

Др Сања ДАНКОВИЋ СТЕПАНОВИЋ  
редовни професор Факултета политичких наука Универзитета у Београду  
члан Ужег преговарачког тима за приступање  
Републике Србије Европској унији

## ПОСЛОВНЕ КОНЦЕНТРАЦИЈЕ У СВЕТЛУ ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ\*

### Резиме

*Правни систем контроле пословних концентрација је двостепен и обухвата фазу нотификације, односно обавезне пријаве планираних трансакција великих вредности и фазу оцене њихове допуштености, уз узимање у обзир различитих критеријума који се односе на привредну и финансијску моћ учесника, структуру тржишта, правне и друге препреке за улазак на тржиште, трендове у понуди и потражњи за релевантне робе и услуге, могућност избора добављача и приступ снабдевању, интересе интермедијалних и коначних потрошача, као и техничко-технолошки и свеобухватни друштвени напредак.*

*У домаћем праву, легислативним изменама из 2016. године превентивни аспект и фаза нотификације добијају на значају, решењима Уредбе о садржини и начину подношења пријаве концентрације и прецизирањем поступка нарочито у погледу: оцене дозвољености зависно од квалификације веза између учесника у концентрацији и повезаних друштава, трансакција које допуштају подношење пријаве у скраћеном облику као и индикатора који упућују са високим степеном вероватноће на закључак о недозвољености концентрације. У ситуацији значајног легислативног заокрета ка употреби егзатних економетријских инструмената и квантитативних критеријума, у сфери испитивања допуштености пословних концентрација додатно добија на значају правило резона. Дуалним принципом квалификације и оцене, којим се прецизно утврђују унутрашње корелације, а онда и спољне, тржишне везе једног конкурентивног или кооперативног пословног подухвата, да би се затим оцена донела уз уважавање специфичних околности појединачног случаја - право конку-*

ренције на терену контроле концентрација чини највише да досегне врховно начело правичности.

**Кључне речи:** *концентративни пословни подухват, кооперативни пословни подухват, пријава у скраћеном облику, индикатори недопуштености концентрације, мере деконцентрације.*

## **I Концентрација и конкуренција: повезивање у амбијенту надметања**

Конкуренција представља посебно уређен динамички систем у коме пословни субјекти самостално наступају на тржишту руковођени сопственом иницијативом у циљу остварења профитно профилисаног интереса, који када се сусретне са истоврсним тежњама других учесника – међусобне односе нужно одређује као такмичарске. Нема напретка без такмичења, нити фер тржишне утакмице без унапред јасно утврђених правила конкуренције. Чињеница да се више учесника налази са истим циљем на одређеном простору нужно њихове односе чини конкурентским, па их у сваком појединачном случају треба сагледати кроз призму ширег окружења, уз уважавање посебности које се односе на субјекте, место, објекте и циљеве тржишне утакмице. У пословном амбијенту које се брзо и константно мења, привредни субјекти се измењеним спољним околностима прилагођавају формирањем одговарајућих стратегија и организовањем структура којима је заједнички именилац интеграција.<sup>1</sup>

Савремене тржишне односе карактерише висок степен концентрације капитала. Концентрација представља израз аутономног права пословних субјеката на повезивање и удруживање, у циљу смањења трошкова пословања, јачања тржишне позиције и оптимизације услова за максимизацију профита. Привредни субјекти, чак независно од своје величине, да би ефикасно обавили сложене пословне подухвате: у циљу обезбеђивања потребних финансијских средстава по повољним условима, потребних кадрова, научних и техничких знања или опреме, услед пословне дислокације или из других разлога – бивају упућени на међусобно повезивање и договор о координираном тржишном наступу.<sup>2</sup>

---

\* Рад је припремљен у оквиру пројеката бр. 47026 Министарства просвете, науке и технолошког развоја РС.

1 Шиме Иванко, *Организовање предузећа у тржишној привреди*, Сарајево, 1990, 177.

2 Радован Вукадиновић, *Међународно пословно право*, Крагујевац, 2012, 301

Повезивање привредних субјеката представља правни модел реализације економске тежње за ефикасним и рационалним пословањем. Облици повезивања могу бити различити, зависно од циљева, карактера, интензитета и трајности успостављених веза. У супстанцијалном смислу, повезивање пословних субјеката се остварује по два правна основа: уговору или капиталној вези, односно по оба истовремено, с тим да су последице истоврсне – правна самосталност се задржава, али фактичка и економска независност је ограничена у погледу обавезе поштовања заједничког циља и договореног начина његовог остваривања, што, по правилу, укључује ограничења у погледу управљања и одлучивања, а израженије је у случају капитал учешћа. Стварањем групе друштава остварује се предност економске концентрације на бази децентрализоване правне и организационе структуре. Осим груписања привредних друштава по уговорној или капиталној основи, повезивање у ужем смислу се остварује путем спајања и преузимања.<sup>3</sup>

Концентрација означава учешће мање групе субјеката у одређеној економској делатности, која при том остварују значајан удео у тој пословној области.<sup>4</sup> Концентрација представља процес увећања капитала, обима производње и вредности профита доминантно на акумулационој бази, коришћењем елемената вишка вредности у продуктивне сврхе. Акумулација капитала представља основу за увећање појединачних капитала, односно за концентрацију, чијим каснијим растом је условљена и централизација. Овај процес одвија се и у повратном смеру: растом појединачних капитала и њиховом централизацијом утиче се на повећан степен акумулације.<sup>5</sup> Концентрацију, међутим, не карактерише само стварање нових капитала, већ и подела старих, из којих се онда развијају одвојени процеси акумулације. Пораст стопе концентрације капитала и све мањи број великих привредних друштава који имају одлучујући утицај на одређеном тржишту условљавају све изразитије испољавање њиховог тржишно-доминантног понашања.

---

3 За постојање концентрације у ужем смислу потребно је кумулативно испуњење два услова: пораст димензија привредног друштва и корелативно умањење њиховог броја на релевантном тржишту. У ситуацији да оба елемента нису присутна, реч је о концентрацији у ширем смислу, односно о интеграцији.

4 S. R. Reid, *Mergers, Managers and the Economy*, Chicago, 1968, 23.

5 Драгољуб Драгишић, Милован Павловић, Богдан Илић, *Политичка економија*, Београд, 1990, 15.

Концентрација пословних субјеката остварује се по три правна основа: спајањем привредних друштава, стицањем контроле над пословањем другог тржишног учесника (посредне или непосредне) и заједничким улагањем, путем оснивања новог или заједничке контроле над постојећим учесником на тржишту – који послује на дугорочној основи и има правне одлике и функције независног пословног субјекта. Заједнички пословни подухват садржи три конститутивна елемента: заједнички циљ, контролу у погледу спровођења пословне операције и одређену сталност у погледу њеног временског трајања.

Пословном концентрацијом у домаћем праву се не сматрају трансакције у случајевима ако: банка или друга финансијска организација или друштво за осигурање, у току свог редовног пословања, привремено стекне акције или уделе, ради даље продаје, под условом да их прода најкасније у року од годину дана од дана стицања и да их не користи тако да утиче на пословне одлуке учесника на тржишту у погледу његовог понашања на тржишту; друштво за управљање инвестиционим фондом или инвестициони фонд стекне учешће у учеснику на тржишту, под условом да своја права заснована на том учешћу остварују само ради очувања вредности свог улагања и под условом да не утиче на конкурентско понашање тог учесника на тржишту; заједничко улагање има за циљ координацију тржишних активности између два или више учесника на тржишту који задржавају своју правну независност, при чему се овакво заједничко улагање оцењује са аспекта забране рестриктивног споразумевања; уколико стечајни управник стекне контролу над учесником на тржишту.<sup>6</sup>

Правно ризична последица економски разумљиве трансакције повезивања може бити измењена тржишна структура, нове околности за друге учеснике на релевантном тржишту и повећана опасност од нарушавања, па чак и спречавања ефективне конкуренције. Стога, концентрације потпадају под, превасходно превентивни, аспект контроле и примене правила о заштити конкуренције.<sup>7</sup> Феномен конкуренције могуће је сагледати са три основна аспекта, с обзиром: на субјекта конкуренције, на садржај конкуренције и на структуру тржишта. Економско значење конкуренције везано је за постојање робне производње, релативно слободно деловање закона вредности и такмичарско понашање тржишних субјеката. Правно схватање конкуренције полази примарно од последица

6 Закон о заштити конкуренције, *Службени гласник РС*, бр. 51/09 и 05/13 (у даљем тексту: Закон), чл. 18.

7 Richard Whish, David Bailey, *Competition Law*, Oxford, 2012, 816.

понашања конкурената, односно повезивање конкуренције са слободном тржишном утакмицом сходно функционалистичком приступу.<sup>8</sup> Комплексност појма конкуренције, биполарност њене природе, ширина односа и разноликост института које обухвата захтевају да се одређење значења и примена различитих инструмената врше зависно од области и сврхе у сваком појединачном случају.<sup>9</sup>

Пословно повезивање производи двоструки ефекат: утиче на унутрашњу структуру пословног субјекта и на његову тржишну позицију и понашање.<sup>10</sup> Повезивање привредних друштава не сме резултирати повредом правила о заштити конкуренције. Са тог аспекта посматрано, највиши степен опасности носе хоризонтална повезивања привредних друштава,<sup>11</sup> која обављају истоврсну делатност, нешто мањи вертикално повезана друштва, а ризик је најмањи у случају конгломератских концентрација, када се повезују друштва која обављају различите пословне делатности.

Домаћи правни амбијент у домену контроле пословних концентрација је у високом степену усклађен са правним тековинама Европске уније. Решења Закона о заштити конкуренције, Уредбе о садржини и начину подношења пријаве концентрације<sup>12</sup> и Уредбе о критеријумима за утврђивање релевантног тржишта<sup>13</sup> хармонизирана су са правилима Уредбе о контроли концентрација бр.139/2004.<sup>14</sup>

## II Пријављивање планиране концентрације

Поступак контроле концентрација привредних друштава се одвија у два корака: најпре нотификације,<sup>15</sup> односно претходног подношења пријаве о планираној концентрацији велике вредности, да би се након извршене анализе и процене антиконкурентног ризика донела одлука о допуштености. У домаћем праву концентрација тржишних учесника се

8 Стеван Шогоров, *Монополистички споразуми у југословенском праву*, Београд, 1989, 43.

9 Милош Трифковић, *Међународно пословно право*, Сарајево, 2001, 466.

10 Горан Петковић, *Интеграције, аквизиције и реструктурирање корпорација*, Нови Сад, 2004, 26.

11 F. Russo, P. S. Maarten, A. Gunster, M. Carree, *European Commission Decisions on Competition*, New York, 2010, 318.

12 *Службени гласник РС*, бр. 5/16, у даљем тексту: Уредба.

13 *Службени гласник РС*, бр. 89/09

14 Council Regulation (EC) No 139/2004 on control of concentrations between undertakings (OJ L 24, 2004)

15 D. Geradin, A. Layne-Farraer, N. Petit, *EU Competition Law and Economics*, Oxford, 2012, 537.

спроводи по претходно прибављеном одобрењу које издаје Комисија за заштиту конкуренције.<sup>16</sup> Сагласност ће бити ускраћена уколико се процени да би концентрација резултирала значајним нарушавањем конкуренције, а посебно у случају ако се као међутачка на тој каузалној линији јавља јачање, односно стварање доминантног положаја.<sup>17</sup>

Пријава концентрације Комисији за заштиту конкуренције се подноси у року од 15 дана од дана: објављивања јавне понуде за преузимање акција, односно јавног позива, или затварања јавне понуде, од дана стицања контроле у другом привредном друштву (односно његовом делу) или закључења уговора о трансакцији, с тим да се пријава може поднети и након потписивања писма о намерама, или објављивањем намере да се учини јавна понуда, односно на други начин који претпоставља исказивање озбиљне намере за закључење споразума.<sup>18</sup> Акт о концентрацији може бити: акт о извршењу или намери извршења статусне промене, акт о стицању или намери стицања непосредне или посредне контроле и акт о спровођењу или намери спровођења заједничког улагања. Пријавном концентрације подносиоци дају детаљан опис намераване трансакције и њених фаза, уз навођење очекиваног рока реализације.<sup>19</sup>

Битан елемент пријаве концентрације чини приказ структуре групе, односно листе повезаних учесника у концентрацији<sup>20</sup> и повезаних друштава пре спровођења концентрације, из којих се могу утврдити везе између учесника у концентрацији и повезаних друштава, као и удели које матична друштва имају у основном капиталу зависних друштава, односно удели које зависна друштва имају у другим зависним друштвима унутар групе повезаних тржишних учесника.<sup>21</sup> Пријавом се наводи и паралелни приказ – пре и после спровођења концентрације – структуре властништва и облика контроле, појединачне или заједничке, учесника у концентрацији над којима се контрола стиче, односно мења њен облик.

Подносилац пријаве обавезан је да наведе предлог дефиниције релевантног тржишта на којем делују учесници концентрације, опис структуре тражње на релевантном тржишту, податке о уласку и изласку са релевантног тржишта (у претходне три године и пројектовано стање у пе-

---

16 W. Sauter, H. Schepel, *State and Market in European Union Law*, Cambridge, 2009, 43.

17 Закон, чл. 19, ст. 1.

18 Закон, чл. 63, ст. 1. и 2.

19 Обавезни елементи пријаве концентрације предвиђени су чл. 2. Уредбе.

20 S. Davies, B. Lyons, *Mergers and Merger Remedies in the EU*, Cheltenham, 2007, 75.

21 Уредба, чл. 2, ст. 1, тач. 5.

риоду након планиране трансакције). Пријавом су обухваћени подаци о пословању (оствареним годишњим приходима на светском и домаћем тржишту) сваког учесника концентрације у претходне три године, уз процену тржишног удела њих и конкурената чији тржишни удео износи најмање 5% на односном релевантном тржишту у Републици Србији.<sup>22</sup> Битни елементи пријаве концентрације односе се и на опис дистрибутивне и малопродајне мреже на релевантном тржишту, информације о највећим добављачима и купцима производа, односно услуга за сваког од учесника концентрације.

Уколико је повећање ефикасности наведено као један од мотива концентрације, у смислу умањења трошкова, смањења цена производа односно услуга, увођења иновативних техника рада и проширења могућности избора и других бенефита који подстицањем конкуренције резултирају коришћу за купца, онда пријава може да садржи опис дејстава трансакције на ефикасност пословања и очекиваних позитивних ефеката за учеснике и купце.<sup>23</sup> Факултативни елемент пријаве може да се односи и на пројектовани ефекат корисности у домену друштвеног значаја истраживања и развоја као сегмента концентрације, при чему се узимају у обзир интензитет и трендови истраживања и развоја на релевантном тржишту, нарочито за учеснике концентрације, правци технолошког развоја за релевантно тржиште (развијање нових производа и услуга, учесталост увођења нових производа и услуга и др.) и планови истраживања учесника концентрације у наредном трогодишњем периоду.

Уредба прописује двадест и два обавезна и два факултативна (која се односе на потенцијалне позитивне ефекте трансакције у погледу значаја истраживања и развоја, са једне, и поваћања ефикасности, са друге стране)<sup>24</sup> елемента пријаве концентрације. Уколико Комисија за заштиту конкуренције пријаву оцени непотпуном,<sup>25</sup> односно одређене податке нејасним,<sup>26</sup> наложиће достављање потребних информација, односно појашњења. Закључак о одбацивању пријаве доноси се у случајевима нечињења затражене допуне непотпуне пријаве, као и пријаве концентрације ко-

---

22 Уредба, чл. 2, ст. 1, тач. 16.

23 Уредба, чл. 2, ст. 1, тач. 22.

24 Уредба, чл. 2, ст. 1, тач. 20. и 22.

25 Закон, чл. 66, ст. 3.

26 Уредба, чл. 2, ст. 4.

ја не потпада под квалитативне критеријуме који је квалификују као трансакцију велике вредности.<sup>27</sup>

Значајан економетријски инструмент за утврђивање степена концентрације тржишта који на велика врата (од 2016. године) улази у домаће право конкуренције јесте Херфиндал-Хиршманов индекс,<sup>28</sup> као посебна јединица мере у којој одређени број друштава остварује одређен проценат удела на односном тржишту. Херфиндал-Хиршманов индекс се користи као један од индикатора тржишне моћи и постојања конкуренције између пословних субјеката. Концентрисаност тржишта се мери тако што се сабирају квадрати тржишног удела свих учесника на релевантном тржишту. Узима се да је вредност индекса испод 1000 индикатор ниске тржишне концентрације, у распону од 1000 до 1800 је реч о средњем нивоу, а у случају износа већег од 1800 сматраће се да је концентрација односног тржишта висока.

У ситуацијама када објективни показатељи трансакције и тржишног амбијента не указују на антиконкурентски ризик као последицу спровођења концентрације, њена пријава се спроводи у поједностављеном, скраћеном облику, у следеће две ситуације: када учесници концентрације не обављају пословне активности на истом релевантном тржишту производа, односно услуга и географском тржишту, односно није реч о хоризонталној концентрацији и у случају спајања привредних друштава, односно стицања појединачне или заједничке контроле над другим тржишним учесником или његовим делом, које се остварује тако да је: заједнички тржишни удео свих учесника хоризонталне концентрације мањи од 20%; заједнички тржишни удео свих учесника који су у хоризонталном односу је мањи од 40%, а промена Херфиндал-Хиршмановог индекса је мања од 150;<sup>29</sup> појединачни или заједнички тржишни удео свих учесника је мањи од 30% на релевантном тржишту производа, односно услуга и на релевантном географском тржишту на којем послује било који други учесник у концентрацији који се налази у различитим фазама производно - прометног циклуса; реч о стицању појединачног права кон-

---

27 Закон, чл. 61, ст. 1.

28 Т. Sullivan, Н. Hovenkamp, *Antitrust Law, Policy and Procedure: Cases, Materials, Problems*, New York 2003, 815.

29 Промена индекса представља двоструки производ тржишних удела учесника концентрације, односно промену вредности индекса након спровођења концентрације у односу на првобитну вредност.



троле подносиоца пријаве над привредним друштвом над којим већ има заједничку контролу.<sup>30</sup>

Пријава концентрације неће бити поднета у скраћеном облику, већ уз подношење потпуне документације како би се детаљније испитале све околности случаја,<sup>31</sup> уколико постоје индиције које са значајним степеном вероватноће указују на висок антиконкуренцијски ризик, односно ако не постоје објективни услови да се његово непостојање претпостави, а односе се на следеће ситуације:<sup>32</sup> учесник концентрације тек улази или би потенцијално могао да уђе на релевантно тржиште; реч је о тржишту које настаје, па је потребно најпре дефинисати релевантно тржиште и утврдити тржишна учешћа учесника концентрације; не постоји пракса надлежног органа у домену дефинисања одређеног релевантног тржишта; реч је о високо концентрисаном релевантном тржишту.<sup>33</sup>

### III Оцена допуштености концентрације

Пословна концентрација може резултирати стварањем или јачањем доминантне позиције која омогућава фактичко лидерство у ситуацији када стварна или потенцијална конкуренција бива нарушена или укинута на значајном делу релевантног тржишта. За концентрације привредних друштава која резултирају тржишним учешћем мањим од 25% постоји иницијална претпоставка да не нарушавају<sup>34</sup> ефективну конкуренцију.

У домаћем праву, одлучивање о допуштености пријављене концентрације остварује се на два колосека: у скраћеном поступку и у сложенејем процесном оквиру, по службеној дужности. У случају пријаве концентрације за коју се основано може претпоставити (на основу поднетих доказа и других чињеница, односно околности познатих Комисији за заштиту конкуренције) да испуњава законске услове допуштености, председник Комисије доноси решење у скраћеном поступку, без спровођења испитног поступка, у року од месец дана од дана пријема потпуне пријаве концентрације, чијим истеком у случају недоношења решења бива конституисана позитивна правна претпоставка одобравања трансакције. У ситуацијама: када се током поступања по пријави концентрације, или на основу сазнања Комисије о спровођењу непријављене концентрације,

30 Уредба, чл. 6.

31 Пријава концентрације се у овом случају врши у складу са чл. 2. Уредбе.

32 Уредба, чл. 8, ст. 2.

33 XX индекс је једнак или изнад вредности од 2000, а промена је једнака или већа од 150.

34 M. Gal, *Competition Policy for Small Market Economies*, Cambridge, 2003, 206.

или у случају неодобрене концентрације - утврди да се ради о значајном тржишном уделу учесника на тржишту Републике Србије изнад 40% или о потенцијалној опасности по нарушавање конкуренције консеквентно концентрацији, о чему терет доказивања сноси Комисија – поступак се спроводи, односно наставља по службеној дужности, уз обавезу окончања у року од четири месеца.

Процена антиконкуренијског ризика врши се кроз појединачну анализу и узимање у обзир специфичних околности сваког пословног случаја. Постоје два основна метода оцене (не)допуштености случајева концентрације. Први, доминантно заступљен, субјективно-индуктиван начин полази од самог понашања привредног субјекта које се анализира са циљног и последичног аспекта и као издвојен случај подвргава примени прописа о заштити конкуренције. Други, објективно-дедуктиван метод подразумева анализу структуре одређеног тржишта (производног, односно услужног или географског), када се случај концентрације иницијално процењује сходно вредностима тржишних удела.

Приликом оцењивања последица планиране концентрације на тржишну конкуренцију, првенствено кроз стицање или јачање доминантног положаја, узимају се у обзир као битни следећи критеријуми: тржишна, економска и финансијска моћ учесника концентрације, структура релевантног тржишта, стварни и потенцијални конкуренти, ниво конкурентности учесника концентрације, препреке за улазак на релевантно тржиште, трендови понуде и потражње односне робе или услуга, могућности избора добављача и корисника, трендови економског и техничког развоја и интереси потрошача.<sup>35</sup>

Када је реч о показатељима који се анализирају приликом доношења оцене о нарушавању конкуренције као последице кооперативног заједничког подухвата, иде се у правцу њихове чвршће економске утемељености и мање формалистичког приступа, а односе се на: број и реалну економску моћ учесника на релевантом тржишту, специфична обележја генезе раста њихове пословне снаге, економску моћ учесника самог *joint venture* посла,<sup>36</sup> евентуални претходни конкурентски однос, капацитет сваког од учесника да иступа самостално према конкурентима, пословни амбијент у којем је креиран заједнички подухват, мотиве и објективне

35 Закон, чл. 19, ст. 2; Уредба о контроли концентрација, бр. 139/2004, чл. 2.

36 R. H. Folsom, M. W. Gordon, J. A. Spanogle, *International Business Transactions*, St. Paul, Minn, 2001, 766.

показатеље економске оправданости за његово стварање, пројектовану снага и утицај заједничког наступања на релевантном тржишту и друге показатеље индикативне за процену ризика који може настати по нарушавању конкуренције.

Допуштеном се сматра концентрација која не резултира у значајној мери ограничавањем или нарушавањем конкуренције, односно њеним спречавањем на односном релевантном тржишту. Посебан степен пажње уживају ситуације када је услед стварања или јачања доминантног положаја, који индивидуално или појединачно имају учесници концентрације, дошло до нарушавања конкуренције на домаћем тржишту, односно његовом делу.<sup>37</sup>

#### IV Непријављене концентрације

Пријава концентрације одређене вредности, односно значаја, представља законску обавезу њених учесника и стога пропуштање нотификације значи кршење правила конкуренције, независно од саме природе трансакције и да ли она испуњава услове за одобрење или не. Уколико тржишни учесник, односно учесници, не испуне законску обавезу благовремене нотификације концентрације велике вредности, односно оне која се спроводи путем понуде за преузимање акција, могућа су два правца даљег развоја правне ситуације. Уколико странка сама пријави концентрацију пре него што је Комисија предузела било коју радњу у односном предмету, реч је о закаснелој пријави концентрације за коју се изриче санкција у виду мере процесног пенала. При томе, посебно се узима у обзир околност да је странка самостално учинила пријаву концентрације, односно позитивно профилисаног субјективног елемента, уз оцену да ли је закашњење у пријави концентрације учињено први пут. Могуће је да странци буде наложена мера *restitutio in integrum* пре спровођења концентрације, а да потом буде одлучено о давању,<sup>38</sup> условном давању или ускраћивању сагласности за њено спровођење. Уколико је реализована непријављена концентрација нарушила конкуренцију, осим мере заштите конкуренције може се изрећи обавеза примене структурне мере или поништавање концентрације.

37 Закон, чл. 19, ст. 1.

38 Тако је поступљено, и без изрицања новчане казне, у случају *Skanska/Scancem*, Case IV/M.1157, European Commission, (1999) OJ L 183/01.

Уколико Комисија стекне сазнање о реализацији концентрације која није пријављена, покренуће поступак по службеној дужности и, зависно од допуштености трансакције са становишта заштите конкуренције, могућа су два исхода. Уколико се донесе одлука о давању сагласности за спровођење концентрације, странци ће бити изречен и процесни пенал због непоштовања обавезе нотификације. У односу на истоврсност санкције у виду процесног пенала за случајеве закаснеле и непријављене концентрације која је допуштена, разлика у квалификацији јавља се у погледу субјективног елемента учињене, мада закаснеле, пријаве од стране странке, који се узима као олакшавајућа околност. Са друге стране, у случају да се одлучи у смислу забране концентрације, услед њеног антиконкурентског ефекта, изриче се мера заштите конкуренције, до чијег је нарушавања дошло; процесни пенал се у овом случају не утврђује, јер би то значило двоструко санкционисање за понашање у истој правној ствари.

Посебну ситуацију представља спровођење пријављене концентрације пре него што је донета одлука о њеној допуштености, за коју је предвиђено изрицање мере заштите конкуренције. Остаје отворена дилема о адекватности решења да се санкција по основу мере заштите конкуренције утврђује у случају реализације концентрације пре него што је о њеној пријави позитивно одлучено у односу на случај када је привредни субјекат пропустио да трансакцију уопште пријави, па се, након што је поступак покренут по службеној дужности и донета позитивна одлука, изриче мера процесног пенала. У квалитативном смислу реч је о санкцији нижег степена у ситуацији када странка нотификацију концентрације није учинила у односу на ону када није застала са пословним поступањем након што је трансакцију уредно пријавила. У квантитативном смислу, међутим, вредност санкције не мора бити виша у случају мере заштите конкуренције него процесног пенала, с обзиром да је у оба случаја горња граница утврђена у износу од 10% оствареног укупног годишњег прихода односног тржишног учесника.

## **V Уместо закључка**

Ради ефикаснијег пословања, успешнијег тржишног наступа и оптимизације профитног резултата рада уз могућност очувања правне самосталности, пословни субјекти ступају у различите видове повезивања, удруживања и груписања. Полазећи у појединачном случају од специфичних карактеристика пословања, опште разлоге због којих се концентрација показује као оптимални стратешки искорак треба тражити у до-

мену максимизације профита и организационог преструктурирања. Пословним субјектима се објективно намећу императиви сталног раста и јачања конкурентске способности на тржишту, који су по правилу комбиновани, па готово увек у позадини одлуке о повезивању латентно стоји идеја о порасту тржишног удела, која се даље развија у правцу доминације на одређеном тржишту.

Анализа правног односа пословне концентрације, доминантног тржишног положаја и његове злоупотребе, која означава повреду ефективне конкуренције, води ка институту условне концентрације као компромисном решењу између ризика који собом носи увећање тржишне моћи, са једне, и разлога пословне оправданости, односно заштите слободе удруживања субјеката, са друге стране.

У ситуацији када Комисија за заштиту конкуренције оцени да нису испуњени услови за одобрење концентрације, подносиоца пријаве обавештава о битним чињеницама, доказима и другим елементима на којима ће засновати решење, са позивом да се о тим околностима изјасни. Подносилац пријаве након тога може предложити Комисији посебне услове које би прихватио и мере које је спреман да спроведе како би анулирао антикомпетитивну опасност<sup>39</sup> за коју је Комисија проценила да постоји и добио сагласност за реализацију планиране концентрације. Условно одобрена концентрација је одлука Комисије у случају када је оценила да би предложени посебни услови пословног понашања и правне мере анулирали претходно констатовану опасност по нарушавање конкуренције консеквентно спроведеној концентрацији. Решењем Комисије о условном одобрењу концентрације утврђују се посебни услови и обавезе тржишних учесника, рокови за њихово извршење и начин контроле над испуњењем договорених мера. У случају неиспуњење услова и обавеза које су договорене у предмету условног одобрења концентрације, као и у ситуацији да Комисија утврди спровођење концентрације без издатог одобрења, могу бити изречене мере које за циљ имају успостављање или очување конкуренцијеске равнотеже на релевантном тржишту. Предмет ових мера може бити подела привредног друштва, отуђење акција или удела, раскид пословног уговора или предузимање других мера које ће резултирати успостављањем правног стања пре него што је концентрација спроведена.<sup>40</sup>

39 A. Ezrachi, *EU Competition Law*, Portland, 2010, 316.

40 Мере деконцентрације се утврђују решењем, уз прецизирање рока и посебних услова испуњења налога Комисије.

Применом правила права конкуренције на концентрацију привредних друштава узима се у обзир конкретно понашање субјеката, које је могуће проценити само узимајући у обзир специфичне околности одређеног тржишта и његове структуре. Свака трансакција мора бити оцењена у ширем економском контексту и у светлу посебних тржишних односа, при чему се узима у обзир не само њено непосредно дејство, већ и потенцијални ефекти.

У домаћем праву се недопуштеним сматрају концентрације које услед стварања или јачања доминантног тржишног положаја за последицу имају повреду ефективне конкуренције. Постоје три основна корективна фактора у поступку одлучивања о ефектима пословне концентрације у ситуацији када се оцени да је присутан антикомпетитивни ризик. Први је принцип *de minimis*,<sup>41</sup> као правило квантитативног израза које налаже толеранцију према одређеним понашањима привредних субјеката којима се угрожава или нарушава принцип слободне конкуренције, а услед околности да је последична повреда конкуренцијске равнотеже незнатна. Други је временски критеријум, сходно коме се тржишна доминација као последица концентрације дефинише као динамички процес, па се претпоставља да доминација за коју се процени да неће дуго трајати не представља значајнију опасност за остваривање конкуренције. Треће, најважније правило које се јавља као корективан принцип за доношење одлуке о недопуштености пословне концентрације јесте правило резона. Уколико се и након примене *de minimis* теста утврди да концентрација није малог значаја и да садржи антиконкурентски ризик, могуће је да су позитивни ефекти трансакције у тој мери значајни да ће бити допуштена њена реализација, уз појачан и дуготрајан надзор. Правило резона представља процену прокомпетитивног и антикомпетитивног дејства једне пословне концентрације и њихово поређење у смислу позитивних дејстава и штетних последица, које резултира оценом о допуштености концентрације.

У домену контроле пословних концентрација са аспекта њиховог антиконкурентског ризика, материјална правила домаћег права су готово у потпуности усклађена са члановима 101. и 102. Уговора о функционисању Европске уније и Уредбом о контроли концентрација. У наред-

---

41 *De minimis non curat lex.*

ном периоду,<sup>42</sup> у оквиру процеса приступања Републике Србије Европској унији и Поглавља 8 које се односи на политику конкуренције, очекује се усклађивање подзаконских аката са одређеним смерницама и саопштењима Европске комисије, пре свега у домену секторских политика (транспорт, осигурање, пољопривреда). У погледу процесних правила, првенствено овлашћења Комисије за заштиту конкуренције, постоји висок степен усклађености са решењима права Европске уније.<sup>43</sup>

У ситуацији значајног легислативног заокрета у домаћем праву (од 2016. године, решењима Уредбе о садржини и начину подношења пријаве концентрације) ка употреби егзатних економетријских инструмената и квантитативних критеријума, правило резона у сфери испитивања допуштености пословних концентрација додатно добија на значају Дуалним принципом квалификације и оцене, којим се прецизно утврђују најпре унутрашње корелације, а онда и спољне, тржишне везе једног централног или кооперативног пословног подухвата, да би се затим оцена донела уз уважавање различитих ефеката и специфичних околности појединачног случаја - домаће право конкуренције на терену контроле концентрација ствара чврсте темеље да досегне тачку правности као најсигурнијег исходишта и овог сложеног правног алгорита.

**Sanja DENKOVIĆ STEPANOVIĆ, PhD**

**Professor at the Faculty of Political Sciences, University of Belgrade**

## **BUSINESS CONCENTRATION IN THE LIGHT OF COMPETITION LAW**

### **Summary**

*Concentration legal system of concentration of business consists of two levels and comprises notification phase, i.e. obligatory report of planned transactions of high values and a phase of estimation of their permissibility taking into account of various criteria, relating to economy and financial might of participants, market structure, law and other obstacles to entrance to market,*

---

42 Отварање приступних преговора о политици конкуренције условљено је испуњењем шест мерила утврђених од стране Европске комисије Извештајем о скринингу из 2016 године, свих из подобласти државне помоћи.

43 Council Regulation (EC) No 1/2003 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty (OJ L 1, 2003).

*trends in offer and demand for relevant goods and services, possibility of choice of suppliers, as well as approach to procurement, intermediary and final consumers interests, technology and technical and, as well as all inclusive social improvement.*

*At domestic law, by legislative amendments of 2016 preventive aspect and notification phase gets on importance, solutions of order on content and a way of report of concentration submission as well, as by making of precise especially in respect of procedure of estimation of permissibility of connections of participants in concentration and connected associations, concentration of transactions, which allow submission of reports in shortened form, as well as indicators, which refer to significant level of probability, which refer to impermissibility of concentration. In a situation of significant legislative turning point to usage of exact econometric instruments and quantitative criteria in the phase of research of permissible business concentrations it additionally gains in rule of ratio. By dual principle of qualification and estimation by which it is being determined internal correlation and then in other side, as well market connections of one concentrational and cooperative business undertaking in order to come to an estimation to be passed, with recognition of specific circumstances of a single case-concentration in law field control of concentration whose makes utmost to reach an utmost rule of just of legal equity.*

**Key words:** *concentration business undertaking, cooperative business undertaking, report in a shortened form, indicators of non permissibility of concentration, deconcentration measures.*