

Klasa: UP/I 034-03/2015-01/005
Urbroj: 580-10/100-2015-011
Zagreb, 21. svibanj 2015.

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članka 31., članka 38. stavka 5. i članka 58. stavka 1. točke 15. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, brojevi: 79/09 i 80/13), po inicijativi poduzetnika Potočki promet d.o.o., sa sjedištem u Radoboju, Radoboj 89, za pokretanje postupka utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja protiv poduzetnika Presečki grupa d.o.o., sa sjedištem u Krapini, Frana Galovića 15, na temelju odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja u sastavu: Mladen Cerovac, mag. iur., predsjednik Vijeća, Vesna Patrlj, dipl. iur., zamjenica predsjednika Vijeća i Denis Matić, dipl. iur., član Vijeća, sa sjednice 20/2015., održane 21. svibnja 2015., donosi sljedeće

RJEŠENJE

Inicijativa se odbacuje jer ne postoje uvjeti za pokretanje postupka po službenoj dužnosti.

Obrazloženje

1. Inicijativa poduzetnika Potočki promet d.o.o.

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) zaprimila je 5. veljače 2015. inicijativu poduzetnika Potočki promet d.o.o., sa sjedištem u Radoboju, Radoboj 89, zastupanog po direktorici Ani Potočki (dalje u tekstu: Potočki promet), radi pokretanja postupka utvrđivanja zlouporabe vladajućeg položaja protiv poduzetnika Presečki grupa d.o.o., sa sjedištem u Krapini, Frana Galovića 15, zastupanog po direktoru Antunu Presečkom (dalje: Presečki grupa).

Podnositelj inicijative u bitnome navodi kako je Krapinsko-zagorska županija kao javni naručitelj provela postupak javne nabave za prijevoz učenika osnovnih škola Krapinsko-zagorske županije te je za svih 6 grupa predmeta nabave kao najpovoljniju ponudu odabrala ponudu Presečki grupe, s cijenama koje u grupama 3., 4. i 5. nisu ni ekonomski ni logički objašnjive jer su u odnosu na procijenjenu vrijednost nabave manje za čak 43%.

Potočki promet smatra da se radi o predatorskim cijenama koje služe istiskivanju konkurencije s tržišta prijevoza putnika u cestovnom prometu na području Krapinsko-zagorske županije jer se pokazalo da mali prijevoznici, čak i kada se udruže u zajednicu ponuditelja kao što je bio slučaj u ponudama za grupe 1., 2., 4., 5. i 6., ne mogu cijenama konkurirati Presečki grupi budući da cijena Presečki grupe vodi u poslovanje s gubitkom koji mali prijevoznici ni pojedinačno ni zajedno ne mogu ekonomski izdržati jer su financijski slabiji od Presečki grupe.

Podnositelj inicijative naglašava kako ostali ponuditelji u ovom postupku javne nabave, za razliku od Presečki grupe, imaju beznačajne ili nikakve udjele i u javnom linijskom prijevozu i u povremenom prijevozu, kao i ostalim oblicima prema Zakonu o prijevozu u cestovnom prometu („Narodne novine“, broj: 82/13; dalje: ZPCP), jer Presečki grupa obavlja gotovo sav javni linijski prijevoz na području Krapinsko-zagorske županije koji je postao isplativ jer država plaća prijevoz učenika srednjih škola, pa gubitak u posebnom linijskom prijevozu može kompenzirati s dobiti u javnom linijskom prijevozu u kojemu gotovo i da nema konkurencije na ovome području.

Potočki promet zaključuje kako će nakon razdoblja od dvije godine bez prihoda od posebnog linijskog prijevoza ostali ponuditelji u ovom postupku javne nabave smanjiti zaposlenost i tehnološki zastarjeti ili će prestati s obavljanjem djelatnosti uslijed čega Presečki grupa na sljedećem javnom nadmetanju neće imati značajne konkurencije i moći će dati cijenu ponude barem na realnoj ekonomskoj razini, a zbog nedostatka konkurencije, i na višoj razini od ekonomske.

2. Prethodno ispitivanje stanja na tržištu

Na temelju predmetne inicijative, sukladno odredbi članka 32. točke 1. ZZTN-a, Agencija je provela prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu radi utvrđivanja postojanja dostatnih indicija za pokretanje postupka u smislu članka 39. ZZTN-a, slijedom čega je zatražila dopunu inicijative od Potočki prometa te očitovanja od Presečki grupe i Krapinsko-zagorske županije.

2.1. Dopuna inicijative Potočki prometa

Agencija je 10. ožujka 2015. zaprimila dopunu inicijative poduzetnika Potočki promet u kojoj navedeni poduzetnik u bitnome navodi kako usluge javnog linijskog prijevoza putnika pruža na području Krapinsko-zagorske županije dok povremeni prijevoz obavlja i na području Krapinsko-zagorske županije i na području Republike Hrvatske kada uspije ugovoriti takav prijevoz, a relaciju i termin prijevoza određuje naručitelj prijevoza.

Nadalje, podnositelj inicijative navodi kako je u razdoblju od 2010. do 2014. godine posebni linijski prijevoz učenika osnovnih škola u Krapinsko-zagorskoj županiji obavljala zajednica ponuditelja u kojoj je nositelj ponude bila Presečki grupa, a ostali članovi zajednice bili su Potočki promet; poduzetnik Vrelej d.o.o., sa sjedištem u Klanjcu, Milčićeva 8, zastupan po direktorici Kristini Kroflin (dalje: Vrelej); poduzetnik Darko - Tours d.o.o., sa sjedištem u Desiniću, Trnovec Desinički 2, zastupan po direktoru Darku Štihu (dalje: Darko Tours); poduzetnik Stubaki-prijevoz d.o.o., sa sjedištem u Strmecu Stubičkom, Strmec Stubički 178, zastupan po direktorici Mariji Torti (dalje: Stubaki prijevoz); poduzetnik Domi-prijevoz d.o.o., sa sjedištem u Zlataru, Dragutina Domjanića 7/A, zastupan po direktoru Zdravku Domitranu (dalje: Domi prijevoz); Obrt Taxi služba i autoprijevoz, sa sjedištem u Mariji Bistrici, Selnica 165, zastupan po vlasniku Josipu Hanžeku (dalje: Taxi služba); Obrt Transporti Duktaj, sa sjedištem u Bundiščini, Budinščina 22, zastupan po vlasniku Stjepanu Duktaju (dalje: Transporti Duktaj) i Obrt Autoprijevoz „Croline“, sa sjedištem u Zlataru, Donja Selnica, zastupan po vlasniku Branku Liseku (dalje: Croline).

Potočki promet dalje navodi kako se kod posebnog linijskog prijevoza ne vrši prodaja voznih karata nego se cijena prijevoza ugovara s naručiteljem prijevoza koji taj prijevoz i plaća, a ukupna cijena prijevoza učenika osnovnih škola za razdoblje od 2010. do 2014. godine ugovorena je okvirnim sporazumom s Krapinsko-zagorskom županijom. Podnositelj inicijative pritom ističe da je cijena navedene usluge ograničena procijenjenom vrijednošću nabave u postupku koji je prethodio sklapanju okvirnog sporazuma, podnesenom ponudom te ostalim uvjetima iz postupka javne nabave pa stoga cijena posebnog linijskog prijevoza učenika nije podložna promjenama na tržištu kao kod javnog linijskog ili povremenog prijevoza.

2.2. Očitovanje Presečki grupe

Presečki grupa, u svom očitovanju zaprimljenom u Agenciji 9. ožujka 2015., navodi kako je Krapinsko-zagorska županija provela otvoreni postupak javne nabave s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednim gospodarskim subjektom za svaku grupu predmeta nabave na razdoblje od 2 godine. U provedenom postupku javne nabave kriterij odabira ponude bio je najniža cijena, pri čemu je Presečki grupa ponudila cijene u prosjeku 36% niže od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno u grupama 3., 4. i 5. u prosjeku 43% niže, dok su ostali ponuditelji ponudili cijene u prosjeku 20% niže od procijenjene vrijednosti nabave, odnosno u grupama 3., 4. i 5. u prosjeku 21% niže od procijenjene vrijednosti.

Glede troškovne opravdanosti ponuđenih cijena za grupe 3., 4. i 5. predmeta nabave, Presečki grupa ističe kako je u ponudama bilo potrebno izraziti cijene prema specifikacijama u kojima je propisan broj učenika, ukupna dnevna kilometraža te potrebni vozni kapaciteti. U odnosu na navedene elemente Presečki grupa imala je dovoljan broj vlastitih voznih jedinica, osim u slučaju nekoliko kombi vozila u grupama 1. i 2., u kojima je zato i ponuđena cijena bila svega nekoliko postotaka povoljnija od ponude drugog ponuditelja te je imala više nego dovoljan broj vlastitog voznog osoblja.

Također, Presečki grupa navodi kako su svi njeni vozni kapaciteti kojima se obavlja prijevoz učenika osnovnih škola, kako sada tako i prije provedenog postupka javne nabave, svakodnevno raspoređeni na drugim radnim zadacima kao što su linijski prijevoz, posebni linijski prijevoz (prijevoz radnika) i povremeni prijevoz (izleti, terenske nastave, maturalne vožnje) te da pri tome treba imati u vidu kako Presečki grupa posjeduje i servisne radionice za popravak i servisiranje vozila, da ima posebno ugovorene cijene goriva, rezervnih dijelova, guma, povoljne uvjete osiguranja, niže kamatne stope ugovorenih nabava, što je sve rezultiralo nižim ulaznim troškovima u odnosu na ukazane stavke Potočki prometa u trenutku davanja ponuda.

Presečki grupa dalje navodi kako njeni vozači samo dio plaće zarađuju na posebnom linijskom prijevozu učenika osnovnih škola, a vozila koja su već raspoređena na svakodnevne radne zadatke imaju samo dio varijabilnih troškova na posebnom linijskom prijevozu osnovnih škola, dok drugi dio imaju na drugim radnim zadacima poput javnog linijskog, posebnog linijskog i povremenog prijevoza.

Presečki grupa ističe kako cijenama ponuđenim na predmetnom javnom nadmetanju ne trpi nikakve gubitke već ostvaruje sasvim solidan poslovni rezultat jer, prema posljednjem financijskom izvješću od siječnja 2015. godine, ostvaruje dobit od djelatnosti putničkog prometa u iznosu od 78.478,44 kune.

Presečki grupa naglašava kako su cijene transparentno ponuđene na javnom nadmetanju upravo prema pravilima postupka i traženoj dokumentaciji te da je kao najpovoljniji ponuditelj dokazala svu tehničku i kadrovsku sposobnost, priložila sve potrebne dokaze, ishodila garancije za ozbiljnost ponude te za dobro izvršenje ugovora i započela s realizacijom navedenog posla.

Također, Presečki grupa napominje kako će nakon isteka razdoblja trajanja okvirnog sporazuma Krapinsko-zagorska županija raspisati novi postupak javne nabave za isti predmet nabave te je realno za očekivati da će u sljedećem postupku orijentir za procjenu vrijednosti nabave biti postojeće cijene. Stoga nije utemeljena tvrdnja podnositelja inicijative da će Presečki grupa na sljedećem nadmetanju moći dati ponudu na razini višoj od ekonomske jer Presečki grupa ne može niti na koji način utjecati na pravila postupka i odluke naručitelja u svezi s procijenjenom vrijednosti nabave.

Ujedno, Presečki grupa ističe kako stalan rast prihoda Potočki prometa, Darko Toursa i Vreleja od 2011. do 2013. godine ukazuje kako nije točan navod podnositelja inicijative da ih Presečki grupa ograničava u poslovanju.

Stoga Presečki grupa smatra kako se ne može raditi o zlouporabi vladajućeg položaja s obzirom na sve zakonske mehanizme i dužno postupanje nadležnih javnopravnih tijela u skladu s posebnim propisima.

2.3. Očitovanje Krapinsko-zagorske županije

Agencija je 4. ožujka 2015. zaprimila zatraženo očitovanje od Krapinsko-zagorske županije u prilogu kojeg je dostavljena zatražena dokumentacija, i to: preslika dokumentacije za nadmetanje sa svim sastavnim dijelovima u postupku predmetne javne nabave; preslika Ugovora o prijevozu učenika osnovnih škola nad kojima Krapinsko-zagorska županija ima osnivačka prava za nastavnu godinu 2014./2015., za sve Grupe, sklopljenih između županije i Presečki grupe; preslike Okvirnih sporazuma za nabavu usluge prijevoza učenika osnovnih škola nad kojima Krapinsko-zagorska županija ima osnivačka prava za nastavnu godinu 2014./2015., za sve Grupe, sklopljenih između županije i Presečki grupe; podatke glede javne nabave za autobusni prijevoz učenika osnovnih škola u Krapinsko-zagorskoj županiji u razdoblju od 2010. do 2014. godine te Ugovore o prijevozu učenika osnovnih škola nad kojima Krapinsko-zagorska županija ima osnivačka prava za nastavne godine 2010./2011., 2011./2012., 2012./2013. i 2013./2014.

U svom očitovanju Krapinsko-zagorska županija u bitnome navodi kako je kao javni naručitelj, sukladno zakonskim propisima, započela otvoreni postupak javne nabave usluge prijevoza učenika osnovnih škola nad kojima ima osnivačka prava, s ciljem sklapanja okvirnog sporazuma s jednim poduzetnikom za svaku grupu predmeta nabave na razdoblje od dvije godine.

Na navedeni poziv na nadmetanje u otvorenom postupku javne nabave, do isteka roka za dostavu ponude, pristigle su ponude više gospodarskih subjekata koje su prikazane, zajedno s ponuđenim cijenama, u tablici koja se nalazi u prilogu očitovanja, iz koje je vidljivo kako je ponuda poduzetnika Presečki grupe, po kriteriju odabira najniže cijene, ocijenjena najpovoljnijom u svih 6 grupa predmeta nabave te kako je ukupna vrijednost ponude Presečki grupe manja od procijenjene vrijednosti nabave.

Krapinsko-zagorska županija kao javni naručitelj smatra da u predmetnom postupku javne nabave nisu povrijeđene zakonske odredbe, ističe da nakon sklapanja ugovora o prijevozu učenika osnovnih škola nad kojima Krapinsko-zagorska županija ima navedena prava s Presečki grupom nisu utvrđene nepravilnosti kod izvršavanja predmeta ugovora te da je cijena koju je Presečki grupa ponudila za traženi predmet nabave rezultat poslovne politike navedenog poduzetnika.

3. Činjenice utvrđene tijekom prethodnog ispitivanja stanja na tržištu

Prema propisima o zaštiti tržišnog natjecanja, da bi bila riječ o sprječavanju, ograničavanju ili narušavanju tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja moraju istodobno biti ispunjena dva uvjeta, i to da se konkretan poduzetnik nalazi u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu u smislu članka 12. ZZTN-a te da taj vladajući položaj zlouporabljuje u smislu članka 13. ZZTN-a.

Mjerodavno tržište, u smislu članka 7. ZZTN-a, određuje se kao tržište određene robe i/ili usluga koje su predmet obavljanja djelatnosti poduzetnika na određenom zemljopisnom području.

Sukladno članku 3. stavku 2. Uredbe o načinu i kriterijima utvrđivanja mjerodavnog tržišta („Narodne novine“, broj: 9/11; dalje: Uredba o mjerodavnom tržištu), svrha utvrđivanja mjerodavnog tržišta određivanje je robe i/ili usluga s kojima se poduzetnici tržišno natječu te zemljopisnog područja na kojem se natječu.

Mjerodavno tržište, sukladno članku 4. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, utvrđuje se na način da se utvrdi njegova proizvodna dimenzija (mjerodavno tržište u proizvodnom smislu) i zemljopisna dimenzija (mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu).

Prema članku 5. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u proizvodnom smislu obuhvaća sve proizvode za koje potrošači smatraju da su međusobno zamjenjivi s obzirom na njihove bitne značajke, cijenu ili način uporabe, odnosno navike potrošača.

Sukladno odredbi članka 6. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu obuhvaća zemljopisno područje na kojem poduzetnici sudjeluju u ponudi ili nabavi proizvoda.

U konkretnom predmetu radi se o prijevozu učenika osnovnih škola na području Krapinsko-zagorske županije, pri čemu je riječ o posebnom linijskom prijevozu koji se prema zakonskim propisima razlikuje od javnog prijevoza i javnog linijskog prijevoza.

Naime, sukladno članku 4. stavcima 15., 16. i 29. ZPCP-a, javni prijevoz jest prijevoz koji je pod istim uvjetima dostupan svim korisnicima prijevoznih usluga, dok je javni linijski prijevoz putnika u cestovnom prometu prijevoz koji se obavlja na određenim relacijama i po unaprijed utvrđenom voznom redu, cijeni i općim prijevoznim uvjetima. S druge strane, posebni linijski prijevoz predstavlja prijevoz samo određene skupine putnika (učenika od i do škole, osoba s tjelesnim oštećenjem, putnika kojima je potrebna medicinska njega, radnika između mjesta prebivališta i mjesta rada i slično), koji se obavlja na temelju pisanog ugovora između prijevoznika i naručitelja prijevoza, pri čemu naručitelj u cijelosti plaća prijevoz.

Na temelju članka 53. stavka 1. i 4. ZPCP-a, posebni linijski prijevoz putnika obavlja se u pravilu autobusima, a iznimno se može obavljati i osobnim vozilom (8+1), odnosno specijalnim vozilima, na osnovi sklopljenog pisanog ugovora između naručitelja prijevoza i prijevoznika te za obavljanje tog prijevoza prijevoznik mora imati dozvolu koju za međužupanijske linije izdaje Ministarstvo pomorstva, prometa i infrastrukture (dalje: Ministarstvo), a za županijske linije upravno tijelo županije nadležno za poslove prometa.

Dakle, iz gore citiranih odredbi ZPCP-a proizlazi kako se posebni linijski prijevoz putnika obavlja na temelju pisanog ugovora između prijevoznika i naručitelja, u ovom slučaju Krapinsko-zagorske županije, pri čemu naručitelj u cijelosti plaća prijevoz.

S obzirom na to da se inicijativa Potočki prometa, kao i predmetni prijevoz, odnose na područje Krapinsko-zagorske županije, Agencija je za potrebe ovog predmeta promatrala područje navedene županije, iako treba istaknuti kako svi poduzetnici prisutni na području Krapinsko-zagorske županije mogu djelovati, te u pravilu djeluju, i na širem zemljopisnom području.

Međutim, budući da konačna definicija mjerodavnog tržišta ne utječe na pravilno rješavanje ovog predmeta, pitanje mjerodavnog tržišta u proizvodnom i zemljopisnom smislu, kao i vladajućeg položaja Presečki grupe u smislu članka 12. ZZTN-a može ostati otvorenim.

Naime, u ovom slučaju prvenstveno valja uzeti u obzir da se sukladno članku 34. stavku 1. ZPCP-a javni linijski prijevoz putnika na međužupanijskim i županijskim linijama obavlja na temelju dozvole koju, prema članku 36. stavku 1. i 2. ZPCP-a za međužupanijski linijski

prijevoz putnika izdaje Ministarstvo, a upravno tijelo županije nadležno za poslove prometa izdaje dozvolu za županijski linijski prijevoz putnika.

Na temelju gore navedenih odredbi ZPCP-a razvidno je kako Potočki promet, a i bilo koji drugi prijevoznik, može ishoditi dozvolu za obavljanje javnog linijskog prijevoza putnika i na više linija u unutarnjem prometu, i to kako lokalnom tako i međužupanijskom, ako ispunjava uvjete za izdavanje dozvole propisane ZPCP-om.

Također, Potočki promet slobodan je natjecati se i na drugim natjecajima za posebni linijski prijevoz putnika koji se održavaju u Krapinsko-zagorskoj županiji, kao i u drugim županijama, ako ispunjava uvjete propisane određenim natjecajem.

Stoga, sama činjenica da je u jednom konkretnom postupku javne nabave Presečki grupa izabrana kao najpovoljniji ponuditelj nije dovoljna za zaključak da bi time drugi poduzetnici koji su se javili na natječaj bili izbačeni s tržišta javnog linijskog prijevoza putnika i/ili posebnog linijskog prijevoza putnika u Krapinsko-zagorskoj županiji i na širem području.

Tome u prilog govore podaci o ukupnim prihodima i dobiti od svih djelatnosti Presečki grupe i drugih autobusnih prijevoznika koji djeluju na području Krapinsko-zagorske županije za koje su podaci bili dostupni u razdoblju od 2010. do 2013. godine, a koji su prikazani u Tablici 1.

Iz navedene tablice nedvojbeno proizlazi kako je Presečki grupa financijski najsnažniji poduzetnik među promatranim poduzetnicima, s konstantnim rastom dobiti u promatranom razdoblju, gdje u 2013. godini bilježi dobit od 3.180.889 kuna. Najveći udjel u ukupnim prihodima Presečki grupe čine prihodi od autobusnog prijevoza putnika u Republici Hrvatskoj, u prosjeku oko 70% ukupnih prihoda.

Tablica 1. Ukupni prihodi i dobit autobusnih prijevoznika

| Redni broj | Godina Poduzetnik | 2010. | | 2011. | | 2012. | | 2013. | |
|------------|-------------------------|------------|---------------|------------|---------------|------------|---------------|------------|---------------|
| | | Prihodi | Dobit/Gubitak | Prihodi | Dobit/Gubitak | Prihodi | Dobit/Gubitak | Prihodi | Dobit/Gubitak |
| 1. | Presečki grupa d.o.o. | 53.605.026 | 540.008 | 56.141.286 | 640.932 | 66.693.486 | 2.016.589 | 60.851.858 | 3.180.889 |
| 2. | Vrelej d.o.o. | 3.273.726 | 15.473 | 3.717.699 | 21.635 | 6.784.121 | 1.208.802 | 8.532.308 | 206.116 |
| 3. | Herc Tours d.o.o. | 8.746.431 | 831.749 | 8.519.398 | 1.205.207 | 8.208.097 | 858.917 | 7.726.681 | 877.699 |
| 4. | Darko Tours d.o.o. | 5.373.129 | 417.680 | 5.584.790 | 402.039 | 5.751.891 | 11.879 | 7.217.312 | 70.356 |
| 5. | Potočki promet d.o.o. | 2.833.622 | 49.934 | 3.701.620 | 56.124 | 5.349.867 | 97.247 | 5.700.568 | 73.160 |
| 6. | Štubaki prijevoz d.o.o. | 3.274.833 | -4.892 | 3.124.095 | -692 | 3.086.025 | 617 | 4.151.875 | 17.340 |
| 7. | Domi-Prijevoz | 2.474.510 | 81.380 | 3.101.716 | 72.031 | 3.241.428 | 7.506 | 3.141.181 | 15.335 |
| 8. | DIV - 4 d.o.o. | 1.060.667 | -15.123 | 1.128.777 | -541.079 | 1.258.740 | -259.793 | 1.320.319 | 18.613 |
| 9. | Bo-Ni Promet d.o.o. | 418.097 | 10.908 | 563.707 | 46.044 | 536.353 | 111.876 | 947.589 | 36.710 |

Napomena: Uključuje poslovne i financijske prihode

Izvor: internetske stranice FINE posjećene 29. travnja 2015. godine

Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

No i drugi poduzetnici prikazani u tablici 1. ostvaruju konstantan rast prihoda u promatranom razdoblju, izuzev poduzetnika Herc Tours koji je u 2013. u odnosu na 2012. jedini zabilježio pad prihoda od 5,87%, ali unatoč padu prihoda bilježi rast dobiti u 2013. u odnosu na 2012. godinu od oko 2%, te poduzetnika Domi-Prijevoz koji je zabilježio pad prihoda u 2013. u odnosu na 2012. od oko 3%, no u istom razdoblju također bilježi rast dobiti. Kao i Herc Tours, i Domi-Prijevoz i svi ostali poduzetnici iz tablice 1. uz kontinuirani rast prihoda kroz promatrano razdoblje ostvaruju i dobit u 2013. godini.

Slijedom navedenog, analizirani podaci ne potkrjepljuju navode podnositelja inicijative da gubitak prihoda od prijevoza učenika osnovnih škola dovodi u pitanje održanje njegovog poslovanja.

Pored prethodno navedenog pitanja, Agencija je također analizirala može li se u konkretnom slučaju postupanje Presečki grupe uopće smatrati zlouporabnim u smislu članka 13. ZZTN-a, odnosno predstavljati predatorske cijene kako to navodi podnositelj inicijative.

Zlouporaba vladajućeg položaja predatorskim cijenama jest postupanje poduzetnika u vladajućem položaju koji svoje proizvode/usluge privremeno prodaje po cijenama nižim od odgovarajućih troškova, pri čemu posluje s gubitkom ili se odriče od dobiti, s ciljem da konkurente koji djeluju na istom mjerodavnom tržištu isključi s njega ili da im spriječi pristup.

Predatorska strategija racionalna je, sa stajališta poduzetnika u vladajućem položaju koji ju primjenjuje, ako na taj način on uspije izazvati izlazak konkurenata s tržišta odnosno spriječiti ulazak potencijalnim konkurentima, da bi nakon toga povisio cijenu svojih proizvoda odnosno usluga na razinu cijene koja je bila na snazi prije snižavanja, ili još višu, čime bi posljedično ostvario dodatnu dobit koja ne bi bila moguća u konkurentskom okruženju.

Navedeno je potvrđeno i Priopćenjem Komisije - Uputi o provedbenim prioritetima Komisije u primjeni članka 82. Ugovora o EZ-u (Službeni list C 045, od 24. veljače 2009.; dalje u tekstu: Priopćenje) koje predstavlja interpretativni instrument u tumačenju hrvatskih propisa o zaštiti tržišnog natjecanja u smislu članka 74. ZZTN-a, pa je tako paragrafom 63. Priopćenja određeno da će Komisija u pravilu intervenirati kada postoje dokazi koji ukazuju na predatorsko ponašanje poduzetnika u vladajućem položaju, pri čemu privremeno namjerno posluje s gubitkom ili se odriče dobiti kako bi istisnuo s tržišta ili došao u vjerojatnu poziciju da istisne s tržišta jednog ili više svojih stvarnih ili potencijalnih konkurenata u cilju jačanja ili zadržavanja svoje tržišne snage, čime nanosi štetu potrošačima te da će, sukladno paragrafu 64. Priopćenja, Komisija smatrati da je riječ o postupanju koje se definira kao odricanje od dobiti ako je poduzetnik u vladajućem položaju tijekom nekog relevantnog vremenskog razdoblja zaračunavajući niže cijene za svoju čitavu ili dio proizvodnje, ili povećavajući proizvodnju u relevantnom vremenskom razdoblju, ostvario ili ostvaruje gubitak koji se mogao izbjeći.

Međutim, u predmetnom javnom nadmetanju Krapinsko-zagorska županija odredila je fiksnu i nepromjenjivu jediničnu cijenu za svaku pojedinu grupu predmeta javne nabave, i to za razdoblje od dvije godine te je svakim Okvirnim sporazumom i Ugovorom izričito ugovoreno da ako Presečki grupa ne vrši uslugu prijevoza učenika prema ponudi i zahtjevima za predmet nabave za koji je ponuda dana, naručitelj, odnosno Krapinsko-zagorska županija, ima pravo zahtijevati od Presečki grupe da nedostatak otkloni u razumnom roku a u slučaju da nedostatak ne bi bio otklonjen u razumnom roku ima pravo raskinuti ugovor.

Nadalje, za svaku grupu predmeta javne nabave sklopljen je ugovor za školsku godinu 2014./2015. U članku V. svakog od ugovora jasno je definirana jedinična cijena po danu, odnosno ukupna cijena za trajanje cijele školske godine. U istom je članku jasno navedeno kako je jedinična cijena iz prethodnog stavka fiksna i nepromjenjiva za cijelo vrijeme trajanja ugovora. Navedene cijene prikazane su u tablici 2.

Tablica 2. Cijene za prijevoz učenika osnovnih škola Krapinsko-Zagorske županije za školsku godinu 2014./2015.

| | | Grupa I | Grupa II | Grupa III* | Grupa IV | Grupa V | Grupa VI |
|--|-----------|------------|------------|------------|------------|--------------|--------------|
| Jedinična cijena po danu | Bez PDV-a | 6.354,00 | 4.675,00 | - | 4.965,00 | 7.645,00 | 7.348,00 |
| | S PDV-om | 7.942,50 | 5.843,75 | - | 6.206,25 | 9.556,25 | 9.185,00 |
| Ukupna cijena za cijelu školsku godinu** | Bez PDV-a | 768.834,00 | 565.675,00 | - | 700.065,00 | 1.077.945,00 | 1.036.068,00 |
| | S PDV-om | 961.042,50 | 707.093,75 | - | 875.081,25 | 1.347.431,25 | 1.295.085,00 |

* S obzirom na to da je Krapinsko-zagorska županija zaprimila tužbu vezano uz grupu III natječaja, nije dostavila dokumentaciju za grupu III jer je nije posjedovala.

** Za I i II grupu školska godina ima 121 dan, a za grupe IV, V i VI 141 dan.

Izvor: Očitovanje Krapinsko-zagorske županije zaprimljeno u Agenciji 4. ožujka 2015.

Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz navedenog je razvidno kako se Presečki grupa mora pridržavati uvjeta i ponude za predmetnu nabavu pa ne može povisiti cijene za vrijeme trajanja ugovora, odnosno okvirnog sporazuma, a niti nakon isteka roka jer će nakon isteka navedenog razdoblja Krapinsko-zagorska županija objaviti novi natječaj za prijevoz učenika osnovnih škola, na kojem se slobodno mogu nadmetati i podnositelj inicijative i svi drugi prijevoznici u Krapinsko-zagorskoj županiji, kao i prijevoznici iz drugih županija. Dakle, i nakon isteka navedenog roka Presečki grupa ne može samoinicijativno povisiti cijene jer će njena ponuda, a time i konačna cijena ako dobije sljedeći natječaj, ovisiti o uvjetima natječaja koje određuje Krapinsko-zagorska županija, kao i o činjenici da se na predmetni javni natječaj može javiti veći broj poduzetnika koji s povoljnijom ponudom mogu i pobijediti, što isključuje mogućnost predatorskog postupanja Presečki grupe.

Zaključno treba naglasiti kako se javni natječaji provode učestalo, za različite predmete, te se nakon isteka roka predviđenog javnim natječajem u pravilu provodi novi natječaj za isti predmet gdje se svaki poduzetnik ima mogućnost ponovno natjecati, pri čemu poduzetnici nisu ograničeni na lokalnu razinu, već se mogu natjecati i na natječajima u drugim županijama. To što u konkretnom slučaju podnositelj inicijative nije dobio jedan natječaj ne znači kako ne može konkurirati na nekom drugom natječaju niti da je isključen s tržišta.

4. Odluka Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja

Na temelju dostavljene dokumentacije i utvrđenog činjeničnog stanja tijekom prethodnog ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu, Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće), sukladno ovlastima iz članka 27. i članka 31. ZZTN-a, na sjednici 21/2015., održanoj 21. svibnja 2015., razmatralo je navedeni predmet te je donijelo odluku da se inicijativa Potočki prometa, u smislu članka 38. stavaka 5. i 9. ZZTN-a, odbaci, jer ne postoje uvjeti za pokretanje postupka Agencije po službenoj dužnosti radi utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja protiv Presečki grupe, u smislu članka 39. ZZTN-a, a primjenom članka 13. ZZTN-a.

Odluku o odbacivanju inicijative Vijeće temelji na činjenici da linije koje su obuhvaćene postupkom javne nabave za prijevoz učenika osnovnih škola Krapinsko-zagorske županije predstavljaju samo dio jednog većeg tržišta na kojem se slobodno natječu podnositelj inicijative i Presečki grupa, kao i svi drugi poduzetnici prisutni na području Krapinsko-zagorske županije, a moguće i na širem zemljopisnom području, pri čemu niti za jednog poduzetnika ne postoji zapreka ostvarivanju prava na pružanje tih usluga na većem broju linija ako za to ispunjava uvjete propisane ZPCP-om.

Stoga dobivanjem predmetnog natječaja Presečki grupa nije isključila niti može isključiti podnositelja inicijative ili nekog drugog poduzetnika s tržišta, jer i podnositelj inicijative i drugi poduzetnici sudjeluju na daleko većem tržištu te se uz pružanje usluga javnog linijskog prijevoza na lokalnoj, kao i mogućnost pružanja istih usluga na međužupanijskoj razini, mogu slobodno javljati i na sve postupke javne nabave koji se tiču posebnog linijskog prijevoza putnika na području Krapinsko-zagorske županije, kao i na područjima drugih županija. Također, svi poduzetnici imaju mogućnost pružanja i drugih oblika autobusnog prijevoza putnika, primjerice povremenog prijevoza putnika.

S obzirom na sve navedeno, zaključeno je kako u konkretnom slučaju, kako u pogledu posebnog linijskog prijevoza putnika, tako i u pogledu javnog linijskog prijevoza putnika, postoji konkurentski pritisak brojnih ostalih poduzetnika koji sudjeluju na tržištu.

Pored toga, dobivanjem predmetnog javnog natječaja Presečki grupa sklopila je ugovor s Krapinsko-zagorskom županijom na razdoblje od dvije godine, pri čemu se Presečki grupa sukladno navedenom ugovoru mora pridržavati cijene iz ponude i definiranih jediničnih cijena po danu za prijevoz učenika po svakoj grupi predmeta nabave, slijedom čega Presečki grupa nema nikakvu mogućnost jednostrane promjene tih cijena i stoga za vrijeme trajanja tog ugovora ne može primijeniti strategiju predatorskih cijena u smislu članka 13. ZZTN-a.

Istekom navedenog roka Krapinsko-zagorska županija objavit će novi javni natječaj na koji se ponovno mogu javiti svi poduzetnici koji su sudjelovali na posljednjem natječaju, kao i svi drugi poduzetnici s područja Krapinsko-zagorske županije, ali i poduzetnici iz drugih županija, pri čemu će ponude svih poduzetnika ovisiti o uvjetima natječaja koji određuje Krapinsko-zagorska županija, a ne o postupanju Presečki grupe, te već sljedeći natječaj može dobiti neki drugi poduzetnik.

Slijedom svega navedenog, a na temelju odluke Vijeća, Agencija je odlučila kao u izreci ovog rješenja.

Uputa o pravnom lijeku

Protiv ovog rješenja nije dopuštena žalba, ali podnositelj inicijative može tužbom pokrenuti upravni spor pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske u roku od 30 (trideset) dana od dana dostave ovog rješenja.

Predsjednik Vijeća
za zaštitu tržišnog natjecanja

Mladen Cerovac, mag. iur.

Dostaviti:

1. Potočki promet d.o.o., gđa Ana Potočki, direktorica, Radoboj 89, 49232 Radoboj,
2. Presečki grupa d.o.o., gosp. Antun Presečki, direktor, Frana Galovića 15, 49000 Krapina,
3. Pismohrana, ovdje.