

Klasa: UP/I 030-02/10-01/007
Urbroj: 580-07/26-12-15
Zagreb, 9. veljače 2012.

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članka 27., članka 31., članka 38. stavaka 5. i 7. te članka 58. stavka 2. točke 5. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 79/2009) temeljem inicijative Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije sa sjedištem u Zagrebu, Jurišićeva 13, zastupane po Miljenku Krvišku, predsjedniku Vijeća, u upravnoj stvari utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja protiv poduzetnika Hrvatski Telekom d.d., sa sjedištem u Zagrebu, Savska cesta 32, zastupanog po g. Ivici Mudriniću, predsjedniku Uprave, temeljem odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja u sastavu: mr.sc. Olgica Spevec, predsjednica Vijeća, Mladen Cerovac, mag.iur., zamjenik predsjednice Vijeća, Milivoj Maršić, dipl.oec., Vesna Patrlj, dipl.iur. i dr.sc. Mirna Pavletić-Župić, članovi Vijeća, sa 98. sjednice, održane 9. veljače 2012., po službenoj dužnosti donosi sljedeći

ZAKLJUČAK

Inicijativa se odbacuje jer nema uvjeta za pokretanje postupka po službenoj dužnosti.

Obrazloženje

1. Inicijativa za pokretanje postupka

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) zaprimila je 1. veljače 2010. godine podnesak Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije (dalje: HAKOM) u kojem se u bitnome navodi kako je HAKOM po službenoj dužnosti temeljem propisa o elektroničkim komunikacijama proveo stručni nadzor nad poduzetnikom T-Mobile Hrvatska d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Ulica grada Vukovara 23 (sada: Hrvatski Telekom d.d., sa sjedištem u Zagrebu, Savska cesta 32; dalje: HT) u svezi pružanja usluge „VPN izravni pristup (direct access)“. Riječ je o usluzi HT-a koja čini dio maloprodajnih usluga na tržištu elektroničkih komunikacija.

Tijekom provođenja postupka nadzora HAKOM je, između ostalog, od HT-a zatražio određene podatke potrebne za utvrđivanje mogućeg postojanja eng. „*price squeezing*“ (što podrazumijeva nedovoljnu razliku veleprodajnih troškova potrebnih za pružanje istovrsne maloprodajne usluge i same maloprodajne cijene navedene usluge; u daljnjem tekstu koristit će se i engleski naziv *price squeezing*) na maloprodajnom tržištu. Na temelju dostavljenih podataka HAKOM smatra kako postoji opravdana sumnja u postojanje *price squeezing* na maloprodajnom tržištu.

Nadalje, HAKOM navodi kako je dana 17. srpnja 2009. godine donio Odluku kojom HT određuje operatorom sa značajnom tržišnom snagom na tržištu završavanja (terminacije) poziva u vlastitu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu, klasa: 344-01/09-01/1078, urbroj:

376-11-09-01, čiji sastavni dio je dokument „Analiza tržišta završavanja (terminacije) poziva u određenu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu“ (dalje: Analiza tržišta) kao i Odluku klasa: 344-01/09-01/1075, urbroj: 376-11-09-01 čiji sastavni dio je dokument „Tržište javno dostupne telefonske usluge u pokretnim elektroničkim komunikacijskim mrežama - Provođenje Testa tri mjerila iz članka 53. stavka 2. Zakona o elektroničkim komunikacijama“ (dalje: Test tri mjerila).

Analizom tržišta zaključeno je kako je tržište završavanja poziva u određenu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu (veleprodajno tržište) predmet prethodne (*ex ante*) regulacije, zbog čega je cijena usluge završavanja poziva u određenu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu regulirana. Testom tri mjerila utvrđeno je da tržište javno dostupne telefonske usluge u pokretnim elektroničkim komunikacijskim mrežama (maloprodajno tržište) nije podložno prethodnoj (*ex ante*) regulaciji.

HAKOM zaključuje kako tržište javno dostupne telefonske usluge u pokretnim elektroničkim komunikacijskim mrežama nije podložno prethodnoj (*ex ante*) regulaciji te stoga HAKOM nema pravnu osnovu za donošenje regulativnih odluka na navedenom tržištu, već je isto prema mišljenju HAKOM-a u nadležnosti Agencije te je u tom pogledu dostavio Agenciji na uvid i odluku francuskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja kao mogući način rješavanja navedene problematike u europskoj praksi. Agencija je podnesak HAKOM-a u trenutku zaprimanja smatrala inicijativom za pokretanje postupka Agencije po službenoj dužnosti u smislu članka 42. stavka 2. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09).

2. Primijenjeni propisi

Agencija je prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu po inicijativi HAKOM-a započela, primjenom u tom trenutku važećeg Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 122/03; dalje: ZZTN 2003.) u smislu članka 37. točke 8. i 9. ZZTN-a 2003. kako bi utvrdila postoje li uvjeti za pokretanje postupka utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja, po službenoj dužnosti, protiv HT-a temeljem članka 41. stavka 1. i članka 46. ZZTN-a, u svezi članka 16. ZZTN-a.

U tijeku predmetnog ispitivanja stanja na mjerodavnom tržištu, dana 1. listopada 2010. godine stupio je na snagu novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj: 79/09). Sukladno članku 75. tog danas važećeg zakona, zahtjevi za pokretanje postupaka za koje je nadležna Agencija zaprimljeni do 30. rujna 2010., kao i postupci koji su pokrenuti u Agenciji do 30. rujna 2010., okončat će se primjenom odredaba prethodno važećeg zakona ZZTN-a 2003. Budući da je u konkretnom slučaju riječ o prethodnom ispitivanju stanja na mjerodavnom tržištu koje se vodi po službenoj dužnosti, odnosno da nema zahtjeva stranke u smislu članka 42. ZZTN-a 2003., a s obzirom na činjenicu da postupak nije pokrenut zaključkom u smislu članka 41. stavka 1. i članka 46. ZZTN-a 2003., predmetno prethodno ispitivanje stanja na mjerodavnom tržištu počevši od 1. listopada 2010. okončat će se primjenom Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj: 79/09; dalje: ZZTN).

Agencija je primijenila i odredbe Uredbe o načinu utvrđivanja mjerodavnog tržišta („Narodne novine“, broj 9/2011; dalje: Uredba). Nadalje, temeljem članka 35. ZZTN-a, u postupcima koji su u nadležnosti Agencije ako nije drugačije propisano ZZTN-om, primjenjuju se odredbe Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09; dalje: ZUP), koji je stupio na snagu 1. siječnja 2010.

Temeljem članka 74. ZZTN-a, u primjeni ZZTN-a, a osobito u slučajevima postojanja pravnih praznina ili dvojbi pri tumačenju propisa, u skladu sa člankom 70. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Europskih zajednica i njihovih država članica i Republike Hrvatske

(„Narodne novine – Međunarodni ugovori“, br. 14/01.), primjenjuju se na odgovarajući način kriteriji koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskim zajednicama.

Člankom 70. stavkom 2. SSP-a određuje se da će se svako ponašanje suprotno pravilima tržišnog natjecanja ocjenjivati na temelju kriterija koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskim zajednicama, posebice članaka 81., 82. i 86. Ugovora o osnivanju Europskih zajednica i instrumenata za tumačenje koje su usvojile njezine institucije, a koji su stupanjem na snagu Ugovora iz Lisabona o izmjenama i dopunama Ugovora o Europskoj uniji i Ugovora o uspostavi Europske zajednice (dalje: Ugovor o funkcioniranju EU ili Lisabonski ugovor) postali članci 101., 102. i 106.

Polazeći od navedenih odredbi SSP-a, cjelokupna pravna stečevina Europske unije (*acquis communautaire*), koju čini primarno i sekundarno zakonodavstvo Europske unije, ali i sudska praksa, prvenstveno praksa Suda EU, važan je interpretativni instrument za primjenu hrvatskih propisa o zaštiti tržišnog natjecanja u slučaju pravnih praznina ili dvojbi u tumačenju tih propisa.

Postupanje poduzetnika koje se opisuje kao pritisak na profitnu maržu konkurenata nije zakonski određen. Stoga je Agencija za određenje navedenog postupanja primijenila na odgovarajući način kriterije iz pravne stečevine EU i to iz obrazloženja presude Općeg suda od 30. studenoga 2000. u predmetu *T-5/97 Industrie des Poudres Sphériques SA v Commission of the European Communities* u kojem se istiskivanje konkurenata pritiskom na njihovu profitnu maržu - *margin squeeze* određuje kao postupanje vertikalno integriranog poduzetnika, koji se nalazi u vladajućem položaju na tržištu nedovršenih proizvoda ili usluga na uzlaznom tržištu koji su neophodni njegovim konkurentima na silaznim maloprodajnim tržištima i koji određuje cijene tih nedovršenih proizvoda ili usluga na uzlaznom tržištu i/ili cijene na silaznom maloprodajnom tržištu kojima sprječava konkurente na maloprodajnim tržištima na kojima i on sam djeluje da ostvare dostatnu profitnu maržu kako bi ostali konkurentni na tržištu. Navedeni predmet dostupan je na engleskom jeziku na internet stranici zakonodavstva i drugih javnih dokumenata Europske unije: <http://eur-lex.europa.eu/>.

Nadalje, na području elektroničkih komunikacijskih tržišta, Europska komisija praksu istiskivanja konkurenata cjenovnom politikom odredila je u Obavijesti o primjeni pravila tržišnog natjecanja na sporazume o pristupu u sektoru telekomunikacija - okvir, mjerodavna tržišta i načela („*Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector - Framework, relevant markets and principles*“, OJ 98/C 265/02) u kojoj se istiskivanje putem cijena u bitnome opisuje kao postupanje poduzetnika u vladajućem položaju na tržištu kojim njegovo poslovanje na silaznom (maloprodajnom) tržištu ne bi bilo profitabilno na temelju cijena koje on zaračunava svojim konkurentima na uzlaznom (veleprodajnom) tržištu za proizvode odnosno usluge koje koristi i on sam, i njegovi konkurenti na silaznom tržištu. Navedeni dokument dostupan je na engleskom jeziku na internet stranici zakonodavstva i drugih javnih dokumenata Europske unije: <http://eur-lex.europa.eu/>.

Također, Agencija je radi boljeg razumijevanja predmetne materije izvršila uvid i u dostupne relevantne komparativne pravne i stručne izvore:

- Predmet *Vodafone, 02, Orange & T-Mobile, CW/00615/05/03*, OFCOM-a, tijela za tržišno natjecanje u području komunikacijskih industrija Velike Britanije; izvor: internet stranice OFCOM-a [www.ofcom.org.uk];
- „*Review of mobile wholesale voice call termination markets*“, 15 May 2003., preuzeto sa Internet stranica OFCOM-a, tijela za tržišno natjecanje u području komunikacijskih industrija Velike Britanije [www.ofcom.org.uk];

- Predmet *France Telecom / SFR Cegetel / Bouygues*, n° 04-D-48, Autorité de la concurrence, francuskog tijela za zaštitu tržišnog natjecanja; izvor: internet stranice Autorité de la concurrence [www.autoritedelaconcurrence.fr];
- Stručni članak „*The French Supreme Court lowers the standard of proof for anticompetitive practices and quashes the Paris Court of Appeal judgment in the Ténor case, regarding calls from landlines to mobile phones (ETNA/France Telecom-SFR)*“, *e-Competitions, National Competition Laws Bulletin, May 2006*, izvor: internet stranica Instituta za pravo tržišnog natjecanja [www.concurrences.com];
- Stručni članak „*The French Supreme Court holds that the fact that competitors have found alternative solutions to avoid detrimental effects of price squeezing of the telco incumbent is irrelevant to establish an abuse under Art. 82 EC (ETNA/France Telecom-SFR)*“, *e-Competitions, National Competition Laws Bulletin, May 2006*, izvor: internet stranica Instituta za pravo tržišnog natjecanja [www.concurrences.com];
- Stručni članak „*The French Supreme Court alleviates the standard of proof of actual or potential effects of an abusive price squeeze in the telecommunications sector (Etna / France Telecom)*“, *e-Competitions, National Competition Laws Bulletin, Telecommunications*, izvor: internet stranica Instituta za pravo tržišnog natjecanja [www.concurrences.com];
- Stručni članak „*The French Supreme Court clarifies the use of the indispensable input criterion in a margin squeeze case (SFR-France Télécom)*“, *e-Competitions, National Competition Laws Bulletin, March 2009*, izvor: internet stranica Instituta za pravo tržišnog natjecanja [www.concurrences.com];
- Stručni članak „*The Paris Court of Appeal quashes the decision of the French Competition Authority in a margin squeeze case (SFR-France Telecom)*“, *e-Competitions, National Competition Laws Bulletin, March 2009*, izvor: internet stranica Instituta za pravo tržišnog natjecanja [www.concurrences.com];
- Stručni članak „*Spanish Competition Tribunal Rejects Price Squeeze Allegations in Relation to Mobile VPN Services*“, *Axel Desmedt, Pablo Charro, Wilmer Cutler Pickering Hale and Dorr Antitrust Series, Year 2005, Paper 53*, izvor: internet stranica WilmerHale [www.wilmerhale.com];

3. Prethodno ispitivanje stanja na tržištu

Temeljem inicijative HAKOM-a, Agencija je sukladno ovlastima iz članka 32. točke 1. a) i b) prikupljala podatke i obavijesti koji su bitni za prethodno utvrđivanje stanja na tržištu, kako bi utvrdila postoje li indicije za pokretanje postupka po službenoj dužnosti temeljem članka 37. i 38. ZZTN-a, u svezi članka 12. i 13. ZZTN-a protiv HT-a. Tijekom prethodnog ispitivanja stanja na tržištu Agencija je utvrđivala postoje li dostatne indicije koje bi upućivale na zlouporabu vladajućeg položaja HT-a izravnim ili neizravnim nametanjem nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena odnosno drugih nepravednih trgovinskih uvjeta na mjerodavnom tržištu u smislu članka 13. točke 1. ZZTN-a.

Radi utvrđenja relevantnih činjenica, Agencija je od HAKOM-a tražila dodatne podatke i dokumentaciju koju je HAKOM zaprimio u postupku stručnog nadzora u odnosu na predmetni slučaj i očitovanje o mjerodavnom tržištu u ovom konkretnom slučaju. Agencija je 13. svibnja 2010. zaprimila očitovanje HAKOM-a u predmetu klase: UP/I 030-02/10-01/012.

Nadalje, HAKOM navodi kako su tržišta koja HAKOM prepoznaje kao mjerodavna, različita od onih tržišta koje bi u ovom predmetu mjerodavnima mogla utvrditi Agencija sukladno ovlastima iz ZZTN-a te je upravo iz tog razloga HAKOM dostavio inicijativu za postupanje Agencije po službenoj dužnosti u ovom predmetu. Prema navodima HAKOM-a, u konkretnom slučaju radi se o konvergentnim uslugama koje se nude sukladno zahtjevima poslovnih krajnjih korisnika koji se koriste uslugama dvaju operatora - jednog u pokretnoj i

drugog u nepokretnoj javnoj komunikacijskoj mreži. Predmetne usluge mogu se nuditi na različitim tržištima te sadrže javno dostupnu telefonsku uslugu u pokretnim javnim komunikacijskim mrežama i javno dostupnu telefonsku uslugu koja se pruža na fiksnoj lokaciji.

Agencija je zatražila očitovanje i dokumentaciju od HT-a.

U dopisu od 4. travnja 2011. godine, HT navodi kako nije prvi pružatelj predmetne usluge, već je istu počeo pružati nakon što je operator VIPnet d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Vrtni put 1 (dalje: VIPnet) započeo s pružanjem usluge pod komercijalnim nazivom „VIP.vpn“. Uslugu „VPN izravni pristup“ uveo je u svoju ponudu 20. studenog 2002. godine, a najraniji datum aktivacije predmetne usluge bio je 15. srpnja 2003. godine.

Usluga „VPN Izravni pristup“ razvijena je na zahtjev i prema potrebama tržišta da bi se krajnjem korisniku (pravnoj osobi) omogućilo povezivanje usluge elektroničkih komunikacija u pokretnoj mreži i kućne centrale (PBX centrala) krajnjeg korisnika na način da se priključci u pokretnoj mreži, koje korisnik već koristi, povezuju izravno s kućnom centralom na nepokretnoj lokaciji. Izravno povezivanje priključaka u pokretnoj mreži i kućne centrale obavlja se pomoću nekog od oblika stalne veze za prijenos podataka. Na ovaj način se usluga koju korisnik koristi putem priključaka u pokretnoj mreži, a koji su već spojeni u neku vrstu virtualne privatne mreže (dalje: VPN), proširuje na način da uključuje i kućnu centralu odnosno određenu vrstu poziva s nepokretne lokacije.

Nadalje, HT navodi kako je ključan element predmetne usluge centrala operatora pokretne mreže (a ne centrala operatora nepokretne mreže) tzv. *Mobile Switching Center*, a iz čega proizlazi kako je usluga „VPN Izravni pristup“ usluga u pokretnoj mreži. Radi se o povezivanju dva uređaja i to centrale mobilnog operatora i korisnikove kućne centrale. U ovom konkretnom slučaju takvo povezivanje dva navedena uređaja za račun korisnika obavlja HT te pri tome ni na koji način ne uvjetuje niti ograničava izbor krajnjeg korisnika u pogledu izbora pružatelja usluge u nepokretnoj mreži.

Ostvarivanje poziva u svezi predmetne usluge „VPN Izravni pristup“, HT opisuje kroz sljedeće vrste poziva:

- Pozivi unutar VPN-a koji su upućeni s nepokretne lokacije korisnika preko PBX-a prema pokretnim uređajima odnosno priključcima u pokretnoj mreži koji čine tzv. virtualnu privatnu mrežu (dalje: Mobilni VPN) i obrnuto, s pokretnih uređaja u Mobilnom VPN-u prema PBX-u;
- Pozivi s nepokretne lokacije upućeni preko PBX-a prema pokretnim uređajima u pokretnoj mreži HT-a, ali izvan VPN-a;
- Pozivi upućeni preko PBX-a prema ostalim pokretnim mrežama;
- Pozivi s pokretnih uređaja unutar Mobilnog VPN-a prema nepokretnim i drugim pokretnim mrežama te
- Pozivi upućeni preko PBX-a prema nepokretnim mrežama i međunarodnim destinacijama.

HT navodi kako objedinjavanje poziva s fiksne lokacije prema pokretnim mrežama (ovisno o željama korisnika) s jedne strane i mobilnih priključaka krajnjeg korisnika prema fiksnoj lokaciji krajnjeg korisnika s druge strane, ne predstavlja odlučan element za ugovaranje upravo ove usluge.

Opcija „VPN Izravni pristup“ predstavlja samo dodatnu opciju korisnika neke vrste povezivanja priključaka u pokretnoj mreži kroz VPN. Pri tom opcija „VPN Izravni pristup“ ne predstavlja ključnu uslugu na (mjerodavnom) tržištu, kako s aspekta korisnika tako ni s aspekta operatora (konkurenata). HT navodi kako u prilog tome govori i činjenica kako je tek

(...) posto poslovnih korisnika HT-a zatražilo i koristi navedenu opciju „VPN Izravni pristup“, što čini potpuno zanemariv udio na cjelokupnom mjerodavnom tržištu.

S obzirom na to da je u konkretnom slučaju riječ o usluzi u pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži, HT kao stvarne konkurente u pružanju usluge „VPN Izravni pristup“ navodi operatore pokretne elektroničke komunikacijske mreže, odnosno poduzetnike VIPnet i Tele2 d.o.o. za telekomunikacijske usluge, sa sjedištem u Zagrebu, Ulica grada Vukovara 269/D (dalje: Tele2). Kao potencijalne konkurente u ovom slučaju, HT navodi pokretne virtualne mrežne operatore (MVNO) i svakog eventualnog novog operatora pokretne elektroničke komunikacijske mreže koji bi ispunio sve zakonske pretpostavke za obavljanje djelatnosti elektroničkih komunikacija u pokretnoj mreži.

HT smatra kako u konkretnom slučaju ne može biti riječi o zlouporabi vladajućeg položaja istiskivanjem cijena. Navedeno prvenstveno iz razloga što se radi o usluzi u pokretnoj mreži, a koju činjenicu nadležni regulator nije osporio tijekom svih godina pružanja usluge. Na pružanje ove usluge odnosno dodatne opcije ponuđene poslovnim korisnicima u pokretnoj mreži primjenjiva su sva ograničenja svojstvena pružanju svih usluga u pokretnoj mreži. Ovisno o izboru tehničkog rješenja te brzine prijenosa podataka ovisi i cijena i kvaliteta mogućnosti povezivanja kućne centrale s mobilnim priključcima. Isto vrijedi i za konkurente odnosno poduzetnike zainteresirane za eventualno nuđenje ove dodatne opcije za poslovne korisnike. HT smatra da svojim postupanjem na gornjem veleprodajnom i donjem maloprodajnom tržištu nije mogao istisnuti konkurente cijenom.

HT navodi kako njegovi stvarni i potencijalni konkurenti, VIPnet i Tele2, na temelju činjenice da su operatori pokretne mreže mogu ponuditi istu ili u bitnome istu uslugu. Time smatra kako na strani HT-a ne postoji neophodna „sirovina“ bez koje pružanje usluge „VPN izravni pristup“ nije uopće moguće od strane drugih zainteresiranih operatora.

Nadalje, HT navodi kako je HAKOM rješenjem od 18. siječnja 2010. godine odredio HT-u obvezu izrade i objave ponude kojom se omogućuje drugim operatorima međupovezivanje (ponuda se odnosi na uslugu terminacije poziva u pokretnu mrežu HT-a) u svrhu pružanja usluge „VPN Izravni pristup“, vjerojatno smatrajući da pri pružanju usluge „VPN Izravni pristup“ dolazi do interkonekcije odnosno do međupovezivanja, a što bi posljedično, prema mišljenju HAKOM-a, vjerojatno predstavljalo veleprodajni input za pružanje predmetne usluge na maloprodajnoj razini. Međutim, HT smatra da u sklopu pružanja ove usluge ne dolazi do interkonekcije pa time ne postoji ni veleprodajni input za pružanje predmetne usluge na maloprodajnoj razini.

Konačno, HT zaključuje kako u konkretnom slučaju nema zlouporabe vladajućeg položaja istiskivanja cijenom budući da za takvu vrstu zlouporabe nedostaje ključan element, odnosno nedostaje veleprodajni element neophodan za pružanje usluge na maloprodajnoj razini.

Pored navedenog očitovanja, HT je dostavio popis (...) korisnika s kojima je imao važeće ugovore o pružanju navedene usluge u trenutku dostave očitovanja Agenciji, presliku jednog konkretnog ugovora sklopljenog s korisnikom usluge „VPN izravni pristup“ te cjenovni sustav elektroničkih komunikacijskih usluga HT-a u dijelu koji se odnosi na pružanje usluge „VPN izravni pristup“.

Iz uvida u dostavljeni cjenovni sustav elektroničkih komunikacijskih usluga HT-a u dijelu koji se odnosi na pružanje usluge „VPN izravni pristup“ proizlazi kako mjesečna naknada za uslugu „VPN izravni pristup“ iznosi 3.169,56 kuna s uključenim porezom na dodanu vrijednost. Mjesečna naknada naplaćuje se po svakom vodu kapaciteta 2 Mbit/s. Cijena poziva unutar VPN mreže iznosi 0,49 kuna s PDV-om po minuti. Cijena poziva prema ostalim brojevima u pokretnoj mreži HT-a iznosi 1,20 kuna s PDV-om po minuti. Obračunska jedinica za pozive je 15 sekundi.

Mjesečna naknada za uslugu „VPN izravni pristup s opcijom 0 kn“ iznosi 4.389,56 kuna s PDV-om. Mjesečna naknada naplaćuje se po svakom vodu kapaciteta 2 Mbit/s. Cijena poziva unutar VPN mreže je 0 kuna. Cijena poziva prema ostalim brojevima u pokretnoj mreži HT-a iznosi 1,20 kuna s PDV-om po minuti.

Nadalje, HT je dostavio podatke o prihodu ostvarenom pružanjem usluge „VPN izravni pristup“ iz čega proizlazi kako je u 2008. godini prihod iznosio (...) milijuna kuna, u 2009. godini (...) milijuna kuna te (...) milijuna kuna u 2010. godini. HT pri tome napominje kako ti prihodi ostvareni pružanjem navedene usluge čine nešto više od (...) posto u ukupnim приходima ostvarenih pružanjem usluga poslovnim korisnicima u pokretnoj mreži HT-a.

3.1. Pozivi iz nepokretne u pokretnu mrežu HT-a u okviru pružanja usluge „VPN Izravni pristup“

Iz tehničkog opisa usluge „VPN Izravni pristup“, proizlazi kako se pružanje predmetne usluge, u dijelu koji se odnosi na pozive iz nepokretne u pokretnu mrežu, odvija putem GSM sučelja odnosno uređaja koji se priključuje na kućnu centralu korisnika i koji predstavlja vezu između kućne centrale korisnika i pokretne mreže HT-a. Time se, tehnološki promatrano, zaobilazi nepokretna javna telefonska mreža.

Agencija je kao relevantne u ovom konkretnom slučaju razmatrala pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a i to:

1. Pozivi iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a, a koji predstavljaju pozive između telefonskih uređaja iz nepokretne mreže unutar prostora poslovnog korisnika prema unaprijed određenim mobilnim uređajima koje koriste zaposlenici tog poslovnog korisnika unutar pokretne mreže HT-a;
2. Pozivi iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim brojevima koji nisu registrirani unutar VPN-a poslovnog korisnika.

Navedene vrste poziva pod točkama 1. i 2. obilježava činjenica da HT, osim što korisniku pruža maloprodajnu uslugu, ujedno pruža i uslugu završavanja poziva u svoju pokretnu mrežu. Na taj način HT, u odnosu na te dvije vrste poziva istovremeno djeluje na uzlaznom i silaznom tržištu. Daljnje obilježje tih poziva je da, unatoč činjenici kako pozivi započinju s fiksne lokacije korisnika, zbog tehničkih obilježja pružanja predmetne usluge i činjenice kako pozivi završavaju u pokretnoj mreži HT-a, nema stvarnog plaćanja veleprodajne usluge završavanja poziva, već se usluga završavanja poziva može samo pretpostaviti u odnosu na korisnika usluge „VPN Izravni pristup“.

Kod pružanja predmetne usluge postoji i treća vrsta poziva iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu. Radi se o pozivima iz nepokretne mreže korisnika u ostale pokretne mreže (operatora VIPnet i Tele2). Kod tih poziva uslugu završavanja poziva pružaju drugi operatori (VIPnet i Tele2) kojima HT plaća naknadu za veleprodajnu uslugu završavanja poziva u druge pokretne mreže. S obzirom na činjenicu da kod tih poziva HT ne djeluje na uzlaznom tržištu završavanja poziva u određenu pokretnu mrežu, nije zadovoljen osnovni preduvjet da bi se razmatralo postupanje pritiskom na maržu konkurenata. Zbog navedenog, tu vrstu poziva u daljnjem ispitivanju stanja na tržištu Agencija nije promatrala.

3.2. Mjerodavno tržište

Agencija je u predmetnom prethodnom ispitivanju stanja na tržištu kao mjerodavno tržište u proizvodnom odnosno uslužnom smislu utvrdila završavanje poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama i završavanje poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive

upućene iz vlastite mreže. U zemljopisnom smislu, kao mjerodavno tržište za oba tržišta utvrđen je cjelokupan teritorij Republike Hrvatske.

Naime, temeljem članka 7. ZZTN-a, mjerodavno tržište određuje se kao tržište određene robe i/ili usluga koje su predmet obavljanja djelatnosti poduzetnika na određenom zemljopisnom području. Nadalje, sukladno članku 4. Uredbe o načinu utvrđivanja mjerodavnog tržišta („Narodne novine“, broj 9/2011; dalje: Uredba) mjerodavno tržište utvrđuje se na način da se utvrdi njegova proizvodna dimenzija (mjerodavno tržište u proizvodnom smislu) i zemljopisna dimenzija (mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu). Temeljem članka 5. Uredbe, 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. Temeljem članka 6. Uredbe, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu obuhvaća zemljopisno područje na kojem poduzetnici sudjeluju u ponudi ili nabavi proizvoda. Pri utvrđivanju mjerodavnog tržišta, u smislu članka 8. Uredbe, polazi se od kriterija zamjenjivosti potražnje za određenim proizvodom odnosno o zamjenjivosti ponude za određenim proizvodom, a po potrebi i od kriterija postojanja potencijalnih tržišnih takmaca odnosno zapreka pristupa tržištu.

Sukladno članku 9. stavku 2. Uredbe, pretpostavlja se da je neki proizvod zamjenjiv odnosno supstitut naročito u slučaju kada se može razumno predvidjeti da će kupci odnosno potrošači mjerodavnog proizvoda prihvatiti drugi, na tržištu već raspoloživ i prisutan proizvod kao odgovor ili reakciju na hipotetički malo (5 do 10 posto), ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda i/ili kada se može razumno predvidjeti da će kupci odnosno potrošači mjerodavnog proizvoda prihvatiti istovjetan odnosno srodan proizvod drugog dobavljača kao odgovor ili reakciju na hipotetički malo (5 do 10 posto), ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda.

Agencija je razmatrala činjenice o mjerodavnom tržištu u odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a, ranije opisane pod točkom 3.1. ovog obrazloženja.

Kao polaznu osnovicu utvrđenja mjerodavnog tržišta u konkretnom slučaju, Agencija je razmatrala zaključke o mjerodavnom tržištu iz HAKOM-ove Analize tržišta, koju je HAKOM proveo sukladno *ex ante* regulatornom okviru elektroničkih komunikacijskih tržišta. U tom smislu kao mjerodavno tržište moglo bi se promatrati tržište završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a.

Među ostalim, takav zaključak proizlazi iz činjenice kako se tržište pokretnih mreža temelji na CPP načelu (eng. *Calling Party Pays Principle*). Sukladno tom načelu, pozivatelj plaća cjelokupni iznos cijene razgovora što znači da je u cijenu poziva koju korisnicima obračunavaju operatori bilo u pokretnoj ili nepokretnoj mreži, a koji obavljaju uslugu započinjanja poziva, sadržan i trošak završavanja poziva.

Zbog primjene navedenog načela proizlazi kako kod povećanja cijene poziva prema pokretnim mrežama od 5 do 10 posto, korisnik koji prima poziv ne bi bio osjetljiv na promjenu cijene i posljedično ne bi imao financijske koristi pri promjeni operatora s obzirom na to da cijenu ne plaća on, već plaća korisnik koji upućuje poziv. U tom smislu, operator može povećati cijenu usluge završavanja poziva jer se to povećanje ne prelijeva na njegove korisnike.

Također, izvjesno je kako za pozivatelja prema pokretnim mrežama povećanje cijena poziva od 5 do 10 posto ne bi utjecalo na njegovu odluku da promijeni način komunikacije prema osobi koju poziva s obzirom na to da je osoba koju se poziva korisnik jedne odabrane pokretne mreže preko koje se isključivo može završiti poziv u odnosu na tu osobu.

Zbog primjene CPP načela, izvjesno je kako operator pokretne mreže nema motiva za snižavanje i održavanje niske razine maloprodajne cijene poziva prema pokretnim mrežama. Jednako tako, izvjesno je kako nema motiva primjenjivati niske veleprodajne cijene završavanja poziva u vlastitu pokretnu mrežu.

Nadalje, s obzirom na to da su relevantne dvije vrste poziva u okviru pružanja predmetne usluge, Agencija je posebice razmatrala činjenice u odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a i pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim brojevima koji nisu registrirani unutar VPN-a poslovnog korisnika.

3.2.1. Završavanje poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama u Republici Hrvatskoj

Agencija smatra kako postoje iznimke od općeg zaključka da ne postoji osjetljivost potrošača na promjene cijena završavanja poziva u određenoj pokretnoj mreži. U odnosu na pozive iz nepokretne u pokretnu mrežu unutar VPN-a, izvjesno je kako je strana koja ostvaruje poziv osjetljiva na malo, ali značajno trajno povećanje cijene završavanja poziva koja se očituje kroz više maloprodajne cijene za stranu koja upućuje poziv. Navedeno proizlazi i iz zaključka HAKOM-a navedenog u Analizi tržišta uz napomenu kako je Agencija osjetljivost potražnje za uslugom promatrala u odnosu na stranu koja ostvaruje poziv, a ne stranu koja prima poziv.

Naime, izvjesno je kako su poslovni korisnici predmetnog paketa HT-ove usluge „VPN Izravni pristup“, u odnosu na pozive iz nepokretne u pokretnu mrežu unutar VPN-a, svjesni činjenice kako se poziv upućuje prema pokretnoj mreži i to prema konkretnoj pokretnoj mreži HT-a. Također, korisnici su sasvim izvjesno upoznati i sa cijenama poziva prema pokretnoj mreži HT-a. Činjenica je da poslovni korisnici za pružanje predmetnog paketa usluga odabiru točno određenog operatora pokretne mreže odnosno HT-a u ovom slučaju. Pri tome se registriraju unaprijed određeni pokretni uređaji koji su uključeni u VPN. S obzirom na to da poslovni korisnik odabire mrežu za ostvarivanje poziva unutar VPN-a te da i plaća cijenu poziva, izvjesno je da je i upoznat sa cijenama poziva VPN-a strana koja ostvaruje poziv i strana koja prima poziv jedna te ista, proizlazi kako bi u slučaju promjene cijena poziva u mreži čiju uslugu koristi, korisnik mogao u slučaju povećanja cijene usluge promijeniti operatora. Navedeni zaključak usporediv je sa zaključcima iz dokumenta „*Review of mobile wholesale voice call termination markets*“, EU Market Review, 15 May 2003. izrađenog od strane OFCOM-a, tijela za tržišno natjecanje u području komunikacijskih industrija Velike Britanije.

Slijedom navedenog, u odnosu na pozive iz nepokretne u pokretnu mrežu unutar VPN-a, kao mjerodavno tržište Agencija je utvrdila završavanje poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama.

U odnosu na zemljopisnu dimenziju mjerodavnog tržišta, Agencija je kao mjerodavno tržište promatrala cjelokupan teritorij Republike Hrvatske. Navedeno proizlazi iz činjenice kako operatori pokretnih mreža imaju nacionalnu koncesiju za pružanje usluga i pružaju usluge na cijelom teritoriju Republike Hrvatske. Pored navedenog, ne postoji cjenovna diferencijacija usluga u odnosu na određeno uže zemljopisno područje.

3.2.2. Završavanje poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže u Republici Hrvatskoj

Nadalje, Agencija je razmatrala činjenice o mjerodavnom tržištu u odnosu na drugu vrstu relevantnih poziva u ovom predmetu, pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim korisnicima odnosno brojevima koji nisu registrirani unutar VPN-a pojedinog poslovnog korisnika (eng. *on-net calls*).

Kod navedenih poziva uslugu završavanja poziva pruža operator koji je u isto vrijeme i dobavljač maloprodajne usluge onoj strani koja upućuje poziv. Usluga završavanja poziva, osim što je po samoj svojoj logici i karakteristikama veleprodajna usluga, u slučaju kada su pozivatelj i primatelj poziva u istoj mreži definira se kao usluga za vlastite potrebe, što znači da usluga nije prodana drugom operatoru, već maloprodajnom dijelu istog operatora.

Za razliku od poziva unutar VPN-a pojedinog poslovnog korisnika, kod poziva iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim korisnicima, strana koja upućuje poziv i strana koja prima poziv nije jedna te ista, već se na strani koja prima poziv radi o drugom korisniku pokretne mreže HT-a. S obzirom na CPP načelo, strana koja upućuje poziv ne može reagirati na povećanje cijene završavanja poziva na način da odabere drugog pružatelja usluge. Naime, ukoliko se poziv upućuje prema drugom korisniku iste mreže, poziv se mora završiti u mreži koju je odabrala strana koja prima poziv. Ukoliko se pak promatra strana koja prima poziv, tada povećanje cijene završavanja poziva ne bi utjecalo na odabir primatelja poziva da promijeni operatora pokretne mreže s obzirom na to da cijenu završavanja poziva plaća druga strana.

Slijedom navedenog, Agencija u odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim korisnicima koji nisu unutar VPN-a, kao mjerodavno tržište utvrdila je završavanje poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže. Radi se o pozivima između korisnika unutar pokretne mreže HT-a od kojih jedan nije unutar VPN-a pojedinog poslovnog korisnika.

U odnosu na zemljopisnu dimenziju mjerodavnog tržišta, Agencija je kao mjerodavno tržište promatrala cjelokupni teritorij Republike Hrvatske.

3.3. Položaj HT-a na utvrđenim mjerodavnim tržištima

Agencija je razmatrala činjenice vezane uz položaj HT-a na utvrđenim mjerodavnim tržištima. Sukladno članku 12. ZZTN-a, poduzetnik je u vladajućem položaju ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati na mjerodavnom tržištu u značajnoj mjeri neovisno od svojih stvarnih ili mogućih konkurenata, potrošača, kupaca ili dobavljača.

3.3.1. Položaj HT-a na mjerodavnom tržištu završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama u Republici Hrvatskoj

Potražnja za uslugom završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama vezana je s potražnjom za pozivima unutar VPN-a na maloprodajnoj razini. Nadalje, pozivi unutar VPN-a na maloprodajnoj razini ne predstavljaju samostalnu uslugu, već dio paketa usluga. Na tržištu ponude zamjenskih paketa usluga predstavljaju odgovarajuće usluge HT-a i VIPneta. U tom smislu Agencija smatra kako se HT, pri pružanju usluge završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama, ne može ponašati neovisno od svog stvarnog konkurenta i od korisnika. U ovom slučaju važan čimbenik je tržišna snaga kupca odnosno korisnika usluge na maloprodajnoj razini. S obzirom na to da se u pravilu radi o velikim poslovnim korisnicima, pretpostavka je kako oni zbog tržišne snage i njihovog značaja kao korisnika, mogu vršiti pritisak na operatore radi snižavanja cijena poziva prema pokretnim mrežama unutar VPN-a. Takav zaključak Agencije usporediv je sa zaključcima OFCOM-a, tijela za tržišno natjecanje u području komunikacijskih industrija Velike Britanije iz dokumenta „*Review of mobile wholesale voice call termination markets*“, EU Market Review, 15 May 2003.

Nadalje, Agencija je razmatrala postojanje možebitnog zajedničkog vladajućeg položaja HT-a i VIPneta u konkretnom slučaju u odnosu na mjerodavno tržište završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama. Pri tome je kao pomoćno sredstvo za

tumačenje članka 12. stavka 3. ZZTN-a koristila kriterije za pretpostavku zajedničkog vladajućeg položaja koji su navedeni u presudi Općeg suda u predmetu *Airtours plc. v. Commission, T-342/99 (2002) ECR*. U tom smislu, kao uvjet za stvaranje zajedničkog vladajućeg položaja poduzetnika na tržištu navodi se transparentnost tržišta uslijed koje svi sudionici oligopolnog tržišta mogu u svakome trenutku saznati o postupanju drugih sudionika na tržištu. Daljnji kriterij je postojanje poticaja da se prihvati određeno ponašanje kao zajedničko ponašanje. Također, kao uvjet u bitnome se navodi nemogućnost konkurenata da povećavaju svoj tržišni udjel, odnosno da novi poduzetnici uđu na tržište ili da se kupci okrenu drugim izvorima nabave dok traje zajedničko djelovanje poduzetnika.

Međutim, u ovom slučaju Agencija je zaključila kako nisu ispunjeni uvjeti za zajednički vladajući položaj poduzetnika na mjerodavnom tržištu pružanja usluge završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama. Takav zaključak, među ostalim, implicite potvrđuje i presuda Upravnog suda Republike Hrvatske, Broj: Us-1955/2010-5, od 23. veljače 2011. godine (dalje: Presuda). Iz Presude proizlazi kako je HT, Hrvatskom zavodu za telekomunikacije i Vijeću za telekomunikacije (pravnom predniku HAKOM-a) 2001. godine podnio prijavu protiv VIPneta zbog pružanja u bitnome sličnog modela tarifiranja, a koja se odnosila na poslovne korisnike i model tarifiranja namijenjen korisnicima unutar VPN-a. S obzirom na podnesenu prijavu, razumno je zaključiti kako u početku uvođenja na tržišta takvog modela tarifiranja nije bilo zajedničkog nastupa HT-a i VIPneta. Tadašnji model tarifiranja odnosio se na VIPnetovu uslugu pod tržišnim nazivom „VIP.vpn“, a koja je u bitnome predstavljala sličan model tarifiranja za korisnike uslugu pokretne mreže unutar VPN-a. Nadalje, iz Presude proizlazi kako je tadašnje Vijeće za telekomunikacije odbilo zahtjev HT-a protiv VIPneta u dijelu koji se odnosio na utvrđivanje preniskih cijena te je tada utvrdilo kako usluga „VIP.vpn“ predstavlja inovativni model tarifiranja usluge koji kao takav predstavlja novost hrvatskom tržištu i koji će stimulirati razvijenost telekomunikacijskog tržišta i VPN usluge.

Stoga, nije izvjesno kako se pri uvođenju predmetnog modela tarifiranja na tržište za korisnike unutar VPN-a radilo o zajedničkom postupanju HT-a i VIPneta, a što bi predstavljalo jedan od preduvjeta za utvrđenje zajedničkog vladajućeg položaja poduzetnika na tržištu u smislu članka 12. stavka 3. ZZTN-a.

Slijedom navedenog, Agencija je zaključila kako se, u odnosu na mjerodavno tržište završavanja poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama u Republici Hrvatskoj, HT ne može promatrati kao poduzetnik koji se nalazio u vladajućem položaju na tržištu u smislu članka 12. ZZTN-a. S obzirom na činjenicu da nije ispunjena pretpostavka vladajućeg položaja na navedenom uzlaznom mjerodavnom tržištu, a uzimajući u obzir načelo ekonomičnosti, Agencija je zaključila kako nije potrebno daljnje utvrđenje činjenica u odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a odnosno predstavljaju li HT-ove cijene poziva iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a.

3.3.2. Položaj HT-a na mjerodavnom tržištu završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže u Republici Hrvatskoj

U odnosu na utvrđeno mjerodavno tržište završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže, Agencija je zaključila kako se HT nalazi u vladajućem položaju na tržištu u smislu članka 12. ZZTN-a. Svoj zaključak Agencija temelji na činjenici primjene CPP načela. U slučaju tih poziva strana koja upućuje poziv ne može reagirati na povećanje cijene završavanja poziva na način da odabere drugog pružatelja usluge s obzirom na činjenicu da je riječ o drugom korisniku s kim može ostvariti poziv isključivo preko mreže operatora koju taj korisnik koristi. Kako za te pozive strana koja započinje poziv i strana kod koje se završava poziv nije ista, zaključak je Agencije kako u konkretnom slučaju

tih poziva postoji cjenovna osjetljivost korisnika te se stoga HT na tržištu završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže nalazi u vladajućem položaju.

3.4. Postupanje HT-a u odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema drugim korisnicima

Iz uvida u dostavljeni cjenik usluga u pokretnoj mreži HT-a koji se odnosi na VPN tarifne pakete i predmetnu opciju usluge „VPN Izravni pristup“ proizlazi kako cijena poziva prema ostalim korisnicima pokretne mreže HT-a iznosi 0,97 kuna odnosno 1,20 kuna s PDV-om po minuti.

Nadalje, na temelju odluke HAKOM-a od 17. srpnja 2009. godine, klasa: 344-01/09-01/1078, urbroj: 376-11-09-01, HT je određen operatorom sa značajnom tržišnom snagom na tržištu završavanja (terminacije) poziva u vlastitu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu. Tom odlukom HT-u su određene sljedeće regulatorne obveze: obveza pristupa i korištenja posebnih dijelova mreže, obveza nediskriminacije, obveza transparentnosti uz obvezu objave standardne ponude međupovezivanja, obveza nadzora cijena i vođenja troškovnog računovodstva. Način, uvjeti i rokovi provođenja regulatornih obveza uređeni su Analizom tržišta koja je u cijelosti sastavni dio navedene odluke.

Temeljem te odluke HAKOM-a, HT je bio obavezan implementirati cijenu za uslugu završavanja (terminacije) poziva u vlastitu mrežu u iznosu od 0,56 kuna po minuti koja je vrijedila za razdoblje od 1. siječnja do 31. prosinca 2010. godine. Do 31. prosinca 2009. godine cijena koju je drugi operator plaćao HT-u za uslugu završavanja poziva iznosila je 0,672 kune po minuti. Nadalje, odlukom HAKOM-a od 22. prosinca 2010. godine, klasa: 344-01/09-01/1078, urbroj: 376-04-10-14, cijena usluge završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a za razdoblje od 1. siječnja do 31. prosinca 2011. godine iznosila je 0,396 kuna po minuti, a od 1. siječnja 2012. godine iznosi 0,301 kunu po minuti.

Ukoliko se usporedi cijena poziva prema ostalim korisnicima pokretne mreže HT-a koju HT obračunava krajnjim korisnicima unutar predmetne usluge odnosno opcije usluge „VPN Izravni pristup“ sa cijenom završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a koju drugi operator plaća HT-u, zaključuje se kako je cijena poziva na maloprodajnoj razini viša od cijene koju drugi operator plaća HT-u za uslugu završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a. Drugim riječima, postoji pozitivna razlika između maloprodajne i odgovarajuće veleprodajne cijene usluge.

Na temelju navedenog, proizlazi kako nema indicija da bi se u konkretnom slučaju poziva s fiksne lokacije korisnika prema drugim korisnicima pokretne mreže HT-a moglo zaključiti o postupanju HT-a koje bi predstavljalo istiskivanje profitne marže konkurenata.

Nadalje, Agencija je razmatrala koliko je izvjestan zaključak da bi se u konkretnom slučaju tarifiranja usluge za velike poslovne korisnike radilo o određivanju cijena maloprodajnih usluga koja ima za cilj ograničavanje tržišnog natjecanja.

U tom smislu, iz očitovanje i dokumentacije prikupljene u prethodnom ispitivanju stanja na tržištu proizlazi kako je tarifiranje usluge za korisnike unutar VPN-a započelo 2002. godine kao odgovor na tadašnju ponudu usluge VIPneta pod nazivom „VIP.vpn“. Iako se tada usluga odnosila za pozive unutar pokretne mreže, sam model tarifiranja i unutar predmetne usluge „VPN Izravni pristup“ može se promatrati kao kontinuitet u načinu tarifiranja usluge za velike poslovne korisnike koji je započeo tada VIPnet. Naime, prilikom uvođenja predmetne usluge odnosno modela tarifiranja usluge za velike poslovne korisnike unutar VPN-a nije bilo alternativnih operatora u nepokretnoj mreži. Stoga nije izvjesno kako bi politika cijena HT-a odnosno poslovna strategija uvođenja takvog modela tarifiranja, a koja se očitovala kroz povoljnije uvjete za pozive unutar VPN-a, prvotno unutar pokretne mreže, kasnije zbog

tehnoloških inovacija i za pozive iz nepokretne mreže odnosno s fiksne lokacije u pokretnu mrežu HT-a prema ostalim korisnicima, bila određena s ciljem istiskivanja drugih operatora nepokretne mreže s tržišta. Agencija smatra kako je razumno za zaključiti da se razrada predmetne usluge „VPN Izravni pristup“ i modela tarifiranja temeljila i razvijala s jedne strane na tehnološkim inovacijama na tržištu pružanja usluga pokretnih mreža i s druge strane na tržišnom odgovoru na postupanje VIPneta kao konkurenta na tržištu. Razvoj predmetne usluge za korisnike unutar VPN-a i tehnološke inovacije omogućile su dodatnu vrijednost za korisnike na način da, pored poziva unutar VPN-a pokretne mreže HT-a koja je bila primarna usluga, funkcionalno na jednak način tarifiranja korisnici mogu ostvarivati i pozive unutar VPN-a s fiksne lokacije.

Nadalje, u očitovanju od 4. travnja 2011. godine, vezano uz značajke usluge „VPN izravni pristup“, HT navodi kako je Vijeće za telekomunikacije 2003. godine navelo kako se radi o inovativnom modelu tarifiranja VPN usluge koji je isključivo namijenjen poslovnim subjektima u RH te kako predstavlja i određeni doprinos u nastojanjima da se nacionalno gospodarstvo učini konkurentnijim u lokalnim i međunarodnim okvirima. Riječ je o zaključku Vijeća za telekomunikacije u svezi modela tarifiranja VPN usluge u kontekstu tadašnje strukture elektroničkih komunikacijskih tržišta i stanja na tržištu.

Agencija je u konkretnom slučaju također uzela u obzir procjenu utjecaja predmetnog modela tarifiranja usluge „VPN Izravni pristup“ na krajnje korisnike usluge koji su u pravilu veliki poslovni korisnici. Uvjeti i funkcionalne značajke pružanja usluge „VPN Izravni pristup“ kroz predmetni model tarifiranja mogu pozitivno utjecati na konkurentnost poslovnih korisnika u smislu snižavanja troškova korištenja elektroničkih komunikacijskih usluga. Prilikom uvođenja predmetnog modela tarifiranja na tržište, prednosti takvog modela tarifiranja odnosile su se na pozive unutar pokretne mreže za VPN korisnike, a kasnije je uvođenjem novih proizvoda na tržište, odnosno novih tehnoloških rješenja na tržište, predmetni model tarifiranja proširen u funkcionalnom smislu i na nepokretnu mrežu u smislu poziva s fiksne lokacije korisnika.

3.5. Pružanje usluge završavanja poziva drugim operatorima u vlastitu pokretnu mrežu od strane HT-a

Agencija je utvrđivala i činjenice u odnosu na možebitno uskraćivanje pružanja usluge (eng. *refusal to supply*) završavanja poziva drugim operatorima u vlastitu pokretnu mrežu od strane HT-a.

U tom smislu, Agencija je utvrđivala činjenice u svezi relevantnog *ex ante* regulatornog okvira sa stajališta elektroničkih komunikacijskih tržišta koji se odnosi na predmetnu uslugu. Na temelju Odluke HAKOM-a od 17. srpnja 2009. godine, klasa: 344-01/09-01/1078, urbroj: 376-11-09-01, HT je određen operatorom sa značajnom tržišnom snagom na tržištu završavanja (terminacije) poziva u vlastitu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu. Tom odlukom HT-u su određene sljedeće regulatorne obveze: obveza pristupa i korištenja posebnih dijelova mreže, obveza nediskriminacije, obveza transparentnosti uz obvezu objave standardne ponude međupovezivanja, obveza nadzora cijena i vođenja troškovnog računovodstva. Način, uvjeti i rokovi provođenja regulatornih obveza uređeni su Analizom tržišta koja je u cijelosti sastavni dio navedene odluke HAKOM-a od 17. srpnja 2009. godine.

Također, temeljem te odluke HAKOM-a, HT je bio obavezan implementirati cijenu za uslugu završavanja (terminacije) poziva u vlastitu mrežu u iznosima kako je navedeno u točki 3.4. ovog obrazloženja.

Nadalje, u provedbenom postupku stručnog nadzora HAKOM-a nad HT-om, nadzornik elektroničkih komunikacija HAKOM-a 18. siječnja 2010. godine donio je rješenje, klasa: UP/I 344-08/09-01/22, urbroj: 376-04-09-09 MB/KŠŠ, kojim se utvrđuje kako HT za uslugu „VPN

izravni pristup (direct access)“ koju pruža za vlastite potrebe nije javno objavio uvjete pod kojim se drugim operatorima elektroničkih komunikacija omogućava međupovezivanje u svrhu pružanja usluge „VPN izravni pristup (direct access)“ na način određen odlukom HAKOM-a od 17. srpnja 2009. te je naložio HT-u da javno objavi uvjete (tehničke specifikacije, mrežne značajke, rokove i uvjete pružanja ponude osobito cijene) kojima se omogućava drugim operatorima međupovezivanje u svrhu pružanja usluge „VPN izravni pristup (direct access)“.

Temeljem rješenja nadzornika elektroničkih komunikacija HAKOM-a od 18. siječnja 2010. godine, dana 11. ožujka 2010. godine HT je izradio Ponudu međupovezivanja u pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži HT-Hrvatske telekomunikacije d.d. u svrhu pružanja usluge „VPN izravni pristup (direct access)“.

Iz uvida u Analizu tržišta kojim su HT-u određeni način, uvjeti i rokovi provođenja regulatornih obveza, Agencija je utvrdila kako u poglavlju 10.1.2. Analize tržišta HAKOM razrađuje regulatornu obvezu nediskriminacije. Među ostalim, navodi se kako bi svaki od operatora sa značajnom tržišnom snagom, u odsustvu te regulatorne obveze, mogao diskriminirati ostale postojeće ili nove operatore nuđenjem usluga slabije kvalitete ili nuđenjem usluga po višoj cijeni nego što iste nude svom maloprodajnom dijelu (za vlastite potrebe) ili svojim povezanim društvima.

U nastavku dokumenta HAKOM navodi kako, u slučaju da ne propiše obvezu nediskriminacije, operatori sa značajnom tržišnom snagom HT, VIPnet i Tele2 mogli bi odrediti uvjete završavanja (terminacije) poziva u vlastitu mrežu na način koji bi doveo njih ili njihova povezana društva u bolji položaj u odnosu na druge operatore, čime bi se ugrožavala konkurentnost na tržištu i opstanak drugih operatora. Temeljem navedenog, HAKOM zaključuje kako cijene završavanja (terminacije) poziva, koje operatori sa značajnom tržišnom snagom HT, VIPnet i Tele2 nude sami sebi ili svojem vertikalno integriranom dijelu koji djeluje na maloprodajnoj razini, trebaju biti usporedive odnosno jednake s cijenama koje nude drugim operatorima jer bi inače moglo doći do istiskivanja konkurencije s tržišta iz razloga što bi cijene za krajnje korisnike HT-a, VIPneta i Tele2 bile puno niže od onih koje bi mogla ponuditi konkurencija.

Zaključno, HAKOM je pod obvezom nediskriminacije odredio HT-u da mora osigurati jednake uvjete (uvjeti, rokovi, cijene, informacije, itd.) u istovjetnim okolnostima za druge operatore koji pružaju istovjetne usluge.

Nadalje, u poglavlju 10.1.1. Analize tržišta, u odnosu na određenu obvezu pristupa i korištenja posebnih dijelova mreže, HT-u kao operatoru sa značajnom tržišnom snagom, među ostalim, određuje se obveza pružanja usluge potrebne za osiguranje međusobnog djelovanja usluga za krajnje korisnike usluga, uključujući opremu za usluge inteligentnih mreža u pokretnim mrežama.

U rješenju nadzornika elektroničkih komunikacija HAKOM-a od 18. siječnja 2010. godine, u odnosu na navedenu regulatornu obvezu navodi se, među ostalim, kako nedvojbeno proizlazi da je HT obvezan omogućiti operatoru pristup komutaciji tj. sučelju predmetne usluge direktnim povezivanjem koje operator realizira vodom do točke razgraničenja (DDF MSC).

Nadalje, navodi se kako je direktno spojenom vodu isključivo moguća razmjena prometa biranjem VPN kratkog koda, u oba smjera, iz nepokretne javne komunikacijske mreže u pokretnu javnu komunikacijsku mrežu i obrnuto. Kakvoća usluge i cijena terminacije u pokretnoj mreži HT-a biranjem VPN kratkog koda od strane krajnjih korisnika operatora mora biti jednaka kakvoći i cijeni koju HT nudi svom maloprodajnom dijelu (za vlastite potrebe) ili svojim povezanim društvima.

Slijedom navedenog, proizlazi kako je u postupku *ex ante* regulacije tržišta HT-u određena odgovarajuća regulatorna obveza temeljem koje se drugim operatorima omogućava da pod jednakim uvjetima u smislu rokova, cijena, informacija i ostalog, u istovjetnim okolnostima, cijena završavanja odnosno terminacije poziva u pokretnoj mreži HT-a biranjem VPN kratkog koda od strane krajnjih korisnika operatora bude jednaka kakvoći i cijeni koju HT nudi svom maloprodajnom dijelu (za vlastite potrebe) ili svojim povezanim društvima. Drugim riječima, HT drugim operatorima na veleprodajnoj razini, ukoliko drugi operatori započnu pružati istovjetne usluge predmetnom paketu usluga koje pruža HT, mora osigurati takve uvjete i cijene usluge završavanja poziva u pokretnoj mreži HT-a na temelju kojih oni mogu krajnjim korisnicima ponuditi istovjetne pakete usluga uz jednake uvjete i na taj način replicirati maloprodajnim uslugama HT-a.

Međutim, na temelju utvrđenih činjenica u predmetu proizlazi kako niti jedan operator temeljem navedenog regulatornog okvira nije počeo pružati istovjetnu uslugu.

Naime, u dopisu od 6. svibnja 2010. godine, klasa: UP/I 030-02/10-010/012, urbroj: 376-05-2010-26-004, HAKOM navodi kako usluge „Fiksni i mobilni VPN“ odnosno „VPN izravni pristup“ pružaju operatori VIPnet odnosno HT, dok ostali operatori usluga pokretnih i nepokretnih javnih komunikacijskih mreža nemaju istovrsnu uslugu u svojoj ponudi.

Također, HT u očitovanju od 4. travnja 2011. godine navodi kako, temeljem Ponude međupovezivanja u pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži HT-Hrvatske telekomunikacije d.d. u svrhu pružanja usluge „VPN izravni pristup (direct access)“ koju je HT uveo temeljem rješenja nadzornika elektroničkih komunikacija HAKOM-a od 18. siječnja 2010. godine, niti jedan operator nije iskazao interes odnosno nije prihvatio takvu veleprodajnu ponudu HT-a.

4. Odluka Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja

Na temelju utvrđenih činjenica tijekom prethodnog ispitivanja stanja na tržištu u ovom predmetu, Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće) je na 98. sjednici, održanoj 9. veljače 2012., sukladno ovlastima iz članaka 27. i 31. ZZTN-a te članka 38. stavka 5. i stavka 7. ZZTN-a, donijelo odluku kako nema uvjeta za pokretanje postupka po službenoj dužnosti protiv HT-a radi utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja zlouporabom vladajućeg položaja u smislu članka 38. stavka 1. i stavka 3. i članka 39. ZZTN-a, u svezi članka 13. ZZTN-a.

Odluku o odbacivanju zahtjeva Vijeće temelji na sljedećim razlozima:

Agencija je u prethodnom ispitivanju stanja na tržištu utvrđivala relevantne činjenice koje se odnose na pružanje usluge „VPN Izravni pristup“ te relevantne činjenice koje se odnose na pružanje usluge završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a. Sama usluga „VPN Izravni pristup“ namijenjena je velikim poslovnim korisnicima, a temelji se na konvergenciji usluga u pokretnoj i nepokretnoj elektroničko komunikacijskoj mreži.

Agencija je kao relevantne u okviru pružanja usluge „VPN Izravni pristup“ promatrala dvije vrste poziva i to pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a i pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema drugim korisnicima koji nisu registrirani unutar VPN-a pojedinog poslovnog korisnika.

U odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a unutar VPN-a, Agencija je kao mjerodavno tržište utvrdila završavanje poziva za pozive unutar VPN-a među svim pokretnim mrežama u Republici Hrvatskoj. Na temelju činjenica utvrđenih u prethodnom ispitivanju stanja na tržištu, utvrđeno je kako se HT ne nalazi u vladajućem položaju u smislu

članka 12. ZZTN-ana tom mjerodavnom tržištu. Stoga nema zakonske pretpostavke za utvrđivanje zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 13. ZZTN-a.

U odnosu na pozive iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema drugim korisnicima koji nisu registrirani unutar VPN-a poslovnog korisnika, kao mjerodavno tržište Agencija je utvrdila završavanje poziva u pokretnu mrežu HT-a za pozive upućene iz vlastite mreže u Republici Hrvatskoj. Na tako utvrđenom mjerodavnom tržištu, utvrđeno je kako se HT nalazi u vladajućem položaju u smislu članka 12. ZZTN-a.

Agencija je provela usporednu analizu maloprodajne cijene poziva iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema drugim korisnicima, koju HT obračunava u okviru pružanja usluge „VPN Izravni pristup“ i cijenu veleprodajne usluge završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a koju HT sukladno odlukama HAKOM-a obračunava drugim operatorima za uslugu završavanja poziva u vlastitu pokretnu mrežu. Na temelju provedene analize, Vijeće je zaključilo kako nema dostatno indicija da je HT narušio tržišno natjecanje određivanjem cijena poziva iz nepokretne mreže u pokretnu mrežu HT-a prema drugim korisnicima u okviru usluge „VPN Izravni pristup“. Navedeni zaključak Vijeća proizlazi iz činjenice postojanja pozitivne razlike cijene maloprodajne usluge poziva i cijene veleprodajne usluge završavanja poziva u pokretnu mrežu HT-a.

Nadalje, Vijeće je uzelo u obzir činjenicu kako je predmetni model tarifiranja od strane HT-a uveden kao odgovor na istovjetan model tarifiranja koji je prvi na tržište uveo VIPnet. U tom smislu, Vijeće je cijenilo činjenicu kako je prilikom uvođenja predmetne usluge na tržište odnosno modela tarifiranja za korisnike unutar VPN-a, bila riječ o usluzi koja se odnosila na poslovne korisnike u pokretnim mrežama. U trenutku uvođenja predmetne usluge na tržište kroz specifičan model tarifiranja nije bilo drugih operatora u nepokretnoj mreži pored HT-a. Stoga Vijeće smatra kako je razumno za zaključiti kako se razrada predmetne usluge i modela tarifiranja temeljila i razvijala s jedne strane na tehnološkim inovacijama na tržištu pružanja usluga u pokretnim mrežama i s druge strane na praćenju ponašanja konkurenta. Nadalje, može se zaključiti kako su tehnološke inovacije omogućile dodatnu vrijednost za korisnike na način da, pored poziva unutar VPN-a pokretne mreže HT-a koja je bila primarna usluga, funkcionalno na jednak način tarifiranja mogu ostvarivati i pozive unutar VPN-a s fiksne lokacije.

Nadalje, Vijeće je u konkretnom slučaju cijenilo činjenicu kako je tržište završavanja poziva u određenu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu prethodno regulirano tržište sukladno propisima o elektroničkim komunikacijama. U odnosu na tržište završavanja poziva u vlastitu pokretnu javnu komunikacijsku mrežu, HAKOM je odredio HT-u odgovarajuće regulatorne obveze, među ostalim, obvezu nediskriminacije. Pored tehničkih uvjeta međupovezivanja u pokretnu mrežu HT-a i omogućavanja funkcionalnog korištenja usluge poziva putem kratkih kodova, iz utvrđenih činjenica proizlazi također kako ta regulatorna obveza HT-u osigurava da cijene završavanja poziva, koje HT kao operator sa značajnom tržišnom snagom nudi sam sebi ili svojem vertikalno integriranom dijelu koji djeluje na maloprodajnoj razini, trebaju biti usporedive odnosno jednake sa cijenama koje HT nudi drugim operatorima. Nadalje, utvrđeno je kako je HT, dana 11. ožujka 2010. godine, izradio Ponudu međupovezivanja u pokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži HT-a u svrhu pružanja usluge „VPN Izravni pristup (direct access)“.

Nadalje, s obzirom na određene regulatorne obveze HT-u na tržištu završavanja poziva u vlastitu pokretnu mrežu, Vijeće je zaključilo kako HT u konkretnom slučaju nije mogao uskratiti pružanje usluge završavanja poziva drugim operatorima u vlastitu pokretnu mrežu.

Nadalje, Vijeće je mišljenja kako način i uvjeti pružanja predmetne usluge „VPN Izravni pristup“ kroz model tarifiranja te usluge mogu pozitivno utjecati na konkurentnost poslovnih korisnika kojima je prvenstveno namijenjena u smislu snižavanja troškova elektroničkih

komunikacijskih usluga. Predmetna usluga odnosno model tarifiranja za korisnike unutar VPN-a prvotno je bio namijenjen za korisnike unutar pokretne mreže. Tehnološke inovacije u razvoju predmetne usluge omogućile su da se ostvarivanje poziva između korisnika unutar VPN-a u funkcionalnom smislu proširi i na korištenje usluge s fiksne lokacije korisnika što ima funkcionalno obilježje nepokretne mreže. S obzirom na promjene na tržištu koje su posljedica konvergencije usluga u pokretnoj i nepokretnoj mreži, stav je Vijeća kako HT kod daljnjih postupanja u svezi pružanja predmetne usluge treba voditi računa o ravnoteži između s jedne strane prednosti za krajnje korisnike koji predmetni model tarifiranja donosi i s druge strane utjecaja koje bi takav model tarifiranja mogao imati na tržišno natjecanje. Vijeće je zaključilo na temelju činjenica utvrđenih u prethodnom ispitivanju stanja na tržištu, kako nema indicija na temelju kojih bi proizlazilo da je pružanje predmetne usluge „VPN Izravni pristup“ moglo imati negativan utjecaj na tržišno natjecanje.

Također, Vijeće je uzelo u obzir i činjenicu kako predmetna usluga „VPN Izravni pristup“ čini neznatan udjel u potražnoj strani za svim uslugama u pokretnoj mreži HT-a cjelokupnog segmenta poslovnih korisnika, a na temelju podataka o udjelu prihoda HT-a ostvarenog pružanjem predmetne usluge u odnosu na ukupni prihod HT-a ostvaren pružanjem usluga poslovnim korisnicima u pokretnoj mreži. Stoga je razumno za pretpostaviti kako utjecaj predmetne usluge nije značajan u odnosu na potražnu stranu cjelokupnog segmenta poslovnih korisnika kojima HT pruža usluge u pokretnoj mreži.

Slijedom navedenog, Vijeće je utvrdilo kako ne postoje dostatne indicije koje bi upućivale na zlouporabu vladajućeg položaja HT-a izravnim ili neizravnim nametanjem nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena odnosno drugih nepravednih trgovinskih uvjeta na mjerodavnom tržištu u smislu članka 13. točke 1. ZZTN-a.

Temeljem odluke Vijeća, Agencija je donijela zaključak kao u izreci.

Uputa o pravnom lijeku

Protiv ovog zaključka nije dopuštena žalba, ali nezadovoljna stranka može tužbom pokrenuti upravni spor kod Upravnog suda Republike Hrvatske u roku od trideset (30) dana od dana dostave ovog zaključka.

Predsjednica Vijeća
za zaštitu tržišnog natjecanja

mr.sc. Olgica Spevec

Dostaviti:

1. Hrvatski Telekom d.d. (g. Siniša Đuranović, direktor Sektora za korporativne regulatorne poslove i pitanja tržišnog natjecanja), Savska cesta 32, 10000 Zagreb,
2. Hrvatska agencija za poštu i elektroničke komunikacije (g. Miljenko Krvišek, predsjednik Vijeća), Jurišićeva 13, 10000 Zagreb,
3. Pismohrana, ovdje.

Napomena:

Sukladno članku 53. ZZTN-a, podaci koji predstavljaju službenu tajnu izuzeti su od objavljivanja te su u tekstu navedeni podaci označeni (...), a relativni pokazatelji navedeni su u rasponu podataka.