ker škoduje „konkurenčni prednosti, ki bi jo lahko imeli nekateri proizvajalci ali uvozniki tobačnih izdelkov zaradi nižjih proizvodnih cen“.

86. Sodišče je nedvomno vznemirilo dejstvo, da je obveznost uporabe najnižje cene, ki jo je nalagala nacionalna zakonodaja v zvezi s potrošniškimi proizvodi, kot so cigarete, posegala v samo bistvo konkurenčnega trga in je imela izključevalne učinke.

87. Menim, da je težko ne imeti takšnih pomislekov v zvezi z nacionalno zakonodajo iz obravnavane zadeve, tudi če je bila sodba Sodišča z dne 4. marca 2010, Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113), izdana v posebnem kontekstu Direktive Sveta 95/59/ES z dne 27. novembra 1995 o davkih, razen prometnih davkov, ki vplivajo na porabo tobačnih izdelkov[34], in če povrh tega omejitev cenovne konkurence ni tako huda, kot je tista v zadevi, v kateri je bila izdana navedena sodba.[35]

88. Menim, da je splošno načelo v zvezi s protikonkurenčnimi učinki določb o določitvi najnižje cene vseeno mogoče po analogiji uporabiti v obravnavani zadevi. Zlasti se je težko izogniti ugotovitvi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ne le, da je protikonkurenčen, ker preprečuje svobodno določanje prodajnih cen na podlagi poštene konkurence, ampak tudi dejansko diskriminira nove udeležence na madžarskem trgu živil in kmetijskih proizvodov iz vseh pravkar navedenih razlogov.

89. V tem pogledu je treba opozoriti, da je marža trgovca na drobno ključni element potrošniške cene proizvoda in lahko, glede na svojo višino, odločilno vpliva na potrošnikovo izbiro.[36]

33 Tukaj bi opozoril na pripombe generalne pravobranilke J. Kokott v sklepnih predlogih v zadevi Komisija/Irska (C-456/08, EU:C:2009:679) v zvezi z določbami nacionalnega prava, ki so nacionalnemu sodišču dovoljevale, da uporabi svojo diskrecijsko pravico za zavrnitev zahtevka za revizijo v okviru postopka oddaje javnega naročila, ker ni bil vložen „pravočasno“, čeprav je bil zahtevek sicer vložen v roku, določenem z zakonodajo. Generalna pravobranilka J. Kokott je v točki 61 sklepnih predlogov ugotovila, da ta diskrecijski sistem krši načela pravne varnosti, ki zaznamujejo direktive o oddaji javnih naročil, z naslednjimi besedami: „Če nacionalni pravni položaj izhaja iz skupnega delovanja pravnih določb in ‚prakse sodišča‘, to ne sme negativno vplivati na jasnost in določnost upoštevnih določb in pravil. To velja zlasti takrat, kadar je cilj direktive podeliti posamezniku pravice, pri tem pa bi lahko nejasen ali zapleten pravni položaj v zvezi z morebitnimi prekluzivnimi roki povzročil izgubo pravic – v obravnavanem primeru izgubo pravice do revizije odločitev, ki so jih sprejeli naročniki. *Zapleten in nepregleden pravni položaj bi lahko predvsem tuje ponudnike in kandidate odvrnil od tega, da bi se na Irskem potegovali za javna naročila.*“ (Moj poudarek). Čeprav je bil kontekst navedenih pripomb generalne pravobranilke J. Kokott seveda zelo drugačen od tega v tem postopku, bi vseeno lahko šteli, da jih je mogoče upoštevati tudi v zvezi z verjetnim vplivom razlage člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009.

34 UL 1995, L 291, str. 40.

35 Iz točk od 43 do 45 sodbe z dne 4. marca 2010, Komisija/Irska (C-221/08, EU:C:2010:113), je razvidno, da je bila z irsko zakonodajo za proizvajalce in uvoznike, ki delujejo na irskem trgu, določena najnižja maloprodajna cena za cigarete, ki znaša 97 % ponderirane povprečne cene na tem trgu za vsako kategorijo cigaret. Tako je ta sistem dejansko odpravil razlike med cenami konkurenčnih proizvodov in te cene približal ceni najdražjega proizvoda.

36 Razpon marž trgovca na drobno bi lahko bil zelo širok, na primer od 5 % do 100 % in morda celo 200 % proizvajalčeve cene.

90. Iz tega torej sledi, da lahko člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 s tem, da preprečuje cenovno diskriminacijo glede na poreklo zadevnih proizvodov, ovira vstop proizvajalcev iz drugih držav članic na madžarski trg, saj trgovci z uvoženimi proizvodi na drobno s svojimi maržami za te proizvode ne morejo cenovno konkurirati domačim proizvodom. Vsaj v nekaterih primerih lahko upravičeno domnevamo, da bi ti uvoženi proizvodi pridobili tržni delež samo, če bi cenovno konkurirali enakim domačim proizvodom. Prav tako ni mogoče reči, da ima člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 učinke, ki spodbudno vplivajo na konkurenco, ki jih je Sodišče ugotovilo v točki 69 sodbe z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), in da zagotavlja, da konkretni proizvajalci niso žrtve cenovne diskriminacije zaradi šibkejšega pogajalskega položaja, ki je posledica tega, da niso člani priznane organizacije proizvajalcev mleka.[37]

91. Jasno je torej, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 učinkuje tako, da lahko v pomembni meri izključi cenovno konkurenco, kar vpliva na sposobnost proizvajalcev iz drugih držav članic, da zagotovijo vstop svojih proizvodov na madžarski trg. Iz tega zato sledi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ogroža in neupravičeno ovira pravilno delovanje skupne ureditve kmetijskega trga v zvezi z zadevnimi proizvodi.

92. Iz tega izhaja, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 zato, ker preprečuje cenovno konkurenco na pravkar opisani način, v nasprotju s ključnim načelom, na katerem temelji Uredba št. 1308/2013, in načinom, kako je Sodišče to uredbo in njene predhodnice[38] dosledno razlagalo v zadevah, kakršna je tista, v kateri je bila izdana sodba z dne 26. maja 2005, Kuipers (C-283/03, EU:C:2005:314).

93. Zato menim, da bi Sodišče moralo ugotoviti, da Madžarska s tem, da je zlasti ob upoštevanju člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 omejila določanje prodajnih cen kmetijskih in živilskih proizvodov, ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi Uredbe št. 1308/2013.

3. Drugi očitek: kršitev člena 34 PDEU

94. Prosti pretok blaga je temeljno načelo Pogodbe DEU, ki je izraženo v prepovedi količinskih omejitev pri uvozu med državami članicami in vseh ukrepov z enakim učinkom, določeni v členu 34 PDEU. V skladu z ustaljeno sodno prakso se prepoved ukrepov z enakim učinkom kot količinske omejitve iz člena 34 PDEU nanaša na vso zakonodajo držav članic, ki bi lahko neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno ovirala trgovino med državami članicami.[39] To prepoved je Sodišče prvič izrazilo v sodbi z dne 11. julija 1974, Dassonville (8/74, EU:C:1974:82) (v nadaljevanju: sodba Dassonville).

95. Široko področje uporabe prepovedi, določene v sodbi Dassonville, je bilo v zvezi z načinom prodaje zmanjšano v številnih zadevah po sodbi Sodišča z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905).

37 V obravnavani zadevi se v utemeljitev člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ni ugotovilo, da bi trgovci na drobno podobno dejansko ali morebitno zlorabili proces konkurence. Ravno nasprotno: zakonodaja, katere splošni učinek je, da trgovcem na drobno preprečuje zmanjšanje njihovih marž za kmetijske proizvode, zgolj ovira običajni proces konkurence na trgu teh proizvodov. To, da trgovec na drobno cenovno konkurira na podlagi izvora zadevnega blaga, samo po sebi ni zloraba. Drugače bi bilo seveda, če bi bil namen člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, da trgovcu na drobno prepreči, da bi svojo tržno moč izkoriščal tako, da bi cenovno diskriminiral proizvajalca, ki ni član priznane organizacije proizvajalcev. Vendar člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 zdaleč presega ta namen, in sicer tako, da je ključni vidik mehanizma za oblikovanje cen, ki je potreben za delovanje konkurenčnega trga takšnih proizvodov, v bistvu onemogočen in odpravljen.

38 Na primer Uredba Sveta (EGS) št. 804/68 z dne 27. junija 1968 o skupni ureditvi trga mleka in mlečnih proizvodov (UL 1968, L 148, str. 13), kakor je bila spremenjena z Uredbo Sveta (ES) št. 1538/95 z dne 29. junija 1995 (UL 1995, L 148, str. 17).

39 Sodba z dne 19. oktobra 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776, točki 20 in 22 ter navedena sodna praksa).

96. Sodišče je od sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), dosledno odločalo, da uporaba nacionalnih določb, ki omejujejo ali prepovedujejo določene načine prodaje, za proizvode iz drugih držav članic ni taka neposredna ali posredna, dejanska ali potencialna omejitev trgovine med državami članicami, če se navedene določbe uporabljajo za vse zadevne gospodarske subjekte, ki opravljajo dejavnost na nacionalnem ozemlju, in če na enak način, pravno in dejansko, vplivajo na trženje nacionalnih proizvodov in proizvodov iz drugih držav članic.[40]

97. Če so ti pogoji izpolnjeni, uporaba nacionalnih načinov prodaje za prodajo proizvodov iz druge države članice, ki izpolnjujejo zahteve, ki jih je določila ta država, ni taka, da bi preprečevala njihov dostop do trga ali da bi ovirala njihov dostop bolj kot dostop domačih proizvodov. Taka pravila zato ne spadajo na področje uporabe člena 34 PDEU.

98. Poudariti je treba, da Komisija meni, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 pomeni način prodaje v smislu sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905). S to presojo se lahko samo strinjam.[41]

99. Dalje, Komisija ne trdi, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 *de iure* ovira dostop zadevnih proizvodov iz drugih držav članic do madžarskega trga. Komisija pa vseeno meni, da ta določba krši drugo merilo iz sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), ker daje *de facto* prednost enakim nacionalnim proizvodom.

100. Sodišče je načela iz sodbe z dne 24. novembra 1993, Keck in Mithouard (C-267/91 in C-268/91, EU:C:1993:905), na katera se je madžarska vlada v obravnavani zadevi veliko sklicevala, uporabilo tudi v drugih postopkih za ugotavljanje kršitev.

101. Tako je na primer Sodišče v sodbi z dne 29. junija 1995, Komisija/Grčija (C-391/92, EU:C:1995:199), menilo, da grška zakonodaja, s katero je bila prodaja adaptiranega mleka za novorojenčke dovoljena samo v lekarnah, ni kršila sedanjega člena 34 PDEU. Ugotovilo je, da je ta zakonodaja vplivala le na načine prodaje proizvodov in se je uporabljala enako za domače in uvožene proizvode. Sodišče je dalje v točki 18 te sodbe menilo, da bi bil položaj drugačen samo, „če bi se izkazalo, da zadevna zakonodaja ščiti domače proizvode, ki so podobni adaptiranemu mleku za novorojenčke iz drugih držav članic ali konkurirajo mleku te vrste.“

102. Osebno menim, da se obravnavana zadeva razlikuje od zadeve, v kateri je bila izdana sodba z dne 29. junija 1995, Komisija/Grčija (C-391/92, EU:C:1995:199), iz vseh razlogov, ki sem jih navedel že v zvezi s kršitvijo Uredbe št. 1308/2013.

103. Menim, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 ovira vstop novih kmetijskih proizvodov iz drugih držav članic na madžarski trg s tem, da preprečuje cenovno konkurenco na maloprodajni ravni. Kot sem že navedel, lahko ta omejitev procesa konkurence močneje vpliva na proizvajalce uvoženih proizvodov, saj lahko ti praviloma samo ob učinkoviti cenovni konkurenci (ki vključuje promocijske cene) pričakujejo, da se bodo uveljavili na madžarskem trgu na račun tradicionalnih (in bolje

40 Sodba z dne 12. novembra 2015, Visnapuu (C-198/14, EU:C:2015:751, točka 103 in navedena sodna praksa). Sodišče je pojasnilo, da zakonodaja, s katero se nalagajo nekateri načini prodaje, ne spada na področje uporabe člena 34 PDEU zato, ker ni taka, da bi preprečevala dostop uvoženih proizvodov do trga navedene države članice ali ga ovirala bolj kot dostop domačih proizvodov. Sodba z dne 18. septembra 2003, Morellato (C-416/00, EU:C:2003:475, točka 31).

41 Glej po analogiji sodbo z dne 11. avgusta 1995, Belgapom (C-63/94, EU:C:1995:270, točka 13), v kateri je Sodišče ugotovilo, da je nacionalna zakonodaja, ki prepoveduje prodajo, pri kateri se dosega samo izredno znižana profitna marža, način prodaje. Sodišče je v točki 14 te sodbe ugotovilo, da zadevna določba, ki se je uporabljala „brez razlikovanja na podlagi proizvodov za vse trgovce v upoštevnem sektorju, na trženje proizvodov iz drugih držav članic ne vpliva drugače kot na trženje domačih proizvodov.“ Navedena sodba se je očitno nanašala na to, kar so bile v bistvu prodaje z izgubo. Vendar osebno menim, da je člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 veliko več kot zgolj ukrep zoper takšne prodaje, glede na to, da posega v bistveni element procesa konkurence glede kmetijskih proizvodov, to je svobodno oblikovanje prodajnih cen.

poznanih) nacionalnih kmetijskih proizvodov, ki so znani povprečnemu madžarskemu potrošniku. Negotovost glede uporabe člena 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 v zvezi s proizvodi, za katere se uporablja, in možnost izvajanja kratkoročne promocijske prodaje, ki sem jo že omenil, navedene težave samo še poveča.

104. Tudi če bi Sodišče ugotovilo, da člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 krši člen 34 PDEU, bi bilo treba preučiti še, ali bi bilo to kršitev mogoče utemeljiti s sklicevanjem na člen 36 PDEU ali z nujnimi razlogi v splošnem interesu. Madžarska si v obravnavani zadevi člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 prizadeva utemeljiti s trditvijo, da je cilj tega člena boj proti nepoštenim prodajnim praksam trgovcev na drobno v škodo proizvajalcev.

105. Ne strinjam se, da je mogoče člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009 utemeljiti s tem. Prvič, drugače kot v položaju, kakršen je bil v zadevi, v kateri je bila izdana sodba z dne 13. novembra 2019, Lietuvos Respublikos Seimo narių grupė (C-2/18, EU:C:2019:962), Madžarska ni predložila dokaza o nepoštenih konkurenčnih praksah trgovcev na drobno v zvezi s širokim naborom proizvodov, zajetih s členom 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009. Drugič, Madžarska nikakor ni dosledno dokazala, kako določanje marž trgovcev na drobno dejansko ščiti domnevno šibkejšo stranko prodajnih pogajanj, to je proizvajalca, zlasti ker navedena določba ne omejuje svobode trgovca na drobno, da se s proizvajalci pogaja o cenah, provizijah, rabatih in tako dalje.

106. Naj poudarim, da to, da trgovec na drobno cenovno konkurira na podlagi izvora zadevnega blaga, samo po sebi ni zloraba.

107. V teh okoliščinah menim, da Madžarska s tem, da je sprejela člen 3(2)(u) zakona XCV iz leta 2009, ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi člena 34 PDEU, in da tega ni mogoče utemeljiti z nobenimi zatrjevanimi nujnimi razlogi v javnem interesu.

4. Stroški

108. V skladu s členom 138(1) Poslovnika Sodišča se plačilo stroškov na predlog naloži neuspeli stranki. Ker je Komisija predlagala, naj se Madžarski naloži plačilo stroškov, in ker ta s svojimi predlogi v bistvenem ni uspela, se ji naloži, da poleg svojih stroškov nosi tudi stroške Komisije.

V. Predlog

109. Glede na navedeno menim, da bi moralo Sodišče ugotoviti, da Madžarska s tem, da je sprejela člen 3(2)(u) mezőgazdasági és élelmiszeripari termékek vonatkozásában a beszállítókkal szemben alkalmazott tisztességtelen forgalmazói magatartás tilalmáról szóló, 2009. évi XCV. Törvény (zakon XCV iz leta 2009, s katerim so dobaviteljem prepovedane nepoštene trgovinske prakse v zvezi s kmetijskimi in živilskimi proizvodi), ni izpolnila obveznosti, ki jih ima na podlagi člena 34 PDEU, in obveznosti, ki jih ima na podlagi Uredbe (EU) št. 1308/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. decembra 2013 o vzpostavitvi skupne ureditve trgov kmetijskih proizvodov in razveljavitvi uredb Sveta (EGS) št. 922/72, (EGS) št. 234/79, (ES) št. 1037/2001 in (ES) št. 1234/2007.

110. Ker je Komisija predlagala, naj se Madžarski naloži plačilo stroškov, in ker ta s svojimi predlogi v bistvenem ni uspela, se ji naloži, da poleg svojih stroškov nosi tudi stroške Komisije.