

Goce Galev, PhD<sup>1</sup>

UDC:

658.115.31:339.137.2.025.3(4-672EY)

**KEQPËRDORIMI I POZITËS DOMINANTE TË MONOPOLIT  
NË UNIONIN EVROPIAN**

**ЗЛОУПОТРЕБА НА ДОМИНАНТАТА МОНОПОЛСКА  
ПОЛОЖБА ВО ЕВРОПСКАТА УНИЈА**

**MISUSE OF DOMINANCE OF MONOPOLIC POSITION IN  
THE EUROPEAN UNION**

**Abstract**

The article explains the abuse of the dominant position of monopolistic enterprises on the market in the European Union, through the occurrence and realization of illicit behavior and analysis of the basic manifestations of abuse. The essence of the concept of abuse of the dominant position is elaborated in detail by the European Court of Justice and consequently the prohibited conduct, in accordance with Article 82 of the First Rome Agreement, is categorized into two types: exploitative and exclusionary conduct. After detailed elaboration of the most frequent abuses of the monopolistic position of the monopoly enterprises, the conclusions focus on the legal measures for protection of competition, as well as the goals of the system for applying these measures.

**Вовед**

Член 82 од Првиот римски договор не содржи целосна дефиниција за злоупотреба на доминантна положба, меѓутоа посочува на одредени нејзини манифестации, имено:

---

<sup>1</sup> Faculty of law – First Private University FON - Skopje

а) директно или индиректно наметнување на нефер куповни или продажни цени или други нефер услови за тргување;

б) ограничување на производството, пазарите или техничкиот развој на штета на потрошувачите;

в) примена на различни услови за исти или слични правни работи со други трговски партнери, со што се ставаат во понеповолна конкурентска положба; и

г) условување на склучување договори со прифаќање од другите договорни страни дополнителни обврски, што по својата природа или согласно со трговските обичаи, не се во врска со предметот на договорот

Преку оваа одредба се остварува аспирацијата за контрола на злоупотребувачките практики на монополската моќ во рамките на пазарот на Заедницата.

По својата структура член 82 има сличности и преклопувања со член 81 од Првиот римски договор.<sup>2</sup> Во таа смисла, важат исти или слични критериуми со чија помош се толкуваат поимите: претпријатие, влијание на трговијата меѓу државите-членки, влијание на цените, производството, пласман и технички развој, како и поимот на врзување, така што претходно разгледуваните прашања важат и овде. Нејзината примена, како и член 81 од Првиот римски договор претставува реализација на една од целите на Заедницата, втиснати во член 3 од Првиот римски договор т.е. воспоставување на „систем што оневозможува кршење на правилата на конкуренција на внатрешниот пазар.“ Во рамките на обврската за надгледување на остварувањето на оваа цел, Комисијата има дискреционо право да ги примени одредбите на член 82 или член 81, или обете истовремено.<sup>3</sup>

Сепак, разликата е во начинот на настанување и реализација на недозволеното однесување. Кај картелните договори, изворот и правниот основ на забранетото однесување се наоѓаат во согласноста на волјите меѓу претпријатијата, без оглед дали согласноста е трансформирана во формално правен акт или пак само е останата на ниво на контакт меѓу нив, додека злоупотребата на доминантната положба се состои и се реализира во однесување како фактичка работа или збир на работи. Следствено во член 82 пропишува

<sup>2</sup> Види, Вукадиновиќ, Право европске уније, стр. 489.

<sup>3</sup> Види Судски случај 66/86, *Ahmed Saeed Flugreisen v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs*, [1989] ECR 803.

дека е забранета злоупотреба на доминантната положба, додека со одредбите на член 81, покрај забранувањето, се пропишува дека таквите акти мораат да бидат прогласени за ништовни.

Ограничувањето, спречувањето или нарушувањето на конкуренцијата преку злоупотреба на доминантната положба, тргнува од становиштето дека едно или повеќе претпријатија имаат доминантна положба на релевантниот пазар и дека на неодговарачки начин ја користат својата положба, што резултира со влијание на трговијата меѓу државите членки. Оттука се констатира дека ова се трите конститутивни елементи, што мораат да бидат востановени, како би се констатирала повреда на член 82.

Суштината на концептот за злоупотреба на доминантната положба, од страна на ЕСП, беше опишан во судскиот случај *Hoffmann-La Roche*<sup>4</sup> како „објективен концепт кој се однесува на однесувањето на претпријатието што има доминантна положба, кое е такво да влијае на структурата на пазарот на кој, како последица на самата присутност на претпријатието, нивото на конкуренција е ослабено и кое, по пат на користење на методи различни од оние кои условуваат вообичаено пазарно натпревување, има за последица спречување на одржувањето на нивото на конкуренција кое сеуште на пазарот или спречување на развојот на таа конкуренција“.

Дефинирањето на поимот на злоупотреба на доминантната положба беше опфатено и во судскиот случај *Continental Can*<sup>5</sup>, каде ЕСП истакна дека овој поим ја опфаќа како праксата која непосредно им штети на потрошувачите, така и праксата која на посреден начин штетно влијае на благосостојбата на потрошувачите поради неповолното влијание на структурата на пазарот.

Забранетото однесување, согласно член 82 од Првиот римски договор, може да се категоризира во два вида:

- однесување што е нефер или неразумно кон оние лица што зависат од доминантното претпријатие за набавување, купување на одредени стоки или услуги, т.е. *експлоитативно однесување* на доминантното претпријатие;

- однесување од кое произлегуваат економски последици што се насочени кон натамошно намалување или спречување на ефективната конкуренција во рамките на заедничкиот пазар или во

<sup>4</sup> *Hoffmann-La Roche* 85/76 1979 ECR 461, 541: 3 CMLR 211, 290.

<sup>5</sup> Судски случај, *Continental Can* [1972] JO L7/25.

негов значаен дел, притоа исклучувајќи ги актуелните или потенцијални конкуренти, т.е. *исклучувачко однесување*.

Во рамките на првата категорија однесување може да бидат вклучени оние злоупотреби што се однесуваат на формирањето на цената и други услови за набавување на стоки и услугите, иако одредени злоупотреби, како што се предаторните цени и работот може повеќе да имаат експлоитативни од исклучувачки последици, додека пак наметнувањето на врзувачки клаузули, може да биде истовремено сметано како експлоитативно и исклучувачко.

### **Прекумерно високи цени**

Повеќето од судските случаи и решенија на Комисијата во врска со примена на член 82 од Првиот римски договор се во врска со формирање на цената на производите и услугите на доминантните претпријатија. Една од најсериозните последици на доминантната положба на некое претпријатие е тоа што неговите ценовни стратегии можат да бидат осудени како злоупотребувачки. Членот 82, точка а, посочува на еден пример на злоупотреба, „директно или индиректно наметнување на нефер куповни или продажни цени...“ Наметнувањето нефер цени може да биде во форма на наметнување нефер ниски цени, насочено кон елиминирање на конкурентот, или нефер високи цени насочени кон постигнување на поголема добивка на претпријатието со доминантната положба, отколку во случај на постоење на пазарен амбиент со развиена конкуренција.

Ставот за злоупотребната природа на наметнувањето високи цени се темели на теоретска претпоставка на постоење на однос меѓу висината на цената и оскудноста на понудата на производи и услуги, односно ниското ниво на ефикасност на претпријатието со доминантна положба.

Очигледен проблем на тој пристап е потребата од воспоставување на прецизни стандарди за прашањето која висина на цените може да биде сметана како непримерно висока, како би се осигурало потребното ниво на правна сигурност за претпријатијата со доминантна положба. Поради тоа, донесувањето оценка на злоупотребната природа на „искористувачки“ високи цени претпоставува утврдување на трошоците на производство кои ги има претпријатието.

Во судскиот случај *United Brands*,<sup>6</sup> Комисијата утврди злоупотреба на доминантна положба на најголемиот производител на банани во светот, т.е. прекумерно високи цени во однос на економската вредност на бананите. Таму, Комисијата појде од фактот дека постои голема разлика меѓу цените на различни држави-членки. Имено, поаѓајќи од претпоставката дека цените во Ирска се доволно високи за да се оствари добивка, и притоа имајќи предвид дека цената во другите земји-членки била за 100% повисока од онаа во Ирска, Комисијата заклучила дека остварената добивка е прекумерно висока.

Прекумерно високите цени како „искористувачки“ облик на злоупотреба на доминантната положба, прв пат се разгледувани во предметот *Parke Davis*<sup>7</sup> каде ЕСП донел пресуда за можноста за користење на право на патент со цел спречување на увозот на производи на кои се однесува патентната заштита од една во друга држава-членка.

Од друга страна, прекумерно високите цени може да имаат и „исклучувачки“ карактер на обликот на злоупотреба на доминантната положба кога претпријатието со доминантната положба на еден пазар одредува високи цени како би го отежнал влезот на друго претпријатие на друг пазар на кој доминантното претпријатие е веќе присутно. Тоа е случај кога претпријатието со доминантна положба одредува многу висока цена на своите стоки и/или услуги, а прибавувањето на тие стоки или услуги е потребно за конкурирање на друг поврзан пазар на кој конкурира и претпријатието со доминантна положба. Кога поради високите цени на производот или услугата претпријатието не може да му конкурира на доминантното претпријатие на поврзаниот пазар, тогаш може да се смета дека цените по својата природа се исклучувачки.<sup>8</sup>

## Предаторни цени

Еден од облиците на злоупотреба на доминантната положба се предаторните цени. Предаторната пракса е однесување што

---

<sup>6</sup> Судски случај, 27/76 *United Brands v. Commission* [1978] ECR 207, [1978] 1 CMLR 429.

<sup>7</sup> Судски случај, 24/67 *Park, Davis and Co. v. Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm*, 1968 ECR 55.

<sup>8</sup> За ова подетално во судскиот случај, 27/76 *United Brands v. Commission* [1978] ECR 207, [1978] 1 CMLR 429.

вклучува краткорочно намалување на цените, со што би се тргнале актуелните конкуренти од пазарот или би се обесхрабрил влезот на пазарот на потенцијалните конкуренти, за да со тек на време, откако ќе се елиминира конкуренцијата, да се подигнат цените и да се оствари поголема добивка.

Поинаку речено, основната цел на предаторните цени е елиминирање или сериозно ослабување на конкурентите и следствено остварување на добивка.

Злоупотребната природа на предаторните цени се темели на претпоставката дека претпријатието кое ги одредува цените под нивото кое осигурува поврат на трошоците, краткорочно жртвувајќи ја добивката, монополизира одреден пазар со отстранување на конкурентите кои немаат доволно финансиски средства да ја преживеат војната на цените. Поради тоа предаторните цени се забранети првенствено поради нивната исклучувачка природа односно можноста за создавање идна ситуација во која понудата на пазарот може да биде намалена, а цените да се зголемат. На тој начин успешен предатор може да оствари добивка која го надокнадува губитокот направен во текот на периодот во кој цените биле намалени.

Идентификацијата на предаторниот карактер на ниските цени претпоставува утврдување на прецизни граници меѓу висинскиот пазарен натпревар во кој ефикасните претпријатија ги отстрануваат помалку ефикасните, што води до оптимална алокација на ресурсите во стопанството, и предаторното однесување на претпријатијата со силна положба на пазарот, кои со одредување на неприфатливо ниски цени ги отстрануваат своите конкуренти.

Користењето на предаторните цени како метод за исклучување на конкурентите ја претпоставува доминантната положба на предаторот. Положбата на пазарот мора да е доволно силна, така што претпријатието кое ги продава производите односно ги пружа услугите, може со своите капацитети многу лесно да ги преземе уделите на пазарот на своите конкуренти. Консеквентно, колку што е помал пазарниот удел на предаторот, толку се помалку и изгледите за успешност во користењето на предаторните цени како начин на исклучување на конкурентите.

Одредени теоретичари од т.н Чикашка школа ја оспоруваат веројатноста за користење на предаторните цени како рационална

стратегија, истакнувајќи дека потенцијалниот предатор, како претпријатие со силна положба на пазарот, веќе ја максимизирале добивката на сите пазари на кои е присутен, па истата не може да ја зголеми со вложување средства при примена на предаторни цени.

Модерната анализа на предаторните цени во голема мерка се темели на предлогот на тест за утврдување на предаторната природа на цените кој во својата работа од 1975 година ја изложиле *Philip Areed u Donald Turner*.<sup>9</sup> Тестот на Areed/Turner е првиот обид за утврдување на разграничувањето на предаторните цени од цените што укажуваат на силна конкуренција, кое е втемелено исклучиво на анализа на трошоците што ги има предаторот. Во врска со таквата сложеност на околностите за оцена на предаторните цени, тие предложиле разграничување врз основа на трошоците што ги има наводниот предатор. Во прашањето на избор на трошоците што треба да се разгледуваат во анализа на предаторните цени, помеѓу фиксните<sup>10</sup>, варијабилните<sup>11</sup>, вкупните<sup>12</sup> и граничните трошоци Areed и Turner ја истакнале меродавноста на граничните трошоци. Граничниот трошок е промена на трошоците на производство, кој се појавува како последица на производство на една дополнителна единица производ. Примарен проблем во користењето на граничниот трошок во правната пракса е фактот што граничниот трошок е теоретски економски концепт, додека во стварноста постојат вистински потешкотии во утврдување на нивната висина, со оглед на фактот што зголемените трошоци на производство и продажба не можат прецизно да се утврдат врз основа на вообичаените методи на анализа на трошоци на работење. При тоа, предложено е да се користат варијабилните трошоци меѓутоа со голема флексибилност.

Недостатокот на овој тест е во фактот што истиот дава можност за отстранување на еднакво ефикасниот или поефикасниот

---

<sup>9</sup> Areed, Turner, "Predatory Pricing and Related Practices under Section 2 of the Sherman Act", Harvard Law Review, бр. 4, стр. 697-733.

<sup>10</sup> Фиксните трошоци се оние трошоци што не се менуваат цо промена на производството, на пример трошоците за работна сила, амортизација на постројките и опремата, трошоците за одржување вклучувајќи го и данокот на имот, заемите и сл.

<sup>11</sup> Варијабилните трошоци се оние што се менуваат со промена на производството. Тоа се трошоците за сировини, погонските трошоци, како и посредните трошоци за производство, како што се поправките и одржувањето.

<sup>12</sup> Вкупните трошоци се збир од фиксни и варијабилни трошоци.

конкурент. Поради недостатоците тестот често е разгледуван, посебно во правната пракса на САД, но никогаш не бил целосно прифатен.

### Нееднакви услови за еднакви работи

Претпријатие со доминантна положба на пазарот ја злоупотребува својата положба кога применува нееднакви услови за исти работи со различни деловни партнери. Така ЕСП во случајот *Mischelin*<sup>13</sup> го сметаше дека одобрувањето на различен дисконт за злоупотреба на доминантната положба ако неговата висина не може да се доведе во врска со економските резултати на продажба и кога условите за одобрување не се однапред определени и достапни на другите трговци. Со таквиот дисконт се нарушува конкуренцијата меѓу крајните купувачи, бидејќи истата стока се нуди со различни цени, зависно од претходно одобрениот различен дисконт.

Од друга страна претпријатијата што не се во доминантна положба на пазарот, целосно се слободни и самостојни да ги нудат своите производи по различни цени и со различни договорни страни да склучуваат правни работи во кои се содржани различни деловни услови.

Примената на нееднакви услови за исти работи, меѓу другото, е и примена на дискриминација на цените. Таквата дискриминација постои кога продавачот продава различни единици на ист производ на различни купувачи по различни цени, при што разликата во цени не е поврзана со разликата во трошоците на продажба.

За претпријатијата со доминантна положба најповолен облик на дискриминација на цени, кој би овозможил максимизирање на добивката би била ситуација во која на секој поединечен купувач би се продавал производ по најголема цена која истиот е спремен да ја плати (т.н. совршена дискриминација на цени). Поради тоа што совршената дискриминација не е возможна во реалноста, продавачот може да се идентификува и раздвои неколку групи на купувачи кои различно го вреднуваат производот (т.н. несовршена дискриминација на цени).

<sup>13</sup> Судски случај 322/81, *Mischelin v. Commission*, [1983] ECR 3461.



Сепак, тоа само по себе не се смета за штетна последица за конкуренцијата. Напротив, во одредени случаи, истото може да има дури и позитивни последици за нивото на производство, како и поволно да влијае врз благосостојбата на потрошувачите како дел од пазарниот механизам што овозможува побрзо воспоставување на пазарна рамнотежа кога на различни географски подрачја постои диспаритет меѓу понудата и побарувачката. Таквата т.н. повремена дискриминација во цени, во услови на постоење на конкуренција, им дава на претпријатијата можност за експериментирање со цените на одредено подрачје, што може поволно да делува на нивото на цени.

Забраната за дискриминација не е ограничена само на одредување на различни цени во однос на различни деловни партнери, туку и на други облици на нееднакви услови под кои се склучуваат деловните работи. За да може да се смета како злоупотреба, дискриминацијата мора да има непосредно или посредно влијание на конкуренцијата меѓу различни купувачи-претпријатија со доминантна положба.<sup>14</sup>

### **Одбивање на соработка**

Претпријатијата што не имаат доминантна положба, општогледно, се слободни во изборот на странките со кои влегуваат во договорни односи. Од друга страна, на претпријатијата со доминантна положба таа слобода може да им биде ограничена и одбивањето на соработка со други претпријатија може да претставува злоупотреба. Одбивањето на соработка во основа се однесува кога претпријатието со доминантна положба одбива достава на суровини, резервни делови за апарати и технички производи од трајна природа или одбива да склучи договор за лиценца, на одбиеното претпријатие му оневозможува или му го отежнува пристапот на друг поврзан пазар. Одбивањето на соработка може да биде оценето како злоупотреба на доминантната положба и во ситуација кога одбиеното претпријатие не е конкурент на доминантното претпријатие.

Во правото за слободна конкуренција на Заедницата одбивањето на соработка, како повреда на член 82 од Првиот римски

---

<sup>14</sup> V. Šoljan, "Vladajući Položaj na tržištu i njegova zlouporaba u pravu tržišnog natjecanja Evropske Zaednice", Zagreb, 2004, стр. 335-383.

договор, е разгледувано во рамки на два меѓусебно неспротиставени пристапи кон тоа прашање.

Првиот пристап поаѓа од анализата на намерата на претпријатието да со одбивање на соработката го исклучи конкурентот од предметниот пазар. Илустративен пример за ваква злоупотреба наоѓаме во судскиот случај *Napier Brown/British Sugar*<sup>15</sup> каде доминантниот снабдувач на индустриски шеќер, кој што истовремено произведувал и шеќер за малопродажба, одбил да го снабдува со индустриски шеќер еден од своите конкуренти, кој што бил негов долгогодишен клиент и кому индустрискиот шеќер му претставува основна суровина за производство.

Вториот пристап, познат како „доктрина на неопходни средства“ (essential facilities doctrine) се применува во ситуации кога конкурентот на монополистот е целосно оневозможен да конкурира доколку нема пристап до неопходните средства што се во посед и се контролирани од монополистот. Илустративен пример за ваква злоупотреба наоѓаме во случајот *London European Sabena*<sup>16</sup> каде белгиската авиокомпанија Sabena, која имаше доминантна положба во Белгија на пазарот за компјутерски услуги за резервации на билети, одби да му даде пристап кон компјутерскиот систем на конкурентската авиокомпанија London-European, иако имало технички капацитет за тоа. Комисијата во својата одлука востановила дека одбивањето на соработка на Sabena, било со цел да се изврши притисок врз London-European да се повлече од авиолинијата Лондон-Брисел, како и да се казни поради некористење на другите аеродромски услуги на Sabena и во крајна линија претставува злоупотреба на доминантната положба.

Европскиот суд на правдата, во светло на пресудите во случаите за одбивање на соработка ги утврдил следните претпоставки за примена на доктрината на „неопходни средства“:

- пристапот до средствата е неопходен за вршење на дејноста на поврзаниот пазар, бидејќи не постојат ниту реални, ниту потенцијални можности на друг начин да се оствари пристап до поврзаниот пазар;

- одбивање на пристап до „неопходните средства“ во потполност и трајно отстранување на конкуренцијата на другиот пазар;

<sup>15</sup> Судски случај, *Napier Brown British Sugar* [1988] OJ L284/41, [1990] 4 CMLR 196.

<sup>16</sup> [1988] OJ L317/47, [1989] 4 CMLR 662.

- непостоење на објективно оправдани причини за одбивање на пристапот до „неопходните средства“;
- постоење на пречки од техничка, правна или економска природа кои оневозможуваат воспоставување на „друго неопходно средство“.

### Врзани работи

Член 82, точка г, го наведува примерот за злоупотреба:

*„условување на склучување договори со прифаќање од другите договорни страни дополнителни обврски, што по својата природа или согласно со трговските обичаи, не се во врска со предметот на договорот“.*

Оваа одредба посочува и го објаснува врзувањето или врзаните работи како пракса во која претпријатието со доминантна положба како добавувач на еден производ или услуга (врзувачки производ) го условува доставувањето на тој производ или услуга со прифаќање на добавување на друг различен производ или услуга (врзан производ), од него самиот или од изворот што тој ќе го одреди. Случајот *Télémarketing*<sup>17</sup> каде телевизиската компанија го условуваше продавањето на својот рекламен простор единствено преку своите рекламни агенти претставува јасен пример за врзување.

Врзаната работа во праксата опфаќа и условување за склучување на договор чиј предмет е добавување на еден производ или услуга со прифаќање, од друга страна, обврска за воздржување од набавување на друг „непознат“ производ или услуга од конкурентите на претпријатието со доминантна положба.

Врзаната работа е пракса која вклучува и облик на присила која се гледа во условување на прифаќање на обврска за исполнување од другата договорна страна. Постоењето на присила може да се утврди од содржината на договорот, врз основа на тоа што значителен број купувачи го прифатиле врзаниот производ, врз основа на фактот дека договорот можел да биде раскинат во случај кога купувачот одбива да го прибавува и врзаниот производ или услуга.

Присилата, исто така, може да се утврди и во случај кога претпријатието со доминантна положба применува финансиско

<sup>17</sup> Судски случај, 311/84 *Télémarketing* [1985] ECR 3261.

врзување преку одобрување попуст на цените единствено во случај на прифаќање на врзувачкиот и врзаниот производ.

Врзувањето, општо речено се смета за штетно по конкуренцијата затоа што ја ограничува слободата на избор при купувањето од страна на купувачот, како и поради фактот што тоа овозможува монополската моќ да се прошири на пазарот од врзувачкиот производ на пазарот на врзаниот производ.

Од друга страна, одредени теоретичари сметаат дека врзувањето носи и позитивни економски ефекти.<sup>18</sup> Имено, еден од аргументите што одат во прилог на ова тврдење, според нив, е одржување на економската ефикасност во производството и прометот на врзувачкиот производ, постигнување на економија на обем.

Како и да е, товарот за докажување за објективната оправданост на оваа практика е на страната на доминантното претпријатие, кое што треба успешно да ја аргументира пропорционалноста на врзувањето со економските последици од истото.

### **Ограничување на производството, пазарот или техничкиот развој**

Ограничувањето на сопственото производство, економската теорија го толкува како рационално однесување на монополистот во настојувањето да ја максимизира својата добивка. Во правна смисла тоа се манифестира низ традиционалното договорно начело: начелото за слободно договарање. Меѓутоа, спротивно на ова начело, ако тоа го чини доминантното претпријатие, и притоа им се нанесува штета на потрошувачите, тогаш таквото однесување се третира како злоупотреба на доминантната положба, а се објаснува со посебното односно традиционалното договорно и комуни-тарно право за конкуренција.<sup>19</sup> Така во судскиот случај *Zoja*,<sup>20</sup> ЕСП одбивањето на понатамошна испорака од страна на CSC го сметаше за злоупотреба на доминантната положба, затоа што со тоа се ограничува или отежнува производството на етамбутол, со што му се нанесува штета не само на производителот, туку и на

<sup>18</sup> Bowman, "Tying Arrangements and the Leverage Problem", 919670 67 Yale Law Journal 67. Bork, "The Antitrust Paradox" (The Free Press, 1993).

<sup>19</sup> Види, Р. Вукадинович, Право европске уније, стр. 497, Крагујевац, 2006.

<sup>20</sup> Судски случај, *Zoja v. Commercial Solvents* [1972] OJ L299/51; [1973] CMLR D50, 224.

крајните потрошувачи. Сепак, ваквото неиспорачување или намалување на испораката, според ЕСП не може да се смета за злоупотреба на доминантната положба, туку само она кое може да се смета за неоправдано. Ова прашање беше разгледувано во случајот *Hugin*.<sup>21</sup> Таму ЕСП го одби тврдењето на Комисијата дека производителот на трговски каси ги повредил одредбите на член 82, преку одбивање испорака на резервни делови за касите на претпријатие што се наоѓа надвор од својата дистрибутивна мрежа, со образложение дека не може да се докаже штетното влијание врз трговијата меѓу земјите-членки на Заедницата.

Од горе реченото произлегува дека претпријатието со доминантна положба има „посебна одговорност“ која ако не биде исполнета може да се смета за злоупотреба затоа што неговите постапки може да ја нарушат структурата на пазарот, на кој, пазар поради неговата присутност нивото на конкуренција е веќе ограничено. Праксата покажува дека повреда на таквата „посебна одговорност“ постои и кога претпријатието со доминантна положба склучи договор со државно тело или стекне концесија, со последица ограничување на конкуренцијата.

Посебно интересен случај за ограничување на конкуренцијата се смета т.н. „шिकана“ кога претпријатието со доминантна положба поведува постапка со очигледно неосновани тужбени барања, а високите трошоци од спорот за тужениот се премногу голем финансиски товар. Меѓутоа, имајќи предвид дека правото на поднесување на тужба е едно од општите начела и права во рамките на правните системи на државите-членки и Заедницата, само во исклучителни околности може веќе поведена судска постапка да се смета за злоупотреба на доминантната положба.<sup>22</sup>

### Наметнување на нефер услови на тргување

Исто како и злоупотреба на доминантната положба, одредувањето на прекумерно високи цени, нефер услови на тргување се облик на искористувачко однесување од страна на претпријатието со доминантна положба.

<sup>21</sup> Судски случај 22/78, *Hugin Kassaregistar AV v. Commission*, [1979] ECR 1869.

<sup>22</sup> V. Šoljan, "Vladajući Položaj na tržištu i njegova zlouporaba u pravu tržišnog natjecanja Evropske Zaednice", Zagreb, 2004, стр. 437-451.

Под поимот „нефер услови на тргување“ не треба да се подразбираат само претерано неправични договорни одредби во дејностите со кои се остварува промет на роба, туку и во сите други правни работи склучени со цел давање услуги или искористување на туѓи ствари права.

„Нефер услови на тргување“ се одредбите од договорот и содржина на правните работи преземени со цел склучување на договорот, кои за договорната страна со која претпријатието со доминантна положба го има склучено договорот се изричито неправедни, а кои претпријатието со доминантна положба може да ги наметне поради фактот што има силна положба на пазарот и е независен од притисокот на конкурентите.

Трговските услуги ќе бидат нефер, на пример, кога со договор, одредувањето на цените или вредноста на работењето на една договорна страна е оставено непосредно на волјата на доминантното претпријатие, кога опсегот односно вредноста на договорната обврска на претпријатието со доминантна положба зависи од негова дискрециона процена или кога со договорот е предвидено правото на доминантното претпријатие по своја волја да одлучи за продолжување на времетраење на договорниот однос.<sup>23</sup>

## CONCLUSION

The legal measures with regard to protection of competition can be focused towards one of the three objectives: determent, compensation and restoration of competition. Put it differently, the system for protection of competition has preventive, reparatory and restoratory functions. The purpose of the system for the application of the rules for protection of competition based on deterrence is to identify possible violations of competition and imposing penalties on economic agents that would commit those injuries. The purpose of the compensation based system is to restore the situation that has arisen by violating competition rules or returning to a previous state, as the injury did not occur at all. Although attention here is directed at the parties who have suffered some damage from the violation, such a remedy has a preventative effect: the higher the penalty for the violator of the right,

---

<sup>23</sup> V. Šoljan, "Vladajući Položaj na tržištu i njegova zlouporaba u pravu tržišnog natjecanja Evropske Zajednice", Zagreb, 2004, стр. 453-457.

the greater the effect of the remedy for potential causes of violations of the law.

The legal measures for rebuilding competition are focused on creating market conditions that are necessary for rebuilding competition in certain market circumstances where the damage from the violation of competition was originally caused. Although many market economies seek to achieve all these goals in competition cases, however, in most jurisdictions, efforts are being made to protect the competition by restoring market competition. Hence, our attention will be directed towards the restorative function of the measures for protection of competition, given that the restructuring of the competition is particularly important and interesting issue for the small economies as well as for the large economic systems, such as the European Union.

Rebuilding the market conditions or restoring these conditions in a state in which they were like anti-competitive behavior and, if not at all, necessarily requires the courts and competent bodies for the protection of competition to take actions that go in this direction, without limitation, only with actions to prevent on the so-called *usufruct* from the abuse of dominant enterprises.

This stems from abuse of the dominant position which alters the market balance, whereby the market conditions are different from what would have been if the abuse did not occur at all. For these reasons, the competent bodies and courts may use more extreme measures such as monetary compensations of competitors, reducing input barriers created by anticompetitive behavior or breaking up the dominant enterprise.

However, undertaking of structural measures in the process of protecting competition has limited application because it is contrary to the idea of maintaining or raising the level of productive efficiency. In other words, the existence of economies of scale as a prerequisite for raising the level of productive efficiency would be impossible to achieve by breaking down the dominant enterprises as one of the structural measures. Moreover, the small and inefficient companies resulting from the dismantling of the dominant enterprises could not survive on the market, where, as we pointed out, it is necessary to achieve economies of scale for efficient production. Concentration on the market, i.e. the survival and the action of a small number of economic entities also causes additional difficulties. Namely, the courts and competent bodies for the protection of competition in the application of the legal measures for renewal of competition, i.e. exercising the restoration function,

should take into account the effect of these measures of market balance. Thus, for example, courts and competent bodies, in order to restore market competition and eliminate the consequences of anti-competitive behavior, can contribute to creating a situation that is, in fact, counterproductive to competition. For such a counterproductive effect of the measure we can speak of when it contributes to leaving the market of one of the enterprises. Thus, if we take for example a market situation in which the relevant market can support the operation of only two undertakings, and the competent authority has not paid enough attention to that fact and has made a decision that the undertaking that has violated free competition must have to leave the market. This opens up the possibility of creating a monopolistic situation, bearing in mind that the new potential competitors will face high entry barriers, and finally this change in the market structure can affect the price behavior of the enterprises that remained on the market and gained monopoly position.

In a situation where more economic entities compete with one another, and the market supports the operation of only one enterprise, the emergence of a particular competitor can have enormous economic impact. Efficiency dictates the most efficient enterprise to serve the market. Hence, if the potentially dominant undertaking and only at that moment were involved in a certain anticompetitive action, and the court or competent competition authority, by adopting a decision for a violation of the law, has contributed to the abandonment of that undertaking's undertaking, it may directly affect not only the (non) achievement of economic efficiency, but also the servicing of the market with those goods or services in general.

Nevertheless, it can be summarized that violations of competition provisions and abuse of dominant position, where market input barriers and economies of scale create prerequisites for market dominance more often in small economies than in so-called big economies. However, we believe that the systems for the protection of competition, regardless of the size, should have the following characteristics:

First, monopolies need to be tolerated to the point that is needed to achieve productive efficiency. At the same time, monopoly behavior should be set up in a way that minimizes obstacles to the development of free competition. Secondly, the provisions for abuse of dominant position should be sufficiently comprehensive for all types of abuse by dominant undertakings. Thirdly, an economic analysis of the abuse of the dominant position is necessary, and in the resolution of certain



cases, the positive and negative effects will be taken into account and they will be placed against each other. Fourth, it is necessary to pay special attention to the application of the so-called structural measures, in order to avoid the creation of a more concentrated market structure.

**Рецензенти:**

**Проф. Д-р Осман Кадриу**

**Проф. Д-р Бајрам Положани**

**Литература**

Areed, Turner, "Predatory Pricing and Related Practices under Section 2 of the Sherman Act", Harvard Law Review, бр. 4, стр. 697-733.

Bowman, "Tying Arrangements and the Leverage Problem", 919670 67 Yale Law Journal 67. Bork, "The Antitrust Paradox" (The Free Press, 1993).

M.S.Gal, "Reformation of Anti-Competitive Contracts: A Case for Economic Balancing", American Law and Economics Association Conference, May, 1999.

V. Šoljan, "Vladajući Položaj na tržištu i njegova zlouporaba u pravu tržišnog natjecanja Evropske Zaednice", Zagreb, 2004, стр. 335-383.

P. Вукадинович, Право европске уније, стр. 497, Крагујевац, 2006.

Судски случај, 66/86, *Ahmed Saeed Flugreisen v. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs*, [1989] ECR 803.

Судски случај, *Hoffmann-La Roche* 85/76 1979 ECR 461, 541: 3 CMLR 211, 290.

Судски случај, *Continental Can* [1972] JO L7/25.

Судски случај, 27/76 *United Brands v. Commission* [1978] ECR 207, [1978] 1 CMLR 429.

Судски случај, 24/67 *Park, Davis and Co. v. Probel, Reese, Beintema-Interpharm and Centrafarm*, 1968 ECR 55.

Судски случај, 27/76 *United Brands v. Commission* [1978] ECR 207, [1978] 1 CMLR 429.

Судски случај 322/81, *Mischelin v. Commission*, [1983] ECR 3461.

Судски случај, *Napier Brown British Sugar* [1988] OJ L284/41, [1990] 4 CMLR 196.

Судски случај, *London European-Sabena* [1988] OJ L317/47, [1989] 4 CMLR 662.

Судски случај, 311/84 *Télémarketing* [1985] ECR 3261.

Судски случај, *Zoja v. Commercial Solvents* [1972] OJ L299/51; [1973] CMLR D50, 224.

Судски случај 22/78, *Hugin Kassaregistar AV v. Commission*, [1979] ECR 1869.