

WYROK TRYBUNAŁU (druga izba)

z dnia 14 września 2017 r. (*)

Odesłanie prejudycjalne – Konkurencja – Artykuł 102 TFUE – Nadużycie pozycji dominującej – Pojęcie „niesłusznej ceny” – Opłaty pobierane przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi – Porównanie z opłatami stosowanymi w innych państwach członkowskich – Wybór państw odniesienia – Kryteria oceny cen – Ustalenie wysokości grzywny

W sprawie C-177/16

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Augstākā tiesa Administratīvo lietu departaments (sąd najwyższy, wydział spraw administracyjnych, Łotwa) postanowieniem z dnia 22 marca 2016 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 29 marca 2016 r., w postępowaniu:

Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra / Latvijas Autoru apvienība

przeciwko

Konkurences padome,

TRYBUNAŁ (druga izba),

w składzie: M. Ilešič, prezes izby, A. Prechal (sprawozdawca), A. Rosas, C. Toader i E. Jarašiūnas, sędziowie,

rzecznik generalny: N. Wahl,

sekretarz: X. Lopez Bancalari, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 8 lutego 2017 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

– w imieniu Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra / Latvijas Autoru apvienība przez U. Zeltiņa, S. Novickā i D. Silava-Tomsone, advokāti,

– w imieniu rządu łotewskiego przez J. Treijsa-Gigulisa oraz I. Kalniņa, a także przez G. Bambāne, I. Kucinę oraz D. Pelše, działających w charakterze pełnomocników,

– w imieniu rządu niemieckiego przez A. Lippstreu oraz T. Henzega, działających w charakterze pełnomocników,

– w imieniu rządu hiszpańskiego przez M. Sampola Pucurulla, działającego w charakterze pełnomocnika,

– w imieniu rządu niderlandzkiego przez M.H.S. Gijzen oraz M.K. Bulterman, działające w charakterze pełnomocników,

– w imieniu Komisji Europejskiej przez C. Vollratha, I. Rubene oraz F. Castillę Contreras, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 6 kwietnia 2017 r.,
wydaje następujący

Wyrok

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE.

2 Wniosek ten został przedstawiony w ramach sporu Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra / Latvijas Autoru apvienība (agencji ds. konsultacji w dziedzinie praw autorskich i komunikacji)/łotewskiego stowarzyszenia autorów, Łotwa, zwanego dalej „AKKA/LAA”) z Konkurences padome (radą ds. konkurencji, Łotwa) w przedmiocie grzywny nałożonej przez tę ostatnią na AKKA/LAA za nadużywanie pozycji dominującej.

Ramy prawne

Prawo Unii

3 Artykuł 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. [101 TFUE i 102 TFUE] (Dz.U. 2003, L 1, s. 1), zatytułowany „Związek między art. [101 TFUE i 102 TFUE] a krajowym prawem konkurencji”, stanowi w ust. 1:

„[...] W przypadkach, gdy organy ochrony konkurencji państw członkowskich lub krajowe sądy stosują krajowe prawo konkurencji do praktyk zakazanych art. 102 [TFUE], stosują również art. 102 [TFUE]”.

4 Artykuł 5 tego rozporządzenia, zatytułowany „Uprawnienia organów ochrony konkurencji państw członkowskich” stanowi w akapicie pierwszym:

„Organy ochrony konkurencji państw członkowskich mają prawo stosowania art. [101 TFUE i 102 TFUE] w indywidualnych sprawach. W tym celu, działając z urzędu lub na wniosek, mogą wydać następujące decyzje:

[...]

– nakładające grzywny lub okresowe kary pieniężne, lub inne kary przewidziane w krajowych przepisach prawa.

[...]”.

5 Artykuł 23 owego rozporządzenia, zatytułowany „Grzywny”, stanowi w ust. 2 i 3:

„2. Komisja może, w drodze decyzji, nałożyć grzywny na przedsiębiorstwa lub związki przedsiębiorstw, jeżeli umyślnie lub w wyniku zaniedbania:

a) naruszają art. [101 TFUE lub 102 TFUE] [...]

[...]

Dla każdego przedsiębiorstwa lub związku przedsiębiorstw biorących udział w naruszeniu grzywna nie przekroczy 10% całkowitego obrotu uzyskanego w poprzedzającym roku obrotowym.

[...]

3. Przy ustalaniu wysokości grzywny uwzględnia się ciężar i czas trwania naruszenia”.

Prawo łotewskie

6 Artykuł 13 Konkurences likums (ustawy o konkurencji) z dnia 4 października 2001 r. (*Latvijas Vēstnesis*, 2001, nr 151) ma taki sam zakres regulacji jak art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

7 AKKA/LAA, organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi do utworów muzycznych, jest jedynym na Łotwie podmiotem, który jest uprawniony do udzielania odpłatnych licencji na publiczne odtwarzanie utworów muzycznych, w odniesieniu do których zarządza prawami autorskimi. Pobiera ona opłaty, które stanowią źródło wynagrodzenia wypłacanego łotewskim posiadaczom praw autorskich, a także – na podstawie umów zawieranych z zagranicznymi organizacjami zbiorowego zarządzania – opłaty będące źródłem wynagrodzenia wypłacanego zagranicznym posiadaczom praw autorskich. Do licencjodawców należą w szczególności lokale handlowe i centra usługowe, które korzystają z utworów chronionych prawem autorskim i prawami pokrewnymi.

8 Decyzją z dnia 1 grudnia 2008 r. rada ds. konkurencji nałożyła na AKKA/LAA grzywnę za nadużywanie pozycji dominującej poprzez stosowanie nadmiernie wysokich stawek. Następnie AKKA/LAA ustaliła nowe stawki, obowiązujące od 2011 r. W dniu 31 maja 2012 r. rada ds. konkurencji wszczęła postępowanie w przedmiocie oceny nowych stawek.

9 W ramach tego postępowania rada ds. konkurencji, po pierwsze, porównała stosowane na Łotwie stawki opłat za korzystanie z utworów muzycznych w lokalach handlowych i centrach usługowych ze stawkami stosowanymi na Litwie i w Estonii, czyli w graniczących z Łotwą państwach członkowskich stanowiących rynki sąsiednie. Rada ds. konkurencji stwierdziła, że stawki stosowane na Łotwie są wyższe od tych stosowanych w Estonii, a w większości przypadków także od tych stosowanych na Litwie. Chociaż bowiem w tych trzech państwach członkowskich stawki opłat są ustalane na podstawie powierzchni danego lokalu handlowego lub centrum usługowego, to jednak rada ds. konkurencji stwierdziła, że w wypadku powierzchni między 81 m² a 201–300 m² stawki stosowane na Łotwie są od dwóch do trzech razy wyższe od stawek stosowanych w pozostałych dwóch krajach bałtyckich.

10 Po drugie, w oparciu o wskaźnik parytetu siły nabywczej [zwany dalej „wskaźnikiem PPP” (ang. purchasing power parity)] rada ds. konkurencji przeprowadziła porównanie z opłatami obowiązującymi w około dwudziestu innych państwach członkowskich i stwierdziła w tym względzie, że obowiązujące na Łotwie stawki przewyższają o 50–100% średni poziom stawek stosowanych w innych państwach członkowskich. Mówiąc ściślej, w wypadku lokali handlowych o powierzchni od 85,5 m² do około 140 m² jedynie stawki stosowane w Rumunii okazały się wyższe.

11 Stwierdziwszy, że opłaty obowiązujące na Łotwie – w przedziałach, dla których były one znacząco wyższe niż w Estonii i na Litwie – nie są słuszne, rada ds. konkurencji, decyzją z dnia 2 kwietnia 2013 r. (zwaną dalej „sporną decyzją”), nałożyła na AKKA/LAA grzywnę w kwocie 45 645,83 łatów łotewskich (LVL) (około 32 080 EUR) za nadużycie pozycji dominującej, na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 4 ustawy o konkurencji i art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE. Rada ds. konkurencji obliczyła kwotę tej grzywny na podstawie obrotu AKKA/LAA, wskazując w tym względzie, że wynagrodzenia pobrane przez twórców stanowią nieodłączną część obrotu tej organizacji i powinny zostać wzięte pod uwagę.

12 AKKA/LAA wniosła do Administratīvā apgabaltiesa (regionalnego sądu administracyjnego, Łotwa) skargę o stwierdzenie nieważności spornej decyzji, zasadniczo podnosząc na jej poparcie cztery argumenty. Po pierwsze, rada ds. konkurencji w istocie ograniczyła się do porównania stawek obowiązujących na Łotwie ze stawkami stosowanymi w państwach sąsiednich, a mianowicie w Estonii i na Litwie, podczas gdy z uwagi na wartość produktu krajowego brutto, a także poziom cen, sytuacja na Łotwie jest również porównywalna z sytuacją panującą w Bułgarii, Rumunii, Polsce i na Węgrzech. Po drugie, rada ds. konkurencji nie opisała w zrozumiały sposób metody, przy użyciu której obliczone zostały stawki referencyjne. Po trzecie, rada ds. konkurencji błędnie uznała, że AKKA/LAA powinna uzasadnić wysokość stosowanych przez siebie stawek. Po czwarte, przy obliczaniu grzywny nałożonej na AKKA/LAA rada ds. konkurencji nie powinna była uwzględniać sum pobranych z tytułu wynagrodzeń twórców, gdyż kwoty te nie wchodzą w skład majątku tej organizacji.

13 Wyrokiem z dnia 9 lutego 2015 r. Administratīvā apgabaltiesa (regionalny sąd administracyjny) stwierdził nieważność części spornej decyzji. Sąd ten uznał, że rada ds. konkurencji słusznie stwierdziła, że doszło do nadużycia pozycji dominującej przez AKKA/LAA. Uznał również, że porównanie stawek za świadczenia tego samego rodzaju między Łotwą, Estonią a Litwą było uzasadnione i że AKKA/LAA nie zdołała wyjaśnić, dlaczego stawki stosowane na Łotwie są znacząco wyższe niż stawki stosowane w Estonii i na Litwie. Jednakże uznawszy również, że przy obliczaniu grzywny rada ds. konkurencji nienależycie wzięła pod uwagę sumy pobrane z tytułu wynagrodzeń twórców, sąd ten nakazał radzie ds. konkurencji ponowne obliczenie kwoty grzywny w terminie dwóch miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku.

14 AKKA/LAA wniosła do sądu odsyłającego skargę kasacyjną na ten wyrok, jako że nie był on dla niej w pełni satysfakcjonujący. Rada ds. konkurencji także wniosła skargę kasacyjną od tego wyroku, ponieważ Administratīvā apgabaltiesa (regionalny sąd administracyjny) stwierdził w nim nieważność przepisów spornej decyzji, które dotyczyły nałożonej grzywny.

15 Według AKKA/LAA Administratīvā apgabaltiesa (regionalny sąd administracyjny) nie sformułował obiektywnych i możliwych do skontrolowania kryteriów, które uzasadniałyby

możliwość porównania stawek stosowanych na Łotwie ze stawkami stosowanymi w Estonii i na Litwie. Sąd ten oparł się zatem nie na kryteriach gospodarczych, ale na kryteriach dotyczących wspólnej dla tych państw sytuacji terytorialnej, historycznej i kulturowej.

16 Podmiot ten kwestionuje tezę, że bliskość geograficzna innych krajów bałtyckich może stanowić kryterium decydujące.

17 Z kolei rada ds. konkurencji podnosi, że nałożona na AKKA/LAA grzywna jest zgodna z obowiązującym ustawodawstwem krajowym. Organ ten podkreśla w szczególności, że w prawie konkurencji za „obrót” uznaje się całkowitą kwotę wszystkich przychodów związanych z działalnością gospodarczą, która w tym wypadku obejmuje kwoty pobrane przez AKKA/LAA z tytułu wynagrodzeń twórców.

18 Augstākā tiesa Administratīvo lietu departaments (sąd najwyższy, wydział spraw administracyjnych, Łotwa) stawia pytanie, w jaki sposób należy interpretować art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE. Po pierwsze, sąd ten dąży do ustalenia, czy działalność AKKA/LAA wywiera wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi, a więc czy sprawa rozpatrywana w postępowaniu głównym wchodzi w zakres zastosowania tego postanowienia. Po drugie, wskazany sąd żywi wątpliwości co do przyjętej metody ustalania, że ceny są niesłuszne. Po trzecie, sąd ten nie ma pewności, czy grzywna została obliczona prawidłowo, a w szczególności czy przy jej obliczaniu należało uwzględnić wynagrodzenia przeznaczone dla posiadaczy praw.

19 W odniesieniu do pierwszej z tych kwestii sąd odsyłający zaznaczył w postanowieniu odsyłającym, że rada ds. konkurencji wskazała, iż AKKA/LAA pobierała także opłaty z tytułu utworów muzycznych pochodzących z innych państw członkowskich i że wobec tego niesłuszne ceny mogły zniechęcić do korzystania na Łotwie z utworów twórców z innych państw członkowskich.

20 W odniesieniu do drugiej z tych kwestii, dotyczącej przyjętej metody ustalania, że ceny są niesłuszne, sąd ten twierdzi, po pierwsze, że w sytuacji gdy stawki stosowane w państwie członkowskim odpowiadają szeregowi stawek stosowanych w innych państwach członkowskich, tak jak w postępowaniu, w którym zapadł wyrok z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.*, (110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326), okoliczność ta stanowi przesłankę świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej. Po drugie, sąd ten zwraca uwagę, że istnieją jeszcze niejasności co do ustalania stawek w sytuacjach innych niż ta, która została zbadana w przytoczonej sprawie.

21 W niniejszej sprawie nasuwa się pytanie, czy porównanie stawek obowiązujących na Łotwie ze stawkami stosowanymi w Estonii i na Litwie jest wystarczające. Takie ograniczone porównanie mogłoby jednocześnie okazać się bezproduktywne, gdyż podmioty w państwach sąsiednich mogłyby porozumieć się i podwyższyć swe stawki w taki sposób, że nie byłoby to odczuwalne. Na wypadek, gdyby tego rodzaju porównanie okazało się niewłaściwe, sąd odsyłający stawia pytanie, czy należy porównać także stawki stosowane w innych państwach członkowskich, dostosowane w oparciu o wskaźnik PPP.

22 Następnie sąd odsyłający stawia pytanie, jakie przesłanki winny zostać spełnione, aby móc uznać stawki za „znaczaco wyższe” w rozumieniu pkt 25 wyroku z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.* (110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326) oraz aby uznać, że dane przedsiębiorstwo powinno „uzasadnić różnicę istnieniem obiektywnych odrębności między

sytuacją panującą w danym państwie członkowskim a sytuacją panującą we wszystkich innych państwach członkowskich” w rozumieniu wskazanego punktu wyroku.

23 W odniesieniu do trzeciej kwestii, dotyczącej obliczania kwoty grzywny, sąd odsyłający zwraca uwagę, że sytuacja taka jak ta badana w postępowaniu głównym, w której grzywna zostaje nałożona na organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, nie była jeszcze analizowana przez Trybunał. Tak więc wyjaśnienia wymaga kwestia, czy kwoty pobrane jako wynagrodzenie twórców powinny być w takim wypadku uwzględniane.

24 W tych okolicznościach Augstākā tiesa Administratīvo lietu departaments (sąd najwyższy, wydział spraw administracyjnych) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE ma zastosowanie w sporze dotyczącym stawek cenowych ustalonych przez krajową organizację zarządzania prawami autorskimi, w sytuacji gdy wspomniana organizacja pobiera także wynagrodzenia za utwory zagranicznych twórców i ustalone stawki mogą zniechęcić do wykorzystania tych utworów w danym państwie członkowskim?

2) Czy w celu ustalenia zakresu pojęcia »niesłusznych cen« zastosowanego w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE w dziedzinie zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi jest właściwe i wystarczające, i w jakich wypadkach, dokonanie porównania między cenami (stawkami cenowymi) na rozpatrywanym rynku a cenami (stawkami cenowymi) na graniczących z nim rynkach?

3) Czy w celu ustalenia zakresu pojęcia »niesłusznych cen« zastosowanego w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE w dziedzinie zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi jest właściwe i wystarczające wykorzystanie wskaźnika parytetu siły nabywczej opartego na produkcie krajowym brutto?

4) Czy należy dokonać porównania stawek cenowych w odniesieniu do każdego odrębnego ich segmentu, czy też w odniesieniu do średniego poziomu stawek cenowych?

5) W jakiej sytuacji należy uznać, że różnica w stawkach cenowych analizowanych w ramach pojęcia »niesłusznych cen« zastosowanego w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE jest znacząca, skutkiem czego na podmiocie gospodarczym zajmującym pozycję dominującą ciąży obowiązek wykazania, że jego stawki cenowe są słuszne?

6) Jakich informacji można zasadnie oczekiwać od podmiotu gospodarczego w celu wykazania słusznego charakteru stawek cenowych dotyczących utworów objętych ochroną z tytułu praw autorskich w ramach stosowania art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, w sytuacji gdy koszt wspomnianych utworów nie może zostać ustalony w taki sam sposób jak w wypadku towarów o charakterze materialnym? Czy chodzi jedynie o koszt administrowania organizacją zarządzania prawami autorskimi?

7) Czy w wypadku naruszenia prawa konkurencji należy w celu ustalenia grzywny wyłączyć z obrotu organizacji zarządzania prawami autorskimi wynagrodzenia zapłacone twórcom przez wspomniany podmiot gospodarczy?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie pytania pierwszego

25 Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dąży zasadniczo do ustalenia, czy poziom opłat ustalanych przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi taką jak AKKA/LAA może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi, wobec czego zastosowanie powinien mieć art. 102 TFUE.

26 Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika w tym względzie, że wykładnia i zastosowanie zawartej w art. 101 TFUE i 102 TFUE przesłanki dotyczącej skutków porozumień dla handlu między państwami członkowskimi muszą za punkt wyjścia przyjąć cel tej przesłanki, którym jest określenie – w zakresie prawa regulującego konkurencję – granic obszarów objętych odpowiednio prawem Unii i prawem państw członkowskich. Prawo Unii obejmuje zatem każde porozumienie i każdą praktykę, które są w stanie zakłócić swobodę handlu między państwami członkowskimi w taki sposób, że mogłyby zagrozić realizacji celów jednolitego rynku między państwami członkowskimi, w szczególności poprzez podział rynków krajowych lub zmianę struktury konkurencji na wspólnym rynku (wyrok z dnia 25 stycznia 2007 r., Dalmine/Komisja, C-407/04 P, EU:C:2007:53, pkt 89 i przytoczone tam orzecznictwo).

27 Aby decyzja, porozumienie lub praktyka były w stanie wpłynąć na handel między państwami członkowskimi, muszą one pozwolić – w całokształcie obiektywnych okoliczności prawnych lub faktycznych – na przewidzenie z wystarczającym stopniem prawdopodobieństwa, że mogą one wywrzeć wpływ bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny na przepływy handlowe między państwami członkowskimi, i to w taki sposób, iż budzą obawy, że mogą one przeszkodzić w urzeczywistnieniu jednolitego rynku między państwami członkowskimi. Ponadto konieczne jest, by wpływ ten nie był nieznaczący (wyrok z dnia 25 stycznia 2007 r., Dalmine/Komisja, C-407/04 P, EU:C:2007:53, pkt 90 i przytoczone tam orzecznictwo).

28 Trybunał uznał już w sposób dorozumiany, że opłaty stosowane przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która zajmuje pozycję monopolistyczną, mogą wywierać wpływ na handel transgraniczny, wobec czego art. 102 TFUE znajduje zastosowanie do takiej sytuacji (zob. podobnie wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., Tournier, 395/87, EU:C:1989:319; z dnia 13 lipca 1989 r., Lucazeau i in., 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326; a także z dnia 27 lutego 2014 r., OSA, C-351/12, EU:C:2014:110).

29 Na handel między państwami członkowskimi mogą bowiem mieć wpływ praktyki cenowe organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi takiej jak AKKA/LAA, która zajmuje pozycję monopolistyczną w swym państwie członkowskim i która zarządza w tym państwie nie tylko prawami autorów łotewskich, ale także prawami autorów zagranicznych.

30 Wobec tego na pytanie pierwsze należy udzielić odpowiedzi, że poziom opłat ustalanych przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która zajmuje pozycję monopolistyczną i która zarządza również prawami autorów zagranicznych, może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi, wobec czego zastosowanie powinien mieć art. 102 TFUE.

W przedmiocie pytań drugiego, trzeciego i czwartego

31 Poprzez pytania drugie, trzecie i czwarte, które należy przeanalizować łącznie, sąd odsyłający dąży zasadniczo do ustalenia, po pierwsze, czy dla potrzeb zbadania, czy organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi stosuje niesłuszne ceny w rozumieniu art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, właściwe jest dokonanie porównania stosowanych przez nią stawek ze stawkami stosowanymi w państwach sąsiednich, a także ze stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich, skorygowanymi za pomocą wskaźnika PPP, a po drugie, czy takie porównanie należy przeprowadzić w odniesieniu do każdego sektora użytkowników, czy też w odniesieniu do średniego poziomu stawek.

32 Na wstępie należy przypomnieć, że zawarte w art. 102 TFUE pojęcie „przedsiębiorstwa” obejmuje każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, niezależnie od statusu prawnego podmiotu oraz sposobu jego finansowania (zob. w szczególności wyrok z dnia 1 lipca 2008 r., MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, pkt 20, 21 i przytoczone tam orzecznictwo).

33 Działalność gospodarczą stanowi każda działalność polegająca na oferowaniu towarów lub usług na danym rynku (wyrok z dnia 1 lipca 2008 r., MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, pkt 22 i przytoczone tam orzecznictwo). W niniejszej sprawie z przekazanych do dyspozycji Trybunału akt wynika, że nie jest kwestionowana okoliczność, iż działalność AKKA/LAA, polegająca na pobieraniu opłat będących źródłem wynagrodzenia twórców utworów muzycznych, stanowi usługę.

34 Ponadto podmiot taki jak AKKA/LAA, który posiada monopol na świadczenie takiej usługi na terytorium państwa członkowskiego, zajmuje pozycję dominującą na znacznej części rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 102 TFUE (zob. podobnie wyrok z dnia 27 lutego 2014 r., OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, pkt 86 i przytoczone tam orzecznictwo).

35 Tymczasem nadużywanie pozycji dominującej w rozumieniu tego artykułu może polegać na stosowaniu wygórowanych stawek cenowych, które nie pozostają w rozsądnym związku z wartością ekonomiczną wykonanego świadczenia (zob. podobnie wyrok z dnia 11 grudnia 2008 r., Kanal 5 i TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo).

36 W tym względzie należy ocenić, czy istnieje nadmierna dysproporcja między faktycznie poniesionymi kosztami a rzeczywiście żadaną ceną, a jeśli tak, to należy zbadać, czy ustalona cena jest niesłuszna – albo w ujęciu bezwzględnym, albo poprzez porównanie z produktami konkurencyjnymi (wyrok z dnia 14 lutego 1978 r., United Brands i United Brands Continental/Komisja, 27/76, EU:C:1978:22, pkt 252).

37 Niemniej jednak, jak stwierdził w istocie rzecznik generalny w szczególności w pkt 36 opinii i jak orzekł także Trybunał (zob. podobnie wyrok z dnia 14 lutego 1978 r., United Brands i United Brands Continental/Komisja, 27/76, EU:C:1978:22, pkt 253), istnieją inne metody pozwalające ustalić, że ceny mogą mieć wygórowany charakter.

38 I tak, zgodnie z orzecznictwem Trybunału, za zasadną należy uznać metodę opartą na porównaniu cen stosowanych w danym państwie członkowskim z cenami stosowanymi w innych państwach członkowskich. Z orzecznictwa wynika bowiem, że kiedy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą narzuca za swoje usługi stawki cenowe znacząco wyższe od tych stosowanych w innych państwach członkowskich, a porównanie stawek cenowych zostało przeprowadzone na jednorodnej podstawie, to taka różnica w cenie

musi być uznana za świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej (wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, pkt 38, a także z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.*, 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326, pkt 25).

39 Jednakże w świetle okoliczności, że w postępowaniach, w których zapadły wyroki wspomniane w punkcie poprzednim, stawki stosowane przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi w państwie członkowskim zostały porównane ze stawkami obowiązującymi we wszystkich pozostałych ówczesnych państwach członkowskich, sąd odsyłający stawia pytanie, czy porównanie – takie jak to, którego dokonała rada ds. konkurencji w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym – między stawkami stosowanymi przez AKKA/LAA na Łotwie a stawkami stosowanymi na Litwie i w Estonii, poparte porównaniem ze stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich, po ich skorygowaniu o wskaźnik PPP, jest wystarczająco reprezentatywne.

40 W tym względzie należy przede wszystkim zaznaczyć, że porównania nie można uznać za niewystarczająco reprezentatywne wyłącznie dlatego, że obejmuje ono ograniczoną liczbę państw członkowskich.

41 Przeciwnie, porównanie takie może okazać się zasadne, pod warunkiem że – jak wskazał rzecznik generalny w pkt 61 opinii – państwa członkowskie odniesienia wybrano na podstawie obiektywnych, adekwatnych i możliwych do zweryfikowania kryteriów. Tak więc nie można określić minimalnej liczby rynków, jakie mają zostać porównane, a wybór właściwych rynków podobnych zależy od szczególnych okoliczności każdej sprawy.

42 Do wspomnianych kryteriów można zaliczyć w szczególności przyzwyczajenia konsumentów oraz inne elementy gospodarcze i społeczno-kulturowe, takie jak produkt krajowy brutto na mieszkańca czy dziedzictwo kulturowe i historyczne. Zadaniem sądu odsyłającego jest ocena znaczenia kryteriów zastosowanych w postępowaniu głównym, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy.

43 Jeśli chodzi o porównanie stawek stosowanych przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, o której mowa w postępowaniu głównym, ze stawkami stosowanymi przez organizacje mające siedziby w około dwudziestu państwach członkowskich innych niż Estonia i Litwa, to porównanie takie może służyć weryfikacji wyników uzyskanych już poprzez porównanie obejmujące mniejszą liczbę państw członkowskich.

44 Należy także przypomnieć, że porównanie między cenami stosowanymi w danym państwie członkowskim a cenami stosowanymi w innych państwach członkowskich powinno zostać przeprowadzone na jednorodnej podstawie (wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, pkt 38; a także z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.*, 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326, pkt 25).

45 W niniejszej sprawie zadaniem sądu odsyłającego jest zweryfikowanie, czy w wybranych państwach członkowskich odniesienia metoda obliczania stawek oparta na powierzchni danego lokalu handlowego lub centrum usługowego jest analogiczna do metody obliczania stosowanej na Łotwie. Gdyby miało tak być, to sąd ten mógłby uznać, że podstawa porównania była jednorodna, pod warunkiem jednak, że przy dokonywaniu porównania ze stawkami stosowanymi w państwach członkowskich, w których warunki gospodarcze nie są podobne do tych panujących na Łotwie, został uwzględniony wskaźnik PPP.

46 W tym ostatnim względzie należy stwierdzić – jak wskazał rzecznik generalny w pkt 85 opinii – że co do zasady w poszczególnych państwach członkowskich występują istotne różnice cen identycznych usług, przy czym odrębności te są ściśle związane ze zróżnicowaniem siły nabywczej obywateli, którą wyraża współczynnik PPP. Na zdolność podmiotów prowadzących lokale handlowe lub centra usługowe do uiszczania opłat za usługi organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi ma wpływ poziom życia i siła nabywcza. Tak więc przeprowadzane dla identycznej usługi porównanie stawek obowiązujących w kilku państwach członkowskich, w których poziom życia jest różny, wymaga siłą rzeczy uwzględnienia wskaźnika PPP.

47 Sąd odsyłający podnosi wreszcie kwestię, czy należy porównywać różne segmenty użytkowników, czy, przeciwnie, średnią dla wszystkich segmentów stawkę.

48 Jak potwierdzono na rozprawie, wyrażenie „segmenty użytkowników” odnosi się do lokali handlowych i centrów usługowych o określonej powierzchni. Z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, i z treści wystąpień na rozprawie wynika w tym względzie, że różnice w wysokości stawek można stwierdzić w szczególności w ramach jednego, konkretnego segmentu.

49 Zadaniem właściwego organu ds. konkurencji jest dokonanie porównania i określenie jego ram, przy czym organ ten dysponuje pewnym zakresem swobody i nie istnieje jedna prawidłowa metoda przeprowadzenia takiej operacji. Tytułem przykładu należy wskazać, że w postępowaniach, w których zapadły wyroki z dnia 13 lipca 1989 r., Tournier (395/87, EU:C:1989:319) oraz z dnia 13 lipca 1989 r., Lucazeau i in. (110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326), porównanie dotyczyło opłat pobieranych w różnych państwach członkowskich od pewnego rodzaju dyskotek mających określone cechy charakterystyczne, do których należała powierzchnia lokalu.

50 Dopuszczalne jest zatem dokonanie porównania dla jednego lub kilku konkretnych segmentów, jeżeli istnieją przesłanki, by sądzić, że ewentualny nadmierny charakter opłat dotyczy owych segmentów, czego zbadanie jest zadaniem sądu odsyłającego.

51 W świetle wszystkich powyższych rozważań na pytania drugie, trzecie i czwarte należy udzielić odpowiedzi, że dla potrzeb zbadania, czy organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi stosuje niesłuszne ceny w rozumieniu art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, właściwe jest dokonanie porównania stosowanych przez nią stawek ze stawkami stosowanymi w państwach sąsiednich, a także ze stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich, skorygowanymi za pomocą wskaźnika PPP, pod warunkiem że państwa odniesienia zostały wybrane na podstawie obiektywnych, adekwatnych i możliwych do zweryfikowania kryteriów i że podstawa przeprowadzonych porównań jest jednorodna. Dopuszczalne jest porównywanie stawek stosowanych dla jednego lub kilku konkretnych segmentów użytkowników, jeżeli istnieją przesłanki, by sądzić, że ewentualny nadmierny charakter opłat dotyczy owych segmentów.

W przedmiocie pytań piątego i szóstego

52 Poprzez pytania piąte i szóste sąd odsyłający dąży zasadniczo do ustalenia, po pierwsze, od jakiego progu różnicę między porównywanymi stawkami należy uznać za istotną, a tym samym świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej, a po drugie, jakie dowody

może przedstawić organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, aby obalić twierdzenie, że stawki są nadmierne.

53 Należy najpierw przypomnieć, że kiedy przedsiębiorstwo zajmujące pozycję dominującą narzuca za swoje usługi stawki cenowe znacząco wyższe od tych stosowanych w innych państwach członkowskich, taką różnicę w cenie należy uznać za świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej (wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, pkt 38; a także z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.*, 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326, pkt 25).

54 Tymczasem w niniejszej sprawie, jak wskazał sąd odsyłający, różnica między stawkami stosowanymi na Łotwie a stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich odniesienia jest mniejsza niż różnice między opłatami w określonych państwach członkowskich stwierdzone w postępowaniach, w których zapadły wyroki z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier* (395/87, EU:C:1989:319), a także z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.* (110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326). W tym względzie sąd ten zaznaczył, że w świetle ustaleń poczynionych przez radę ds. konkurencji, w wypadku powierzchni od 81 m² do 201–300 m² stawki stosowane na Łotwie są co najmniej dwukrotnie wyższe niż stawki stosowane w Estonii i na Litwie. Co się tyczy porównania ze stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich, wspomnianego w pkt 43 niniejszego wyroku, sąd ten stwierdził, że stawki stosowane na Łotwie przekraczają o 50–100% średni poziom stawek obowiązujących w Unii, wskazując nawet, że w odniesieniu do opłat za lokale o powierzchni wynoszącej między 85,5 m² a około 140 m² jedynie stawki stosowane w Rumunii są wyższe od opłat obowiązujących na Łotwie.

55 Z wyroków z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier* (395/87, EU:C:1989:319) oraz z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.* (110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326), nie można jednak wyprowadzać wniosku, że różnice takie jak te stwierdzone w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym nigdy nie mogą zostać uznane za „istotne”. Nie istnieje bowiem minimalny próg, po przekroczeniu którego daną stawkę należy uznać za „istotnie wyższą”, zważywszy, że decydujące znaczenie mają w tym względzie są konkretne okoliczności każdej sprawy. I tak różnicę między opłatami można uznać za „istotną”, jeżeli jest ona znaczna i trwała w świetle okoliczności dotyczących w szczególności właściwego rynku, co sąd odsyłający powinien zweryfikować.

56 Należy w tym względzie podkreślić, że – jak wskazał rzecznik generalny w pkt 107 opinii – aby można było uznać, że dane stawki „mają charakter nadużycia”, różnica musi mieć pewną wielkość. Ponadto różnica ta musi utrzymywać się przez pewien okres, a nie być tymczasowa i sporadyczna.

57 Należy również stwierdzić, że elementy te stanowią tylko przesłanki nadużycia pozycji dominującej. Organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi ma możliwość uzasadnienia różnicy obiektywnymi odrębnościami między sytuacją panującą w danym państwie członkowskim a sytuacją panującą w innych państwach członkowskich objętych porównaniem (zob. podobnie wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, pkt 38; a także z dnia 13 lipca 1989 r., *Lucazeau i in.*, 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326, pkt 25).

58 Aby uzasadnić taką różnicę, można wziąć pod uwagę określone elementy, takie jak stosunek między wysokością opłaty a kwotą, jaka jest rzeczywiście wypłacana posiadaczom

praw. W sytuacji gdy część wpływów z opłat przeznaczona na pokrycie kosztów poboru, administracji i dystrybucji, a nie dla posiadaczy praw autorskich, jest znacząco wyższa, nie można bowiem wykluczyć, że to właśnie brak konkurencji na danym rynku jest wyjaśnieniem dla rozbudowania aparatu administracji, a więc i wysokiej stawki opłat (zob. podobnie wyroki: z dnia 13 lipca 1989 r., Tournier, 395/87, EU:C:1989:319, pkt 42; a także z dnia 13 lipca 1989 r., Lucazeau i in., 110/88, 241/88 i 242/88, EU:C:1989:326, pkt 29).

59 W niniejszej sprawie AKKA/LAA podniosła na rozprawie, że koszty poboru, administracji i dystrybucji nie przekraczają 20% całej pobieranej kwoty. Jeśli tak jest – co powinien zweryfikować sąd odsyłający – to nie wydaje się na pierwszy rzut oka, by koszty te były nieracjonalne w stosunku do kwot wypłacanych posiadaczom praw autorskich ani by ich wysokość świadczyła o nieskutecznym zarządzaniu. Co więcej, okoliczność, że koszty te są wyższe niż koszty pobierane w państwach członkowskich odniesienia, może zostać wyjaśniona istnieniem elementów obiektywnych, mających wpływ na wysokość kosztów, takich jak szczególne uregulowania czyniące funkcjonowanie aparatu administracyjnego bardziej kosztownym czy inne cechy właściwe dla danego rynku.

60 Jeżeli natomiast okaże się, że wynagrodzenia wypłacane przez AKKA/LAA posiadaczom praw są wyższe niż te wypłacane w państwach odniesienia i że różnicę tę można uznać za istotną, to obowiązkiem AKKA/LAA będzie uzasadnienie tej okoliczności. Uzasadnieniem takim może być istnienie przepisów krajowych odnoszących się do słusznego wynagrodzenia, różniących się od przepisów obowiązujących w innych państwach członkowskich, przy czym sąd odsyłający powinien zweryfikować, czy sytuacja taka rzeczywiście ma miejsce.

61 Wobec powyższego na pytania piąte i szóste należy udzielić odpowiedzi, że różnicę między porównywanymi stawkami należy uznać za istotną, jeżeli jest ona znaczna i trwała. Różnica taka jest przesłanką świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej, a zadaniem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi zajmującej pozycję dominującą jest wykazanie – w oparciu o obiektywne elementy mające wpływ na koszty zarządzania lub na wynagrodzenie posiadaczy praw – że stosowane przez nią ceny są słusze.

W przedmiocie pytania siódmego

62 Poprzez pytanie siódme sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy – w wypadku udowodnienia naruszenia, o którym mowa w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE – przy ustalaniu kwoty grzywny wynagrodzenia przeznaczone dla posiadaczy praw należy zaliczyć do obrotu danej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi.

63 Z art. 5 rozporządzenia nr 1/2003 wynika, że w ramach stosowania art. 102 TFUE organy państw członkowskich ds. konkurencji mogą stosować grzywny, okresowe kary pieniężne lub wszelkie inne sankcje przewidziane w prawie krajowym.

64 W tym względzie należy zadbać o stosowanie art. 102 TFUE w sposób jednolity dla całej Unii, co sprawi, że stosowanie tego postanowienia będzie skuteczne. I tak nawet jeśli art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, który ma zastosowanie do grzywien nakładanych przez Komisję Europejską w wypadku naruszenia art. 101 TFUE i 102 TFUE, nie wiąże krajowych organów ds. konkurencji, dopuszcza się, aby organy takie, w sytuacji gdy badają obrót przedsiębiorstwa w celu ustalenia maksymalnej kwoty grzywny, jaka ma zostać

nałożona na to przedsiębiorstwo za naruszenie art. 102 TFUE, stosowały podejście spójne z wykładnią pojęcia „obrotu” zawartego we wskazanym art. 23.

65 Tymczasem w myśl utrwalonego orzecznictwa Trybunału pojęcie to odnosi się do wartości sprzedaży towarów lub usług osiągniętej przez dane przedsiębiorstwo, odzwierciedlającej jego rzeczywistą sytuację gospodarczą (zob. podobnie wyrok z dnia 7 września 2016 r., Pilkington Group i in./Komisja, C-101/15 P, EU:C:2016:631, pkt 16–18 i przytoczone tam orzecznictwo).

66 W niniejszej sprawie, jak wskazano w pkt 33 niniejszego wyroku, usługi świadczone przez AKKA/LAA polegają na pobieraniu opłat będących źródłem wynagrodzenia wypłacanego twórcom utworów muzycznych. Zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie, w świetle wszystkich istotnych okoliczności sprawy rozpatrywanej w postępowaniu głównym, czy część tych opłat odpowiadająca wynagrodzeniu wypłacanemu owym twórcom jest składnikiem wartości usług świadczonych przez AKKA/LAA.

67 W tym względzie sąd odsyłający mógłby w szczególności wziąć pod uwagę więzi prawne i gospodarcze istniejące w świetle prawa krajowego między AKKA/LAA, jako pośrednikiem, a posiadaczami praw, tak aby ustalić, czy stanowią oni jednostkę gospodarczą. Gdyby tak było, to część opłat stanowiącą wynagrodzenia przeznaczone dla tych posiadaczy praw można by uznać za część wartości usług świadczonych przez AKKA/LAA.

68 Ponadto należy stwierdzić, że w sytuacji gdy krajowy organ ds. konkurencji stosuje grzywnę, powinna ona być – tak jak każda sankcja nakładana przez władze krajowe ze względu na naruszenie prawa Unii – skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca (zob. podobnie wyrok z dnia 8 lipca 1999 r., Nunes i de Matos, C-186/98, EU:C:1999:376, pkt 10 i przytoczone tam orzecznictwo).

69 W związku z tym aby ustalić ostateczną kwotę grzywny, należy także wziąć pod uwagę okoliczność, że w 2008 r. rada ds. konkurencji nałożyła już pierwszą grzywnę na AKKA/LAA ze względu na to, że organ ten stosował niesłuszne ceny, i że w roku 2013, po przeprowadzeniu nowego dochodzenia, mocą spornej decyzji na organizację tę została nałożona druga grzywna za naruszenie art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE.

70 Należy zatem uwzględnić łączny czas trwania naruszenia, jego powtarzalny charakter, a także kwestię, czy pierwsza grzywna była wystarczająco odstraszająca, tak aby zapewnić, by zastosowana sankcja była skuteczna, proporcjonalna i odstraszająca, jak wskazano w pkt 68 niniejszego wyroku.

71 W świetle powyższych rozważań na pytanie siódme należy udzielić odpowiedzi, że w wypadku udowodnienia naruszenia, o którym mowa w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, wynagrodzenia przeznaczone dla posiadaczy praw należy przy ustalaniu kwoty grzywny zaliczyć do obrotu danej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, pod warunkiem że wynagrodzenia te stanowią część wartości usług świadczonych przez tę organizację i że ich włączenie jest konieczne dla zapewnienia skutecznego, proporcjonalnego i odstraszającego charakteru nałożonej sankcji. Do sądu odsyłającego należy zweryfikowanie, na podstawie wszystkich okoliczności sprawy, czy warunki te są spełnione.

W przedmiocie kosztów

72 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (druga izba) orzeka, co następuje:

- 1) **Poziom opłat ustalanych przez organizację zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, która zajmuje pozycję monopolistyczną i która zarządza również prawami autorów zagranicznych, może wpływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi, wobec czego zastosowanie powinien mieć art. 102 TFUE.**
- 2) **Dla potrzeb zbadania, czy organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi stosuje niesłuszne ceny w rozumieniu art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, właściwe jest dokonanie porównania stosowanych przez nią stawek ze stawkami stosowanymi w państwach sąsiednich, a także ze stawkami stosowanymi w innych państwach członkowskich, skorygowanymi za pomocą wskaźnika PPP, pod warunkiem że państwa odniesienia zostały wybrane na podstawie obiektywnych, adekwatnych i możliwych do zweryfikowania kryteriów i że podstawa przeprowadzonych porównań jest jednorodna. Dopuszczalne jest porównywanie stawek stosowanych dla jednego lub kilku konkretnych segmentów użytkowników, jeżeli istnieją przesłanki, by sądzić, że ewentualny nadmierny charakter opłat dotyczy owych segmentów.**
- 3) **Różnicę między porównywanymi stawkami należy uznać za istotną, jeżeli jest ona znaczna i trwała. Różnica taka jest przesłanką świadczącą o nadużyciu pozycji dominującej, a zadaniem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi zajmującej pozycję dominującą jest wykazanie – w oparciu o obiektywne elementy mające wpływ na koszty zarządzania lub na wynagrodzenie posiadaczy praw – że stosowane przez nią ceny są słuszne.**
- 4) **W wypadku udowodnienia naruszenia, o którym mowa w art. 102 akapit drugi lit. a) TFUE, wynagrodzenia przeznaczone dla posiadaczy praw należy przy ustalaniu kwoty grzywny zaliczyć do obrotu danej organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi, pod warunkiem że wynagrodzenia te stanowią część wartości usług świadczonych przez tę organizację i że ich włączenie jest konieczne dla zapewnienia skutecznego, proporcjonalnego i odstraszającego charakteru nałożonej sankcji. Do sądu odsyłającego należy zweryfikowanie, na podstawie wszystkich okoliczności sprawy, czy warunki te są spełnione.**

Podpisy

* Język postępowania: łotewski.