



REPUBLIKA HRVATSKA
Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Godišnje izvješće
o radu Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja
za 2009. godinu

Zagreb, rujan 2010.

Sadržaj

UVOD	4
1. DJELOKRUG, USTROJSTVO I AKTIVNOSTI AGENCIJE	7
2. NOVI ZAKONODAVNI OKVIR	10
3. PRIMJENA ZAKONA O ZAŠTITI TRŽIŠNOG NATJECANJA U 2009.	12
3.1. ZABRANJENI SPORAZUMI IZMEĐU PODUZETNIKA – KARTELI	12
3.1.1. <i>Kartel 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji</i>	14
3.1.2. <i>Dva kartela upravitelja stambenih zgrada u Splitu i Puli</i>	14
3.2. OSTALI ZABRANJENI SPORAZUMI	15
3.2.1. <i>Sektor distribucije i servisiranja motornih vozila</i>	15
3.2.1.1. Šimatić d.o.o., Osijek protiv Tomić & Co d.o.o., Zagreb	17
3.2.1.2. Agencija protiv poduzetnika ADRIA LADA d.o.o., Zagreb	18
3.3. ZLOUPORABA VLADAJUĆEG POLOŽAJA.....	19
3.3.1. <i>Zaštita autorskih muzičkih prava na tržištu prikupljanja naknada za reproduciranje autorskih djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj</i>	21
3.4. KONTROLA KONCENTRACIJA	23
3.4.1. <i>MOL Hungarian Oil and Gas Plc., Mađarska - INA-Industrija nafte d.d., Zagreb</i>	24
3.4.2. <i>Koncentracija poduzetnika VIRO Tvornica šećera d.d., Virovitica - SLADORANA d.d., Županja</i>	26
3.4.3. <i>Ocjena koncentracija u medijima</i>	27
4. PROMICANJE PRAVA I POLITIKE ZAŠTITE TRŽIŠNOG NATJECANJA	29
4.1. NAJVAŽNIJI NALAZI SEDME ANALIZE TRŽIŠTA DISTRIBUTIVNE TRGOVINE MJEŠOVITOM ROBOM, PRETEŽNO HRANOM, PIĆIMA I HIGIJENSKIM PROIZVODIMA ZA DOMAĆINSTVO U REPUBLICI HRVATSKOJ U 2009. GODINI	30
4.2. TRANSPARENTNOST RADA AGENCIJE	31
5. SUDSKA KONTROLA ODLUKA AGENCIJE	33
5.1. UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE	33
5.2. PREKRŠAJNI SUDOVI I VISOKI PREKRŠAJNI SUD.....	33
6. SURADNJA SA SEKTORSKIM REGULATORIMA	35
6.1. SURADNJA S HRVATSKOM NARODNOM BANKOM.....	35
6.2. SURADNJA S HRVATSKOM AGENCIJOM ZA POŠTU I ELEKTRONIČKE KOMUNIKACIJE.....	35
7. DRŽAVNE POTPORE	37
7.1. ZAKONODAVNI OKVIR.....	37
7.2. PROVEDBA PROPISA O DRŽAVNIM POTPORAMA	37
7.2.1. <i>Odluke u 2009. godini</i>	38
7.2.1.1. Programi potpora odobreni po Privremenom okviru	38
7.2.1.2. <i>Ostali programi potpora</i>	43
7.2.1.2.1. Prijedlog Programa financiranja nakladništva u 2009.	43
7.2.1.2.2. Program subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi u razdoblju od 2009. do 2011.....	46
7.2.1.2.3. Prijedlog operativnog plana poticanja malog i srednjeg poduzetništva za 2009.	47
7.2.3. <i>Referentna i diskontna stopa</i>	48
7.2.4. <i>Izješće o državnim potporama za 2008</i>	48
8. PROJEKTI POMOĆI EUROPSKE UNIJE	50

9. MEĐUNARODNA SURADNJA.....	51
9.1. MULTILATERALNA SURADNJA	51
9.2. BILATERALNA SURADNJA	52
9.3. STRUČNO USAVRŠAVANJE KROZ SUDJELOVANJE NA MEĐUNARODNIM SKUPOVIMA.....	52
ZAKLJUČAK.....	53
PRIVITAK 1.....	55
PRIVITAK 2.....	56
PRIVITAK 3.....	58
PRIVITAK 4.....	92
PRIVITAK 5.....	100

UVOD

U 2009. godini Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (AZTN) svoje je aktivnosti, uz one redovne koji se odnose na provedbu Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja i Zakona o državnim potporama, usmjerila i na poslove izrade novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja sukladno pravnoj stečevini EU i na suradnju s tijelima državne uprave u primjeni sustava državnih potpora nedavno preuzetog iz pravne stečevine EU. Naime, EU je krajem 2008. godine, suočena s globalnom financijskom i gospodarskom krizom, izmijenila i pojednostavila niz vrlo bitnih pravila o državnim potporama odnosno ublažila kriterije za njihovu dodjelu kako bi državama članicama omogućila poduzimanje odgovarajućih mjera usmjerenih protiv razornih učinaka krize, a 2008. i 2009. usvojena su i nova, izmijenjena pravila o državnim potporama u primjerice sektoru prometa, javne televizije, širokopojasnog Interneta i malog i srednjeg poduzetništva. Tako je, s obzirom na to da je Hrvatska kroz Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju (SSP) preuzela obvezu prihvaćanja pravila o potporama iz pravne stečevine EU, bilo potrebno osigurati i provesti nadzor nad primjenom „izvanrednih“ pravila o potporama usmjerenih na ublažavanje učinaka krize koje se mogu dodjeljivati uz prethodnu suglasnost ove Agencije, dok je s druge strane, davateljima državnih potpora trebalo pomoći u razumijevanju i primjeni novih „redovnih“ pravila u određenim djelatnostima. Kako se u slučaju antirecesijskih pravila radi o privremenim i ad hoc mjerama ograničenog trajanja (do 31. prosinca 2010.), najvažnija zadaća Agencije u 2009. bila je potaknuti davatelje potpora na dodjelu potpora prema tim novim, jednostavnijim pravilima, i pomoći im u prilagodbi programa potpora u skladu s novim pravilima, a tek potom provesti upravni postupak odobravanja takvih programa i izdavanja odgovarajućih rješenja.

Također, u 2009. Agencija je aktivno sudjelovala u radu međunarodnih organizacija i foruma koji se bave problematikom zaštite tržišnog natjecanja (OECD, International Competition Network – ICN), uspostavljena je ili osnažena suradnja s nizom država članica EU i susjednih zemalja, kojima su stručnjaci Agencije u sklopu europskih projekata pomoći prenosili svoja znanja s ovog područja, dok je osobita je pozornost posvećena suradnji s Europskom komisijom (EK), koja svoje ocjene rada Agencije daje u godišnjem Izvješću o napretku, i u Poglavlju 8. Pregovora o ulasku Hrvatske u EU.

No, najvažniji događaj za Agenciju u 2009. godini je donošenje novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja u čijoj je pripremi iznimno aktivno sudjelovala, a kojeg je Hrvatski sabor usvojio na svojoj sjednici održanoj 24. lipnja 2009. Novi zakon donosi novosti i rješenja koja bitno mijenjaju postojeći sustav zaštite tržišnog natjecanja u našoj zemlji te osiguravaju nužne preduvjete za jačanje njegove efikasnosti. Time je, nakon dugogodišnjih razmimoilaženja, rasprava i različitih pristupa državnih tijela, sudova i neovisnih stručnjaka oko rješavanja pitanja kao što su način sankcioniranja povreda zakona, odabir sudova nadležnih za kontrolu odluka Agencije, utvrđivanje ovlasti Agencije i slično, uspješno prevladano nesuglasje te su predložene i u zakonu usvojene odredbe koje su istodobno u skladu s domaćim pravnim sustavom ali i pravnom stečevinom EU, a koje stvaraju uvjete za učinkovitiji, bolji i transparentniji sustav zaštite tržišnog natjecanja u Republici Hrvatskoj.

Podsjećam da se sustav zaštite tržišnog natjecanja sastoji od nekoliko jednako važnih komponenti. Prije svega radi se o onoj zakonodavnoj ili regulatornoj, koja pored osnovnog zakona obuhvaća i sve podzakonske akte, uređuje nadležnost Agencije te propisuje pravila postupka kojim se, između ostalog, strankama u postupku osigurava pravo na obranu, a Agenciji mogućnost prikupljanje dokaza nužnih za uspješno vođenje svakog postupka. Druga jednako važna komponenta odnosi se na provedbu odnosno primjenu sustava zaštite tržišnog natjecanja u praksi. Taj aspekt sustava ovisi, s jedne strane, o kvaliteti i rješenjima regulatorne komponente, a s druge o sposobnosti institucije zadužene za provedbu sustava, o znanju, stručnosti, organizacijskoj strukturi i odlučnosti menadžmenta tijela zaduženog za provedbu zakona i za njegovu stvarnu primjenu u praksi. To su nužni uvjeti za uspostavu uspješnog i djelotvornog sustava zaštite tržišnog natjecanja. Drugim riječima, kvalitetno

zakonodavstvo je samo „prazno slovo“ na papiru ako ne postoji uspješna organizacija koja će biti u stanju to zakonodavstvo implementirati. Nasuprot tome, ni dobro ustrojena organizacija (u ovom slučaju Agencija), ni stručan tim, niti njihovo znanje i volja, ne mogu nadoknaditi nedostatke zakonodavstva koje su dužni provoditi ili pak odgovarati za neodgovarajuće razumijevanje problematike zaštite tržišnog natjecanja od strane ostalih institucija uključenih u provedbu, u ovom slučaju sudova. Donošenjem novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja uklonjeni su spomenuti nedostaci koji su do sada bitno umanjivali učinke odluka Agencije te su stvoreni nužni preduvjeti za uspostavu djelotvornijeg sustava zaštite tržišnog natjecanja u našoj zemlji.

Rezultati rada Agencije u 2009. godini i njena učinkovitost mogu se mjeriti brojem donesenih odluka koje zahvaćaju različita tržišta i poduzetnike, a kojima se spriječilo ponašanje poduzetnika na tržištu koje dovodi do zlouporabe vladajućeg položaja, sklapanja zabranjenih sporazuma ili spajanja i preuzimanja s negativnim učincima na tržišno natjecanje. Posebna pozornost u ovom izvještajnom razdoblju bila je usmjerena na otkrivanje zabranjenih sporazuma među konkurentima, tzv. kartela, budući da se takvim dogovorima, osobito o cijenama i podjeli tržišta, sprječava razvitak tržišnog gospodarstva i nanosi izravna šteta potrošačima.

Tako je u 2009. godini u Agenciji riješeno ukupno 240 predmeta i to 188 s područja tržišnog natjecanja u užem smislu i 52 s područja državnih potpora.

Od predmeta iz područja tržišnog natjecanja koji su zahtijevali provedbu dugotrajnih dubinskih ispitnih postupaka treba izdvojiti odluke kojima je utvrđeno postojanje zabranjenih sporazuma o cijenama na tržištu osposobljavanja za upravljanje motornim vozilima (auto škole) i na tržištu upravljanja stambenim zgradama (upravitelji stambenih zgrada). Nadalje, zabranjeni vertikalni sporazumi utvrđeni su na tržištu distribucije i servisa motornih vozila, a zlouporaba vladajućeg položaja ustanovljena je od strane HDS-ZAMP-a na području prikupljanja naknade za reproduciranje autorskog djela za privatno korištenje. Provedba postupka koji je rezultirao uvjetnim odobrenjem stjecanja kontrole - koncentracije MOLA i INE, također spada u kategoriju pravno i ekonomski zahtjevnih postupaka.

Na području kontrole državnih potpora u 2009. godini posebna je pozornost bila usmjerena na provedbu Odluke o objavljivanju pravila privremenog okvira za mjere državnih potpora kojima se podupire pristup financiranju u trenutnoj financijskoj i gospodarskoj krizi. U skladu s tim pravilima Agencija je odobrila 7 programa potpora. Radi se primjerice o programima potpora namijenjenim subvencioniranju kamata na kredite od strane HBOR-a, provedbi mjera iz Operativnog programa potpora za održavanje konkurentnosti tekstilne industrije, industrije kože i proizvoda od kože za 2009. itd. Istodobno, nakon usuglašavanja s Ministarstvom mora, prometa i infrastrukture, naknadno su ocijenjene opravdanim i sukladnim propisima o potporama i državne potpore u obliku subvencije fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu za sufinanciranje nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih prijamnika tzv. dekodera.

U pravilu, kvaliteta i učinkovitost rada tijela za zaštitu tržišnog natjecanja mjeri se brojem odluka koje su potvrđene od strane sudova nadležnih za kontrolu rada tih tijela, kao i visinom izrečenih kazni za povrede propisa. U odnosu na te kriterije, odluke hrvatske Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja Upravni sud Republike Hrvatske potvrdio je u 80 % slučajeva odnosno od 56 odluka Agencije protiv kojih je od 2003. godine pokrenut upravni spor Upravni sud potvrdio je 44 odluke, dok je na ponovno rješavanje vratio 12 odluka, i to isključivo zbog postupovnih razloga. U 2009. potvrđena je jedna odluka Agencije, a niti jedna nije vraćena na ponovni postupak. I na području kažnjavanja zabilježen je pomak. Tako je visina izrečenih kazni u 2009. višestruko povećana na ukupan iznos od nešto manje od milijun i četrnaest tisuća kuna u usporedbi s tristo dvadeset pet tisuća kuna u 2008. godini. Za ilustraciju, u razdoblju od pet godina, od 2003. godine do kraja 2008., izrečeno je svega tristo pedeset tisuća kuna kazni.

No, učinkovitost rada Agencije i njezina uloga u promicanju tržišnog gospodarstva koje stvara uvjete za veći gospodarski rast i širenje poduzetništva, ne može se mjeriti samo i isključivo brojem pokrenutih postupaka ili brojem predmeta pa čak niti spomenutim brojem odluka potvrđenih od strane suda i visinom izrečenih kazni. Njezin rad vrednuje se i kroz ostale aktivnosti usmjerene na razvoj tržišnog gospodarstva, liberalizaciju tržišta i tržišno natjecanje koje stvara uvjete za razvitak tržišnih odnosa i jednakih uvjeta za sve poduzetnike, domaće i strane, privatne i državne, bez obzira na njihovu veličinu i tržišnu snagu i vrstu djelatnosti kojom se bave. Ovdje govorimo o davanju mišljenja na nove propise koji proizvode učinke za tržišno natjecanje i razvoj konkurencije, sudjelovanju u radu radnih skupina za izradu propisa, analizi različitih tržišta (primjerice tržišta pružanja odvjetničkih usluga, revizije i sl.) i pokretanju inicijativa za promjene uvjeta za obavljanje određenih djelatnosti radi lakšeg pristupa tržištu, jačanja konkurencije i slično. Tu je posebno naglašen angažman Agencije pri dodjeli državnih potpora, s obzirom na još uvijek prisutno mišljenje o tome kako državne tvrtke i banke trebaju dobivati takvu vrstu pomoći bez obzira na narušavanje tržišnih odnosa i njihovu povoljniju poziciju na tržištu u odnosu na poduzetnike koji ne dobivaju takve potpore i bez obzira što je to protivno zakonu i obvezama preuzetim međunarodnim ugovorima.

I u 2009. godini djelovali smo maksimalno neovisno i nepristrano. No, to ne znači da smo se ponašali kao otok, izolirano i bez komunikacije u odnosu na okruženje. Upravo suprotno, podigli smo standarde otvorenosti i suradnje, kako prema ostalim državnim institucijama i regulatornim tijelima s kojima su sklopljeni sporazumi o suradnji i udruženjima poduzetnika, tako i sa samim poduzetnicima kojima su vrata Agencije otvorena za sastanke, bilo sa stručnom službom, bilo s članovima Vijeća. Razvijamo suradnju s akademskom zajednicom, osobito ekonomskim i pravnim fakultetima u Zagrebu Rijeci, Puli, Osijeku i razmjenjujemo znanja i prenosimo naša iskustva u provedbi prava tržišnog natjecanja i važnosti ekonomskih analiza pri donošenju odluka na studente tih fakulteta. Isto tako, kontinuirano nastojimo biti otvoreniji i pristupačniji i prema široj javnosti kroz poboljšanje naše internet stranice, objavljivanjem rješenja Agencije i davanjem obrazloženja uz najvažnije odluke, pozivanjem na davanje mišljenja, objavljivanjem posebnih priopćenja nakon svake sjednice Vijeća, a posebna je pozornost usmjerena na ažurnost u davanju odgovora na upite medija radi cjelovitog i kvalitetnog informiranja javnosti o našem radu.

mr. sc. Olgica Spevec, predsjednica Vijeća

1. DJELOKRUG, USTROJSTVO I AKTIVNOSTI AGENCIJE

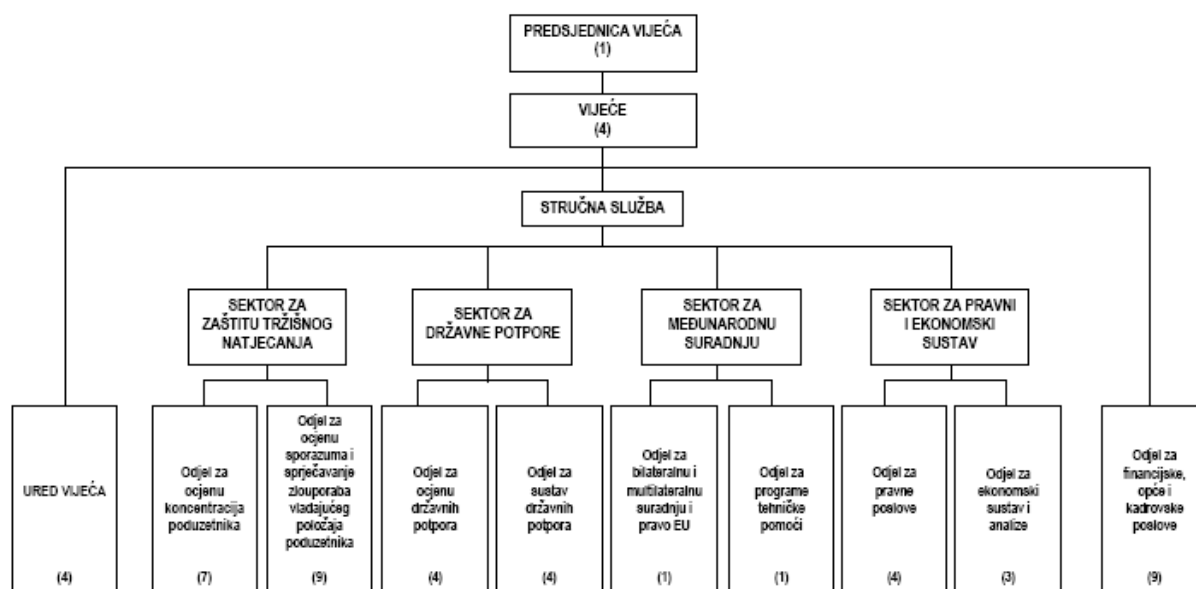
Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (u daljnjem tekstu: Agencija) osnovana je odlukom Hrvatskog sabora¹ kao pravna osoba s javnim ovlastima koja samostalno i neovisno obavlja poslove zaštite tržišnog natjecanja sukladno Zakonu o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 122/03) i Zakonu o državnim potporama („Narodne novine“, broj 40/05).

Zakonom o zaštiti tržišnog natjecanja (dalje: ZZTN, Zakon) propisana su pravila i sustav mjera za zaštitu tržišnog natjecanja, ovlasti, zadaće te ustrojstvo Agencije. ZZTN se primjenjuje na sve oblike sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja na teritoriju Republike Hrvatske ili izvan njenog teritorija ako imaju učinak na području Republike Hrvatske. U skladu s tim odredbama Agencija se bavi ocjenom ograničavajućih sporazuma između poduzetnika, utvrđuje postojanje zlorabe vladajućeg položaja poduzetnika te ocjenjuje dopuštenost koncentracija poduzetnika.

Zakonom o državnim potporama (dalje: ZDP) uređeni su opći uvjeti i pravila odobravanja, nadzora provedbe i povrata državnih potpora koje su dane ili korištene protivno odredbama zakona. Naime, ZDP propisuje da su državne potpore dodijeljene bez odobrenja Agencije nezakonite, te Agencija ima ovlast naložiti povrat iznosa tako dodijeljene državne potpore uvećan za iznos zakonske zatezne kamate počevši od dana početka korištenja potpore. U iznimno opravdanim slučajevima Agencija može donijeti naknado odobrenje državne potpore ako utvrdi da je ta potpora sukladna odredbama ZDP-a.

U svim postupcima pred Agencijom supsidijarno se primjenjuju odredbe Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09).

Slika 1. Ustrojstvo Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja



Radom Agencije upravlja Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće) koje ima 5 članova koje imenuje i razrješava dužnosti Hrvatski sabor na prijedlog Vlade Republike Hrvatske. Sukladno članku 32. ZZTN-a predsjednik i članovi Vijeća dužnost obavljaju

¹ „Narodne novine“, broj 73/95.

profesionalno. Stručna služba Agencije obavlja upravne, stručne i administrativne poslove za potrebe Vijeća.

U 2009. godini u Agenciji je bio zaposlen 51 djelatnik uključujući i članove Vijeća. Najveći broj zaposlenika, njih 42, obavlja poslove provedbe ZZTN-a i ZDP-a. Od tog broja, 33 je voditelja postupka (pravnici i ekonomisti) a 13 djelatnika obavlja administrativne, računovodstvene, kadrovske i opće poslove.

Tabela 1. Kvalifikacijska struktura zaposlenika Agencije

	Pravnici			Ekonomisti			Ostali			Ukupno
	do 3 godine	3-10 godina	više od 10 godina	do 3 godine	3-10 godina	više od 10 godina	do 3 godine	3-10 godina	više od 10 godina	
1. VSS	5	12	4	5	11	-	3	-	1	41
2. VŠS	-	-	-	-	-	1	-	-	3	4
3. SSS	-	-	-	-	-	1	-	1	4	6
Ukupno	5	12	4	5	11	2	3	1	8	51
Dr.sc., Mr.sc., MBA	-	1	1	1	5	-	-	-	-	8
Pravosudni ispit	4	11	4	-	-	-	-	-	-	19
Revizorski ispit	-	-	-	-	3	-	-	-	-	3

Državni ured za reviziju, u posljednjoj kontroli rada Agencije koja je provedena u razdoblju od 1. prosinca 2008. do 18. veljače 2009. po treći put izrazio je bezuvjetno mišljenje o godišnjem poslovanju i raspolaganju državnom imovinom, što znači da je institucija poslovala besprijekorno².

Tabela 2. Proračun Agencije

	2009.		
	Planirano	Izvršeno	Postotak izvršenja
REDOVNE AKTIVNOSTI AGENCIJE	13.549.342,00	13.413.472,00	99,00%
Zaštita tržišnog natjecanja i provođenje državnih potpora	13.242.623,00	13.107.691,00	98,98%
Informatizacija Agencije	220.819,00	220.632,00	99,92%
Opremanje Agencije	85.900,00	85.149,00	99,13%
PHARE 2005 i sredstva pomoći	5.997.956,00	2.665.321,00	44,44%
Ukupno:	19.547.298,00	16.078.793,00	82,26%

Polazeći od potrebe usklađivanja rashoda Agencije sa zahtjevima štednje i pozivom Ministarstva financija u vezi usklađivanja visine rashoda i dinamike njihova izvršavanja s ostvarenjem prihoda korisnika državnog proračuna, početkom ožujka 2009. Agencija je donijela i Plan štednje u 2009. godini temeljem kojeg se provodi disciplina i nadzor kojima je cilj osigurati nesmetano i učinkovito funkcioniranje odnosno izvršavanje zakonskih obveza Agencije, a uz maksimalnu štednju i racionalno korištenje materijala, opreme i sredstava.

Projekt IPA 2008 počeo je s realizacijom u 2010. godini, umjesto u 2009., stoga u proračunu Agencije nisu, sukladno planu, iskorištena sva sredstva pomoći koja su za tu namjenu bila planirana.

² Izvješće o poslovanju proračunskih korisnika za 2007. godinu nalazi se na web stranici Državne revizije www.revizija.hr.

Tabela 3. Broj riješenih predmeta Agencije u 2009. godini

Kvalifikacija predmeta	Broj riješenih predmeta u 2009. godini		
	Tržišno natjecanje	Državne potpore	Ukupno
I. UPRAVNI PREDMETI	53	21	74
II. MIŠLJENJA	15	11	26
III. NEUPRAVNI PREDMETI	120	20	140
SVEUKUPNO	188	52	240

Osim rada na rješavanju predmeta u tijeku, važan dio aktivnosti u 2009. godini bio je posvećen praćenju izvršenja mjera koje je Agencija naložila poduzetnicima u svojim odlukama donesenim u prethodnim godinama, u cilju ponovne uspostave tržišnog natjecanja na pojedinim tržištima, te aktivnom sudjelovanju u sudskim postupcima.

Novim ZZTN-om koji je Hrvatski sabor usvojio u lipnju 2009. i koji stupa na snagu 1. listopada 2010.,³ Agencija je uz poslove ocjene ograničavajućih sporazuma između poduzetnika, utvrđivanja zlouporaba vladajućeg položaja poduzetnika te ocjene dopuštenosti koncentracija poduzetnika, dobila ovlast i za izricanje upravno-kaznenih mjera. Cilj tih mjera je osiguravanje učinkovitog tržišnog natjecanja, kažnjavanje počinitelja za povrede ZZTN-a, otklanjanje štetnih posljedica takvih povreda i odvraćanje drugih poduzetnika od kršenja odredbi zakona.

Istodobno, 2009. godinu obilježava nastavak kontinuirane suradnje s Općom upravom za tržišno natjecanje Europske komisije (*DG Competition*), osobito u usklađivanju i provedbi zakonodavstva u području državnih potpora i tržišnog natjecanja, nastavak suradnje s drugim mjerodavnim tijelima i sektorskim regulatorima te intenzivna suradnja s nacionalnim tijelima za zaštitu tržišnog natjecanja zemalja članica EU, posebno Njemačke, Mađarske, Bugarske, Rumunjske, Austrije kao i s tijelima zemalja regije (Bosne i Hercegovine, Makedonije, Slovenije, Srbije i Albanije).

³ „Narodne novine“, broj 79/09.

2. NOVI ZAKONODAVNI OKVIR

Novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja donosi velik broj novina koje su temelj za uspostavu djelotvornijeg sustava zaštite tržišnog natjecanja u našoj zemlji, odnosno uvodi snažnije mehanizme u borbi protiv ponašanja poduzetnika na tržištu koja narušavaju tržišno natjecanje.

Prije svega, sukladno novom Zakonu, povrede propisa o zaštiti tržišnog natjecanja više se ne smatraju prekršajima već povredama *sui generis*. To znači da za povrede Zakona Agencija izriče upravno-kaznene mjere i na taj način u jedinstvenom postupku utvrđuje istodobno i povredu Zakona i sankciju za tu povredu. Ovo zakonsko rješenje bitno je različito od važećeg prema kojem Agencija utvrđuje povredu, a prekršajni sud (nadležan prema sjedištu poduzetnika) odlučuje o visini kazne. Danas, po važećem zakonu, na tu odluku postoji još i mogućnost žalbe Visokom prekršajnom sudu.

S tim u svezi novim Zakonom proširena je nadležnost Upravnog suda Republike Hrvatske u kontroli odluka Agencije, na način da Upravni sud istovremeno kontrolira i zakonitost odluke Agencije kojom se utvrđuje narušavanje tržišnog natjecanja i zakonitost odluke o upravno-kaznenoj mjeri koju je za to narušavanje Agencija izrekla poduzetniku. Tužbe protiv odluka Agencije imaju status žurnosti pri odlučivanju Upravnog suda.

Upravno-kaznene mjere mogu se izreći samo poduzetnicima za koje se utvrdi povreda propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, a ne kao dosad, i odgovornoj osobi poduzetnika. Zakon precizno propisuje kriterije za izricanje upravno-kaznene mjere, a to su težina i vrijeme trajanja povrede, otegotne i olakotne okolnosti. Propisani kriteriji detaljnije će se razraditi Uredbom Vlade Republike Hrvatske o kriterijima za izricanje upravno-kaznene mjere, koju će Vlada RH donijeti na prijedlog Agencije, a koja će sadržavati kriterije koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u EU.

Uvode se i nove ovlasti Agencije za provođenje pokajničkih programa za poduzetnike (*engl. leniency programme*) koji surađuju s Agencijom u otkrivanju kartela tj. zabranjenih horizontalnih sporazuma između konkurentnih poduzetnika.

Premda se, teoretski, do saznanja o postojanju kartela može doći i istraživanjem tržišta ili po prijavama osoba ili poduzetnika koji eventualno imaju neka saznanja o njima, praksa tijela za zaštitu tržišnog natjecanja u državama članicama EU i Europske komisije u posljednjih desetak godina pokazuje da su svi veliki i značajni karteli otkriveni uz pomoć tzv. „pokajnika“, što samo dokazuje da su „pravi“ karteli tajni, usmeni i neformalni dogovori izravnih konkurenata koje njihovi sudionici zbog izvanredne novčane dobiti, ali i zbog visokih novčanih sankcija koje im prijete zbog njihova sklapanja, nastoje na svaki način sakriti i zamesti im svaki trag.

Novi Zakon predviđa da se odgovarajućom Uredbom Vlade Republike Hrvatske detaljnije razradi postupak u svezi postupanja s pokajnicima i ukidanju odnosno smanjenju kazni u slučaju otkrivanja kartela, a zadaća je Uredbe osigurati transparentnost kriterija za primjenu tog instituta, koji u cijelosti moraju biti sukladni s kriterijima koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u EU.

Značajna zakonska novina sadržana je i u dijelu odredaba koje se odnose na postupak ocjene koncentracija poduzetnika. Naime, Zakonom se uvodi test značajnog narušavanja tržišnog natjecanja (*eng. SIEC test*), a napušta se dosadašnji test vladajućeg položaja. Time se hrvatsko pravo tržišnog natjecanja u cijelosti uskladilo s pravnom stečevinom EU. Naime, Europska komisija i zemlje članice EU već su 2004. godine prepoznale potrebu da se kod ocjene koncentracija naglasak stavi na učinak odnosno posljedicu same transakcije na

tržišno natjecanje, a ne isključivo na činjenicu stvara li se ili jača vladajući položaj sudionika koncentracije⁴.

Iako smo i do sada kod ocjene koncentracija kao interpretativni instrument koristili pravnu stečevinu EU, odnosno test značajnog narušavanja tržišnog natjecanja, izričitim propisivanjem SEIC testa novi Zakon ukida svaku pravnu nesigurnost sudionika koncentracije, odnosno njegovih adresata.

Uz to, uvodi se i skraćeni postupak ocjene koncentracija te Kratki obrazac prijave koncentracije za nesporne koncentracije, uz taksativno navedene kriterije i slučajeve u kojima se takav postupak može primijeniti. Time se želi doprinijeti jednostavnijoj prijavi koncentracija koje nemaju značajan učinak na tržišno natjecanje, te ubrzati postupak njihovog odobravanja.

Novim ZZTN-om ukida se institut pojedinačnih izuzeća sporazuma (u EU isti je ukinut još 1. svibnja 2004.)⁵. U sklopu istrage proširuju se ovlasti Agencije na pretragu stana, prostorija i zapljenu stvari, a već tijekom postupka uvodi se mogućnost preuzimanja izvršenja određenih mjera i uvjeta od strane poduzetnika radi otklanjanja negativnih učinaka njegovog ponašanja na tržišno natjecanje (*engl. commitments*). Mogućnost obrane pred Agencijom unapređuje se kroz dostavu Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku (*engl. statement of objections*). Nadalje, postupke ocjene sporazuma između poduzetnika i postupke utvrđivanja zlouporabe vladajućeg položaja Agencija pokreće i vodi isključivo po službenoj dužnosti (*ex officio*), dok se postupci ocjene dopuštenosti koncentracije provode temeljem prijave sudionika koncentracije. Međutim, svaka fizička ili pravna osoba, strukovno udruženje, udruga potrošača, ili jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, ovlaštena je Agenciji dostaviti inicijativu za pokretanje postupka.

Zakon sadrži i odredbu sukladno kojoj o naknadama štete zbog povreda zakona odlučuju nadležni trgovački sudovi. Time je jasno i nedvojbeno utvrđeno pravo svim onim poduzetnicima i potrošačima koji su bili žrtve ponašanja kojim su učinjene povrede propisa o zaštiti tržišnog natjecanja na naknadu štete.

ZZTN propisuje da će Vlada Republike Hrvatske, na prijedlog Agencije, u roku od tri mjeseca od stupanja na snagu novog ZZTN-a donijeti sve potrebne uredbe za provedbu Zakona. Iako se do donošenja navedenih Uredbi na odgovarajući način primjenjuju propisi doneseni temeljem Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja iz 2003. godine, Agencija je u 2009. godini započela rad na izradi prijedloga Uredbi, i to prvenstveno onih kojima se detaljnije razrađuju instituti koji do sada nisu bili poznati u hrvatskom pravu tržišnog natjecanja (Uredba o kriterijima za izricanje upravno-kaznene mjere, Uredba o kriterijima za oslobođenje ili umanjenje upravno-kaznene mjere te Uredba o skupnom izuzeću sporazuma u sektoru prometa), kao i Uredbi o načinu prijave i kriterijima za ocjenu koncentracija poduzetnika, koja se u značajnoj mjeri mijenja.

Zakon omogućuje relativno dug *vacatio legis* – rok za prilagodbu svima onima na koje se odnosi kako bi se što kvalitetnije pripremili za njegovu primjenu.

⁴ Uredba Europske komisije br. 139/2004 od 20. siječnja 2004. o kontroli koncentracija između poduzetnika, Službeni list L 24, 29.01.2004., str. 1.-22.

⁵ Uredbom Vijeća br.1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju utvrđenim u člancima 81. i 82. Ugovora o osnivanju Europske zajednice, Službeni List L 001, 04. 01. 2003., str. 1.- 25., koja se počela primjenjivati 1. svibnja 2004., EU je ukinula institut pojedinačnog izuzeća sporazuma upravo zbog stajališta da Europska komisija odnosno tijela za zaštitu tržišnog natjecanja država članica EU trebaju djelovati *ex post*, a ne *ex ante*, kako bi se izbjegli dugi administrativni postupci i kako bi se mogli fokusirati na rad u najsloženijim predmetima.

3. PRIMJENA ZAKONA O ZAŠTITI TRŽIŠNOG NATJECANJA U 2009.

Polazeći od zakonskih ovlasti uspostavljenih ZZTN-om iz 2003. godine, zadaća Agencije je uspostava fer tržišnog natjecanja na tržištu te sprječavanje postupanja poduzetnika koji svojim ponašanjem i svojom tržišnom snagom onemogućavaju razvoj tržišnog natjecanja i pristup tržištu drugim poduzetnicima. Aktivnosti Agencije u dijelu utvrđivanja zabranjenih sporazuma i zlouporabe vladajućeg položaja u 2009. godini bile su posebno usmjerene na sljedeća tržišta: telekomunikacijsko tržište, tržište autobusnog prijevoza u unutarnjem cestovnom prometu, tržište trgovine duhanskim proizvodima, tržište trgovine opće-informativnih dnevnika na veliko, tržište distribucije i servisiranja motornih vozila, tržište osposobljavanja vozača za upravljanje motornim vozilima, tržište održavanja stambenih zgrada i tržište prikupljanja naknada za reproduciranje autorskog djela.

Istodobno, kako se u hrvatskom gospodarstvu nastavlja proces okrupnjavanja i konsolidacije, značajan dio naših aktivnosti bio je posvećen ocjeni koncentracija među poduzetnicima. Ocjenjivale su se koncentracije na tržištu distribucije tiska, tržištu trgovine na malo mješovitom robom, tržištu trgovine na veliko i skladištenja nafte i naftnih derivata, tržištu proizvodnje i prodaje šećera, tržištu proizvodnje i uvoza stočne hrane, koncentracije u tiskanim medijima, elektroničkim medijima i sl.

Uvjetno dopuštenim koncentracijama uz određivanje strukturnih mjera ili mjera praćenja poslovanja ocjenjene su koncentracije na tržištu trgovine na malo naftnim derivatima na benzinskim postajama, tržištu proizvodnje i distribucije šećera te na tržištu trgovine na malo mješovitom robom, pretežno hranom, pićima i higijenskim proizvodima za domaćinstvo, u malim prodavaonicama i samoposlugama.

3.1. Zabranjeni sporazumi između poduzetnika – karteli

Sukladno članku 9. ZZTN-a „zabranjeni su sporazumi između poduzetnika, ugovori, pojedine odredbe ugovora, izričiti ili prešutni dogovori, usklađeno djelovanje, odluke udruženja poduzetnika (u daljnjem tekstu: sporazumi) koji kao cilj ili posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu, a naročito oni kojima se:

1. izravno ili neizravno utvrđuju kupovne ili prodajne cijene, odnosno drugi trgovinski uvjeti,
2. ograničava ili nadzire proizvodnja, tržišta, tehnološki razvoj ili ulaganje,
3. dijele tržišta ili izvori nabave,
4. primjenjuju nejednaki uvjeti na istovrsne poslove s različitim poduzetnicima, čime ih se dovodi u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurenciju,
5. uvjetuje sklapanje ugovora prihvaćanjem od drugih ugovornih stranaka dodatnih obveza, koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u vezi s predmetom tih ugovora.“

Za funkcioniranje tržišta i razvitak tržišnog gospodarstva najštetniji su oni horizontalni sporazumi kojima izravni konkurenti na nekom tržištu ukidaju međusobno tržišno natjecanje kroz dogovaranje o cijenama svojih proizvoda ili usluga, količinama proizvodnje, rabatima, izboru kupaca koje će opskrbljivati ili izboru područja opskrbe i sl. Takvi sporazumi, koji se u praksi nazivaju kartelima, nemaju pozitivnih učinaka na tržištu. Naime, kartel suspendira tržište i konkurenciju i praktično djeluje kao kolektivni monopol koji krajnjim potrošačima onemogućava cjenovni izbor. Istodobno, takvim se dogovorom uklanjaju tržišni mehanizmi koji bi inače prisiljavali poduzetnike na troškovno efikasnije poslovanje, na stvaranje kvalitetnijih i cjenovno prihvatljivijih proizvoda i.t.d. Dogovorom o istoj cijeni sudionici kartela ukidaju međusobno tržišno natjecanje i djeluju protiv javnog interesa, temeljnih načela tržišnog gospodarstva i protiv interesa potrošača. Štoviše, ovakav dogovor donosi i

neopravdanu dobit onim poduzetnicima čiji su troškovi ispod troškova najneefikasnijeg među njima, a na račun potrošača odnosno korisnika njihovih proizvoda i usluga.

Očiti su dakle razlozi zbog kojih prema ovoj vrsti dogovora i sporazuma među poduzetnicima postoji nulta stopa tolerancije. Oni se ni u kojem slučaju ne mogu smatrati opravdanim, čak niti u slučaju kada su oni jedini način opstanka na tržištu (tzv. krizni karteli).

S obzirom na štetnost takvih dogovora njihovo otkrivanje i odgovarajuće sankcioniranje prioritet je u radu Agencije.

Kako bi se utvrdilo postojanje zabranjenog sporazuma, odnosno, kako bi se utvrdilo postoje li uvjeti za pokretanje postupka ocjene zabranjenog sporazuma, Agencija u svim predmetima provodi prethodno ispitivanje tržišta kako bi stekla uvid u funkcioniranje tog tržišta te utvrdila stanje na njemu. Pri tome, ovlaštena je od poduzetnika i od drugih osoba koje po ocjeni Agencije mogu pridonijeti rješavanju i pojašnjenju određenih pitanja, prikupljati sve podatke i obavijesti koji su bitni za ispitivanje tržišta i utvrđivanje stanja na tom tržištu, neovisno o postupcima koje vodi.

Predmeti ocjene sporazuma na tržištu naklade opće-informativnih dnevnika okončani su rješenjem kojim se utvrđuje da su izričitim dogovorom, odnosno usklađenim djelovanjem nakladnici istodobno povećali cijene opće-informativnih dnevnika za isti iznos od 1,00 kune i time izravno utvrdili maloprodajne cijene tih dnevnika, čime su sklopili zabranjeni sporazum⁶.

Unatoč svim ograničenjima važećeg zakonodavnog okvira pri otkrivanju kartela, u ovom izvještajnom razdoblju od svih ocjenjivanih ograničavajućih sporazuma u 5 slučajeva Agencija je utvrdila povredu ZZTN-a, u tri slučaja riječ je o zabranjenim horizontalnim sporazumima (kartelima), a u dva slučaja bila je riječ o zabranjenim vertikalnim sporazumima.

Zabranjeni horizontalni sporazumi utvrđeni su na tržištu pružanja usluga za osposobljavanje kandidata za upravljanje motornim vozilima i na tržištu pružanja usluga upravljanja stambenim zgradama. U nastavku se daje prikaz tih predmeta.

⁶ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/72, od 25. ožujka 2010.

3.1.1. Kartel 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji⁷

Agencija je provodila istraživanje tržišta usluga autoškola na području Republike Hrvatske, te je prikupljala podatke i obavijesti od poduzetnika radi ispitivanja stanja na tom tržištu.

Temeljem prikupljenih podataka utvrđeno je postojanje sporazuma o jedinstvenoj cijeni osposobljavanja vozača za A, A1, B i M kategoriju, 15 autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji, kojima je u potpunosti ukinuto međusobno tržišno natjecanje.

Premda je u konkretnom slučaju riječ o cjenovno djelomično reguliranom tržištu, utvrđeno je da dogovor o cijenama nema temelja niti opravdanja u posebnim propisima koji uređuju područje sigurnosti u prometu. Naime, Ministarstvo unutarnjih poslova posebnim pravilnikom utvrđuje minimalne cijene pojedinih elemenata obuke za osposobljavanje vozača. Međutim, pravilnikom utvrđena najniža cijena obračunskih elemenata nema značaj krajnje cijene koju bi sve autoškole trebale primjenjivati kao jedinstvenu cijenu. Prije svega iz razloga što svaki poduzetnik ima različite troškove poslovanja, pa slijedom toga svaka autoškola cijenu usluga određuje pojedinačno prema svojim stvarnim troškovima. Stoga je ovaj sporazum autoškola s područja Grada Rijeke i Općine Matulji, bez obzira je li u praksi primijenjen ili ne, u suprotnosti s odredbama članka 9. ZZTN-a, sukladno kojem su „zabranjeni sporazumi između poduzetnika koji za cilj ili posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu, a naročito oni kojima se izravno ili neizravno utvrđuju kupovne ili prodajne cijene, odnosno drugi trgovinski uvjeti.“

Agencija je protiv svih 15 autoškola - članova kartela podnijela optužni prijedlog nadležnim prekršajnim sudovima zbog povrede u trajanju od 1. studenoga 2007. do 30. srpnja 2009. (dana donošenja rješenja). Prekršajni postupci su u tijeku.

Većina vlasnika auto-škola pokrenula je tužbom upravne sporove protiv rješenja Agencije koji su još uvijek u tijeku.

3.1.2. Dva kartela upravitelja stambenih zgrada u Splitu i Puli⁸

«DALMATINSKI POTROŠAČ» - SPLIT dostavio nam je podnesak u kojem je naveo kako je na sastanku upravitelja stambenih zgrada koji djeluju na širem području Grada Splita, dogovoreno povećanje njihove naknade, te da je u «Slobodnoj Dalmaciji» takav dogovor javno obznanio jedan od navedenih poduzetnika. Agencija je na inicijativu Dalmatinskog potrošača, po službenoj dužnosti pokrenula postupak ocjene sukladnosti sporazuma upravitelja stambenih zgrada u Splitu o povećanju njihovih naknada s odredbama ZZTN-a.

U postupku je utvrđeno da je sedam upravitelja iz Splita, a riječ je bila o poduzetnicima TEHNOPLAST d.o.o., STANO-UPRAVA d.o.o., NOVI DANI d.o.o., DUB-INŽENJERING d.o.o., JAMB-TUKIĆ d.o.o., DIKA d.o.o. i UPRAVITELJ d.o.o., sklopilo o zabranjeni kartelni sporazum koji je bio na snazi od 1. siječnja 2008. do 24. studenoga 2009. Radilo se o neformalnom sporazumu na njihovom zajedničkom sastanku koji je održan u prosincu 2007. u prostorijama poduzetnika STANO-UPRAVA d.o.o. u Splitu, a nakon toga sastanka njihovom istovremenom usklađenom djelovanju koje je među dotadašnjim konkurentima ukinuo konkurenciju i rezultirao dogovorom o istovremenom povećanju naknade za pružanje usluge upravljanja stambenim zgradama na području Splita i okolice i to za isti iznos.

Četiri upravitelja iz Pule i to: EKI INŽINJERING d.o.o., ULJANIK UPRAVLJANJE STAMBENO-POSLOVNIM ZGRADAMA d.o.o., STAMBENI INŽENJERING d.o.o. i KANY d.o.o., sklopila su zabranjeni kartelni sporazum koji je bio na snazi od 15. svibnja 2008. do

⁷ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/68 od 30. srpnja 2009. ("Narodne novine", broj 154/09).

⁸ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/03, od 24. studenoga 2009. ("Narodne novine", broj 37/10) i rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/78 od 23. prosinca 2009. ("Narodne novine", broj 37/10).

23. prosinca 2009. Pulski su upravitelji, za razliku od prethodno navedenih splitskih, sklopili su formalni pisani sporazum (Odluku) kojom su izravno utvrdili visinu naknade za pružanje usluge upravljanja stambenim zgradama na području Pule, na način da su odredili istovjetno povećanje naknade za redovito održavanje i minimalnu naknadu upravitelja bez obzira na način njezinog obračuna.

Rješenjima iz 2009. godine kojima su okončana oba postupka pokrenuta po službenoj dužnosti nedvojbeno je utvrđeno kako održavanje stambenih zgrada u Splitu i Puli zahtijeva od spomenutih jedanaest upravitelja i različitu visinu i strukturu troškova upravljanja. Stoga, ne postoji niti jedno ekonomsko ili drugo opravdanje za istu cijenu odnosno visinu naknade za usluge koje oni, kao međusobni konkurenti, pružaju. Posljedica takvih sporazuma je ukidanje tržišnog natjecanja i podjela tržišta među dotadašnjim konkurentima, a najviše štete nanosi se interesima potrošača što su pravilno prepoznale i njihove udruge, „DALMATINSKI POTROŠAČ“ – SPLIT i „POTROŠAČ“- DRUŠTVO ZA ZAŠTITU POTROŠAČA ISTRE koje su posumnjale da je u konkretnim slučajevima riječ o kartelima upravitelja i podnijele Agenciji inicijativu za pokretanje postupaka.

Protiv svih 11 upravitelja podnesen je optužni prijedlog nadležnom prekršajnom sudu, radi izricanja propisanih novčanih kazni za prekršaje počinjene sklapanjem zabranjenih sporazuma. Prekršajni postupci su u tijeku. Istodobno, većina od 11 upravitelja pokrenula je tužbom upravne sporove protiv rješenja Agencije koji su još uvijek u tijeku.

3.2. Ostali zabranjeni sporazumi

Agencija također ima zadaću kontrolirati ponašanje poduzetnika kada su u pitanju i druge vrste dogovora među njima, a ne mogu se opravdati temeljem uredbi o skupnom izuzeću.

Tako je, primjerice, ponovno ocjenjujući horizontalni sporazum o suradnji ukinula rješenje iz 2008. godine kojim je dopustila pojedinačno izuzeće Ugovora o suradnji, sklopljenog između poduzetnika Viro tvornica šećera d.d. Virovitica, i poduzetnika Pfeifer & Langen, komanditnog društva, Köln, Savezna Republika Njemačka, jer su nakon odobrenja koncentracije jednog od potpisnika tog Ugovora u 2009. godini, točnije između poduzetnika Viro Tvornica šećera d.d., Virovitica i poduzetnika SLADORANA d.d., Županja, nastupile značajne promjene tržišnih uvjeta i okolnosti na tržištu proizvodnje i prodaje šećera u RH. Tako više nisu bili ispunjeni uvjeti za pojedinačno izuzeće iz članka 10. ZZTN-a od primjene odredaba o zabranjenim sporazumima iz članka 9. ZZTN-a na navedeni Ugovor o suradnji⁹. Detaljniji razlozi odluke o ukidanju ovog pojedinačnog izuzeća daje se kasnije u dijelu ovog teksta o Kontroli koncentracija.

U 6 predmeta zaključkom je pokrenut postupak ocjene sporazuma, dok je u dva predmeta koji se odnose na moguće zabranjene sporazume na tržištu distribucije i servisa motornih vozila, te u predmetima koji se odnose na tržište usluga financijskog davanja u zakup, odnosno operativnog leasinga te tržištu obveznog osiguranja od automobilske odgovornosti i tržištu kasko osiguranja cestovnih vozila, Agencija nakon provedene detaljne pravne i ekonomske analize utvrdila da nema uvjeta za pokretanje postupka.

3.2.1. Sektor distribucije i servisiranja motornih vozila

Uvjeti za skupno izuzeće sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila, odnosno uvjeti koje takvi sporazumi moraju sadržavati, uvjeti koje takvi sporazumi ne smiju sadržavati te drugi uvjeti za skupno izuzeće tih sporazuma, propisani su Uredbom o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila (dalje: Uredba o motornim vozilima)¹⁰.

⁹ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2006-01/40, od 30. studenoga 2009. („Narodne novine“, broj 7/2010), kojim je ukinuto rješenje Agencije: UP/I 030-02/2006-01/40 od 14. veljače 2008. („Narodne novine“, broj 43/08).

¹⁰ „Narodne novine“, broj: 105/2004. Uredba o motornim vozilima. Svi vertikalni sporazumi sklopljeni prije stupanja na snagu navedene Uredbe morali su se uskladiti s tom Uredbom zaključno do 31. prosinca 2005.

Svrha donošenja ove Uredbe je bila u osiguranju uvjeta za razvoj konkurencije na tržištima prodaje i servisiranja motornih vozila, kao i na tržištu opskrbe rezervnim dijelovima.

S obzirom na specifičnost ugovora između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje odnosno distribucije, a kojima se uređuju uvjeti pod kojima se motorna vozila i rezervni dijelovi mogu kupovati, prodavati ili preprodavati, odnosno uvjete pod kojima se mogu pružati usluge popravka i održavanja motornih vozila, od srpnja 2004. godine kada je donesena Uredba o motornim vozilima, do kraja 2009., ocjenjivali smo čak 15 takvih ugovora.

Ciljevi koji su ostvareni stupanjem na snagu Uredbe o motornim vozilima:

- *Multibranding* – poduzetnici mogu, po vlastitom i slobodnom odabiru, obavljati prodaju različitih brandova novih motornih vozila, a ovlašteni distributeri unutar selektivnog distribucijskog sustava mogu prodavati i isporučivati motorna vozila ne samo u poslovnom prostoru koji im je odobrio dobavljač, već i na drugim lokacijama bez potrebe da za to traže prethodno odobrenje dobavljača motornih vozila (primjerice, ovlašteni distributer iz Zagreba može otvoriti novi prodajni prostor u Rijeci, a dobavljač mu to ne može zabraniti ako taj prostor ispunjava kriterije koje dobavljač inače zahtijeva na toj lokaciji).
- Otvaranje tržište servisiranja motornih vozila koje je sve do stupanja na snagu ove Uredbe bilo usko povezano s distribucijom motornih vozila. Distributeri mogu, po vlastitom i slobodnom izboru, pod uvjetom da više ne žele obavljati zajedno distribuciju i servis motornih vozila, sklopiti sporazume s neovisnim poduzetnicima - serviserima koji će, kao ovlašteni serviseri, obavljati djelatnost servisa motornih vozila. Također, dosadašnji dugogodišnji ovlašteni distributeri, čiji su sporazumi o distribuciji otkazani ili raskinuti, mogu svoju daljnju aktivnost osigurati u djelatnosti servisiranja i to kao ovlašteni serviseri. Naime, po uzoru na komparativno pravo i praksu u EU, podrazumijeva se da poduzetnici koji su bili dugogodišnji distributeri i ujedno serviseri mogu nakon raskida distribucijskog sporazuma obavljati barem poslove ovlaštenog servisera za ta vozila zbog svojih znanja i iskustva, ali isto tako i zbog značajnih financijskih sredstava koje su morali uložiti da bi na duže razdoblje obavljali poslove distribucije i servisiranja motornih vozila.
- Bolji položaj i neovisnim serviserima kada je riječ o nabavi rezervnih dijelova, pristupu tehničkoj dokumentaciji, i.t.d. Potrošači imaju mogućnost odabrati ovlaštenog ili neovisnog servisera za popravak svojih vozila, po vlastitom izboru, a bez bojazni da će takav popravak biti lošije kvalitete.
- Pravedniji i predvidljivi uvjeti poslovanja za sve one poduzetnike – distributere i servisere motornih vozila, koji su do stupanja na snagu Uredbe, bili slabija strana u odnosu na proizvođače automobila ili njihove generalne uvoznike u RH. Riječ je o djelatnosti koja zahtijeva velika materijalna i financijska ulaganja, pa je potrebno osigurati i određeni stupanj pravne sigurnosti da se ta djelatnost neće i ne može „preko noći“ ugasiti, a ugovor otkazati bez ikakvih posljedica. Stoga, Uredba nalaže da se sporazumi između dobavljača i trgovca koji se sklapaju na određeno razdoblje, sklapaju na najmanje 5 godina, s mogućnošću otkaznog roka od najmanje 6 mjeseci prije isteka tog razdoblja, a ako se sporazum sklapa na neodređeno vrijeme, otkazni rok, u pravilu, ne može biti kraći od 2 godine. Međutim, bitno je istaknuti da je propisano i minimalno trajanje sporazuma i za ugovore koji se sklapaju na neodređeno razdoblje od pet godina, a u tih pet godina se uračunava i propisani otkazni rok. Nadalje, dobavljač koji ranije raskida sporazum to mora učiniti pisanim putem i na način da priloži detaljne, objektivne i transparentne razloge raskidanja sporazuma.

- Pravo na rješavanje sporova pri Centru za mirenje HGK, redovnim sudskim putem ili putem arbitraže. Ovlašteni distributeri ili serviseri unutar sustava selektivne distribucije mogu prenijeti svoja prava i obveze na druge ovlaštene distributere, odnosno ovlaštene servisere unutar istog sustava koji djeluju na istoj razini trgovine bez potrebe da o tome traže prethodnu suglasnost svojih dobavljača¹¹.

Uredba je uvela tzv. sigurnu luku za poduzetnike, odnosno predmnijeva da sporazumi o distribuciji i servisiranju motornih vozila, u slučajevima kada tržišni udjel dobavljača na mjerodavnom tržištu prodaje motornih vozila, na mjerodavnom tržištu prodaje rezervnih dijelova za motorna vozila ili na mjerodavnom tržištu pružanja usluga popravka i održavanja motornih vozila nije veći od trideset posto (30%), a uz neophodan preduvjet da takvi sporazumi ne sadrže propisana teška ograničenja tržišnog natjecanja, u pravilu, imaju pozitivne učinke na tržišno natjecanje, pa se mogu skupno izuzeti od primjene odredbi članka 9. ZZTN-a koji uređuje zabranjene sporazume.¹²

Važno je napomenuti da se skupno izuzeće propisano ovom Uredbom, bez obzira na tržišni udjel sudionika sporazuma, ne može primijeniti na sporazume koji sadrže teška ograničenja tržišnog natjecanja. Takvi sporazumi su zabranjeni u smislu članka 9. ZZTN i *ex lege* ništavi. Upravo je to bio slučaj u predmetima o kojima smo odlučivali tijekom 2009. godine.

U 2009. donesena je jedna privremena mjera i dva rješenja kojima su utvrđeni zabranjeni vertikalni sporazumi u sektoru distribucije i servisiranja motornih vozila¹³. Sažetak odluka daje se u nastavku.

3.2.1.1. Šimatić d.o.o., Osijek protiv Tomić & Co d.o.o., Zagreb¹⁴

Agencija je rješenjem utvrdila kako je Tomić & Co. d.o.o., ovlaštenu uvoznik i dobavljač motornih vozila marke BMW na teritoriju Republike Hrvatske, jednostranim raskidom Osnovnog ugovora o distribuciji motornih vozila, originalnih rezervnih dijelova i servisu sklopljenog s Šimatićem d.o.o., ovlaštenim distributerom i serviserom BMW-ovih motornih vozila (dalje: Osnovni ugovor), bez opravdanog razloga isključio tog poduzetnika i iz sustava ovlaštenih servisera motornih vozila marke BMW i prodavatelja originalnih rezervnih dijelova. Time mu je, kao dugogodišnjem ovlaštenom distributeru i serviseru motornih vozila marke BMW i prodavatelju originalnih rezervnih dijelova, bez opravdanog razloga ograničio pravo da svoju djelatnost usmjeri samo na djelatnost servisiranja i prodaju originalnih rezervnih dijelova. Takvo ponašanje smatra se teškim ograničenjem tržišnog natjecanja, odnosno predstavlja zabranjeni sporazum, budući da se ni skupno niti pojedinačno ne može izuzeti od opće zabrane sporazuma uređene ZZTN-om.

Konkretno, utvrđeno je da je Tomić & Co. jednostrano raskinuo Osnovni ugovor sklopljen s Šimatićem, ovlaštenim distributerom i serviserom BMW vozila čime ga je isključio iz sustava ovlaštenih distributera i servisera motornih vozila marke BMW i prodavatelja originalnih BMW-ovih rezervnih dijelova. U dijelu koji se odnosi na distribuciju motornih vozila Tomić & Co. je imao opravdan razlog za jednostrani raskid Osnovnog ugovora. No, u odnosu na djelatnost servisa i prodaje rezervnih dijelova Šimatić ničim nije povrijedio Uredbu o motornim vozilima niti Osnovni ugovor pa Tomić & Co. nije smio raskinuti Osnovni ugovor i u odnosu na te djelatnosti.

¹¹ Članak 9. Uredbe o motornim vozilima.

¹² Članak 5. Uredbe o motornim vozilima: „Iznimno, u sustavu kvantitativne selektivne distribucije za prodaju novih motornih vozila tržišni udjel dobavljača ne smije biti veći od četrdeset posto (40%), a u sustavu kvalitativne selektivne distribucije, koji je s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja najpoželjniji oblik distribucije i servisiranja motornih vozila jer omogućuje primitak u taj sustav bez bilo kakve diskriminacije svih potencijalnih distributera ili servisera koji budu ispunjavali kvalitativne uvjete dobavljača, visina tržišnog udjela ne uzima se u obzir kao uvjet za skupno izuzeće.“

¹³ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/52 od 9. travnja 2009., rješenje Agencije: UP/030-02/2008-01/52 od 3. studenoga 2009., te rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/67 od 24. rujna 2009.

¹⁴ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/52 od 3. studenoga 2009. („Narodne novine“, broj 150/09).

S obzirom na specifičnosti BMW vozila, a posebno s obzirom na cijenu i reputaciju, utvrđeno je da postoji opravdan interes krajnjih potrošača, odnosno korisnika BMW-ovih motornih vozila, za postojanjem ovlaštenog servisera koji djeluje na području Osječko-baranjske županije.

Stoga je, u cilju otklanjanja negativnih učinaka iz opisanog zabranjenog sporazuma na tržišno natjecanje i krajnje korisnike, Agencija prvo rješenjem o privremenoj mjeri od 9. travnja 2009.¹⁵, a potom i konačnim rješenjem naložila poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. da poduzetnika Šimatić d.o.o. vrati u sustav ovlaštenih servisera i prodavatelja originalnih BMW-ovih rezervnih dijelova te da mu omogući ostvarivanje svih prava i obveza koje mu pripadaju po toj osnovi.

Također, nadležnom prekršajnom sudu podnesen je optužni prijedlog protiv Tomić & Co. d.o.o. i njegovih odgovornih osoba radi izricanja propisanih novčanih kazni za sklapanje zabranjenog vertikalnog sporazuma koji je bio na snazi od 1. srpnja 2008. do 21. travnja 2009. Prekršajni postupak je u tijeku.

Odlučujući o tužbama koje je Tomić & Co. podnio protiv odluka Agencije, Upravni sud Republike Hrvatske u cijelosti je potvrdio oba rješenja Agencije, odnosno svojim presudama je odbio tužbe poduzetnika Tomić & Co.¹⁶

3.2.1.2. Agencija protiv poduzetnika ADRIA LADA d.o.o., Zagreb¹⁷

U postupku protiv ADRIA LADE d.o.o., Zagreb, pokrenutom po službenoj dužnosti, Agencija je utvrdila kako poduzetnik ADRIA LADA d.o.o., kao ovlašteni distributer i serviser motornih vozila marke LADA na teritoriju Republike Hrvatske u razdoblju od 28. svibnja 2007. do 1. veljače 2009., nije organizirao ovlaštenu distribucijsku i servisnu mrežu motornih vozila marke LADA u skladu s Uredbom o motornim vozilima, pa je na taj način, u tom razdoblju, sklapanjem zabranjenih sporazuma sa svojim ovlaštenim serviserima ograničio tržišno natjecanje na mjerodavnim tržištima pružanja usluga popravka i održavanja motornih vozila i nabave rezervnih dijelova.

U postupku je utvrđeno da su sporazumi, koje je poduzetnik ADRIA LADA sklapao sa svojim ovlaštenim serviserima sadržavali odredbe kojima se drugim dobavljačima rezervnih dijelova neopravdano ograničava pristup mjerodavnom tržištu, izravno serviserima određuju daljnje prodajne cijene i primjenjuju nejednaki uvjeti na istovrsne poslove s različitim poduzetnicima, čime ih se dovodi u nepovoljniji položaj u odnosu na njihovu konkurenciju.

Uz navedeno, utvrđeno je također kako je poduzetnik ADRIA LADA u razdoblju od 28. svibnja 2007. do 17. prosinca 2008., pri sklapanju ugovora sa ovlaštenim serviserima primjenjivao nejednake uvjete jer nije svim zainteresiranim poduzetnicima učinio javno dostupnim kriterije za primanje u svoj odabrani kvalitativni selektivni sustav servisiranja motornih vozila marke LADA, odnosno te kriterije primjenjivao je na diskriminirajući način. To je imalo za posljedicu onemogućavanje pristupa tržištu servisiranja motornih vozila marke LADA poduzetniku SPID d.o.o., Zagreb i svim ostalim zainteresiranim poduzetnicima koji zadovoljavaju te kriterije, pa ih je na taj način doveo u nepovoljan položaj u odnosu na njihove konkurente.

Kako bi se i prije okončanja postupka spriječilo narušavanje tržišnog natjecanja, Agencija je donijela rješenje o privremenoj mjeri kojim je poduzetniku ADRIA LADA naložila da do donošenja konačnog rješenja primi poduzetnika SPID u sustav ovlaštenih servisera motornih

¹⁵ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/52 od 9. travnja 2009. ("Narodne novine", broj 52/09)

¹⁶ Presuda Upravnog suda RH, broj: Us-13954/2009-4 od 3. veljače 2010., i presuda broj: Us-6186/2009-6 od 27. siječnja 2010., obje presude objavljene su u cijelosti u "Narodnim novinama", broj 43/2010.

¹⁷ Rješenje Agencije: UP/I 030-01/2008-01/67, od 24. rujna 2009.

vozila marke LADA, te da na svojoj internetskoj stranici objavi «Organizacijske upute za provođenje servisa na automobilima Lada u jamstvenom roku» odnosno transparentne kvalitativne kriterije koji su uvjet za primanje poduzetnika u kvalitativni selektivni sustav ovlaštenih servisera motornih vozila marke LADA. 18

Nakon donošenja konačnog rješenja protiv ADRIA LADE, Agencija je nadležnom prekršajnom sudu podnijela optužni prijedlog protiv poduzetnika ADRIA LADA i njegovih odgovornih osoba radi izricanja propisanih novčanih kazni za sklapanje zabranjenog sporazuma. Prekršajni postupak je u tijeku.

ADRIA LADA d.o.o. je tužbom pokrenula upravni spor protiv rješenja Agencije koji je još u tijeku.

Osim spomenutih, u 2009. godini Agencija je zaprimila još nekoliko zahtjeva za pokretanje postupka ocjene sporazuma u sektoru distribucije i servisiranja motornih vozila.

U predmetu Auto Centar Teo d.o.o., protiv poduzetnika Kmag d.o.o. nakon provedenog prethodnog ispitivanja stanja na tržištu Agencija je utvrdila da nema uvjeta za pokretanje postupka ocjene sukladnosti Ugovora o trgovinskom zastupanju pri prodaji Kia Motors vozila sklopljenog između Auto Centra Teo d.o.o. i Kmaga d.o.o. s odredbama ZZTN-a i Uredbe o motornim vozilima, budući da je riječ o ugovoru o trgovinskom zastupanju na koji se primjenjujući na odgovarajući način kriterije iz pravne stečevine EU ne može primijeniti članak 9. ZZTN-a, pa stoga takav ugovor nije moguće ocjenjivati u smislu Uredbe o motornim vozilima kao niti u smislu Uredbe o skupnom izuzeću sporazuma između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje, odnosno distribucije.

I zahtjev poduzetnika AUTO KUĆA CULAK d.o.o. protiv poduzetnika RENAULT NISSAN HRVATSKA d.o.o. Agencija je odbacila jer nije bilo uvjeta za pokretanje postupka, budući da je utvrđeno da poduzetnik RENAULT NISSAN HRVATSKA d.o.o. ne uvjetuje upotrebu originalnih rezervnih dijelova izvan jamstvenog roka, odnosno navedena odredba nije protivna odredbi članka 12. stavka 1. točke d) Uredbe o motornim vozilima.

Pokrenut je i postupak ocjene sukladnosti tipskih Ugovora s ovlaštenim prodavateljem i Ugovora s ovlaštenim servisom s odredbama ZZTN-a i odredbama Uredbe o motornim vozilima, sklopljenih između poduzetnika Hyundai Auto Zagreb d.o.o. i svih poduzetnika s kojima je te ugovore poduzetnik Hyundai auto Zagreb d.o.o. sklopio. Postupak je još u tijeku.

Važno je naglasiti da je u prvih sedam mjeseci 2010. godine zaprimljeno 5 novih zahtjeva za ocjenu sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila, što ukazuje na iznimnu poduzetničku aktivnost na ovom tržištu, na kojem se očito zaoštavaju odnosi između dobavljača i distributera vozila, a osjetilo je i teškoće globalne krize.

3.3. Zloupotreba vladajućeg položaja

Člankom 16. ZZTN-a zabranjuje se svaka zloupotreba vladajućeg položaja jednog ili više poduzetnika na mjerodavnom tržištu.

Pretpostavlja se da je u vladajućem položaju poduzetnik čiji tržišni udjel na mjerodavnom tržištu iznosi više od 40 posto¹⁹. Međutim, poduzetnik se nalazi u vladajućem položaju neovisno od svog tržišnog udjela ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati u značajnoj mjeri neovisno od svojih stvarnih ili mogućih konkurenata, potrošača, kupaca ili dobavljača²⁰. Dakle, sam vladajući položaj poduzetnika nije zabranjen, već je zabranjena njegova zloupotreba.

¹⁸ Rješenje Agencije: UP/I 030-01/2008-01/67, od 17. prosinca 2008. („Narodne novine“, broj 6/09).

¹⁹ Članak 15. stavak 3. ZZTN-a.

²⁰ Članak 15. stavak 1. ZZTN-a.

Zloupotrebavanje vladajućeg položaja obuhvaća sve oblike ponašanja poduzetnika na tržištu koji svojom tržišnom snagom i tržišnim udjelima značajno ograničavaju tržišno natjecanje, odnosno čije djelovanje ima za cilj ili posljedicu (izvjestan mogući ili stvarni učinak) spriječiti ulazak na tržište novih konkurenata ili onemogućiti postojeće konkurente na tržištu prisiljavajući ih na nedopušten način na povlačenje s tržišta, odnosno zatvaranje određenih tržišta eliminiranjem stvarnih ili potencijalnih konkurenata na njima.

Postoji niz načina na koje poduzetnik koji se na nekom tržištu nalazi u vladajućem položaju može zloupotrijebiti taj položaj na štetu konkurenata, potrošača i tržišnog natjecanja u cjelini, a samo neki od oblika zloupotrijebavanja vladajućeg položaja navedeni su u ZZTN-u. Primjerice, riječ je o izravnom ili neizravnom nametanju nepravednih kupovnih ili prodajnih cijena, ograničavanju proizvodnje na štetu potrošača, primjeni nejednakih uvjeta na istovrsne poslove s drugim poduzetnicima i slično.

Tijekom 2009. godine, kako bi utvrdila postoje li uvjeti za pokretanje postupka utvrđivanja zloupotrijebavanja vladajućeg položaja određenih poduzetnika, Agencija je provela 23 prethodna ispitivanja stanja na nizu tržišta.

U predmetima MIRNA d.d. protiv HEP-OPSKRBE d.o.o. i HEP-Operator distribucijskog sustava d.o.o., PROMET d.o.o. protiv CROATIA BUSA d.d. u stečaju, PLAM d.o.o. protiv MONTCOGIM PLINARE, TIP-KUTINA d.o.o. protiv PROFIL INTERNACIONALA d.o.o., EURO-PETROL d.o.o. protiv INE d.d., kao i u drugim predmetima, provedeno je prethodno istraživanje sljedećih tržišta:

- tržišta osiguranja – izdavanja polica osiguranja,
- tržišta servisiranja motornih vozila,
- tržišta pružanja usluga veza, smještaja turista u plovnim objektima, te ostalih usluga u marinama,
- tržišta televizijskih prava za prijenos utakmica,
- tržišta obavljanja antikorozivne zaštite,
- tržišta distribucije prirodnog plina i izvođenja kućnih i drugih plinskih instalacija,
- tržišta trgovine uredskim materijalom, distribucije školskih udžbenika,
- tržišta distribucije električne energije,
- telekomunikacijskog sektora,
- tržišta autobusnog prijevoza putnika,
- tržišta trgovine na malo naftnim derivatima,

te je detaljnom analizom podnesenih zahtjeva za pokretanje postupka u većini predmeta utvrdila da nema elemenata za pokretanje postupka utvrđivanja zloupotrijebavanja vladajućeg položaja, dok je u predmetu AZTN protiv ZAGREB PLAKATA d.o.o. koji se odnosi na utvrđivanja postojanja zloupotrijebavanja vladajućeg položaja na tržištu vanjskog oglašavanja i oglašavanja na oglasnim površinama raznih formata na vanjskim površinama, Agencija odlukom obustavila postupak jer nije bilo uvjeta za daljnje vođenje postupka.

Postupak GETRO d.d. protiv SAPA d.o.o. u kojem je u 2009. godini provedeno istraživanje tržišta trgovine na veliko stolnim računalima, ručnim računalima, prijenosnim računalima, perifernom opremom, računalnim komponentama i potrošačkom elektronikom te tržišta trgovine na veliko programskom opremom (softverom), postupak KINO ZADAR FILM d.d. protiv BLITZA d.o.o. u kojem je provedeno prethodno ispitivanje tržišta kino distribucije na teritoriju Republike Hrvatske i postupak DUBROVNIK AIRLINE d.d. protiv INE d.d. u kojem se ispituje tržište trgovine na veliko naftnim derivatima i isporuke avio-goriva zračnim lukama, zbog svoje su složenosti još uvijek u tijeku.

Od značajnijih odluka, izdajemo rješenje kojim je Agencija utvrdila zloupotrijebavanje vladajućeg položaja Hrvatskog društva skladatelja – Zaštita autorskih muzičkih prava (HDS-ZAMP). Budući da je HDS-ZAMP u cijelosti ispunio naloge Agencije, svojim rješenjem Agencija je uspostavila učinkovito tržišno natjecanje na tom mjerodavnom tržištu.

3.3.1. Zaštita autorskih muzičkih prava na tržištu prikupljanja naknada za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj

Zakonom o autorskom pravu i srodnim pravima propisano je da u slučajevima kada se neko djelo može reproducirati bez autorovog odobrenja, a s obzirom na njihovu prirodu može se očekivati da će ta djela biti reproducirana snimanjem na nosače zvuka, slike ili teksta, autor ima pravo na odgovarajuću naknadu od prodaje tehničkih uređaja i praznih nosača zvuka²¹.

Tu naknadu plaćaju proizvođači uređaja za tonsko i vizualno snimanje kao i proizvođači praznih nosača zvuka te solidarno s njima uvoznici tih uređaja. Naknada se prikuplja putem udruge za kolektivno ostvarivanje prava, koja ima za odobrenje Državnog zavoda za intelektualno vlasništvo za obavljanje takve djelatnosti.

Agencija je u 2009. u predmetu HUVEL, Zagreb protiv Hrvatskog društva skladatelja – Zaštita autorskih muzičkih prava (HDS-ZAMP), Zagreb utvrdila zlouporabu vladajućeg položaja HDS-ZAMP-a na tržištu prikupljanja naknada za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj i to u razdoblju od gotovo četiri godine²².

HDS-ZAMP je nositelj isključivog prava obavljanja djelatnosti ostvarivanja i zaštite autorskih glazbenih prava, utemeljenog na Zakonu o autorskom pravu i srodnim pravima, ovlaštenju Državnog zavoda za intelektualno vlasništvo te ugovorima sklopljenima s drugim udrugama za kolektivno ostvarivanje prava. Svoj nesporno na posebnom zakonu utemeljen vladajući položaj zloupotrijebio je pri prikupljanju naknada za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj, na način da je u razdoblju od 1. siječnja 2006. do 3. studenoga 2009. za istovrsne poslove prema različitim poduzetnicima primjenjivao različite popuste na naknade. Time je pojedine poduzetnike doveo u nepovoljan položaj na tržištu prodaje proizvoda za koje se plaća naknada u odnosu na njihovu konkurenciju, odnosno narušio je tržišno natjecanje na tom tržištu.

HDS-ZAMP je neosnovano, neobjektivno i netransparentno utvrdio iznose popusta na naknadu i to u postocima od 15 %, 25 % i 35 %, ovisno o tome kojoj su udruzi pripadali pojedini poduzetnici, a koji su ovisili o godišnjoj naknadi članova udruge kumulativno i postotnom udjelu članova udruge ili organizacije na tržištu proizvoda koji podliježu predmetnoj naknadi. Poduzetnici koji nisu ostvarili uvjete za popust ili su ostvarili pravo na manji iznos popusta, stavljeni su u nepovoljniji položaj na tržištu u odnosu na njihovu konkurenciju jer su poduzetnici koji su ostvarili veći, odnosno najveći popust, mogli odrediti konkurentniju konačnu cijenu predmetnih proizvoda. Ovo iz razloga što se teret naknade (i popust na istu) uračunava u konačnu cijenu proizvoda. Uz to, utvrđeno je da su iznosi popusta određeni u paušalnim iznosima i da oni ne odražavaju stvarne ekonomski opravdane uštede, a HDS-ZAMP nije Agenciji dostavio očitovanja i pokazatelje kojima bi opravdao, odnosno dokazao određivanje značajno različitih visina popusta prema pojedinim poduzetnicima.

S obzirom da svi poduzetnici koji su obveznici plaćanja naknade sami dostavljaju podatke i ispunjavaju ostale obveze prema HDS-ZAMP-u, a ne udruge kojima pripadaju, HDS-ZAMP nije dokazao koje troškove udruge akumuliraju vezano uz takav način dostave podataka. Također, HDS-ZAMP ničim nije dokazao kako je postojanje pojedinih udruga, odnosno članstvo u pojedinim udrugama, pridonijelo bržem i učinkovitijem uvođenju sustava naplate naknade.

Nadalje, uvidom u komparativnu praksu zemalja EU, Agencija je utvrdila kako u 16 od promatranih 20 zemalja članica EU uopće nema popusta na naknade, a određeni oblik

²¹ Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima („Narodne novine“, broj 167/03, 79/07).

²² Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-01/67 od 17. prosinca 2008. („Narodne novine“, broj 9/2010).

popusta na naknade postoji u samo četiri zemlje. U zemljama u kojima postoji određen oblik popusta na naknade, on se pod jednakim uvjetima primjenjuje na sve obveznike plaćanja naknada. U niti jednoj promatranoj državi članici EU ne postoji sustav popusta koji bi se temeljio na količinskim iznosima naknada koje su pojedini obveznici ili skupine poduzetnika u obvezi plaćati.

Rješenjem je dakle nesporno utvrđeno kako su odobravani popusti bili diskriminatorni prema različitim poduzetnicima. Agencija je zabranila HDS-ZAMP-u svako buduće postupanje kojime bi prilikom prikupljanja naknada za reproduciranje autorskog djela primijenio na istovrsne poslove nejednake uvjete na različite poduzetnike, te je naložila da se naknada za reproduciranje autorskog djela naplaćuje pod jednakim uvjetima svim poduzetnicima obveznicima plaćanja naknade. Kao dokaz o ispunjenju naloga, Agencija je zatražila od HDS-ZAMP-a dostavu na uvid preslike obračuna naknada i računa ispostavljenih svim obveznicima plaćanja naknade, te da cjenik naknade za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj, kao i sve uvjete plaćanja naknade koji vrijede za obveznike plaćanja objavi na svojim službenim Internet stranicama.

HDS-ZAMP je postupio u cijelosti po nalogima iz rješenja. Štoviše, svim je poduzetnicima, koji do donošenja rješenja Agencije nisu ostvarili maksimalni iznos popusta, stornirao sve prethodne račune te im izdao nove u kojima je priznat puni iznos popusta, a u tijeku je povrat svih preplaćenih naknada. Dakle, izravna posljedica odluke Agencije u konkretnom slučaju je uspostava transparentnog i pravednog sustava naplate naknade za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje u Republici Hrvatskoj.

Za utvrđenu zlouporabu HDS-ZAMP-a u razdoblju od približno 4 godine (od 1. siječnja 2006. do 3. studenoga 2009.) Agencija je nadležnom prekršajnom sudu podnijela optužni prijedlog radi pokretanja prekršajnog postupka i izricanja zakonom propisanih novčanih kazni. Prekršajni postupak je u tijeku.

3.4. Kontrola koncentracija

Koncentracija poduzetnika, sukladno članku 19. ZZTN-a, nastaje „pripajanjem ili spajanjem poduzetnika, stjecanjem kontrole ili prevladavajućeg utjecaja jednog ili više poduzetnika nad drugim poduzetnikom, ili dijelom drugog poduzetnika, i to stjecanjem većine dionica ili udjela, stjecanjem većine prava glasa ili na drugi način u skladu s odredbama Zakona o trgovačkim društvima i drugim propisima. Stjecanje kontrole ostvaruje se putem prava, ugovora ili drugih sredstava kojima jedan ili više poduzetnika, bilo posebno, bilo zajednički, uzimajući u obzir sve pravne i činjenične okolnosti, stječe mogućnost ostvarivanja prevladavajućeg utjecaja nad jednim ili više poduzetnika“.

Koncentracija poduzetnika je trajna promjena u kontroli nad nekim poduzetnikom koja za posljedicu ima promjenu u strukturi tržišta.

Prema odredbama ZZTN-a, pitanje postojanja kontrole odnosno prevladavajućeg utjecaja uvijek se procjenjuje uzimajući u obzir sve pravne i činjenične okolnosti. Stoga se kod procjene ne uzimaju u obzir samo odredbe ugovora o prijenosu dionica, već se u obzir uzimaju i svi akti poduzetnika kojima se uređuje način imenovanja i funkcioniranja tijela društva (uprave, nadzornog ili upravnog odbora, skupštine), naročito glede načina donošenja ključnih poslovnih odluka (financiranje, poslovni plan).

U 2009. godini je s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja ocijenjena dopuštenost provedbe 17 koncentracija. Od toga je 16 koncentracija ocijenjeno dopuštenima (15 na prvoj razini a jedna na drugoj razini), dok je 1 koncentracija ocijenjena uvjetno dopuštenom.

Ocjena koncentracije na prvoj razini znači da je riječ o nespornoj koncentraciji za koju se može razumno pretpostaviti da njezina provedba nije zabranjena u smislu odredaba ZZTN-a. U tom slučaju Agencija ne donosi zaključak o pokretanju postupka njezine ocjene u smislu odredaba Zakona, već se koncentracija smatra dopuštenom istekom roka od trideset dana nakon dostave potpune prijave koncentracije.

Na tzv. drugoj razini ocjenjuju se sporne koncentracije u posebnom ispitnom postupku koji se pokreće danom donošenja zaključka o pokretanju postupka i koji se mora okončati donošenjem rješenja i to u roku od tri mjeseca od dana pokretanja postupka. U postupku Agencija utvrđuje pomoću kojih mjera i uvjeta, i rokova potrebnih za njihovo ispunjenje, bi se negativni učinci koncentracije na tržišno natjecanje mogli otkloniti.

Zbog značaja za tržište ili tržišta i tržišno natjecanje, u 2009. godini Agencija je osobitu pozornost posvetila koncentracijama poduzetnika MOL Hungarian Oil and Gas Plc., Mađarska - INA-Industrija nafte d.d., Zagreb, poduzetnika AGROKOR d.d., Zagreb - MLINAR d.d., Križevci i Tvornice šećera d.d., Virovitica - SLADORANA d.d., Županja, koje je odobrila nakon provedenog postupka ocjene njihovih učinaka na mjerodavnim tržištima.

Koncentracija Tvornice šećera d.d., Virovitica - SLADORANA d.d., Županja ocijenjena je dopuštenom na prvoj razini, a koncentracije MOL Hungarian Oil and Gas Plc., Mađarska - INA-Industrija nafte d.d., Zagreb, poduzetnika AGROKOR d.d., Zagreb - MLINAR d.d., Križevci ocijenjene su dopuštenima na drugoj razini.

U nastavku se daje kratki prikaz dvije od navedenih koncentracija.

3.4.1. MOL Hungarian Oil and Gas Plc., Mađarska - INA-Industrija nafte d.d., Zagreb²³

Poduzetnik MOL, koji je od listopada 2008. najveći dioničar INE s 47,155 % dionica, je 30. siječnja 2009. godine, sklapanjem Prve izmjene i dopune Ugovora o međusobnim odnosima dioničara koji se odnosi na INA-Industriju nafte d.d. između MOL-a i Republike Hrvatske (dalje: Ugovor), stekao kontrolu ili prevladavajući utjecaj nad INOM. Time je, u smislu odredbe članka 19. stavka 1. točke 2. ZZTN-a, nastala koncentracija. Naime, tim je Ugovorom MOL stekao pravo imenovanja većine članova nadzornog odbora, stekao je kontrolu nad financijama kao ključnim pitanjem poslovanja, konsolidirao je INU u svoja financijska izvješća te preuzeo kontrolu nad dnevnim poslovanjem INE.

Premda je MOL već 2003. godine kroz stjecanje 25% + jedne dionice od izdanog dioničkog kapitala INE ušao u njenu vlasničku strukturu, tada nije došlo do promjene u kontroli nad INOM, te temeljem tada važećeg Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 48/95, 52/97 i 89/98), nije bila riječ o koncentraciji poduzetnika, jer nisu bili ispunjeni uvjeti propisani navedenim zakonom.

Temeljem provedene ekonomske i pravne analize tijekom postupka ocjene koncentracije MOL-INA u 2009. godini, Agencija je utvrdila kako njenom provedbom, tržišni udjel MOL-a, koji je na mjerodavnom tržištu trgovine na malo naftnim derivatima do tada djelovao preko povezanog poduzetnika Tifon, raste na više od 60% te se na taj način stvara novi vladajući položaj MOL-a na tržištu trgovine na malo naftnim derivatima na teritoriju Republike Hrvatske. S obzirom na strukturu i uvjete na mjerodavnom tržištu te činjenicu da prvi sljedeći konkurent ostvaruje udjel na tržištu više od 7 puta manji od MOL-a, Agencija je utvrdila tržište trgovine na malo naftnim derivatima sporno sa stajališta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja.

Budući da je provedba koncentracije mogla imati značajne negativne učinke na tržišno natjecanje na navedenom mjerodavnom tržištu koje je utvrđeno kao sporno, a posljedično i na interese potrošača, Agencija je predmetnu koncentraciju ocijenila uvjetno dopuštenom, odnosno u cilju otklanjanja značajnih negativnih učinaka koncentracije na tržišno natjecanje, utvrđene su strukturne mjere i mjere praćenja poslovanja, koje sudionici koncentracije moraju ispuniti.

Prije donošenja odluke na Internet stranici Agencije objavljen je javni poziv za davanje mišljenja na ovu koncentraciju. Javni poziv sadržavao je pravnu prirodu koncentracije, tržišta koja obuhvaća i rok za davanje mišljenja od 14 dana u kojemu su se mogla dostaviti očitovanja i primjedbe na stjecanje prevladavajućeg utjecaja MOL-a nad INOM. U spomenutom roku nije zaprimljeno niti jedno mišljenje, bilo konkurencije, bilo građana ili ostalih zainteresiranih.

Agencija je rješenjem od 9. lipnja 2009. naložila sudionicima koncentracije:

- 1.) prodaju poduzetnika Crobenz d.d., povezanog poduzetnika INE, s njegovom imovinom, pravima i obvezama, te uključivo s preuzimanjem zaposlenika, u mjeri koja tom poduzetniku jamči održivo tržišno poslovanje kao samostalnog gospodarskog subjekta, u roku od 9 mjeseci. Uvjeti koje je kupac u tom smislu morao zadovoljiti su posjedovanje dovoljno financijskih sredstava i odgovarajućeg stručnog znanja za održavanje postojeće djelatnosti Crobenza d.d. te nepostojanje značajne kapitalne ili personalne povezanosti sa sudionicima koncentracije MOL-INA i njihovim povezanim poduzetnicima;
- 2.) zabranu ponovne kupnje Crobenza d.d. u roku od 5 godina od dana dostave rješenja;
- 3.) dostavu prijedloga povjerenika – fizičke ili pravne osobe, koja, uz prethodno odobrenje Agencije, temeljem neopozivog mandata i bez ikakvog utjecaja od strane sudionika koncentracije i njihovih povezanih poduzetnika, obavlja poslove praćenja izvršenja mjera i

²³ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2009-02/05, od 9. lipnja 2009. („Narodne novine“, broj 113/09).

uvjeta iz rješenja Agencije. Agencija je rješenjem utvrdila, da ukoliko sudionici koncentracije ne izvrše prodaju Crobenza d.d. u rješenjem utvrđenom roku, prodaju izvršava povjerenik;

4.) zabranu da u razdoblju do prodaje Crobenza d.d. prenese prava i obveze iz ugovora kojima je uređena trgovina naftnim derivatima na veliko i na malo, koje je do 9. lipnja 2009. Crobenz d.d. sklopio s trećima, na sudionike koncentracije i njihove povezane poduzetnike. Uz to, naloženo je i da se Crobenzu d.d. moraju omogućiti uvjeti opskrbe naftnim derivatima i skladištenja naftnih derivata, sukladno uvjetima važećima u trenutku donošenja rješenja;

5.) zabranu otvaranja novih benzinskih postaja, kupnju, uzimanje u zakup ili podzakup, sklapanje ugovora o podkoncesiji ili sličnih ugovora na novim dionicama koje će biti izgrađene na postojećim autocestama na teritoriju Republike Hrvatske, te na novim autocestama na istom smjeru pojedine autoceste, u slučaju ako su benzinske postaje smještene na udaljenosti manjoj od 30 kilometara.

S ciljem izvršenja naloga iz rješenja, MOL je Agenciji za kupca Crobenza d.d. predložio Croatian Petrol Stations, kojeg je Agencija, temeljem mišljenja povjerenika te dostavljene dokumentacije, odbila iz razloga što ne odgovara uvjetima za kupca određenim rješenjem - nema zaposlenika, ne obavlja djelatnost trgovine naftnim derivatima te Agencija nije bila u mogućnosti sa sigurnošću utvrditi njegovo financijsko stanje.

Stoga je donesena odluka da, u skladu s rješenjem, povjerenik izvrši prodaju Crobenza d.d. u roku od tri mjeseca, počevši od 21. travnja 2010.

Povjerenik je Agenciji, u rješenjem utvrđenom roku, a nakon objavljenog oglasa o prodaji Crobenza u tiskanim medijima, pregleda i ocjene obvezujućih ponuda te provedenih pregovora, dostavio izvješće i prijedlog za prodaju Crobenza d.d. poduzetniku Lukoil Croatia d.o.o., budući da isti predstavlja kupca koji odgovara uvjetima za kupca iz rješenja od 9. lipnja 2009.

Agenciji je 21. srpnja 2010. dostavljen na odobrenje Ugovor o kupoprodaji 100 % udjela Crobenza, sklopljen između INE i Lukoila Croatia d.o.o. te stručno mišljenje povjerenika o kupcu i ugovoru, te je Vijeće prihvatilo i odobrilo izbor kupca, čime je ispunjen nalog iz rješenja od 9. lipnja 2009.

3.4.2. Koncentracija poduzetnika VIRO Tvornica šećera d.d., Virovitica - SLADORANA d.d., Županja²⁴

Agencija je 2008. godine, na zahtjev poduzetnika Viro d.d., dala pojedinačno izuzeće Ugovora o suradnji koji je taj poduzetnik sklopio s poduzetnikom Pfeifer & Langen, k.d., sa sjedištem u Njemačkoj, i to na tri godine. Naime, u postupku ocjene predmetnog Ugovora Agencija je provela ekonomske i pravne analize, te je utvrdila pozitivne učinke Ugovora primjerice, prijenos know-howa od Pfeifer & Langen k.d. na Viro d.d. i njegova priprema za poslovanje u Europskoj uniji kada Republika Hrvatska postane njena punopravna članica, ulazak na tržište prodaje šećera jugoistočne Europe, poboljšanje kvalitete šećera na hrvatskom tržištu i ponuda novih proizvoda od šećera i dr.

Koncentraciju poduzetnika Viro d.d. i Sladorana d.d. Agencija je ocijenila dopuštenom na prvoj razini, budući da je već iz njezine prijave te raspoloživih ekonomskih analiza bilo razvidno da nije riječ o zabranjenoj koncentraciji čija bi provedba mogla imati za posljedicu značajno ograničavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnim tržištima proizvodnje i prodaje šećera na teritoriju RH.

Međutim, stjecanjem kontrole poduzetnika Viro d.d. nad poduzetnikom Sladorana d.d., odnosno stvaranjem ekonomskog jedinstva između ta dva poduzetnika, otpao jedan od bitnih razloga za pojedinačno izuzeće Ugovora o suradnji iz 2008., pa bi održavanje predmetnog ugovora na snazi do 2011. bilo moglo imati negativne učinke na tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu. Ovo iz razloga jer je predmetnim Ugovorom o suradnji između ostaloga bilo predviđeno da novoosnovano društvo, odnosno poduzetnik VPL Šećer d.o.o., ima na hrvatskom tržištu isključivo pravo uvoza i prodaje šećera poduzetnika Pfeifer & Langen k.d., koji je jedan od vodećih njemačkih proizvođača šećera. To je moglo dovesti do znatnog jačanja položaja poduzetnika Viro d.d. u odnosu na druge uvoznike šećera te je moglo imati značajan negativan učinak na tržišno natjecanje zbog kojeg više ne bi postojali uvjeti za pojedinačno izuzeće toga sporazuma.

Iako zajednički pothvat osnovan Ugovorom o suradnji iz 2008. godine nikad nije zaživio i nije djelovao na tržištu, odnosno sam Ugovor o suradnji se nije primjenjivao u stvarnosti, Agencija je ukinula pojedinačno izuzeće navedenog ugovora kako bi se spriječili mogući budući negativni učinci na tržištu koji bi mogli nastati primjenom tog ugovora.

U provedbi uvjetno dopuštenih koncentracija često se pojave nepredviđene okolnosti na tržištu koje zahtijevaju ili produljenje roka za realizaciju pojedinih mjera, ili prilagodbu mjera novonastalim okolnostima na tržištu. Pri tome je važno napomenuti da je riječ o objektivno uvjetovanim okolnostima koje ne ovise od volje sudionika koncentracije kojemu je neka mjera određena.

Primjerice, tako je u 2009. godini od Agencije zatražena izmjena odluke o uvjetno dopuštenoj koncentraciji poduzetnika KONZUM trgovina na veliko i malo d.d., Zagreb, i poduzetnika LOKICA d.o.o. za trgovinu i usluge, Drniš, u dijelu koji se odnosi na ispunjenje mjera i produljenje roka za ispunjenje naloženih mjera²⁵.

Naime, predmetnim rješenjem poduzetniku Konzum naloženo je da u roku od šest mjeseci proda, raskine ugovor o zakupu, odnosno prenese na drugog poduzetnika 7 maloprodajnih mjesta mješovitom robom na području gradova Šibenika, Vodica i Murtera, a koje je stekao od Lokice d.o.o.

Budući da je Konzum Agenciji dostavio dokumentaciju iz koje je bilo razvidno da iz objektivnih razloga nije u mogućnosti otuđiti 4 maloprodajna mjesta naložena rješenjem Agencije, novim rješenjem Agencija je prihvatila kao zamjensku mjeru prodaju jednog

²⁴ Odluka Agencije UP/I-030-02/2009-02/06, od 6. kolovoza 2009.

²⁵ Rješenje Agencije: UP/I 030-02/2008-02/06, od 30. prosinca 2009.

maloprodajnog mjesta mješovitom robom te mu je istovremeno naložila prodaju još jednog zamjenskog maloprodajnog mjesta na području Vodica. U otvorenom roku poduzetnik Konzum Agenciji je dostavio dokaz o ispunjenju svih strukturnih mjera u cijelosti.

3.4.3. Ocjena koncentracija u medijima

Poseban postupak predviđen je sukladno Zakonu o medijima²⁶ i Zakonu o elektroničkim medijima²⁷ za ocjenu koncentracija u području medija. Riječ je o dvije bitne razlike u odnosu na postupak i rješenja koja predviđa ZZTN.

Prije svega, Zakonom o medijima izričito je isključena odredba ZZTN-a prema kojoj obvezi podnošenja prijave namjere koncentracije i ocjene dopuštenosti podliježu samo koncentracije čiji sudionici prelaze zakonom utvrđene „pragove“ ukupno ostvarenog prihoda²⁸. To znači obvezu Agencije ocjene svih koncentracija u području medija i elektroničkih medija.

Nadalje, sve do kraja 2009. godine, sukladno tada važećem Zakonu o elektroničkim medijima²⁹, utvrđena je obveza prijave svake promjene vlasničke strukture elektroničkog medija i Vijeću za elektroničke medije i Agenciji za zaštitu tržišnog natjecanja.

Tako smo u 2009. godini u 10 predmeta ocjenjivali promjenu vlasničke strukture, neovisno od toga je li prijenos dionica ili udjela doveo do promjene u kontroli.

U postupcima je utvrđeno da je u 6 slučajeva promjena vlasničke strukture dovela do promjene u kontroli, odnosno da je nastala koncentracija poduzetnika u smislu odredaba ZZTN-a. To su koncentracije Denis Blašković, Mladenci - BOSCO d.o.o., Rijeka, Jelena Popović - RADIO JASKA d.o.o., Jastrebarsko, ISTARSKI MEDIJSKI CENTAR d.o.o., Zagreb - INFANTINFO d.o.o., Pula, ARTING RADIO d.o.o., Rovinj - STUDIO MINSK d.o.o., Umag, MILENA MAČEK - MEA MEDIA d.o.o., Varaždin i Josip Majher, Zagreb - ZAGORSKA SPORTSKA MREŽA d.o.o., Zagreb.

U predmetima ARENA RADIO d.o.o., Pula, RADIO 052 d.o.o., Pazin, RADIO HRVATSKO ZAGORJE-KRAPINA d.o.o., Krapina i ŽUPANIJSKI RADIO ŠIBENIK d.o.o., Šibenik utvrđeno je da je nije riječ o koncentraciji već isključivo o promjeni vlasničke strukture nakladnika elektroničkog medija koja nema značajni učinak na sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja, u smislu članka 18. ZZTN-a, odnosno ne smatra se nedopuštenom koncentracijom, u smislu članaka 46. i 47. Zakona o elektroničkim medijima.

Takav zakonski okvir doveo je do toga da se Agencija umjesto ocjenama koncentracija (što je jedan od poslova zbog kojih je i osnovana) bavila promjenama vlasničke strukture nakladnika elektroničkih medija. Stoga je naše stajalište bilo da je potrebno razgraničiti materiju zaštite tržišnog natjecanja i materiju zaštite pluralizma i raznovrsnosti elektroničkih medija, te jasno razgraničiti nadležnosti Agencije za elektroničke medije, odnosno Vijeća za elektroničke medije kao regulatornog tijela u području elektroničkih medija, i nadležnost Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja kao tijela koje, u ovom slučaju, ocjenjuje koncentracije u elektroničkim medijima.

U stručnom mišljenju na nacrt prijedloga Zakona o elektroničkim medijima³⁰, u kojem je predložila izmjenu nacrta prijedloga Zakona o elektroničkim medijima, Agencija je predložila

²⁶ „Narodne novine“, broj 59/04.

²⁷ U trenutku ocjene važeći Zakon o elektroničkim medijima „Narodne novine“, broj 122/03.

²⁸ Člankom 22. stavkom 4. ZZTN-a propisano je da su sudionici koncentracije obvezni prijaviti Agenciji koncentraciju ukoliko su istodobno ispunjeni uvjeti da ukupan prihod svih sudionika koncentracije, ostvaren prodajom robe i/ili usluga na svjetskom tržištu iznosi najmanje jednu milijardu kuna, u financijskoj godini koja je prethodila koncentraciji, i da ukupan prihod svakog od najmanje dva sudionika koncentracije, ostvaren prodajom robe i/ili usluga u RH iznosi najmanje 100.000.000 kuna, u financijskoj godini koja je prethodila koncentraciji.

²⁹ Zakon o elektroničkim medijima bio je na snazi do 11. prosinca 2009. godine.

da se u dijelu poslova koji se odnose na promjene vlasničke strukture u cijelosti isključi nadležnost Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja, te da te poslove obavljaju isključivo Agencija za elektroničke medije i Vijeće za elektroničke medije.

Naše je mišljenje prihvaćeno u cijelosti, te je Zakonom o elektroničkim medijima³¹ koji je stupio na snagu 11. prosinca 2009. propisana obveza nakladnika da svaku promjenu vlasničke strukture prijavljuje Vijeću za elektroničke medije, a da se na pružatelje medijskih usluga primjenjuju propisi o zaštiti tržišnog natjecanja.

³⁰ Mišljenje Agencije: 011-02/2009-01/07, od 25. svibnja 2009.

³¹ „Narodne novine“, broj 153/09.

4. PROMICANJE PRAVA I POLITIKE ZAŠTITE TRŽIŠNOG NATJECANJA

Razvoj i širenje kulture tržišnog natjecanja u samom je središtu naših aktivnosti. Cilj je opća prepoznatljivost i prihvaćanje mjera koje će stvoriti okruženje koje će svakodnevno svjedočiti o tome kako djelovanje Agencije doprinosi razvoju tržišta i donosi konkretne koristi, prije svega potrošačima, poduzetnicima, ali i jačanju procesa tržišnog natjecanja u cjelini i rastu konkurentnosti nacionalnog gospodarstva. Kultura tržišnog natjecanja podrazumijeva stvaranje i usklađenost zakonodavnog okvira koji će poticati konkurentno okruženje za razvitak poduzetništva. Takvo podizanje svijesti o ulozi i važnosti tržišnog natjecanja novi ZZTN dodatno će osnažiti dajući Agenciji zakonsku ovlast davanja mišljenja i o sukladnosti važećih propisa, a ne samo nacrtu novih zakona i propisa.

Analiza tržišta na kojima postoje prepreke koje onemogućavaju ili sprječavaju razvoj tržišnog natjecanja odnosno pojavu konkurencije na tim tržištima, istraživanja su koja nisu samo i jedino važna Agenciji u donošenju odluka nego i mjerodavnim tijelima državne uprave koja predlažu zakonske modele uređenja pojedinih djelatnosti, jer na taj način i poduzetnici i korisnici usluga dobivaju uvid u tržišne zadanosti obavljanja pojedinih djelatnosti i mogućnost njihovog redefiniranja.

U 2009. godini u tom smislu analizirali tržišta pružanja usluga Sekcije agencija Hrvatske udruge za odnose s javnošću, proveli je ispitivanje načina određivanja naknade za pružanje plinoinstalaterskih i plinoservisnih usluga, istražili tržišta poštanskih usluga i kurirskih usluga, tržišta mlijeka i mliječnih proizvoda u Republici Hrvatskoj u 2008., tržište distributivne trgovine mješovitom robom, pretežno hranom, pićima i higijenskim proizvodima za domaćinstvo, tržišta tiska u Republici Hrvatskoj te tržište uredskog materijala.

Navedene analize provedene su kako bi se utvrdilo stanje na tim tržištima, prije svega tržišni udjeli poduzetnika koji djeluju na tim tržištima i eventualno postojanje zapreka ulasku na pojedina tržišta, a kako bi se sukladno ZZTN-u, utvrdilo postoje li osnove za pokretanje postupka ocjene sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja, odnosno kako bi se prije donošenja zaključka o pokretanju postupka u svakom pojedinom slučaju nastojala postići ponovna uspostava učinkovitoga tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu.

Podaci i rezultati pojedinih provedenih istraživanja, primjerice istraživanja tržišta nabave mješovite robe od veleprodajnih centara Velpro u sastavu Konzuma u okviru projekta Plus Marketi, te rezultati istraživanja tržišta distributivne trgovine mješovitom robom, pretežno hranom, pićima i higijenskim proizvodima za domaćinstvo u Republici Hrvatskoj u 2008. i 2009. godini, pročišćeni od poslovnih tajni, objavljeni su na našoj Internet stranici.

4.1. Najvažniji nalazi sedme analize tržišta distributivne trgovine mješovitom robom, pretežno hranom, pićima i higijenskim proizvodima za domaćinstvo u Republici Hrvatskoj u 2009. godini

Istraživanje tržišta u 2009. godini obuhvaćalo je trgovinu na veliko i trgovinu na malo spomenutim proizvodima, a temeljilo se na uzorku od 54 poduzetnika koji su po ostvarenim prihodima najveći poduzetnici na ovim tržištima u Republici Hrvatskoj.

Ukupan prihod svih poduzetnika iz uzorka, ostvaren trgovinom na veliko mješovitom robom, pretežno hranom, pićima i higijenskim proizvodima za domaćinstvo u Republici Hrvatskoj u 2009. godini iznosio je 6,7 milijardi kuna. Rezultati istraživanja pokazuju da je tržište trgovine na veliko visoko koncentrirano. Najveći tržišni udjel ostvario je poduzetnik Konzum d.d., a slijedi ga poduzetnik Metro Cash& Carry. Oba poduzetnika u 2009. godini bilježe pad prihoda u odnosu na 2008. godinu, međutim, istodobno većina poduzetnika i nadalje bilježi rast prihoda pri čemu je važno naglasiti da se to ne odnosi samo na velike trgovačke lance, već i na one manje koji djelatnost trgovine na malo obavljaju na lokalnoj i regionalnoj razini.

Za trgovinu na malo, rezultati istraživanja pokazuju da je ukupno ostvareni prihod svih poduzetnika iz uzorka na tržištu trgovine na malo u 2009. godini iznosio 28,3 milijardi kuna što je za oko 1 % manje od prihoda ostvarenog u 2008. godini. Najveći prihod kao i tržišni udio i nadalje ima Konzum, a zatim slijede Plodine, Kaufland Hrvatska, Mercator-H, Billa, Lidl, Kerum, Dinova - Diona, Tommy i Getro. Značajan rast, kako prihoda, tako i tržišnog udjela u 2009. godini bilježe Plodine, Kaufland, Lidl kao i Dinova-Diona što je nastavak trenda iz prethodne 2008. godine, dok su tržišni udjeli Mercatora – H, Bille i Getroa u padu. Uz to, u 2009. godini nastavljen je konsolidacija tržišta ali i jačanje poduzetnika koji su proteklih pet godina ušli na mjerodavno tržište. Dinamičnost je i nadalje je značajka ovog mjerodavnog tržišta. Trend spajanja i preuzimanja nastavlja se i u 2009., što utječe na rast koncentriranosti tržišta. Naime, u 2009. zabilježen je rast koncentriranosti tržišta među pet vodećih trgovaca na malo što pokazuje da konkurencija na tom mjerodavnom tržištu slabi. Rezultati ovog istraživanja objavljeni su na Agencijskoj Internet stranici.³²

Agencija je dužna sukladno članku 29. ZZTN-a na zahtjev ministarstava i drugih državnih tijela davati stručna mišljenja o sukladnost nacrta prijedloga zakona i drugih propisa sa ZZTN-om, kao i davati stručna mišljenja o ostalim pitanjima koja mogu značajno utjecati na tržišno natjecanje.

U 2009. godini dano je 15 takvih mišljenja na zahtjev državnih tijela, udruga poduzetnika, pravnih i fizičkih osoba.

Na zahtjev Ministarstva znanosti, obrazovanja i športa u prosincu 2009. godine Agencija je uvažavajući postojanje javnog interesa dala svoje mišljenje o prijedlogu Zakona o udžbenicima za osnovnu i srednju školu³³. U mišljenju je naglasila potrebu donošenja udžbeničkog standarda kao preduvjeta za primjenu zakona, te je predložila da se, s obzirom na široke ovlasti povjerenstva, zakonom kriteriji za njegovo imenovanje te isključi mogućnost bilo kakve kapitalne ili osobne povezanosti članova povjerenstva s nakladnicima predmetnih udžbenika.

Nadalje, radi odvratanja nakladnika od mogućih dogovora o cijenama, koji predstavljaju tešku povredu propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, Agencija je predložila dodavanje odredbe sukladno kojoj bi povjerenstvo, u slučaju sumnje o postojanju dogovora o cijenama među nakladnicima o tome obavijestilo Agenciju.

³² Vidi http://www.aztn.hr/uploads/documents/istrazivanje_trzista/031-022010-01024.pdf.

³³ Mišljenje Agencije: 011-01/2009-01/014, od 4. prosinca 2009.

Također, ukazano je na neprimjenjivost predložene sankcije za nepoštivanje odredbe o maloprodajnoj cijeni, odnosno povlačenje spornog udžbenika s tržišta uz istovremeno isključivanje nakladnika s tržišta putem neodobravanja niti jednog njegovog udžbenika tijekom dvije godine. Naime, budući da nakladnici ne distribuiraju sami svoje naslove već to čine distributeri, takva bi odredba mogla neopravdano pogoditi one nakladnike čiji distributeri krše odredbe Zakona o fiksnoj cijeni udžbenika.

U konačni prijedlog Zakona o udžbenicima za osnovnu i srednju školu uvrštene su sve preporuke Agencije.

U drugom je slučaju, na zahtjev Hrvatske gospodarske komore dano mišljenje na Cjenik usluga autobusnih kolodvora po kategorijama. Agencija je utvrdila kako je predmetni Cjenik donesen sukladno odredbi članka 88. stavka 9. Zakona o prijevozu u cestovnom prometu³⁴ te da se navedenim cijenama i propisanim provizijama ne sprječava, ograničava ili narušava tržišno natjecanje. Agencija je imala u vidu i specifičnosti predmetnog tržišta, odnosno činjenicu da u gradovima u Republici Hrvatskoj u pravilu ne postoje dva ili više autobusnih kolodvora te stoga i ne postoji tržišno natjecanje među njima te zakonsku obvezu prijevoznika koji obavlja javni linijski prijevoz da koristi autobusni kolodvor u mjestu u kojem postoji³⁵.

Također, u 2009. godini, iako za to ne postoji zakonska obaveza, dali smo niz mišljenja vezano primjerice uz ugovore o kupoprodaji sklopljene između prodavatelja koji ima vladajući položaj i njegovih kupaca, promotivne akcije poduzetnika koji su u vladajućem položaju te mogućnosti sklapanja ugovora poduzetnika koji je bio korisnikom licencije u RH s nositeljem te licencije i.t.d.

4.2. Transparentnost rada Agencije

I u 2009. godini putem naše Internet stranice nastavljamo širiti znanje o pravu i politici tržišnog natjecanja. Do danas je na Internet stranici Agencije objavljeno 38 prijevoda pravne stečevine EU iz područja tržišnog natjecanja i 15 prijevoda iz područja državnih potpora (uredbi, smjernica, priopćenja i sl.), što ukupno iznosi 53 dokumenta prevedena na hrvatski jezik.

U listopadu 2009. objavljen je prijevod dijela teksta iz područja zaštite tržišnog natjecanja (anti-trust i kontrola koncentracija) i državnih potpora iz Radnog dokumenta Europske komisije SEC (2009) 1333 – Izvješće o napretku Hrvatske 2009., Poglavlje 8.: Politika tržišnog natjecanja, koji obuhvaća razdoblje od početka listopada 2008. do sredine rujna 2009.

U cilju jačanja transparentnosti rada u području ocjene koncentracija na svojoj Internet stranici odmah po izdavanju potvrde o potpunosti prijave koncentracije objavljuje se Javni poziv za dostavljanje primjedaba i mišljenja o mogućim učincima predmetne koncentracije poduzetnika na tržišno natjecanje. Javni poziv odnosi se na sve zainteresirane, prvenstveno konkurente sudionika koncentracije, udruge poduzetnika i potrošača, ali i državna tijela i institucije i sve druge pravne i fizičke osobe na čije bi interese provedba koncentracije mogla utjecati. Primjedbe, stavovi i mišljenja dostavljaju se Agenciji u pisanom obliku u roku od deset dana od dana objave poziva.

Nakon svake sjednice Vijeća važne odluke objavljujemo na Internet stranici u obliku priopćenja za javnost sa sjednice Vijeća. Tako je u 2009. godini između ostalih vijesti objavljeno i 32 priopćenja za javnost.

³⁴ „Narodne novine“, broj 174/04.

³⁵ Mišljenje Agencije: 031-01/2009-01/16, od 26. ožujka 2009.

Aktivnosti Agencije općenito su sve više praćene u medijima. Tijekom 2009. godine bilo je ukupno 1097 medijskih objava vezanih uz područje tržišnog natjecanja i državnih potpora ili pak komentara o našem radu.

5. SUDSKA KONTROLA ODLUKA AGENCIJE

5.1. Upravni sud Republike Hrvatske

Sukladno ZZTN-u nezadovoljna stranka protiv odluka Agencije može pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Republike Hrvatske.

U razdoblju od 2003. do 2009. godine Upravni sud Republike Hrvatske donio je ukupno 56 odluka po tužbama protiv odluka Agencije. Iako to u prosjeku iznosi 6 tužbi godišnje, najviše odluka, njih 16, Upravni sud Republike Hrvatske donio je primjerice 2007. godine, dok je 2009. godine donesena jedna odluka u korist Agencije kojom se tužba nezadovoljne strane protiv odluke Agencije odbija.

I u ranijim godinama u najvećem broju slučajeva odluke Agencije potvrđivane su od strane suda. U manje od 10 % svih donesenih odluka Upravni sud Republike Hrvatske odlučio je da se iz postupovnih razloga predmet vraća na ponovno odlučivanje Agenciji. Najčešći slučajevi vraćanja predmeta na ponovno postupanje bili su, primjerice, iz razloga neodržavanja usmene rasprave iako njeno održavanje nije izričito propisano ZZTN-om, budući da u spornim postupcima nisu sudjelovale stranke sa suprotnim interesima³⁶, no Upravni sud Republike Hrvatske je unatoč tomu zauzeo stajalište da je i u tim slučajevima, zbog izuzetne složenosti materije, potrebno provesti usmenu raspravu.

Rješenja Agencije, kao i odluke Upravnog suda Republike Hrvatske po tužbi protiv odluka Agencije objavljuju se u cijelosti u „Narodnim novinama“. Stupanjem na snagu novog ZZTN-a, u „Narodnim novinama“ objavljivat će se samo izreke rješenja Agencije, dok će se puni tekst Agencijskih odluka, odluke Upravnog suda Republike Hrvatske povodom tužbi na rješenja te ostali akti Agencije objavljivati na Agencijskoj Internet stranici. Pri tome je važno napomenuti da će se podaci koji se smatraju poslovnom tajnom izuzeti od objave.

5.2. Prekršajni sudovi i Visoki prekršajni sud

Sukladno trenutno važećem ZZTN-u, prekršajni sudovi izriču sankcije – novčane kazne za povredu odredaba ZZTN-a. U 2009. godini uočen je bitan rast u kažnjavanju neprihvatljivog ponašanja poduzetnika u poštivanju propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, pa je to ide u prilog tvrdnji da je sustavno i uporno ukazivanje na potrebu ozbiljnijeg odnosa sudova prema ovoj problematici dalo određene rezultate i promijenilo svijest, barem dijela prekršajnih sudaca u odnosu na povrede ZZTN-a.

Naime, od 2003. do 2009. godine Agencija je podnijela 60 zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka, a prekršajni sudovi u Republici Hrvatskoj donijeli su ukupno 10 odluka kojima se poduzetnici i njihove odgovorne osobe kažnjavaju novčanom kaznom.

Prva odluka o kažnjavanju donesena je 2006., druga 2008., a čak 8 odluka o kažnjavanju doneseno je 2009. godine. Od tih 8 odluka prekršajnih sudova, 4 odluke donio je prekršajni sud u Zagrebu, 2 prekršajni sud u Imotskom, te po 1 odluku prekršajni sudovi u Blatu na Korčuli i Velikoj Gorici.

Prema strukturi optužnih prijedloga Agencije, sudovi su izrekli 4 novčane kazne zbog sklapanja zabranjenog sporazuma, 2 kazne zbog propuštanja obveze prijave namjere koncentracije, jednu zbog nepostupanja po zahtjevu Agencije za dostavom očitovanja i podataka a u jednom je slučaju Visoki prekršajni sud prihvatio zahtjev za izvanredno

³⁶ Postupci, u kojima nema stranaka sa suprotnim interesima, vođeni su po službenoj dužnosti protiv svih sudionika zabranjenog sporazuma, budući da je za postojanje sporazuma potrebno utvrditi suglasnost volje sudionika sporazuma.

ublažavanje pravomoćno izrečene kazne³⁷. Naime, pravomoćno izrečenu novčanu kaznu zbog sklapanja zabranjenog sporazuma koja je predstavljala vrijednost od oko 3 % ukupnog godišnjeg prihoda poduzetnika u godini koja prethodi godini u kojoj je povreda počinjena Visoki prekršajni sud preinačio je u novčanu kaznu koja predstavlja iznos od oko 1 % ukupnog godišnjeg prihoda.

Iz navedenog proizlazi da je u 2009. godini izrečeno i naplaćeno 1.014.577,39 kuna novčanih kazni što čini oko 75 % svih novčanih kazni koje su izrečene u razdoblju od 2003 – 2009³⁸.

U 2009. godini Agencija je podnijela ukupno 22 optužna prijedloga, i to 15 protiv sudionika kartela autoškola na području Rijeke, 2 optužna prijedloga zbog zlouporabe vladajućeg položaja na tržištu prodaje ukapljenog naftnog plina te tržištu usluge prijevoza, utovara i istovara hrane i pića iz zrakoplova, 1 optužni prijedlog zbog sklapanja zabranjenog sporazuma na tržištu telekomunikacijskim uslugama, 1 optužni prijedlog zbog nepostupanja po rješenju Agencije o privremenoj mjeri te 3 optužna prijedloga zbog nedostavljanja očitovanja i podataka Agenciji.

³⁷ Prekršajni sud u Zagrebu u predmetima: UP/I-030-02/2007-02/30, protiv poduzetnika AGROKOR d.d., Zagreb / UNEX MPG d.o.o., Zagreb; UP/I-030-02/2008-02/28 protiv poduzetnika Gavrilović prva hrvatska tvornica salame, sušena mesa i masti, Mate Gavrilovića Potomci d.o.o., UP/I 030-02/2008-02/06, protiv trgovačkog društva DJELO d.o.o.,

Prekršajni sud u Velikoj Gorici u predmetu: UP/I 030-02/2004-01/38 protiv poduzetnika P.Z. Auto d.o.o..

Prekršajni sud u Imotskom u predmetima: UP/I 030-02/2006-01/39 protiv poduzetnika Denibus d.o.o. i UP/I 030-02/2006-01/39 protiv poduzetnika Autopoduzeće Imotski.

Prekršajni sud u Blatu u predmetu: UP/I 030-02/2004-01/39 protiv poduzetnika Vojvodić Promet.

³⁸ Od 2003. do 2009. ukupno je izrečeno 1.364.577,39 kuna novčanih kazni.

6. SURADNJA SA SEKTORSKIM REGULATORIMA

Nastavak suradnje s mjerodavnim tijelima i sektorskim regulatorima, kao i davanje prijedloga za jasnije razgraničenje nadležnosti u odnosu na pojedine institute zaštite tržišnog natjecanja obilježili su rad Agencije i u 2009. godini³⁹. Nastavljena je suradnja s Hrvatskom narodnom bankom (HNB), Hrvatskom energetsom regulatornom agencijom (HERA), Agencijom za elektroničke medije (AEM), Hrvatskom agencijom za nadzor financijskih usluga (HANFA) i Hrvatskom agencijom za poštu i elektroničke komunikacije (HAKOM) te je započeta suradnja s novoosnovanom Agencijom za regulaciju tržišta željezničkih usluga (ARTZU).

6.1. Suradnja s Hrvatskom narodnom bankom

Budući da je zaštita tržišnog natjecanja u bankarskom sektoru povjerena Hrvatskoj narodnoj banci temeljem Zakona o kreditnim institucijama („Narodne novine“, broj 117/08; dalje: ZOKI), to je sektor u kojem Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja ne provodi Agencija već HNB. Ovakav sustav zaštite tržišnog natjecanja koji se primjenjuje na banke i kreditne institucije na snazi je do ulaska Republike Hrvatske u Europsku uniju. Ulaskom u Europsku uniju nadležnost za zaštitu tržišnog natjecanja u bankarskom sektoru preuzet će Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja sukladno članku 373. ZOKI-a.

Suradnja između HNB-a i Agencije nužna je kako bi se u financijskom sektoru osigurao istovjetan sustav zaštite tržišnog natjecanja kao i u ostalim sektorima. Suradnja se odvija temeljem Sporazuma o suradnji na području zaštite tržišnog natjecanja na tržištu bankarskih i financijskih usluga.

U 2009. godini Agencija je od HNB-a zaprimila zahtjeve za davanjem mišljenja o analizi namjere provedbe koncentracija i to Centar banke d.d. i Nava banke d.d.⁴⁰, te Nava banke d.d. i grupe dioničara - GIP Pionir d.o.o., Gradko d.o.o., Paron d.o.o., Munis d.o.o., Tehnikogradnja d.o.o. i Dragica Predović⁴¹.

Agencija je temeljem podataka iznesenih u zahtjevu, odnosno očitovanju koje je HNB dostavio na uvid, te podataka iznesenih u analizi zaprimljenoj uz zahtjev, zaključila da u spomenutim slučajevima nije riječ o zabranjenim koncentracijama u smislu članka 18. ZZTN-a, odnosno da nije riječ o koncentraciji kojom se stvara novi ili jača postojeći vladajući položaj poduzetnika, niti je riječ o koncentraciji koja može značajno utjecati na sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu.

U svim ostalim aspektima zaštite tržišnog natjecanja u financijskom sektoru (to se prije svega odnosi na sklapanje zabranjenih sporazuma i zlouporabu vladajućeg položaja) HNB autonomno i samostalno provodi propise s područja zaštite tržišnog natjecanja.

6.2. Suradnja s Hrvatskom agencijom za poštu i elektroničke komunikacije

Hrvatska agencija za poštu i elektroničke komunikacije kao regulatorno tijelo za provedbu Zakona o elektroničkim komunikacijama („Narodne novine“, broj 73/08), promiče tržišno natjecanje u obavljanju djelatnosti elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga, te surađuje s Agencijom na način da zahtijeva mišljenje Agencije ili predlaže pokretanje postupka pred

³⁹ Primjerice, Mišljenje Agencije o prijedlogu Zakona o elektroničkim medijima, broj 011-02/2009-01/07, od 25. svibnja 2009.

⁴⁰ Mišljenje Agencije: 031-02/2009-01/15, od 26. ožujka 2009.

⁴¹ Mišljenje Agencije: 031-02/2009-01/3, od 30. lipnja 2009.

Agencijom u svim slučajevima sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja, u skladu sa Zakonom o zaštiti tržišnog natjecanja.

Zbog rastućeg broja prijava i zahtjeva za pokretanje postupka koje Agencija zaprimi iz područja elektroničkih komunikacija i kompleksnosti predmeta koji se odnose na nove tehnologije i nova tržišta te uključuju velik broj korisnika, nužna je suradnja Agencije s HAKOM-om.

Polazeći od strateškog značaja tržišta elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga u Republici Hrvatskoj za cjelokupno hrvatsko gospodarstvo, a osobito mogućih učinaka tržišnog natjecanja na tom tržištu na standard hrvatskih građana, Agencija i HAKOM suradnju temelje na Sporazumu o suradnji na području zaštite tržišnog natjecanja na tržištu poštanskih i kurirskih usluga te tržištu elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga. Tim sporazumom utvrđeni su modaliteti suradnje dvaju regulatora s ciljem unaprjeđivanja i potpore razvitku konkurencije na tim tržištima.

7. DRŽAVNE POTPORE

7.1. Zakonodavni okvir

Djelokrug Agencije na području nadzora državnih potpora uređen je Zakonom o državnim potporama („Narodne novine“, broj 140/2005), Uredbom o državnim potporama („Narodne novine“, broj 50/2006) i Pravilnikom o obliku i sadržaju, te načinu prikupljanja podataka i vođenja evidencija državnih potpora („Narodne novine“, broj 2/2010). U provedbi nadzora pored spomenutih propisa Agencija primjenjuje pravila o dodjeli državnih potpora koja su sadržana u propisima za pojedine vrste i kategorije potpora, a koja su izravno preuzeta u hrvatsko zakonodavstvo iz pravne stečevine EU u obliku Odluka Vlade RH.

Naime, sukladno članku 3. Uredbe o državnim potporama, Vlada Republike Hrvatske na prijedlog ministra financija donosi odluke o objavljivanju u „Narodnim novinama“ pravila o državnim potporama koja se primjenjuju u državama članicama EU.

Konkretno, do sada je objavljeno 29 odluka o pravilima za dodjelu određenih kategorija i oblika potpora (potpore za zapošljavanje, male i srednje poduzetnike, istraživanje i razvoj i inovacije, regionalne potpore, potpore za obavljanje usluga od općeg gospodarskog interesa i.t.d.) ili odluka o pravilima za dodjelu potpora određenim sektorima (transportu, audiovizualnim djelatnostima, javnoj televiziji i.t.d.) U 2009. godini objavljena su tri nova propisa i to o skupnom izuzeću državnih potpora, o državnim potporama u obliku jamstva te privremeni okvir za dodjelu državnih potpora kojima se podupire pristup financiranju u trenutnoj financijskoj i gospodarskoj krizi.

Zadaća je i obveza Agencije prilikom nadzora dodjele državnih potpora postupati sukladno tim pravilima, te davateljima i korisnicima državnih potpora pomoći u razumijevanju tih propisa.

Tijekom 2009. godine težište aktivnosti Agencije bilo je na provedbi propisa o državnim potporama kojima se ublažuju posljedice financijske i gospodarske krize. Spomenute propise EU je donijela i za bankarski i ostale gospodarske sektore, a Republika Hrvatska je u svoje zakonodavstvo preuzela i donijela Odluku o objavljivanju pravila privremenog okvira za mjere državnih potpora kojima se podupire pristup financiranju u trenutnoj financijskoj i gospodarskoj krizi (dalje: Privremeni okvir)⁴². Ovim su se propisom, upravo kako bi se državama članicama olakšala bitka s gospodarskom krizom i ublažile njezine posljedice za poduzetnike i čitavo gospodarstvo, djelomično izmijenila postojeća pravila o državnim potporama. Primjeri iz prakse Agencije u dodjeli tih potpora u 2009. godini dani su u nastavku teksta.

7.2. Provedba propisa o državnim potporama

Djelokrug Agencije u odnosu na državne potpore obuhvaća prije svega ocjenu prijedloga državnih potpora i programa državnih potpora, nadzor provedbe i učinaka dodijeljenih državnih potpora i nalog povrata državnih potpora koje su dane ili korištene protivno propisima, prikupljanje, obradu i evidentiranje podataka o državnim potporama i vođenje evidencije o državnim potporama, davanje poticaja i prijedloga za unapređenje sustava državnih potpora sudjelovanjem u pripremi nacрта prijedloga zakona i drugih propisa koji se odnose na državne potpore, suradnju s tijelima jedinica područne (regionalne) i lokalne samouprave i s međunarodnim tijelima, u skladu s međunarodno preuzetim obvezama Republike Hrvatske.

⁴² „Narodne novine“, broj 56/2009.

7.2.1. Odluke u 2009. godini

U protekloj godini Agencija je riješila 52 predmeta s područja državnih potpora, od čega se 26 odluka odnosilo na programe državnih potpora, 6 odluka na dodjelu pojedinačnih državnih potpora, a 20 predmeta odnosilo se na davanje mišljenja, upite korisnika i davatelja državnih potpora, objašnjenja propisa o potporama, prikupljanje podataka o potporama i slično.

Od ukupno 32 donesene odluke koje se odnose na programe i pojedinačne potpore, 30 je riješeno temeljem zahtjeva davatelja potpore, a 2 odluke donesene su u postupku koji je pokrenut po službenoj dužnosti (radilo se o naknadnim odobrenjima državnih potpora koje su dodijeljene poduzetnicima Croatia Airlines d.d. i HOC Bjelolasica d.o.o. za obavljanje službe od općeg gospodarskog interesa).

7.2.1.1. Programi potpora odobreni po Privremenom okviru

Sukladno gore spomenutom Privremenom okviru za mjere državnih potpora kojima se podupire pristup financiranju u trenutnoj financijskoj i gospodarskoj krizi Agencija je u 2009. godini odobrila 7 takvih programa potpora.

Konkretno, Privremeni okvir ublažava i pojednostavljuje pravila za dodjelu pojedinih postojećih kategorija državnih potpora, a mjere obuhvaćaju:

- dodjelu ograničenog iznosa potpora do 500.000 eura u razdoblju od 1. siječnja 2008. do 31. prosinca 2010.;
- potpore u obliku jamstava s ciljem poticanja poduzetnika za lakši pristup financijskom tržištu i smanjenju trenutne nesklonosti banaka za povećani rizik prilikom odobravanja kredita;
- potpore u obliku subvencionirane kamatne stope na način da je uvedena privremena referentna kamatna stopa koja je značajno niža od postojeće referentne kamatne stope;
- potpore za proizvodnju zelenih proizvoda koji povećavaju razinu zaštite okoliša, a dodjeljuju se u obliku subvencionirane kamatne stope;
- potpore za ulaganje u rizični kapital do iznosa od 1,5 milijuna eura kako bi se malim i srednjim poduzetnicima olakšao pristup kapitalu uslijed nemogućnosti pristupa financijskom tržištu;
- kratkoročno osiguranje izvoznih kredita od strane javnih osiguravatelja kako bi se ublažio nedostatak pokrivenosti rizika od strane privatnih osiguravatelja.

Programi potpora koje je Agencija odobrila temeljem Privremenog okvira odnose se na dodjelu ograničenog iznosa potpora do 500.000 eura i na potpore u obliku subvencioniranja kamatne stope, uvođenjem privremene referentne kamatne stope.

Državna potpora do 500.000 eura može se dodijeliti pod sljedećim uvjetima:

- potpora ne prelazi iznos od 500,000 eura po poduzetniku bilo da se dodjeljuje u obliku bespovratnih sredstava (subvencija) ili u obliku različitom od bespovratnih sredstava (kredit pod povoljnijim uvjetima od tržišnih);
- potpora se dodjeljuje isključivo temeljem programa koji ne može biti ograničen na pojedinu regiju a potpora se ne može se dodijeliti jednokratno (*ad hoc*). Program državne potpore predstavlja akt na temelju kojeg se, bez potrebe za dodatnim provedbenim mjerama, unaprijed neodređenim korisnicima državne potpore dodjeljuju pojedinačne državne potpore;
- potpora se dodjeljuje poduzetnicima koji nisu bili u teškoćama (poduzetnik u teškoćama definiran je u Odluci o objavljivanju pravila o državnim potporama za sanaciju i restrukturiranje⁴³) 1. srpnja 2008., ali se može dodijeliti i poduzetnicima koji su nakon toga dana zapali u teškoće uzrokovane globalnom financijskom i gospodarskom krizom (n.p.r. nemogućnost dobivanja kredita od poslovne banke zbog smanjenja njenog plasmana);
- potpora se ne primjenjuje na poduzetnike iz sektora ribarstva;
- potpora se ne smije odnositi na direktno izvezene količine ili na osnivanje izvozne distribucijske mreže odnosno potporom se ne može uvjetovati kupnja domaćih proizvoda u odnosu na uvozne proizvode;
- potpora se mora dodijeliti najkasnije do 31. prosinca 2010.;
- prije dodjele potpore, davatelj državne potpore je u obvezi pribaviti od poduzetnika izjavu o svim dobivenim *de minimis* potporama i potporama do 500.000 eura iz razloga što zbroj ovih potpora u razdoblju od 1. siječnja 2008. do 31. prosinca 2010. ne smije prijeći ukupan iznos od 500.000 eura. Za primarnu poljoprivrednu proizvodnju dozvoljeni iznos je 15.000 eura;
- potpora se primjenjuje i na poduzetnike koji se bave preradom poljoprivrednih proizvoda i stavljanjem tih proizvoda na tržište.

Od navedenih 7 programa državnih potpora koje je Agencija odobrila po gore opisanim kriterijima, 5 programa (Prijedlog mjera državnih potpora u vrijeme financijske krize, Program kreditiranja proizvodnje, Program kreditiranja trajnih obrtnih sredstava za osnaženje poslovanja, Program kreditiranja financijskog restrukturiranja i Program kreditiranja za poboljšanje likvidnosti) odnosi se na programe Hrvatske banke za obnovu i razvitak, dok se preostala 2 programa (Program smanjenja negativnog utjecaja prometa na okoliš - smanjenje emisije štetnih plinova cestovnih vozila N2, N3 i M3, te Operativni program potpora za održavanje konkurentnosti tekstilne industrije, industrije kože i proizvoda od kože za 2009.) odnose na zahtjeve Fonda za zaštitu okoliša i energetske učinkovitost te Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva.

Mišljenje Agencije na HABOR-ov prijedlog mjera državnih potpora u vrijeme financijske krize⁴⁴

Agencija je od HBOR-a zaprimila prijedlog Mjera državnih potpora u vrijeme financijske krize (dalje: Prijedlog mjera) kojima HBOR-a uvodi poticajnu kamatnu stopu na kredite koje odobrava putem programa izrađenih na temelju Pravilnika o osnovnim uvjetima financiranja pojedinih ciljnih skupina koji sadrži uvjete za dodjelu regionalne državne potpore, državne potpore za male i srednje poduzetnike, državne potpore za istraživanje, razvoj i inovacije i

⁴³ „Narodne novine“, broj 20/2007.

⁴⁴ Mišljenje Agencije: UP/I 430-01/2009-09/02.

državne potpore za zaštitu okoliša. Cilj dodjele kredita uz umanjenu kamatu je olakšati poduzetnicima pristup sredstvima financiranja u vrijeme ekonomske i financijske krize i na taj način osigurati njihovu likvidnost. Korisnici kredita s poticajnom kamatnom stopom mogu biti svi poduzetnici koji na dan 1. srpnja 2008. nisu bili poduzetnici u financijskim teškoćama. Poticajna stopa primjenjivat će se na kredite odobrene do 31. prosinca 2010. i pripadajuće kamate koje dospijevaju do 31. prosinca 2012. Poticajna stopa primjenjuje se i kao granična kamatna stopa prilikom utvrđivanja je li riječ o državnoj potpori u obliku povoljnijeg zajma po ostalim kreditnim programima HBOR-a koji su izvan režima državnih potpora, primjerice Programa kreditiranja financijskog restrukturiranja.

Prijedlog mjera dobio je nakon provedene analize suglasnost Agencije.

Program kreditiranja proizvodnje⁴⁵

Cilj Programa kreditiranja proizvodnje je omogućiti poduzetnicima u razdoblju financijske i gospodarske krize lakši pristup kreditima za nabavu obrtnih sredstava namijenjenih robnoj proizvodnji kako bi se nastavilo nesmetano obavljanje proizvodnje te održala likvidnost poduzetnika. Najviši iznosi subvencionirane kamate veći su od dozvoljenog iznosa predviđenog za dodjelu državne potpore male vrijednosti, te iznose do 500.000 eura (u kunskoj protuvrijednosti) za krajnjeg korisnika.

Krajnji korisnici kredita predviđenih Programom kreditiranja proizvodnje su mikro, mali, srednji i veliki poduzetnici koji nisu bili u financijskim teškoćama 1. srpnja 2008., koji su registrirani i obavljaju proizvodnu djelatnost u Republici Hrvatskoj. U sklopu kreditiranja proizvodnje ne smije se poticati izvoz i stavljanje u povoljniji položaj domaćih proizvoda u odnosu na uvezene.

HBOR će Program provoditi preko poslovnih banaka i to na način da će ponudu za suradnju za njegovu provedbu uputiti svim bankama koje sukladno važećim internim metodologijama HBOR-a pripadaju rizičnim skupinama od A do B1/4. Poslovne banke koje prihvate ponudu HBOR-a, mogu krajnjim korisnicima odobravati kredite namijenjene za pripremu proizvodnje, premoštenje do naplate prodane robe te za cijeli ciklus od pripreme proizvodnje do naplate prodane robe.

Program smanjenja negativnog utjecaja prometa na okoliš – Prva mjera: Smanjenje emisije štetnih plinova cestovnih vozila (kategorije N2, N3 i M3)⁴⁶

Fond za zaštitu okoliša i energetska učinkovitost dostavio je Agenciji prijedlog navedenog Programa potpora kojim je predviđena dodjela državnih potpora do 500.000 eura temeljem Odluke o Privremenom okviru.

Osnovni cilj Programa je smanjenje emisija štetnih plinova i razine buke cestovnih motornih vozila kategorija N2, (cestovna vozila koja služe za prijevoz tereta čija najveća dopuštena masa nije veća od 3,5 t), N3 (cestovna vozila koja služe za prijevoz tereta čija je najveća dopuštena masa veća od 12 t) i M3 (motorna vozila za prijevoz putnika koja osim sjedišta vozača imaju više od 8 sjedišta i čija je najveća dopuštena masa veća od 5 t), sukladno s ciljevima predviđenim člankom 6. Zakona o zaštiti okoliša⁴⁷.

Naime, sukladno obrazloženju Programa, prometni sektor kao jedan od čimbenika ekonomskog rasta i kvalitete življenja predstavlja jedan od najvećih zagađivača okoliša, prvenstveno zbog velike emisije štetnih plinova prijevoznih sredstava, te je osim onečišćenja

⁴⁵ Rješenje Agencije: UP/I 430-01/2009-09/03, od 26. ožujka 2009., „Narodne novine“, broj 43/2009.

⁴⁶ Rješenje Agencije: UP/I 430-01/2009-83/01, od 26. ožujka 2009., „Narodne novine“, broj 43/2009.

⁴⁷ „Narodne novine“, broj 110/2007.

zraka, vode i tla, uzročnik stakleničkih plinova, globalnog zatopljenja, buke, vibracija, promjene klime, osiromašenja biološke raznolikosti, promjene krajolika, ali i prometnih nezgoda.

Programom su predviđene mjere smanjenja emisija štetnih plinova koje se odnose na kategorije cestovnih vozila N2, N3 i M3, a sukladno propisanim standardima (EURO 1, EURO 2, EURO 3, EURO 4 i EURO 5). Standardi emisija štetnih plinova određuju se za vozila u obliku grama emitirane tvari po prijeđenom kilometru, prosječno za tipični ciklus vožnje. Standardima se ograničava emisija ugljikovog monoksida (CO), ugljikovodika (HC), dušičnih oksida (NOx) i čestica (PM), (usporedbe radi, jedno vozilo standarda EURO 1 ima emisiju kao tri vozila standarda EURO 4, odnosno jedan kamion kao deset automobila).

U državama članicama Europske unije 1. listopada 2009. stupio je na snagu standard EURO 5, dok će se isti standard u Republici Hrvatskoj početi primjenjivati od 1. listopada 2010. Temeljem mjera iz Programa, namjerava se izvršiti zamjena oko 3.000 ekoloških neprihvatljivih vozila za cestovna vozila standarda EURO 5.

Poboljšanje ekoloških standarda vozila poduzetnika koji se bave cestovnim prijevozom, znatno je otežano nastankom globalne financijske i gospodarske krize, posebno, nemogućnosti dobivanja kredita na financijskom tržištu. Stoga se mjerama predviđenim u Programu nastoje otkloniti takvi problemi a dodjela državnih potpora pozitivno će utjecati na ovu gospodarsku djelatnost.

Korisnici državne potpore su mali, srednji i veliki poduzetnici. Korisnik državne potpore, između ostalog, ne smije pripadati kategoriji poduzetnika u teškoćama, osim ako je taj status stekao nakon 1. kolovoza 2008., zbog financijske i gospodarske krize.

Instrument državne potpore je subvencija u iznosu do 70.000 kuna po vozilu, za male i srednje poduzetnike, odnosno u iznosu do 50.000 kuna po vozilu za velike poduzetnike. Iznos državne potpore, zajedno s državnim potporama male vrijednosti i sredstvima iz ostalih programa državnih potpora, po pojedinom korisniku, ne može biti veća od 500.000 eura, za iste opravdane troškove, u kunsnoj protuvrijednosti na dan dodjele državne potpore sukladno srednjem tečaju Hrvatske narodne banke, u razdoblju od 1. siječnja 2008. do 31. prosinca 2010.

Operativni program potpora za održavanje konkurentnosti tekstilne industrije, industrije kože i proizvoda od kože za 2009. (Mjera subvencioniranja kamata na kredite, Mjera subvencioniranja trajnih obrtnih sredstava)⁴⁸

Agencija je na prijedlog Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva rješenjem odobrila subvencije za djelomično pokriće kamata na kredite i subvencije za nabavu trajnih obrtnih sredstava do iznosa od 500.000 eura temeljem Odluke o Privremenom okviru kao i regionalnu potporu sadržanu u Mjeri subvencioniranja početnih ulaganja i modernizacije iz prijedloga Operativnog programa potpora za održavanje konkurentnosti tekstilne industrije, industrije kože i proizvoda od kože za 2009. (dalje Operativni program).

Agencija je Operativni program ocijenila sukladnim ZDP-u i navela uvjete i rokove, ispunjenje kojih je neophodno za njegovu provedbu, prema kojima je Ministarstvo gospodarstva, rada i poduzetništva, u obvezi je Agenciji dostaviti Izvješće o provedbi u odnosu na Mjeru subvencioniranja kamata na kredite i Mjeru subvencioniranja trajnih obrtnih sredstava, a rok za izvršenje bio je 31. prosinac 2009.

⁴⁸ Rješenje Agencije: UP/I 430-01/2009-02/003, od 30. srpnja 2009., „Narodne novine“, broj 102/2009.

Operativni program je predviđen kao jedna od mjera za otklanjanje ozbiljnih poteškoća u gospodarstvu nastalih zbog gospodarske i financijske krize, posebice u odnosu na negativne učinke koji su zahvatili tekstilnu, odjevnu industriju i industriju kože. Na taj način nastoji se poduzetnicima omogućiti povoljnije financiranje tekućeg poslovanja, naročito u razdoblju produžavanja rokova naplate prodane robe, pada narudžbi na domaćem i inozemnom tržištu, čime se ublažava značajno umanjeње kreditne aktivnosti poslovnih banaka. Operativni program ima za cilj uspostavu bolje tekuće likvidnosti, dugoročne financijske ravnoteže poduzetnika, povećanje stabilnosti i uspješnosti poslovanja, održavanje konkurentnosti i očuvanja zaposlenosti.

Mjera subvencioniranja kamata na kredite predviđa subvencioniranje kamata na kredite koji su ugovoreni s poslovnim bankama od 1. siječnja 2009. nadalje, a obuhvaća i subvencioniranje kamata na kredite ugovorene s poslovnim bankama nakon 1. srpnja 2008., ako je po istima došlo do povećanja kamatnih stopa od strane davatelja kredita, pod uvjetom da je takvo povećanje kamatne stope posljedica gospodarske i financijske krize.

Krediti moraju biti isključivo namijenjeni za ulaganje u osnovna sredstva (strojeve, opremu i strojeve), financiranje trajnih obrtnih sredstava (financiranje proizvodnje) odnosno za financiranje nematerijalne imovine (patenti, licence, nepatentirano tehničko znanje i slično). Iznos subvencije kamata može iznositi do 3 postotna poena na kredite ugovorene od 1. siječnja 2009., dok će se za kredite ugovorene od 1. srpnja 2008., subvencionirati razlika između ugovorene i naknadno povećane kamatne stope od strane poslovne banke.

Ova subvencija primjenjivat će se na kredite odobrene kod poslovnih banaka do dana objave javnog poziva za dodjelu predmetnih sredstava i pripadajuće kamate koje dospijevaju do 31. prosinca 2012., te će se obračunavati temeljem ugovora o kreditu i plana otplate, sukladno točki 4.4.2. Odluke o privremenom okviru. Intenzitet potpore, po pojedinom poduzetniku, ne smije preći iznos od 500.000 eura u kunskoj protuvrijednosti.

Mjera subvencioniranja trajnih obrtnih sredstava namijenjena je održavanju poslovne aktivnosti poduzetnika i zadržavanja trenutačne razine zaposlenosti.

Subvencioniranje trajnih obrtnih sredstava provodi se temeljem izračuna potrebnog obrtnog kapitala, kroz zalihe sirovine i materijala, zalihe nedovršene proizvodnje, zalihe gotovih proizvoda, potraživanja od kupaca i pojedinim fazama proizvodnog ciklusa. Iznos potrebnih trajnih obrtnih sredstava dokazuje se ugovorima o narudžbama, pismom namjere ili sličnim dokumentima za prodaju robe korištenjem tehnoloških normativa koji određuju vezanost sredstava u pojedinim fazama tehnološkog ciklusa. Intenzitet potpore, po pojedinom poduzetniku, ne smije preći iznos od 500.000 eura u kunskoj protuvrijednosti, sukladno točki 4.2.2. Odluke o privremenom okviru.

Korisnici sredstava mogu biti mali, srednji i veliki poduzetnici pod uvjetom da svoja sjedišta imaju na području Republike Hrvatske, te da im je osnovna registrirana djelatnost proizvodnja u području 13-Proizvodnja tekstila, 14-Proizvodnja odjeće i 15-Proizvodnja kože i srodnih proizvoda, sukladno Odluci o Nacionalnoj klasifikaciji djelatnosti za 2007.-NKD 2007⁴⁹.

Predmetna sredstava ne mogu se odobriti poduzetnicima u teškoćama sukladno točki 9. do 11. Odluke o objavljivanju pravila o državnim potporama za sanaciju i restrukturiranje poduzetnika u teškoćama, poduzetnicima u stečaju, poduzetnicima u postupku likvidacije, poduzetnicima koji imaju nepodmirenih obveza prema državnim institucijama ili zaposlenicima, te poduzetnicima od kojih je zatražen povrat potpore ili koji se nalaze u postupku povrata potpora. Međutim, državna potpora može se dodijeliti i poduzetnicima koji se prije 1. srpnja 2008. nisu smatrali poduzetnicima u teškoćama, ali su kasnije zapali u teškoće kao posljedica globalne i financijske gospodarske krize.

⁴⁹ „Narodne novine“, broj 58/2007.

7.2.2. Ostali programi potpora

U 2009. godini Agencija je temeljem zahtjeva davatelja potpora odobrila i niz programa potpora za kulturu, zapošljavanje, male i srednje poduzetnike u turizmu, razvoj regija, obavljanje službe od općeg gospodarskog interesa, promet i audiovizualne djelatnosti.

Potpore za kulturu, odobrene su na zahtjev Ministarstva kulture temeljem Programa financiranja nakladništva u 2009. u iznosu od 22.500.000 kuna,. Potpore za kulturu sukladno pravilima o državnim potporama dodjeljuju se za promicanje kulture i očuvanje baštine, audiovizualnu industriju, nakladništvo i javnu televiziju, u pravilu, u iznosima između 50 % i 100 % iznosa opravdanih troškova ukoliko se radi o projektima značajnim za razvoj hrvatske kulture.

7.2.2.1. Prijedlog Programa financiranja nakladništva u 2009.

Na zahtjev Ministarstva kulture, Agencija je 29. siječnja 2009. odobrila državne potpore za kulturu namijenjene financiranju nakladništva, sadržane u Programu financiranja nakladništva u 2009. Program predviđa potpore za izdavanje knjiga, izdavanje časopisa, književne manifestacije i književne programe u knjižarama, a namijenjene su pravnim i fizičkim osobama koje sukladno članku 2. stavku 2. ZDP-a obavljaju gospodarsku djelatnost. Intenzitet državne potpore može iznositi do 100 % opravdanih troškova, pod uvjetom da se dokaže da je pojedini projekt značajan za razvoj hrvatske kulture u smislu članka 40. Uredbe o državnim potporama, o čemu odlučuje stručno povjerenstvo Ministarstva kulture. Sredstva za provedbu Programa, u ukupnom iznosu od 22.500.000 kuna, planirana su u Državnom proračunu Republike Hrvatske za 2009., dok je trajanje istog predviđeno od 1. siječnja do 31. prosinca 2009.

Potpore za zapošljavanje koje se mogu odobriti za novo zapošljavanje osoba koje se teže zapošljavanju i za zapošljavanje osoba s invaliditetom temeljem Odluke o objavljivanju pravila o skupnim izuzećima u području državnih potpora⁵⁰. U cilju zapošljavanja i usavršavanja u 2009. odobren je Nacionalni provedbeni plan za zapošljavanje u razdoblju od 2009. do 2010. Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva, u iznosu od 136.686.670 kuna.

Potpore za male i srednje poduzetnike odobravaju se temeljem iste gore spomenute Odluke o objavljivanju pravila o skupnim izuzećima u području državnih potpora, a ovdje se odnose na potpore za investicije i potpore za novo zapošljavanje. Na taj način odobrene su potpore za male i srednje poduzetnike i regionalne potpore sadržane u Programu kreditiranja malog i srednjeg poduzetništva u turizmu - Poticaj za uspjeh, Ministarstva turizma, u iznosu od 198.375.000 kuna, za razdoblje od 2009. do 2011.

Potpore za zaštitu okoliša, sadržane primjerice u Pravilniku o uvjetima i načinu dodjele sredstava Fonda za zaštitu okoliša i energetske učinkovitosti, te kriterijima i mjerilima za ocjenjivanje zahtjeva za dodjeljivanje sredstava Fonda za zaštitu okoliša i energetske učinkovitost⁵¹, predviđa dodjelu potpora male vrijednosti. U 2009. Agenciji je dostavljen i Prijedlog izmjena i dopuna navedenog Pravilnika za kojeg utvrđeno da u cjelini ne sadrži državne potpore za zaštitu okoliša nego ga je potrebno doraditi u smislu izrade posebnog programa potpora i uskladiti s ostalim važećim pravilima o državnim potporama.

Regionalne državne potpore odobravaju se za ulaganja u materijalnu i nematerijalnu imovinu i novo zapošljavanje koje je povezano s tim ulaganjima. Rješenjem Agencije tako je odobrena regionalna državna potpora sadržana u Prijedlogu Pravilnika o osnovnim uvjetima financiranja pojedinih ciljnih skupina kojeg je dostavila Hrvatska banka za obnovu i razvitak.

⁵⁰ Odluka o objavljivanju općih pravila o skupnim izuzećima u području državnih potpora, „Narodne novine, broj 37/09.

⁵¹ „Narodne novine“, broj 18/09.

U Prijedlogu Pravilnika predviđena je i dodjela državnih potpora male vrijednosti, državnih potpora za male i srednje poduzetnike, državnih potpora za istraživanje, razvoj i inovacije te državnih potpora za zaštitu okoliša.

Potpore za digitalni TV signal ne odnose se niti na jednu od postojećih kategorija državnih potpora. Temeljem članka 4. stavka 3. točke d) ZDP-a prema kojemu se mogu dodijeliti državne potpore za poticanje određenih gospodarskih djelatnosti ili određenih gospodarskih područja, Agencija je odobrila dodjelu potpora fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih signala za 2007. i 2009. godinu u iznosu od 67.900.000 kuna, jer navedena mjera zadovoljava uvjete transparentnosti, proporcionalnosti i tehnološke neutralnosti.

Potpore za obavljanje službe od općeg gospodarskog interesa predstavljaju posebnu kategoriju potpora za čiju dodjelu je potrebno ispuniti sljedeća četiri kriterija:

- javna usluga i trajanje obveze pružanja iste mora biti jasno definirano;
- jasno definirane moraju biti i obveze poduzetnika i područje na koje se odnosi;
- parametri za obračun, nadzor i kontrolu naknade za javnu uslugu na isti je način potrebno unaprijed definirati,
- kao i način na koji se sprječava prekomjerna naknada i uređuje njezin povrat.

Republika Hrvatska, u skladu s važećim propisima o državnim potporama, samostalno odlučuje o subvencioniranju navedenih usluga poduzetnicima kojima je temeljem posebnih propisa povjereno obavljanje službe od općeg gospodarskog interesa, a koji bi bez državnih potpora bili onemogućeni u obavljanju i provedbi povjerenih im zadataka, uz napomenu da se subvencija može odnositi samo na obavljanje povjerene usluge. To znači da je poduzetniku, ukoliko obavlja i neke druge, komercijalne, aktivnosti, a ne samo povjerene mu usluge od općeg gospodarskog interesa, moguće je subvencionirati odnosno nadoknaditi mu troškove samo za objavljivanje usluge od javnog interesa.

Polazeći od navedenih kriterija, temeljem zahtjeva Ministarstva mora, prometa i infrastrukture, Agencija je provela postupak ocjene potpora u obliku subvencije Zračnoj luci Osijek. Riječ je o potporama u iznosu od 10.577.000 kuna u razdoblju od 2009. do 2013. u obliku subvencija za pokriće dodatnih varijabilnih i fiksnih troškova Zračne luke Osijek koja iz ostvarenog prihoda ne može pokriti ostvarene rashode koji proističu iz obveze Vlade Republike Hrvatske temeljem Odluke o otvorenosti Zračne luke Osijek d.o.o. u razdoblju od 2009. do 2013. godine.

U drugom je slučaju Agencija naknadno odobrila potpore poduzetniku Croatia Airlines d.d. za subvencioniranje redovitog domaćeg zračnog prijevoza u iznosu od 101.000.000 kuna za 2005. i 2006. godinu. Naime, u istom su kontekstu 6. rujna 2007. odobrene subvencije Croatia Airlinesu, temeljem zahtjeva Ministarstva mora, turizma, prometa i razvitka, za razdoblje od 2007 do 2011. sadržane u mjeri Očuvanje prometne povezanosti regija (domaći linijski zračni prijevoz)⁵². U trenutku donošenja ovog rješenja Agencija nije raspolagala činjenicama i obrazloženjima o dodijeljenim subvencijama Croatia Airlinesu za 2005. i 2006. te je otvorila postupak za naknadu ocjenu dodijeljenih subvencija. Nakon što je Ministarstvo financija dostavilo obrazloženja da je navedeni iznos dodijeljen u svrhu djelomičnog pokrivanja gubitaka na nerentabilnim domaćim linijama, a Croatia Airlines je jedina zrakoplovna kompanija koja obavlja cjelogodišnji zračni prijevoz na domaćim linijama, nakon što je Agencija ocijenila da se radi o minimalnom iznosu državnih potpora za pokriće rashoda, naknadno je odobrila subvencije tom poduzetniku za 2005. i 2006.

⁵² Rješenje Agencije: UP/I 430-01/2006-04/44, od 6. rujna 2007.

Nadalje, postupajući po zahtjevu Ministarstva znanosti, obrazovanja i športa, Agencija je provela postupak naknadnog odobrenja potpore za obavljanje sportskih i komunalnih usluga od općeg gospodarskog interesa poduzetniku HOC Bjelolasica d.o.o. i Javnoj ustanovi HOC u iznosu od 36.200.000 kuna, u obliku izravnih subvencija i kapitalnih ulaganja. Poduzetniku HOC Bjelolasica d.o.o. za razdoblje od 2008. do 2010. odobrena je subvencija u iznosu od 17.200.000 kuna, jer je sukladno odredbama članka 67. stavaka 2. i 3. Zakona o športu⁵³ Hrvatski olimpijski centar Bjelolasica određen kao športska građevina od posebnog interesa za Republiku Hrvatsku što je bio pravni temelj za donošenje pozitivne odluke o dodjeli državne potpore za obavljanje usluga od posebnog gospodarskog interesa⁵⁴. Međutim, istom poduzetniku je u razdoblju od 2004. do 2007. Ministarstvo isplatilo potpore u iznosu od 36.200.000 kuna koje nisu bile prijavljene Agenciji. Stoga je proveden postupak naknadnog odobrenja državne potpore i nakon što je Ministarstvo dostavilo sve potrebno dokaze i obrazloženja da su navedene potpore dodjeljivane za obavljanje usluga od posebnog gospodarskog interesa, Agencija je donijela rješenje o naknadnom odobrenju potpora.

Na zahtjev Ministarstva mora, prometa i infrastrukture 2009. doneseno je i stručno mišljenje na Prijedlog Uredbe o uvjetima i vrednovanju kriterija za davanje koncesija za obavljanje javnog prijevoza u linijskom obalnom pomorskom prometu, budući da sadrži sve potrebne elemente određene Odlukom Komisije i Smjericama Zajednice za obavljanje službe od općeg gospodarskog interesa⁵⁵.

Prethodno obvezujuće mišljenje Agencija donosi na prijedloge zakona koji sadrže državnu potporu, a prije njihovog upućivanja Vladi Republike Hrvatske. Agencija je u 2009. donijela prethodno obvezujuće mišljenje na Zakon o poštanskim uslugama koji sadržava pravni temelj za dodjelu potpora koje spadaju pod usluge od općeg gospodarskog interesa i prethodno obvezujuće mišljenje na Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o željeznici. Navedeni zakoni ne predstavljaju program državnih potpora kako to određuje članak 3. ZDP-a, već se radi o pravnoj osnovi na temelju koje će se donositi budući programi državnih potpora koje će davatelji državnih potpora trebati prijaviti Agenciji na prethodno odobrenje.

U 5 odluka kojima su ocijenjeni programi potpora i pojedinačne potpore, isključujući prethodna obvezujuća mišljenja i stručna mišljenja na zakone i izmjene zakona, Agencija je riješila da prijedlozi ne sadrže državnu potporu. Riječ je o: Izmjenama Pravilnika o dodjeli jamstava Hrvatske agencije za malo gospodarstvo i Prijedlogu izmjena i dopuna Pravilnika o uvjetima i načinu dodjele sredstava Fonda za zaštitu okoliša i energetske učinkovitosti, te kriterijima i mjerilima za ocjenjivanje zahtjeva za dodjeljivanje sredstava Fonda, kao i predmetima ocjene financijskog restrukturiranja poduzetnika Vjesnik d.d. i Primorje d.d. Senj, te mišljenju o Projektu IPA programa prekogranične suradnje Republike Slovenije i Republike Hrvatske za razdoblje od 2007. do 2013.

U ocjeni Prijedloga Izmjene i dopune Zakona o prijevozu u linijskom i povremenom obalnom pomorskom prometu utvrđeno je da isti ne sadrži državnu potporu, jer se navedene izmjene i dopune ne odnose na državne potpore.

Potpore male vrijednosti bile su predmetom ocjene u 5 slučajeva. Osnovni uvjet za donošenje pozitivne odluke kada je riječ o tzv. *de minimis* potpori je da takva potpora ne smije prelaziti iznos od 200.000 eura u tri fiskalne godine, a radilo se o:

- Pravilniku o načinu ostvarivanja porezne olakšice obveznika poreza na dobit na područjima posebne državne skrbi, Pravilniku o načinu ostvarivanja porezne olakšice obveznika poreza na dobit na području Grada Vukovara te Pravilniku o načinu ostvarivanja porezne olakšice obveznika poreza na dobit na brdsko-planinskim područjima Ministarstva regionalnog razvoja, šumarstva i vodnoga gospodarstva;

⁵³ „Narodne novine“ broj 71/06.

⁵⁴ Rješenje Agencije: UP/I 430-01/2008-05/16, od 17. prosinca 2008.

⁵⁵ Okvir Zajednice za državne potpore u obliku naknade za javne usluge, SL C 297/2005.

- Operativnom planu poticanja malog i srednjeg poduzetništva za 2009. Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva;
- Programu subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi u razdoblju od 2009. do 2011. Ministarstva mora, prometa i infrastrukture;
- Prijedlogu Odluke Vlade Republike Hrvatske o otpisu potraživanja po garancijama Hrvatske agencije za malo gospodarstvo; te
- Potporama za štete uzrokovane elementarnim nepogodama koju Grad Zagreb daje za prirodne nepogode, odnosno za štete prouzročene prirodnim nepogodama.

7.2.2.2. Program subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi u razdoblju od 2009. do 2011.⁵⁶

Iz zaprimljenog dopisa Ministarstva mora, prometa i infrastrukture, u svezi prijedloga Zaključka Programa subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi u razdoblju od 2009. do 2011., proizlazi da je na inicijativu nekadašnjeg Ministarstva mora, turizma, prometa i razvitka, Vlada Republike Hrvatske 12. svibnja 2007. usvojila Zaključak u svezi Programa subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi za 2007. Navedenom subvencijom Ministarstvo potiče fizičke ili pravne osobe koje su vlasnici brodova i brodica, odnosno hrvatske brodare u obavljanju prijevoza putnika i tereta u unutarnjim morskim vodama i teritorijalnom moru Republike Hrvatske.

Subvencioniranjem razlike u cijeni goriva tijekom 2007. i 2008., sukladno navodima Ministarstva, smatra se da je poboljšana ponuda hrvatskih privatnih brodara, posebice glede konkurentnosti i turističke ponude, budući da se na taj način smanjuju ukupni troškovi poslovanja poduzetnika koji se odnose na kružna putovanja, jednodnevna ili višednevna putovanja, prijevoz tereta u unutarnjim morskim vodama i slično. U razdoblju od 2007. do 2008. za 268 brodara ukupno je isplaćeno 16.300.000 kuna potpora.

S obzirom na spomenute pozitivne učinke dosadašnjih mjera subvencioniranja razlike u cijeni pogonskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi, Ministarstvo je predvidjelo nastavak provedbe Programa i u razdoblju od 2009. do 2011. Za tu namjenu planirano je 10.000.000 kuna za svaku godinu trajanja Programa, odnosno ukupan iznos od 30.000.000 kuna, a navedena sredstva planirana su u Državnom proračunu Republike Hrvatske na poziciji Ministarstva pod nazivom "Poticanje brodara u nacionalnoj plovidbi".

Planirana sredstva raspodijelit će se temeljem provedenog javnog postupka prikupljanja ponuda, odnosno nakon dostave dokaza o stvarno potrošenoj količini goriva prilikom obavljanja djelatnosti brodara, uz ovjeru nadležnih kapetanija i ispostavljenih računa o nabavljenoj količini goriva po punoj cijeni koštanja izraženoj u maloprodajnoj cijeni.

Na osnovi obavijesti Agencije upućene nekadašnjem Ministarstvu mora, turizma, prometa i razvitka od 21. lipnja 2007., u svezi prijedloga Zaključka Programa subvencioniranja razlike u cijeni pomorskog goriva brodarima u nacionalnoj plovidbi u 2007., utvrđeno je da je prijedlog Zaključka u stvari nastavak provedbe naprijed navedenog Programa iz 2007., te da je u konkretnom slučaju riječ o državnoj potpori male vrijednosti.

Temeljem iznesenih činjenica i uvidom u prijedlog Zaključka, Agencija je u svojoj obavijesti Ministarstvu utvrdila da je riječ o državnoj potpori male vrijednosti iz članka 2. Odluke o potporama male vrijednosti, budući da iz dostavljene dokumentacije proizlazi da ukupan iznos državne potpore za pojedinog korisnika ne prelazi iznos od 200.000 eura u kunskoj protuvrijednosti u razdoblju od tri fiskalne godine.

⁵⁶ Obavijest Agencije: 430-01/2009-04/004, od 17. srpnja 2009.

Nadalje, ispunjeni su i uvjeti iz članka 3. Odluke o državnim potporama male vrijednosti, jer je Ministarstvo u obvezi obavijestiti Agenciju o svakom dodijeljenom iznosu državne potpore male vrijednosti u roku od 15 dana od dana dodjele te je u obvezi voditi evidenciju o dodijeljenim državnim potporama male vrijednosti 10 godina od dana dodjele iste.

Međutim, s obzirom da je u konkretnom slučaju riječ o državnoj potpori male vrijednosti, Agencija je u obavijesti napomenula kako je zbog transparentnosti dodjele predmetnih subvencija, u prijedlogu Zaključka potrebno predvidjeti i sljedeće uvjete sukladno Odluci o državnim potporama male vrijednosti: predmetna sredstva ne mogu se dodijeliti poduzetnicima u teškoćama; Ministarstvo je kao davatelj državne potpore male vrijednosti, dužno izvjesiti korisnika državne potpore da mu je dodijeljena državna potpora male vrijednosti; Ministarstvo je prilikom prijave raspodjele sredstava, u obvezi pisanim putem zahtijevati od poduzetnika izjavu koliko je poduzetniku u tekućoj i kroz prethodne dvije fiskalne godine dodijeljeno državnih potpora male vrijednosti, sukladno članku 3. točki c) Odluke o državnim potporama male vrijednosti. Slijedom svega navedenog, a nakon što će Ministarstvo unijeti u prijedlog Zaključka odredbe iz ove obavijesti Agencije, smatrat će se da je isti usuglašen s Odlukom o potporama male vrijednosti.

7.2.2.3. Prijedlog operativnog plana poticanja malog i srednjeg poduzetništva za 2009.⁵⁷

Zahtjev za davanje mišljenja na Operativni plan poticanja malog i srednjeg poduzetništva za 2009. Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva, predviđa dodjelu sredstava državne potpore male vrijednosti sukladno odredbama iz Odluke o objavljivanju pravila o potporama male vrijednosti, a kao instrument dodjele državne potpore male vrijednosti predviđene su subvencije⁵⁸.

Uvidom u Operativni plan za 2009., Agencija je u svojoj obavijesti Ministarstvu utvrdila da njegove odredbe sadržajno odgovaraju odredbama Operativnih planova za poticanje malog i srednjeg poduzetništva za 2005., 2006., 2007. i 2008., dok pravnu osnovu Operativnog plana za 2009. predstavlja Program poticanja malog i srednjeg poduzetništva za razdoblje od 2008. do 2012., u kojem je istaknuta važnost razvijanja i jačanja malih i srednjih poduzetnika kao značajnog gospodarskog čimbenika i generatora razvoja. Uzimajući u obzir podatke iz 2008., Agencija je u predmetu klase: 430-01/2008-02/10, utvrdila da se u Operativnom planu za 2008. radi o državnim potporama male vrijednosti za malo i srednje poduzetništvo u ukupnom iznosu od 350.905.949 kuna.

Operativnim planom za 2009. Ministarstvo planira izdvojiti ukupno 331.433.342 kune u kojem su sadržani poticajni projekti, instrumenti i mjere poticanja razvoja malog gospodarstva, sukladno ciljevima iz Programa. No, dio iznosa od predviđenih 331.433.342 kune koji se odnosi za projekte Europske unije, kao i iznosi namijenjeni za jedinice lokalne i područne samouprave ne predstavljaju državnu potporu jer se ne radi o korisnicima državne potpore iz članka 2. stavka 2. ZDP-a, odnosno o pravnim i fizičkim osobama koje obavljajući gospodarsku djelatnost sudjeluju u prometu roba i usluga, a koriste neki od oblika državnih potpora.

Agencija je ocijenila da se državne potpore sadržane u Operativnom planu za 2009. odnose na potpore male vrijednosti koje, ukoliko su zadovoljeni svi uvjeti iz gore navedene Odluke, ne trebaju biti prijavljene Agenciji na odobrenje. Ministarstvu se ukazuje da ukupna potpora male vrijednosti ne smije premašiti iznos kunske protuvrijednosti od 200.000 eura po srednjem tečaju Hrvatske narodne banke na dan odobrenja potpore u razdoblju od tri fiskalne godine, odnosno 100.000 eura po korisniku, kada se radi o poduzetnicima koji obavljaju djelatnost cestovnog prijevoza, te da se Odluka ne primjenjuje u sljedećim slučajevima: za djelatnosti usmjerene k izvozu prema trećim zemljama, odnosno za potpore

⁵⁷ Obavijest Agencije: 430-01/2009-02/01, od 31. ožujka 2009.

⁵⁸ „Narodne novine“, broj 45/07.

koje su u izravnoj vezi s izvezenim količinama, s uspostavom i funkcioniranjem distribucijske mreže ili s drugim tekućim troškovima uz djelatnost izvoza, za potporu uvjetovanu korištenjem domaće, a ne uvezene robe, za potporu za nabavu vozila za cestovni prijevoz tereta koja se dodjeljuje poduzetnicima koji obavljaju cestovni prijevoz tereta za najamninu ili naknadu, te za potporu poduzetnicima u teškoćama.

7.2.3. Referentna i diskontna stopa

Referentna i diskontna stopa redovito se izračunava i objavljuje na Internet stranici Agencije. Obje stope primjenjuju se prilikom izračuna elementa državne potpore u tri slučaja: kao granična kamatna stopa za određivanje smatra li se zajam odobren od strane države državnom potporom, kao diskontna stopa za izračun sadašnje vrijednosti dodijeljene državne potpore, te za izračun buduće vrijednosti nezakonito dodijeljene državne potpore u trenutku povrata.

Osnovna referentna stopa u zadnjem tromjesečju 2009. iznosila je 7,63 %, a izračunata je na temelju kamatnih stopa na trezorske zapise Ministarstva financija. Osnovna referentna stopa uvećava se za referentnu maržu za rizik ovisno o kreditnom rejtingu poduzetnika i ponuđenim instrumentima osiguranja, a uvećana za fiksnu maržu od 100 baznih bodova primjenjuje se kao diskontna kamatna stopa prilikom izračuna sadašnje vrijednosti dodijeljene državne potpore.

Također, uslijed postojeće financijske i gospodarske krize, a temeljem prije spomenutog Privremenog okvira poduzetnicima je uz ispunjenje određenih uvjeta omogućeno korištenje referentne stope u iznosu koji je manji od prethodno navedene. Agencija izračunava i objavljuje tzv. privremenu (umanjenu) osnovnu referentnu stopu koja se može primjenjivati samo ukoliko postoji program dostavljen od davatelja državne potpore kojeg je odobrila Agencija, te se kao takva može primjenjivati na povoljnije zajmove dodijeljene poduzetnicima do 31. prosinca 2010. i kamate plaćene do 31. prosinca 2012. U zadnjem tromjesečju 2009. privremena osnovna referentna stopa je iznosila 5,21 %.

7.2.4. Izvješće o državnim potporama za 2008.

Obveza Agencije je izrada, objava i podnošenje Hrvatskom Saboru i posebnog izvješća o državnim potporama koje isključivo sadrži iscrpne podatke o dodijeljenim državnim potporama, dopuštenim intenzitetima i kriterijima dodjele, korisnicima potpora i.t.d. Prošlogodišnje izvješće – Godišnje izvješće o državnim potporama za 2008., Agencija je usvojila 24. studenoga 2009. a Hrvatski sabor ga je razmatrao na svojoj sjednici u veljači 2010.

U 2008. državne potpore iznosile su 8.810,5 milijuna kuna, što je 17,6 % manje nego u 2007., dok je udio ukupnih potpora u BDP-u u 2008. iznosio 2,6 %, što je u odnosu na prethodno razdoblje manje za 24,4 % kada je iznosio 3,4 %.

Podaci za 2008. odražavali su da su potpore po zaposlenom iznosile su 5.666,6 kuna, što je smanjenje za 19,6 % u odnosu na 2007. kada su iznosile 7.050,6 kuna. Potpore po stanovniku, s 2.430,7 kuna u 2007., smanjene su na 2.002,4 kuna u 2008., što predstavlja smanjenje od 17,6 %.

Premda u 2008. i nadalje dominiraju sektorske potpore za koje je dodijeljeno oko 3,5 milijardi kuna, ohrabruje kontinuirani pad udjela spomenutih potpora u korist rasta potpora namijenjenih horizontalnim ciljevima i regionalnom razvoju. Potpore dodijeljene posebnim sektorima u 2008. su u odnosu na 2007. manje za 40,2 %. Potpore dodijeljene za horizontalne ciljeve u 2008. bilježe rast od 24,6 % u odnosu na 2007., odnosno povećanje s 956 milijuna kuna na 1.191,4 milijun kuna. Ukoliko se k tome dodaju regionalne potpore i potpore dodijeljene na lokalnoj razini, koje prema EU metodologiji čine horizontalne potpore, tada ukupne horizontalne potpore u 2008. iznose 1.774,4 milijuna kuna, što je za oko 9 % više nego u 2007. Udio tako

obuhvaćenih horizontalnih potpora u ukupnim potporama u 2008. iznosi nešto više od 20 %, a udio tih potpora u potporama namijenjenim industriji i uslugama bez poljoprivrede i ribarstva iznosi oko 34 %, što predstavlja pozitivan trend te upućuje na zaključak da je i u Republici Hrvatskoj kod davatelja potpora sve prisutnija svijest o potrebi preusmjeravanja potpora za one namjene i ciljeve kojima se potiče rast efikasnosti i konkurentnosti svih poduzetnika.

8. PROJEKTI POMOĆI EUROPSKE UNIJE

PHARE 2005

U veljači 2009. dovršena je provedba projekta PHARE 2005 „Jačanje sposobnosti za provedbu EU politika tržišnog natjecanja i državnih potpora“. Twinning sa SR Njemačkom bio je usmjeren na izradu nacrtu novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja i savjetovanje u predmetima vezanima uz ispunjavanje obveza proizašlih iz Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju (predmeti državnih potpora, prvenstveno u sektorima čelika i brodogradnje), a u komponenti nabave izrađen je sveobuhvatni informatički sustav upravljanja dokumentima i predmetima. Projekt vrijedan 1,2 milijuna eura provodio se u Agenciji od travnja 2007. godine.

IPA 2007

Riječ je o dvogodišnjem projektu pomoći koji financira EU u vrijednosti od cca. 2 milijuna eura, usmjerenom poboljšanju uvjeta tržišnog natjecanja i politike državnih potpora u Republici Hrvatskoj. Agenciji kao korisnici trebao bi značajno pomoći u stvaranju svijesti o prednostima koje građanima donosi tržišno natjecanje, poštivanju propisa o zaštiti tržišnog natjecanja i ukupnom jačanju kulture tržišnog natjecanja.

Prvi se cilj projekta provodi od prosinca 2009. godine kroz ugovor o tehničkoj pomoći „CRO Compete - Jačanje politika tržišnog natjecanja i državnih potpora u Republici Hrvatskoj“, a usmjeren je na informiranje studenata, lokalnih vlasti i poslovne zajednice o prednostima koje učinkovito tržišno natjecanje donosi potrošačima i poreznim obveznicima. U okviru ovog dijela projekta, a na tragu dugogodišnjeg pozitivnog iskustva, već je započela priprema seminara o zaštiti tržišnog natjecanja i državnim potporama u suradnji s Hrvatskom gospodarskom komorom i drugim institucijama, uključujući hrvatske pravne i ekonomske fakultete.

Drugi je cilj usmjeren na jačanje kapaciteta Agencije, sektorskih regulatora i sudstva u provedbi pravila o tržišnom natjecanju i državnim potporama u razdoblju neposredno prije i nakon pristupanja Republike Hrvatske u članstvo EU, i to kroz twinning ugovor čiji se početak provedbe predviđa za prvu polovicu 2010. godine.

U jednom dijelu twinning će pripremiti Agenciju za rad u Europskoj mreži tijela za zaštitu tržišnog natjecanja (ECN), uz pomoć talijanskog tijela za tržišno natjecanje kao twinning partnera. U dijelu koji se odnosi na državne potpore, pomoć mjerodavnih institucija Velike Britanije kao twinning partnera bit će usmjerena na povećanje učinkovitosti, ažurnosti i transparentnosti donošenja odluka Agencije i unapređenje definiranja državnih potpora kod davatelja.

IPA 2008

U okviru ovog programa planiran je kratkoročni projekt (tzv. *facility*) vrijednosti 150,000 eura, i to u području nadležnosti Agencije koji se odnosi na državne potpore. Naime, riječ je o pomoći koja je potrebna Agenciji radi dovršetka postupaka ocjene restrukturiranja hrvatskih brodogradilišta (zaključke o prekidu postupaka odobravanja prijedloga državnih potpora sadržanih u programima restrukturiranja Agencija je donijela u srpnju 2008. godine, s namjerom da se postupci nastave i dovrše nakon dovršetka procesa privatizacije). Ovisno o tijeku procesa privatizacije, provedba ovog projekta planira se tijekom 2010. godine.

9. MEĐUNARODNA SURADNJA

9.1. Multilateralna suradnja

ICN

Tijekom 2009. nastavljena je suradnja u okviru međunarodne mreže tijela za tržišno natjecanje (International Competition Network) i to sudjelovanjem u nekolicini radnih skupina.

U Radnoj skupini za promicanje prava i politike tržišnog natjecanja predstavnici Agencije sudjelovali su na godišnjoj konferenciji održane u Zürichu u lipnju. Rad u ovoj radnoj skupini obuhvaćao je sudjelovanje u ispunjavanju upitnika i na telekonferencijama o tekućem radu, planovima i razmjeni doprinosa za priručnike, i to na Projektu za pregled i ažuriranje postojećih ICN instrumenata za promicanje prava i politike tržišnog natjecanja (Review and update project), Projektu istraživanje tržišta (Market Studies Project) i u Podskupini za tehničku pomoć.

U Radnoj skupini za kartele osim što je upućen komentar na nacrt priručnika o postupanjima u predmetima kartela (ICN Anti-Cartel Enforcement Manual), ispunjen je i upitnik o praksi Agencije u predmetima koji se odnose na kartele. Upitnik je predstavljen na godišnjoj radionici, održanoj u Kairu.

U Radnoj skupini za koncentracije sudjelovali smo u osmišljavanju dva dokumenta koje je izradila radna skupina za koncentracije. Prvi dokument obrađuje definiranje mjerodavnog tržišta sa posebno detaljnim obrazloženjima i preporukama vezanim uz primjenu SNIPP testa. Drugi dokument bavi se problematikom preuzimanja neuspješnog poduzetnika (*engl. failing firm defence*) u ocjeni koncentracija.

U tri preostale radne skupine, predstavnici Agencije sudjelovali su u izradi planova rada, te u redovnim telekonferencijama, to su: Radna skupina o provedbi prava i politike tržišnog natjecanja, Radna skupina za učinkovitost agencija za zaštitu tržišnog natjecanja i Radna skupina za jednostrano postupanje.

WTO

Pod okriljem Ministarstva gospodarstva, rada i poduzetništva (MINGORP), Agencija je tijekom cijele godine zajedno s ostalim mjerodavnim institucijama sudjelovala u izradi Preglednog izvješća trgovinske politike RH, u dijelu koji se odnosi na tržišno natjecanje i državne potpore, kao i na sastancima s predstavnicima WTO-a održanima u Zagrebu.

OECD

Također pod okriljem MINGORP-a, Agencija je sudjelovala u projektu Mjerenje investicijskog napretka RH za projekt OECD-a „Investment Compact“.

Europska energetska zajednica

Na traženje MINGORP-a ispunjen je upitnik koji se odnosi na tržišno natjecanje, a u svezi s budućim osnivanjem međunarodnog ureda za upravljanje ponudama za električnu energiju u okviru Europske energetske zajednice.

U ožujku je Agencija sudjelovala na radionici pod nazivom: „ECS Workshop on the Role of Competition Law in the Energy Community“, održanoj u Beču, s prezentacijom na temu: «Tržišno natjecanje u sektoru energetike u RH». U svibnju i studenom pripremili smo i Europskoj energetske zajednici dostavili ažurirane podatke iz područja zaštite tržišnog natjecanja i stanje u državnim potporama u RH.

9.2. Bilateralna suradnja

Na naš poziv predstavnici Komisije za tržišno natjecanje Republike Kosova posjetili su Agenciju 25. i 26. svibnja 2009. Svrha posjeta bila je prenošenje našeg dosadašnjeg radnog iskustva novoosnovanoj kosovskoj komisiji, te uspostavu međusobne suradnje. U tu svrhu, održali smo niz prezentacija o samoj Agenciji, o područjima zaštite prava tržišnog natjecanja u njezinoj nadležnosti uz navođenje konkretnih primjera iz prakse. Predstavnicima iz Kosova predstavljene su i aktivnosti vezane uz promicanje prava i politike tržišnog natjecanja, proces pristupanja Republike Hrvatske Europskoj uniji, te članstvo i aktivnosti u drugim međunarodnim organizacijama.

Na poziv Agencije predstavnici austrijskog Federalnog ureda za zaštitu tržišnog natjecanja posjetili su nas u lipnju. Tom prilikom predstavnici austrijskog Federalnog ureda za zaštitu tržišnog natjecanja sastali su se sa Vijećem Agencije i stručnom službom. Svrha posjeta bila je nastavak suradnje dviju institucija, formalno uspostavljene potpisivanjem Sporazuma o suradnji u lipnju 2008. godine. Razgovori su bili usmjereni na teme koje će Agenciji biti posebno zanimljive nakon stupanja na snagu novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja, kao što su program oslobođenja od kazne ili smanjenja kazne za poduzetnike koji surađuju s Agencijom u otkrivanju kartela, uvjeti za oslobođenje odnosno za smanjenje kazne, pravna osnova takvog programa i specifičnosti postupka, a predstavljani su i konkretni slučajevi iz prakse austrijskog Federalnog ureda.

Također, Agenciju su posjetili i predstavnici Komisije za konkurenciju Republike Srbije u rujnu te predstavnici nekih ukrajinskih institucija u listopadu, u okviru studijskih posjeta koji su obuhvaćali i druga tijela u Republici Hrvatskoj odnosno regiji.

9.3. Stručno usavršavanje kroz sudjelovanje na međunarodnim skupovima

Od redovnih seminara i konferencija, na kojima članovi stručne službe i članovi Vijeća sudjeluju sukladno proračunskim mogućnostima Agencije i uz međunarodnu financijsku pomoć u vidu sufinanciranja, valja spomenuti redovne godišnje skupove o tržišnom natjecanju i državnim potporama na kojima se obrađuju glavne novine u Europskoj uniji i ostalim jurisdikcijama, poput SAD-a. Tijekom 2009. glavne teme takvih skupova bile su vezane uz ulogu i mjesto prava i politike zaštite tržišnog natjecanja u vrijeme financijske i ekonomske krize u kojoj su mnoge države svojim intervencionizmom bitno utjecale na tržišne odnose.

Također, i u 2009. godini održani su redovni seminari OECD-ovog Regionalnog centra u Budimpešti – radionice o vertikalnim ograničenjima i kartelima te reguliranim sektorima (primjerice sektor avio prometa), kao i dvotjedni seminar o pravu tržišnog natjecanja s primjerima iz prakse agencija nekoliko zemalja. Stručna je služba sudjelovala i na dvije TAIEX radionice – o borbi protiv kartela te o problematici državnih potpora vezano uz slobodne zone. Također treba spomenuti sudjelovanje predstavnika stručne službe na dvotjednom tečaju u Haagu, o radu u institucijama EU „How to operate in Brussels“.

ZAKLJUČAK

Temeljna zadaća prava i politike zaštite tržišnog natjecanja je stvoriti okruženje u kojem se svim poduzetnicima, bez obzira na njihovu snagu i veličinu, osiguravaju jednaki uvjeti poslovanja na tržištu.

Poduzetnicima je dopušteno međusobno se spajati, jačati kroz unutarnji rast ili kroz inovacije ili pak sklapati sporazume koji povećavaju njihovu konkurentnost ili tržišnu efikasnost. Isto tako, država ima pravo i obvezu stvarati povoljne uvjete za razvitak gospodarstva i poticati gospodarski rast, kako nefinancijskim, tako i financijskim intervencijama u gospodarstvo. Međutim, kako poduzetnici u nastojanjima da budu što konkurentniji i bolji od svojih tržišnih takmaca, tako i država u nastojanjima da pomogne nacionalnom gospodarstvu kako bi odgovorilo na izazove međunarodne konkurencije, moraju poštovati pravila o zaštiti tržišnog natjecanja koja su sadržana u Zakonu o zaštiti tržišnog natjecanja i Zakonu o državnim potporama. Zadaća je Agencije odlučna provedba spomenutih zakona i jačanje pravne sigurnosti koja je ključna za stvaranje poticajnog okruženja za ulazak novih poduzetnika na tržište, povećanje ulaganja i stvaranje nove vrijednosti. Stoga je donošenje novog Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja u 2009. godini, kao temeljnog propisa koji uređuje pravila i norme zaštite tržišnog natjecanja kada se radi o kontroli spajanja i preuzimanja, sprječavanju sklapanja zabranjenih dogovora među poduzetnicima ili onemogućavanju zlorabe vladajućeg položaja, osnažilo ulogu ove Agencije na tržištu i stvorilo uvjete za jačanje discipline tržišnog natjecanja.

Iako je još važeći Zakon, ovaj iz 2003. godine, kroz temeljna pravila zaštite tržišnog natjecanja Agenciji dao ovlasti i nužne „alate“ za provedbu sustava zaštite tržišnog natjecanja u RH, s obzirom na nemogućnost izricanja kazni za učinjene povrede, veliki broj od čak tri sudske instance nadležne za njegovu provedbu i dinamiku rješavanja predmeta na sudovima, Agenciji su u praksi bile ograničene stvarne mogućnosti djelovanja na tržištu odnosno sprječavanje poduzetnika u ponašanju kojim se narušava fer tržišno natjecanje. Naše odluke uglavnom su služile kao opomena i upozorenje dok su sankcije za očite povrede Zakona uglavnom izostale ili su bile zanemarive. S obzirom na to da novi Zakon izricanje upravno kaznenih mjera za povrede Zakona koje se penju i do 10 posto ukupnog prihoda stavlja u nadležnost Agencije te omogućuje oslobađanje (za pokajnike koji prvi prijave postojanje kartela) odnosno ublažavanje kazni (za one koji kasnije dostave informacije o kartelu) dobiven je daleko istančaniji i djelotvorniji „alat“ za primjenu Zakona u praksi. Uz to, stvoreni su i uvjeti za prevenciju u smislu odvraćanja poduzetnika od namjernih ili nenamjernih povreda Zakona. Svaki će poduzetnik ubuduće morati puno veću pozornost nego do sada posvetiti načinu na koji se ponaša na tržištu i u odnosu na svoje konkurente, ugovorne partnere ili korisnike svojih proizvoda i usluga. Stoga je, premda nije bila formalni nositelj izrade novog Zakona, Agencija u 2009. godini svoja najkvalitetnija znanja i vrijeme posvetila izradi i predlaganju rješenja koja su u konačnici prihvaćena u novom Zakonu.

U odnosu na provedbu važećeg Zakona, Agencija je u 2009. godini posebnu pozornost posvetila provedbi postupaka protiv Zakonom izričito zabranjenih sporazuma o cijenama među poduzetnicima konkurentima na tržištima pružanja usluga auto-škola i upravljanja stambenim zgradama, a čijim su postupanjem izravno oštećeni građani na području gradova i općina u kojima je utvrđeno postojanje takvih sporazuma. Kako je inicijativu za pokretanje postupka u spomenutim slučajevima Agencija zaprimila upravo od udruga potrošača ili neposredno od građana, razvidno je kako su i sami građani sve manje spremni trpjeti samovolju i ponašanje kojim se na njihov račun stječe financijska korist ili osigurava ekonomski neopravdan opstanak na tržištu. Spomenuti slučajevi, ali i drugi postupci koji su okončani ili pokrenuti tijekom 2009., mišljenja na pojedine propise, akte ili upite, odražavaju opredijeljenost ove Agencije da se s obzirom na svoje ograničene administrativne kapacitete usredotoči upravno na one predmete u kojima je zastupljen interes velikog broja potrošača ili korisnika određenih proizvoda ili usluga (HDS-ZAMP, MOL/INA), gdje se rezultati njezine

intervencije relativno brzo realiziraju na tržištu i gdje postupanja protiv pravila o tržišnom natjecanju donose najozbiljnije i najskuplje posljedice za poduzetnike i gospodarstvo u cjelini.

Istodobno, prilikom provedbe Zakona o državnim potporama odnosno kontrole državnih potpora, cilj djelovanja Agencije nije jedino i isključivo ispunjenje obveza preuzetih SSP-om i sprječavanje narušavanje trgovine između Republike Hrvatske i EU. Učinkovit sustav državnih potpora pretpostavlja stvaranje takvih uvjeta poslovanja na hrvatskom tržištu u kojima će država svojim mjerama financijskih poticaja pojedinim djelatnostima ili poduzetnicima u najmanjoj mogućoj mjeri narušavati tržišno natjecanje stavljajući u povoljniji položaj one kojima se dodjeljuju takvi poticaji, a ti koji ih trebaju, ciljano i učinkovito će ih koristiti. To je moguće samo ukoliko se potpore dodjeljuju prema pravilima sadržanim u ZDP-u i nizu podzakonskih akata koji jamče odgovarajuću disciplinu, pravnu sigurnost i manje diskrecionog prava odlučivanja pri dodjeli potpora. Stoga Agencija, uz nadzor i odobravanje pojedinih oblika potpora, posebno naglašava potrebu stalne suradnje s davateljima potpora, kojom će pozitivno utjecati na razumijevanje pravila i pomoći u pripremi programa potpora kako bi oni bili sukladni s tim pravilima i kako se potpore ne bi dodjeljivale nezakonito i bez prethodnog odobrenja Agencije. U 2009. godini, koju je obilježila financijska i gospodarska kriza, toj je suradnji posvećena još veća pozornost nego inače.

Konačno, polazeći od činjenice da su se pregovori o članstvu u EU intenzivno odvijali i tijekom 2009. godine te da su stručnjaci Agencije uključeni u niz poglavlja pregovora, a osobito u Poglavlje 8.: Tržišno natjecanje, kao i od činjenice da se spremnost Hrvatske za članstvo, između ostalog, mjeri kvalitetom odluka Agencije, njihovom usklađenosti s relevantnim propisima i praksom europskih sudova, i taj dio aktivnosti bitno je obilježio naš rad u 2009. godini. U tom kontekstu, treba spomenuti da je u 2009. godini okončan jedan twinning projekt iz CARDS programa, a odobrena dva nova projekta iz IPA programa koji će se realizirati tijekom 2010. i 2011. godine. Na kraju, nije nevažno spomenuti kako je Agencija, kao mala institucija od svega pedesetak zaposlenih, u razdoblju od 2003. – 2009. postala korisnica deset EU projekata ukupne vrijednosti 6,5 milijuna eura.

Zagreb, 31. kolovoza 2010.

PRIVITAK 1.

AGENCIJA U BROJKAMA – 2009.

5 članova Vijeća

46 djelatnika stručne službe

8 voditelja postupka iz područja državnih potpora

23 voditelja postupka iz područja tržišnog natjecanja

240 riješenih predmeta

52 iz područja državnih potpora

188 iz područja tržišnog natjecanja

395.150 kuna naplaćenih upravnih pristojbi

31 odgovor na tužbu

22 optužna prijedloga, od toga:

16 zbog sklapanja zabranjenog sporazuma

2 zbog zlouporabe vladajućeg položaja

1 zbog nepostupanja po rješenju Agencije o privremenoj mjeri

3 zbog nedostavljanja podataka i očitovanja

8 odluka prekršajnih sudova o kazni

1.014.577 kn naplaćenih novčanih kazni

1097 medijskih objava o Agenciji

53 objavljenja prijevoda pravne stečevine EU

PRIVITAK 2.

PROPISI TEMELJEM KOJIH AGENCIJA PROVODI ZAŠTITU TRŽIŠNOG NATJECANJA

Propisi o zaštiti tržišnog natjecanja u užem smislu

- Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 122/03)
- Uredba o načinu utvrđivanja mjerodavnog tržišta („Narodne novine“, broj 51/04)
- Uredba o načinu prijave i kriterijima za ocjenu koncentracija poduzetnika („Narodne novine“, broj 51/04)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje, odnosno distribucije („Narodne novine“, broj 51/04)
- Uredba o sporazumima male vrijednosti („Narodne novine“, broj 51/04)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila („Narodne novine“, broj 105/04)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma između poduzetnika koji djeluju na istoj razini proizvodnje, odnosno distribucije („Narodne novine“, broj 158/04)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o prijenosu tehnologije („Narodne novine“, broj 2/05)
- Uredba o skupnom izuzeću sporazuma o osiguranju („Narodne novine“, broj 54/05)

Propisi o državnim potporama

- Zakon o državnim potporama („Narodne novine“, broj 140/05)
- Uredba o državnim potporama („Narodne novine“, broj 50/06)
- Pravilnik o obliku i sadržaju, te načinu prikupljanja podataka i vođenja evidencije državnih potpora („Narodne novine“, broj 2/10)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za sanaciju i restrukturiranja („Narodne novine“, broj 20/07)
- Odluka o objavljivanju pravila o potporama male vrijednosti („Narodne novine“, broj 45/07)
- Odluka o objavljivanju pravila o potporama za istraživanje i razvoj i inovacije („Narodne novine“, broj 84/07)
- Odluka o objavljivanju pravila o potporama za zaštitu okoliša („Narodne novine“, broj 98/2007)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori u obliku jamstva („Narodne novine“, broj 13/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori u obliku naknade za javne usluge („Narodne novine“, broj 39/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za male i srednje poduzetnike („Narodne novine“, broj 39/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori za osiguranje kratkoročnih izvoznih kredita („Narodne novine“, broj 39/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori kinematografskoj i ostaloj audiovizualnoj djelatnosti („Narodne novine“, broj 46/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori u poštanskim uslugama („Narodne novine“, broj 46/08)
- Odluka o karti regionalnih potpora („Narodne novine“, broj 52/08)

- Odluka o objavljivanju pravila o potporama u obliku financijskih transfera javnim poduzetnicima („Narodne novine“, broj 58/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o regionalnim potporama („Narodne novine“, broj 58/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za javne radiodifuzijske usluge („Narodne novine“, broj 68/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za zapošljavanje („Narodne novine“, broj 58/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o potporama za usavršavanje („Narodne novine“, broj 58/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za poticanje ulaganja rizičnog kapitala u male i srednje poduzetnike („Narodne novine“, broj 91/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o udjelu potpora kod prodaje zemljišta i zgrada od strane tijela javne vlasti („Narodne novine“, broj 106/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o utvrđivanju referentne i diskontne stope („Narodne novine“, broj 114/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori sektoru čelika („Narodne novine“, broj 134/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o potpori u prometu („Narodne novine“, broj 141/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za naknadu troškova uslijed liberalizacije tržišta električne energije („Narodne novine“, broj 150/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za zaštitu okoliša („Narodne novine“, broj 154/08)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama sektoru brodogradnje („Narodne novine“, broj 154/08)
- Odluka o objavljivanju općih pravila o skupnim izuzećima u području državnih potpora („Narodne novine“, broj 37/09)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnoj potpori u obliku jamstva („Narodne novine“, broj 39/09)
- Odluka o objavljivanju pravila privremenog okvira za mjere državnih potpora kojima se podupire pristup financiranju u trenutnoj financijskoj i gospodarskoj krizi („Narodne novine“, broj 56/09)
- Odluka o objavljivanju pravila o državnim potporama za javne radiodifuzijske usluge („Narodne novine“, broj 31/10)
- Odluka o izmjeni i dopunama Odluke o objavljivanju pravila o potpori u prometu („Narodne novine“, broj 31/10)

PRIVITAK 3.

Primjer Rješenja Agencije o utvrđivanju postojanja zabranjenog sporazuma objavljeno u „Narodnim novinama“ broj 150/09

AGENCIJA ZA ZAŠTITU TRŽIŠNOG NATJECANJA

3669

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članka 34. i 35. stavka 1. točke 2., 5. i 8., te članka 57. točke 1. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja («Narodne novine», broj 122/03), u upravnom postupku ocjene sukladnosti Osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu, sklopljenog 30. siječnja 2008. između ovlaštenog uvoznika i dobavljača, poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Folnegovićeve 12, zastupanog po punomoćniku D. J., odvjetniku iz Z., i ovlaštenog trgovca i servisera, poduzetnika Šimatić d.o.o., sa sjedištem u Osijeku, Ulica hrastova 2, zastupanog po punomoćniku S. Č., odvjetniku iz V., s odredbama članka 9. stavka 1. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja i odredbama članka 9. stavka 1. točke a) i stavka 2. istog članka te članka 12. stavka 1. točke a) Uredbe o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila («Narodne novine», broj 105/04), na temelju odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja sa 26. sjednice, održane 3. studenoga 2009., donosi sljedeće:

RJEŠENJE

I. Utvrđuje se da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Folnegovićeve 12, jednostranim raskidom od 1. srpnja 2008. Osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu sklopljenog 30. siječnja 2008. s poduzetnikom Šimatić d.o.o., bez objektivnog i opravdanog razloga isključio poduzetnika Šimatić d.o.o. i iz sustava ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova, čime je narušio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu ograničivši pravo tog poduzetnika da svoju djelatnost ograniči samo na pružanje usluga popravka i održavanja motornih vozila te distribuciju rezervnih dijelova u smislu Uredbe o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila, pa se time odredbe navedenog ugovora, u dijelu koji se odnosi na servisiranje i prodaju originalnih rezervnih dijelova, smatraju zabranjenim sporazumom u smislu Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja.

II. Nalaže se poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. uključiti poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustav ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova te mu omogućiti ostvarivanje svih prava i obveza koja mu toj osnovi pripadaju, a posebice pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi, uključujući relevantne računalne programe, u smislu Uredbe o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila, te dostaviti Agenciji dokaz o tome.

Rok izvršenja: 8 dana od dana dostave ovoga Rješenja.

III. Odbija se zahtjev poduzetnika Šimatić d.o.o. protiv poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. za utvrđivanjem sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera motornih vozila marke »BMW« protivno Uredbi o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila i Zakonu o zaštiti tržišnog natjecanja, kao na zakonu neosnovan.

IV. Odbija se zahtjev poduzetnika Šimatić d.o.o. protiv poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. za utvrđivanjem sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja uskraćivanjem obuke za popravak i održavanje novih modela motornih vozila marke »BMW« te davanjem ponude za prodaju relevantnih računalnih programa poduzetniku Šimatić d.o.o. po cijenama višim od onih koje je za iste relevantne računalne programe poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ponudio ostalim kupcima, kao na zakonu neosnovan.

V. Ovim rješenjem ukida se rješenje Agencije o privremenoj mjeri klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroya: 580-02-08-28, od 9. travnja 2009. (»Narodne novine« broj 52/09).

VI. Poduzetnik Šimatić d.o.o., dužan je platiti upravnu pristojbu u iznosu 5.050,00 kuna u korist Državnog proračuna Republike Hrvatske.

Rok izvršenja: osam (8) dana od dana dostave ovoga rješenja.

VII. Ovo rješenje bit će objavljeno u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

1. ZAHTJEV ZA POKRETANJE POSTUPKA UTVRĐIVANJA SPRJEČAVANJA, OGRANIČAVANJA ILI NARUŠAVANJA TRŽIŠNOG NATJECANJA

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) zaprimila je 1. kolovoza 2008. zahtjev poduzetnika Šimatić d.o.o., sa sjedištem u Osijeku, Ulica hrastova 2, zastupanog po direktoru Darku Šimatiću, članu Uprave (dalje: Šimatić d.o.o.), za ocjenom sukladnosti sporazuma. Riječ je o zahtjevu za ocjenom sukladnosti Osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu od 30. siječnja 2008., sklopljenog između poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Folnegovićeve 12, (dalje: Tomić & Co. d.o.o.) kao ovlaštenog uvoznika i dobavljača i poduzetnika Šimatić d.o.o., kao trgovca i serviseru (dalje: Osnovni ugovor), sa Zakonom o zaštiti tržišnog natjecanja (»Narodne novine«, broj 122/03; dalje: ZZTN) i Uredbom o skupnom izuzeću sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila (»Narodne novine«, broj 105/04; dalje: Uredba o motornim vozilima). Navedeni je zahtjev podnositelj dopunjavao u više navrata i to podneskom od 17. rujna 2008., 22. listopada 2008., 4. prosinca 2008., 11. veljače 2009., 12. veljače 2009., 18. veljače 2009., 23. ožujka 2009. i 23. travnja 2009. i 21. listopada 2009.

U podnesenom zahtjevu poduzetnik Šimatić d.o.o. u bitnome je naveo da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., kao ovlašten uvoznik i dobavljač, dana 1. srpnja 2008. jednostrano raskinuo predmetni Osnovni ugovor s poduzetnikom Šimatić d.o.o., kao ovlaštenim trgovcem i serviserom motornih vozila robne marke »BMW«, navodeći kao razlog jednostranog raskida povredu odredbe članka 5.4. st. 1. Osnovnog ugovora, a koja se odredba odnosi na zabranu prodaje motornih vozila preprodavačima. Naime, prema tvrdnjama poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., Osnovni ugovor je izvanredno raskinut iz razloga što je ovlašten trgovac i serviser poduzetnik Šimatić d.o.o. ukupno četiri motorna vozila prodao preprodavačima i to: tri vozila poduzetniku Conforto d.o.o., Rijeka, a jedno vozilo poduzetniku Promissio d.o.o., Višnjevac.

Prema navodima poduzetnika Šimatić d.o.o., te podacima iz dostavljene dokumentacije, poduzetnik Šimatić d.o.o. osporio je izvanredni otkaz, pozivajući se na odredbu članka 5.4 stavka 2. Osnovnog ugovora, kojom je uređeno da se prodaja »BMW« motornih vozila posrednicima, koji temeljem pisane punomoći kupuju motorna vozila u ime krajnjeg kupca,

odnosno prodaja originalnih »BMW« rezervnih dijelova neovisnim serviserima koji rezervne dijelove koriste za popravak i održavanje motornih vozila, ne smatra prodajom preprodavateljima, odnosno neovlaštenim trgovcima, te je kao takva dozvoljena.

Naime, poduzetnik Šimatić d.o.o. u bitnome je naveo kako je dva motorna vozila prodao posredniku Conforto d.o.o. koji je imao uredne pisane punomoći temeljem kojih motorno vozilo kupuje u ime i za račun krajnjeg kupca, što je dopušteno sukladno odredbi članka 5.4 stavka 2. Osnovnog ugovora. Isti slučaj bio je i kod prodaje jednog vozila poduzetniku Promissio d.o.o. koji je također imao urednu pisanu punomoć temeljem koje je vozilo kupio u ime i za račun krajnjeg kupca. Nadalje, poduzetnik Šimatić d.o.o. je istaknuo kako je poduzetnik Conforto d.o.o. bio krajnji kupac kod prodaje jednog motornog vozila. Stoga, stav je navedenog poduzetnika, odredba članka 5.4. stavka 1. Osnovnog ugovora, ne može se primijeniti u konkretnom slučaju, već je nastupio slučaj predviđen člankom 5.4. stavkom 2. Osnovnog ugovora. Slijedom navedenoga, na opisani način, poduzetnik Šimatić d.o.o. smatra da je bez opravdanog razloga isključen iz mreže ovlaštenih trgovaca i servisera motornih vozila robne marke »BMW«.

Agencija je 14. listopada 2009. zaprimila i dodatna očitovanja i dokumentaciju od podnositelja zahtjeva poduzetnika Šimatić d.o.o. u kojima isti dopunjuje svoj zahtjev u bitnome navodeći da je poduzetnik Šimatić d.o.o. od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. naručio opremu, odnosno sustav za dijagnostiku naziva »ISIS« i »S-GATE«, te da mu poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., sukladno odluci Uprave, dio opreme odbija isporučiti te da mu isti poduzetnik odbija omogućiti pristup navedenom sustavu za dijagnostiku, čime krši odredbe Uredbe o motornim vozilima.

Poduzetnik Šimatić d.o.o. u podnesku od 23. ožujka 2009. je dopunio zahtjev u kojem je naveo da mu je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. uskratio obuku za servisiranje motornih vozila marke »BMW« serije 7, čime je također prekršio odredbe Uredbe o motornim vozilima. U istom podnesku poduzetnik Šimatić d.o.o. predložio je, temeljem članka 55. ZZTN, donošenje privremene mjere kojom bi se poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. naložilo vraćanje poduzetnika Šimatić d.o.o. u mrežu ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova.

Podneskom od 23. travnja 2009. poduzetnik Šimatić d.o.o. ponovno je dopunio zahtjev te je u bitnome naveo kako mu je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ponudio prodaju nove verzije instalacijskog DVD-a »Kaufmanische Service daten-KSD« po neprimjereno visokoj cijeni čime ga je diskriminirao u odnosu na ostale korisnike toga programa.

2. PROPISI PRIMIJENJENI TIJEKOM POSTUPKA PRED AGENCIJOM

Agencija je u provedbi predmetnog upravnog postupka primijenila odredbe ZZTN, odredbe Zakona o općem upravnom postupku («Narodne novine«, broj 53/91 i 106/93, dalje: ZoUP) kojim se uređuju pitanja provedbe upravnog postupka pred Agencijom u dijelu koji nije propisan odredbama ZZTN, kao posebnog zakona.

Nadalje, Agencija je primijenila i podzakonske akte, i to Uredbu o motornim vozilima i Uredbu o načinu utvrđivanja mjerodavnog tržišta («Narodne novine«, broj 51/2004; dalje: Uredba o mjerodavnom tržištu).

Uredba o motornim vozilima stupila je na snagu 6. kolovoza 2004. Navedenom Uredbom propisani su uvjeti za skupno izuzeće sporazuma o distribuciji i servisiranju motornih vozila,

određeni su uvjeti koje sporazumi moraju sadržavati, ograničenja ili uvjeti koje takvi sporazumi ne smiju sadržavati, te drugi uvjeti koji se moraju ispuniti za skupno izuzeće tih sporazuma od primjene odredbi članka 9. ZZTN o zabranjenim sporazumima.

Uredba o motornim vozilima usklađena je s pravnom stečevinom EZ i to s Uredbom Komisije (EZ) broj 1400/2002 od 31. srpnja 2002. o primjeni članka 81 (3) Ugovora na kategorije vertikalnih sporazuma i usklađenu praksu u sektoru motornih vozila (dalje: Uredba Komisije EZ broj 1400/2002).

Navedena Uredba Komisije EZ broj 1400/2002, kao i Brošura s objašnjenjima Komisije (EZ) o primjeni članka 81 (3) Ugovora na kategorije vertikalnih sporazuma i usklađena djelovanja u sektoru motornih vozila (dalje: Brošura Komisije EZ) te Obavijest Komisije – Smjernice za vertikalna ograničenja (dalje: Smjernice za vertikalna ograničenja), koje su objavljene u prijevodu na hrvatskom jeziku na službenim internetskim stranicama Agencije: http://www.aztn.hr/uredbe_vlade.htm, služe kao interpretativni instrumenti za primjenu hrvatskih propisa, u slučaju pravnih praznina ili dvojbi u tumačenju tih propisa, u smislu članka 35. stavka 3. ZZTN.

Naime, člankom 35. stavkom 3. ZZTN propisano je da u ocjeni oblika sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja koji mogu utjecati na trgovinu između Republike Hrvatske i Europskih zajednica, Vijeće u skladu s člankom 70. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Europskih zajednica i njihovih država članica i Republike Hrvatske (»Narodne novine« – Međunarodni ugovori, broj 14/01), primjenjuje na odgovarajući način kriterije koji proizlaze iz pravilne primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskim zajednicama.

3. PRETHODNO ISPITIVANJE STANJA NA MJERODAVNOM TRŽIŠTU

Agencija je, na temelju ovlasti iz članka 37. točke 9. ZZTN, dopisima od 2. rujna 2008. i 23. listopada 2008., od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. zatražila očitovanje na zahtjeve poduzetnika Šimatić d.o.o.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 22. rujna 2008., u kojemu je u bitnome naveo kako je točna tvrdnja da je Osnovni ugovor jednostrano raskinut od strane poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. i to zbog toga što je prilikom interne kontrole obavljenih i naplaćenih garancija u poduzetniku Šimatić d.o.o., uvidom u dokumentaciju o prodaji pojedinih vozila, utvrđeno da je poduzetnik Šimatić d.o.o. prodao nova motorna vozila preprodavatelju poduzetniku Conforto d.o.o., čime je povrijeđena odredba članka 5.4. stavka 1. Osnovnog ugovora.

Prilikom rečene interne kontrole, kako to navodi poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., nije pronađena nikakva pisana punomoć koja bi ukazivala da je u konkretnom slučaju bila riječ o prodaji posredniku, koja je dopuštena sukladno članku 5.4. stavku 2. Osnovnog ugovora. Osim toga, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. naveo je da je poduzetnik Šimatić d.o.o. i ranije prodavao nova motorna vozila poduzetniku Conforto d.o.o. koji ih je kupovao radi preprodaje, na što ga je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. usmeno upozoravao. Osim toga, kako je pojasnio poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., dokaz tvrdnji da se poduzetnik Conforto d.o.o. bavi preprodajom novih motornih vozila vidljiva je iz sadržaja web-stranica toga poduzetnika.

Stoga, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. smatra da je u konkretnom slučaju, a uzimajući u obzir ranije ponašanje poduzetnika Šimatić d.o.o., imao opravdan razlog za jednostrani otkaz Osnovnog ugovora.

U odnosu na preslike pisanih punomoći koje je poduzetnik Šimatić d.o.o. dostavio uz zahtjev za pokretanjem postupka, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. osporio je valjanost istih jer smatra da je navedeno rezultat djelovanja poduzetnika Šimatić d.o.o., nakon zaprimljenog otkaza Osnovnog ugovora, a koje je djelovanje bilo usmjereno na pribavljanje antidatiranih punomoći, kako bi se zadovoljila forma članka 5.4. stavka 2. Osnovnog ugovora.

Na zahtjev Agencije, podneskom zaprimljenom u Agenciji dana 4. studenoga 2008., poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., očitovao se na dodatne navode poduzetnika Šimatić d.o.o. u kojima je taj poduzetnik u bitnome naveo kako mu poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. odbija omogućiti pristup serveru sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«. Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. u svom podnesku je naveo kako ne može omogućiti pristup serveru za navedeni sustav za dijagnostiku jer se isti nalazi u Muenchenu u vlasništvu poduzetnika BMW AG, Njemačka (dalje: BMW AG) koji izravno pruža tu uslugu. Usprkos tome, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. je, prema vlastitim navodima, uputio zamolbu poduzetniku BMW AG u Njemačku da razmotri zahtjev poduzetnika Šimatić d.o.o., kao neovisnog serviseru, za pristup »ISIS« i »S-GATE«-u.

Stoga je poduzetnik Tomić d.o.o., prema vlastitim tvrdnjama, poduzeo sve što je bilo moguće da poduzetniku Šimatić d.o.o. kao nezavisnom serviseru omogući tehničku potporu s obzirom na vrstu usluge koju je poduzetnik Šimatić d.o.o., kao neovisni serviser zahtijevao, a koju poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nije u mogućnosti pružiti s obzirom da predmetnu uslugu pruža isključivo BMW AG.

Agencija je 4. veljače 2009. uputila dopise ovlaštenim serviserima motornih vozila marke »BMW« na teritoriju Republike Hrvatske i to poduzetnicima VUKO d.o.o., sa sjedištem u Slavenskom Brodu (dalje Vuko d.o.o.), obrt GLM Auto servis Oroslavje, sa sjedištem u Oroslavju, Zagrebačka 1a (dalje: obrt GLM Oroslavje) i Autocentar Baumgartner d.o.o., sa sjedištem u Čakovcu, Braće Graner 2 (dalje: Autocentar Baumgartner d.o.o.), u kojima je od navedenih poduzetnika zatražila očitovanje o tome koriste li ti poduzetnici sustav, odnosno opremu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« te na koji način je tim poduzetnicima omogućen pristup navedenom sustavu za dijagnostiku, odnosno na koji način isti ostvaruju tehničku podršku u smislu pristupa serveru i korištenja navedenog sustava za dijagnostiku.

Poduzetnik [...] u svom očitovanju zaprimljenim u Agenciji dana 10. veljače 2009. naveo je kako isti koristi sustav za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« kojeg je kupio od BMW AG, putem Tomić & Co. d.o.o., kao ovlaštenog uvoznika i dobavljača za Republiku Hrvatsku, a on-line pristup serveru omogućio mu je poduzetnik [...] po ovlaštenju BMW AG. U slučaju softverskih problema, tehničku podršku pruža BMW AG putem tzv. ticket obrasca koji su programski omogućeni u samom sustavu »ISIS«, dok u slučaju hardverskih problema, tehničku podršku pruža mu poduzetnik [...]

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji dana 12. veljače 2009. u kojem je naveo kako koristi navedeni sustav za dijagnostiku pri čemu mu tehničku podršku vezano uz održavanje »ISIS« sustava i otklanjanje problema, pruža BMW AG na način da se ispuni tzv. ticket koji se nalazi u samom »ISIS« sustavu, koji se on-line putem dostavi BMW AG koji nakon toga također on-line otklanja greške koje se javljaju u sustavu. U slučaju da su problemi hardverske naravi, tehničku podršku pruža poduzetnik [...].

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji dana 13. veljače 2009. u kojem je naveo kako koristi navedeni sustav za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, pristup kojemu mu je omogućen od strane poduzetnika [...]. U odnosu na tehničku podršku, naveo je poduzetnik [...], BMW AG pruža tehničku podršku održavanja sustava i otklanjanja problema na način da se ispune kuponi koji su sastavni dio sustava, a nakon toga BMW AG riješi problem, dok u mu slučaju problema hardverske prirode tehničku podršku pruža poduzetnik [...].

Agencija je 23. veljače 2009. uputila dopis poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. od kojeg je, između ostaloga, zatraženo očitovanje o tome je li isti poduzetnik, nakon prodaje opreme sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« poduzetniku Šimatić d.o.o., istoga uputio na poduzetnika [...], kao ovlaštenog pružatelja usluge pristupa serveru navedenog sustava za dijagnostiku.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji dana 10. ožujka 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako ne stoji tvrdnja da je poduzetnik [...] ovlašten pružatelj usluge pristupa serveru sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«. Naime, prema navodima poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. ovlašten pružatelj te usluge je poduzetnik BMW AG, dok je poduzetnik [...] ovlašten servisier koji omogućava tehničku podršku pristupa serveru, te koji pruža tehničku podršku kod tzv. hardverskih kvarova na spomenutom uređaju, dok softversku podršku pruža izravno BMW AG. Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. je, prema vlastitim tvrdnjama, prilikom prodaje »ISIS« uređaja poduzetniku Šimatić d.o.o., istoga uputio na poduzetnika [...]. kao ovlaštenog servisera spomenutog uređaja, koji će mu pružati daljnju tehničku podršku.

Slijedom navedenog, Agencija je 26. veljače 2009. uputila dopis poduzetniku [...], sa sjedištem [...], u kojemu je od istoga zatraženo očitovanje je li taj poduzetnik i od strane koga, ovlašten pružati uslugu pristupa serveru sustavu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, koji su preduvjeti potrebni za korištenje navedene usluge, tko daje ovlaštenje za korištenje, te tko održava navedeni sustav za dijagnostiku. Zatraženo je i očitovanje je li poduzetnik Šimatić d.o.o. od poduzetnika [...] zatražio pristup navedenom serveru sustava za dijagnostiku, te podatak o svim poduzetnicima koji koriste navedeni sustav za dijagnostiku.

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 4. ožujka 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako isti nije ovlašten pružati uslugu pristupa serveru sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, već je zadužen samo za održavanje i popravak spomenutog sustava na teritoriju Republike Hrvatske, ne uključujući software.

Naime, kako je pojasnio poduzetnik [...], poduzetnici BMW AG i [...] potpisali su globalni ugovor o održavanju informatičke opreme koja služi kao osnova za BMW AG–ov dijagnostički sustav »ISIS«. Poduzetnik [...] je za izvršitelja posla održavanja i popravaka sustava na teritoriju Republike Hrvatske odabrao poduzetnika [...] s kojim je potpisao ugovor. Prema tom ugovoru, sukladno tvrdnjama poduzetnika [...], isti poduzetnik je dužan instalirati spomenutu informatičku opremu, te nakon instalacije vršiti hardversko održavanje opreme, tj. izlazak na lokaciju i popravak u slučaju kvara na nekoj od komponenti, ne uključujući software, i to isključivo po pozivu od strane poduzetnika [...], po zaprimanju zahtjeva od poduzetnika BMW-AG. Pristup serveru navedenog sustava nije u domeni poduzetnika [...] jer bez elektroničke autorizacije od strane BMW AG lokalni »ISIS« sustav ne može raditi.

Što se tiče odnosa sa poduzetnikom Šimatić d.o.o. i Tomić & Co. d.o.o. ne postoji nikakav ugovor koji bi navedeni poduzetnici sklopili s poduzetnikom [...] vezan za spomenuti sustav, već su navedeni poduzetnici imali neograničen pristup »ISIS« sustavu te su dobili upute o osnovnom rukovanju sa cijelim sustavom. Poduzetnik Šimatić d.o.o. je, prema tvrdnjama poduzetnika [...], u dva navrata od njega zatražio osposobljavanje »ISIS« sustava, međutim, poduzetnik [...] pojasnio mu je da je za funkcioniranje »ISIS« sustava neophodna intervencija na centralnom sustavu BMW-AG, te ga je uputio na poduzetnika BMW AG, odnosno Tomić & Co. d.o.o.

Na temelju članka 46. ZZTN, Agencija je zaključkom klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja: 580-02-08-69-27 od 9. travnja 2009., pokrenula postupak protiv poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., radi ocjene sukladnosti Osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu, sklopljenim dana 30. siječnja 2008. u Zagrebu, između poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., kao ovlaštenog uvoznika i dobavljača, i poduzetnika Šimatić d.o.o., kao ovlaštenog trgovca i servisera, s odredbama ZZTN-a i odredbama Uredbe o motornim vozilima.

Sukladno rečenom zaključku, Agencija je u provedenom postupku, temeljem detaljne pravne i ekonomske analize, utvrđivala je li poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. bez opravdanih, objektivnih i transparentnih razloga isključio poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih prodavatelja i servisera čime je isti ograničio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu. Isto tako, Agencija je u ovom postupku utvrđivala je li poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. povrijedio odredbe Uredbe o motornim vozilima i na taj način teško ograničio tržišno natjecanje uskraćivanjem poduzetniku Šimatić d.o.o. pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi, uključujući i računalne programe, kao i uskraćivanjem obuke za servisiranje novih modela motornih vozila marke »BMW«.

Također, Agencija je rješenjem klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja 580-02-08-28, od 9. travnja 2009. (»Narodne novine« broj 52/09), donijela rješenje o privremenoj mjeri kojom je poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. naloženo vraćanje poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustav ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova do donošenja konačnog rješenja u ovom predmetu. Navedeni zaključak o pokretanju postupka i rješenje o privremenoj mjeri, Agencija je donijela sukladno odluci Vijeća sa 12. sjednice održane 9. travnja 2009.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. dostavio je 22. travnja 2009. Agenciji dopis kojom je obavještava da je postupio sukladno rečenom rješenju o privremenoj mjeri te da za vrijeme trajanja privremene mjere poduzetnika Šimatić d.o.o. smatra ovlaštenim servisera za »BMW« motorna vozila i prodavateljem originalnih »BMW« rezervnih dijelova.

4. POSEBAN ISPITNI POSTUPAK UTVRĐIVANJA SPRJEČAVANJA, OGRANIČAVANJA ILI NARUŠAVANJA TRŽIŠNOG NATJECANJA SKLAPANJEM ZABRANJENIH SPORAZUMA

Vezano uz navode poduzetnika Šimatić d.o.o., kako mu je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. uskratio obuku za popravak i održavanje novih modela vozila marke »BMW«, konkretno motornih vozila »BMW« serije 7, Agencija je zaključkom o pokretanju postupka klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja: 580-02-08-69-27, od 9. travnja 2009., od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. zatražila očitovanje o tome je li taj poduzetnik poduzetniku Šimatić d.o.o., kao neovisnom serviseru, uskratio pravo na obuku za popravak i održavanje određenih novih modela vozila marke »BMW«, očitovanje o tome je li poduzetnik Tomić d.o.o. poduzetniku

Šimatić d.o.o. odbio prodati, odnosno isporučiti dijelove potrebne za korištenje sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, te podatak o poduzetnicima koji koriste sustav za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 29. travnja 2009. i 19. listopada 2009. u kojima je u bitnome naveo kako nikada ni jednom neovisnom serviseru nije uskratio pravo na obuku za popravak i održavanje novih modela vozila marke »BMW«, pa tako ni poduzetniku Šimatić d.o.o. U odnosu na održavanje obuke za novi »BMW« model serije 7, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. je naveo da je navedena obuka imala regionalni karakter te je radi uspjeha obuke »BMW« broj polaznika ograničio na 12 polaznika. S obzirom da je poduzetnik Šimatić d.o.o. pokazao interes za sudjelovanje na obuci samo tri radna, odnosno pet kalendarskih dana prije početka obuke, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., prema vlastitim tvrdnjama, mu nije mogao izaći u susret s obzirom na njegov zakašnjeli upit, koji zapravo nije predstavljao ni prijavu. U prilog svojim tvrdnjama poduzetnik Tomić & Co. dostavio je i e-mail prepisku između njega i poduzetnika Šimatić d.o.o., vezano uz navedenu obuku, kojim potvrđuje svoje navode, te je također ukazao i na poslovna i financijska pravila za pristup školovanju ovlaštenim i neovisnim serviserima objavljena na njegovoj web-stranici.

U odnosu na dio upita Agencije o poduzetnicima koji koriste sustav za dijagnostiku »ISIS« na teritoriju Republike Hrvatske, isti je naveo kako na teritoriju Republike Hrvatske taj sustav koriste poduzetnici Tomić & Co. d.o.o., Šimatić d.o.o., Vuko d.o.o., GLM Oroslavje i Autocentar Baumgartner d.o.o.

Pored navedenoga, Agencija je 28. svibnja 2009. uputila dopis Policijskoj upravi zagrebačkoj od koje je zatražen podatak o sadašnjim i prijašnjim vlasnicima na četiri motorna vozila marke »BMW« za koja poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. tvrdi da su prodana preprodavačima od strane poduzetnika Šimatić d.o.o., a zbog čega su nastupili opravdani razlozi za jednostrani raskid Osnovnog ugovora.

Policijska uprava zagrebačka očitovala se dopisom zaprimljenim u Agenciji 16. srpnja 2009. u kojem je izvijestila Agenciju kako je uvidom u spis vozila utvrdila da je za vozilo marke »BMW«, serije 3, registarskih oznaka [...], godina proizvodnje 2008. utvrdila da je vlasnik vozila od 13. travnja 2008. [...], temeljem računa [...] izdan od strane Conforto trgovina d.o.o. prema kupcu [...], dok u spisu postoji i račun broj [...] od 20. veljače 2008. izdan od strane Šimatić d.o.o. prema kupcu Conforto d.o.o. koji označava prijašnje vlasnike vozila.

Nadalje, uvidom u spis vozila marke »BMW«, serije 1, registarskih oznaka [...], godina proizvodnje 2008., za koje vozilo poduzetnik Šimatić d.o.o. navodi da je Conforto d.o.o. krajnji korisnik, utvrđeno je da je trenutni vlasnik [...] temeljem računa [...] izdanog od strane Conforto d.o.o. Iz dopisa Policijske uprave zagrebačke proizlazi da su prijašnji vlasnici vozila poduzetnik [...] koji je kupcu poduzetniku Conforto d.o.o. izdao račun broj [...], te poduzetnik [...], kao prvi vlasnik vozila.

U odnosu na dva preostala motorna vozila o kojima je Agencija zatražila očitovanje, Policijska uprava zagrebačka je, zbog nenadležnosti, uputila isti zahtjev na postupanje Policijskoj upravi primorsko-goranskoj.

Policijska uprava primorsko-goranska očitovala se dopisima zaprimljenim u Agenciji 31. srpnja 2009. i 25. rujna 2009. u kojima je izvijestila Agenciju kako je uvidom u spis vozila utvrdila da je vlasnik vozila marke »BMW«, serije 3, registarskih oznaka [...], godina

proizvodnje 2008. poduzetnik [...], dok je vozilo marke »BMW«, serije 3, registarskih oznaka [...] u vlasništvu [...]. Na traženje Agencije Policijska uprava primorsko-goranska dostavila je i račune kojima se dokazuje pravni slijed vlasništva nad navedenim vozilima.

U svrhu utvrđivanja načina na koji funkcionira održavanje obuke za popravak i održavanje novih modela motornih vozila marke »BMW«, Agencija je 28. svibnja 2009. uputila dopise poduzetnicima Vuko d.o.o., GLM Oroslavje i Autocentar Baumgartner d.o.o., kao ovlaštenim serviserima motornih vozila marke »BMW«. Istim dopisom od navedenih poduzetnika zatraženo je i očitovanje o tome jesu li ti poduzetnici od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. kupili računalni program DVD »Kaufmanische Service daten-KSD«, odnosno novu verziju toga programa, a vezano uz navode poduzetnika Šimatić d.o.o. kako mu Tomić & Co. d.o.o. nudi prodaju istoga programa po neprimjereno visokoj cijeni čime ga diskriminira u odnosu na druge kupce.

Poduzetnici Vuko d.o.o., GLM Oroslavje i Autocentar Baumgartner d.o.o. očitovali su se podnescima zaprimljenim u Agenciji 3. lipnja 2009., 4. lipnja 2009. i 8. lipnja 2009. u kojima su svi poduzetnici na sličan način obrazložili da njihovi djelatnici obvezno sudjeluju na svim važnim tehničkim i netehničkim treninzima koje organizira BMW AG ili poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., koji plan obuke objavljuje na svojim web-stranicama, a prijava za sudjelovanje na istima vrši se na način da se rezervacija sudjelovanja izvrši 30 dana prije održavanja, dok se obvezna potvrda dolaska šalje deset dana prije održavanja treninga.

Navedeni poduzetnici očitovali su se na sličan način i na upit Agencije o tome jesu li od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. kupili računalni program DVD »Kaufmanische Service daten-KSD«, odnosno novu verziju toga programa. Prema navodima tih poduzetnika svi su kupili licenciju rečenog programa od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., a iz dostavljenih računa proizlazi da je navedeni program kupljen po cijeni koja je identična cijeni koja je istaknuta u ponudi koju je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. dostavio poduzetniku Šimatić d.o.o.

Agencija je 22. srpnja 2009. uputila dopis poduzetniku [...] u kojemu je od istoga poduzetnika zatraženo očitovanje o trenutnom, odnosno prijašnjim korisnicima leasinga za motorno vozilo marke »BMW«, serije 1, registarskih oznaka [...], godina proizvodnje 2008., te podatke o prodavatelju predmetnog motornog vozila i dostavu ugovora o leasingu, ugovora o kupoprodaji, te knjižice predmetnog vozila.

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 28. srpnja 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako je primatelj leasinga za predmetno vozilo poduzetnik [...], dok je predmetno vozilo poduzetnik [...] kupio od dobavljača Conforto d.o.o. temeljem računa broj [...].

Isti podaci zatraženi su dopisom Agencije od 22. srpnja 2009. i od poduzetnika [...] za motorno vozilo marke »BMW«, serije 3, registarskih oznaka [...], godina proizvodnje 2008.

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 28. srpnja 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako je primatelj leasinga za predmetno vozilo poduzetnik [...], dok je predmetno vozilo poduzetnik [...] kupio od dobavljača Conforto trgovina d.o.o. temeljem računa [...].

Pored navedenoga, Agencija je 22. srpnja 2009. uputila dopis poduzetnicima [...] i [...] kojima je od navedenih poduzetnika zatraženo očitovanje o tome jesu li dali punomoć poduzetniku Conforto d.o.o. da u njihovo ime i za njihov račun kupi novo motorno vozilo

marke »BMW«, te ukoliko jesu, od koga je kupljeno motorno vozilo i na koji način je izvršeno plaćanje kupoprodajne cijene, te očitovanje jesu li predmetni poduzetnici i dalje vlasnici navedenih vozila.

Poduzetnik [...] očitovao se putem elektroničke pošte 3. kolovoza 2009. te je u svojem očitovanju u bitnome naveo kako je dao punomoć poduzetniku Conforto d.o.o. kod kojeg je i naručio predmetno vozilo marke »BMW«. Poduzetnik Conforto d.o.o., prema navodima poduzetnika [...], kupio je »BMW« za potrebe poduzetnika [...], dok je plaćanje od strane poduzetnika [...] prema poduzetniku Conforto d.o.o. izvršeno u dva dijela, putem virmana, a temeljem računa broj [...], izdanog od strane poduzetnika Conforto d.o.o. Sukladno vlastitim očitovanju, poduzetnik [...] još uvijek je vlasnik predmetnog vozila.

Poduzetnik [...] očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 20. kolovoza 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako je dao punomoć poduzetniku Conforto d.o.o. kojeg je ovlastio da u njegovo ime i za njegov račun kupi vozilo marke »BMW«. Poduzetnik [...], prema vlastitom očitovanju, bio je svjestan da će spomenuto vozilo poduzetnik Conforto d.o.o. nabaviti kod poduzetnika Šimatić d.o.o., kao ovlaštenog trgovca i servisera »BMW« vozila, kojeg je poduzetnik [...] izravno kontaktirao radi otkupa rabljenog vozila. Poduzetnik [...] također je istaknuo da je rabljeno vozilo ostavio pod račun za novo vozilo kod poduzetnika Conforto d.o.o. te za razliku cijene uzeo leasing preko poduzetnika Conforto d.o.o. u [...]. Na kraju svog očitovanja, poduzetnik [...] naglasio je kako je još uvijek vlasnik, odnosno korisnik leasinga za navedeno vozilo te da je zbog nezadovoljstva uslugom poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., odlučio vozilo kupiti na opisani način.

Agencija je 10. rujna 2009. uputila dopis poduzetniku Conforto d.o.o. kojim je, između ostaloga, zatraženo očitovanje o načinu poslovanja poduzetnika Conforto d.o.o. na tržištu distribucije novih motornih vozila odnosno očitovanje o tome bavi li se poduzetnik Conforto d.o.o. kupnjom novih vozila u svoje ime i za svoj račun radi daljnje prodaje i/ili kupnjom motornih vozila u svojstvu posrednika u ime i za račun trećih osoba, te podatke o svim dobavljačima motornih vozila marke »BMW« od kojih poduzetnik Conforto d.o.o. nabavlja nova motorna vozila marke »BMW« u svoje ime i za svoj račun radi daljnje prodaje, odnosno u ime i za račun trećih osoba. Istim dopisom zatraženo je i očitovanje o vozilima koje je poduzetnik Conforto d.o.o. kupio temeljem punomoći od poduzetnika Šimatić d.o.o. te očitovanje o tome postoji li kapitalna i/ili personalna povezanost poduzetnika Conforto d.o.o., Rijeka i poduzetnika Conforto trgovina d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, I. Resnik 36.

Poduzetnik Conforto d.o.o. očitovao se podneskom zaprimljenim u Agenciji 29. rujna 2009. u kojemu je u bitnome naveo kako je osnovna djelatnost poduzetnika Conforto d.o.o. otkup i prodaja rabljenih i novih automobila. U odnosu na prodaju novih vozila, prema tvrdnjama poduzetnika Conforto d.o.o., primjenjuju se dva načina prodaje koji se razlikuju ovisno o tome kupuje li kupac novo vozilo za gotovinu ili ostavlja rabljeno vozilo pod račun. Ukoliko kupac kupuje novo vozilo za gotovinu tada poduzetnik Conforto d.o.o., prema vlastitim tvrdnjama, djeluje kao agent prodaje te sa dobavljačem dogovara oko kupovine, nakon čega krajnji kupac plaća izravno dobavljaču koji ispostavlja račun izravno na kupca. Drugi način prodaje vozila je više zastupljen, a odnosi se na slučaj kada kupac kupuje novo vozilo, a rabljeno ostavlja pod račun te se za dogovorenu cijenu rabljenog vozila umanjuje cijena novog vozila. U tom slučaju, prema vlastitim tvrdnjama, poduzetnik Conforto d.o.o. djeluje kao posrednik koji kupuje vozilo u ime kupca temeljem pisane punomoći. Poduzetnik Conforto d.o.o. naveo je također da kada je Conforto d.o.o. kupovao nova »BMW« vozila kao posrednik, dobavljač mu je bio poduzetnik Šimatić d.o.o. koji vozilo nije htio prodati bez punomoći krajnjeg kupca. U odnosu na sporna vozila, poduzetnik Conforto d.o.o. ističe kako

su sva vozila kupljena od poduzetnika Šimatić d.o.o. s kojim je potpisao ugovor, te koji mu je isporučio vozila nakon što mu je poduzetnik Conforto d.o.o. isplatio kupoprodaju cijenu u cijelosti. U odnosu na povezanost između poduzetnika Conforto d.o.o., Rijeka i Conforto trgovina d.o.o., Zagreb, pojasnio je da ne postoji kapitalna povezanost između ta dva poduzetnika, međutim, postoji niz drugih poveznica koje ukazuju da se radi o sestričkim firmama: potpisan međusobni ugovor o suradnji, isti logo tvrtke, zajednički lager vozila i ista internet stranica, dok oba poduzetnika nastupaju na tržištu kao »Conforto« Rijeka ili Zagreb, te su po tome prepoznatljivi.

5. USMENA RASPRAVA

U svrhu pružanja mogućnosti strankama da se izjasne o činjenicama i okolnostima koje su od važnosti za donošenje rješenja, Agencija je 29. rujna 2009., sukladno članku 54. ZZTN, održala usmenu raspravu.

Poduzetnik Šimatić d.o.o. u bitnome je iskazao kako »ISIS« sustav za dijagnostiku nije stavljen u funkciju, te da je isti radio svega desetak dana nakon donošenja rješenja o privremenoj mjeri nakon što mu je Tomić & Co. d.o.o. dostavio instalacijski CD. Nadalje je istaknuo kako mu Tomić & Co. d.o.o. ne želi poslati ponudu za prodaju dva sastavna dijela tog sustava zbog čega isti ne može raditi. Ta dva preostala sastavna dijela tog sustava nije u mogućnosti nigdje drugdje kupiti. Nadalje, ističe kako je dobio ponudu za licenciju, međutim, kako ju nije mogao u tom trenutku platiti, no nakon isteka ponude usmenim putem, a nakon dva mjeseca i pismenim putem, zatražio je u više navrata od Tomić & Co. d.o.o. novu ponudu koju mu isti nije htio dostaviti. Što se tiče licencije i rada »ISIS«-a navodi kako je poduzetnik BMW AG dao poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. ovlaštenje za sve poslove vezane za licencije i servisiranje alata te kako poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. određuje tko će biti spojen na »ISIS«. Tome u prilog govori dopis poduzetnika BMW AG da se u slučaju »ISIS«-a obrati zastupniku za »BMW« u Republici Hrvatskoj, a to je Tomić & Co. d.o.o. Što se tiče licencije, istu nije uspio kupiti ni u drugim zemljama, jer mu je nitko nije želio prodati. U odnosu na razloge zbog čega račune za sporna motorna vozila nije izravno izdavao na ime krajnjeg kupca, već je kao kupac označen Conforto d.o.o., odnosno Promissio d.o.o., naveo je kako je smatrao da kupac treba biti označen posrednik jer tako proizlazi iz Osnovnog ugovora. Isto tako zbog kratkog roka valute bilo mu je u interesu što prije prodati vozila. Kupoprodajna cijena vozila plaćena je od strane Conforto d.o.o., odnosno Promissio d.o.o. Poduzetnik Šimatić d.o.o. nadalje je naveo da je poduzetnik Conforto d.o.o. uzimao rabljeno vozilo pod račun, dok je Šimatić d.o.o. iznos kupoprodajne cijene za vozilo uzimao u cijelosti u novcu. Također, ističe da kao vlasnik obrta nikada nije bio upozoravan od strane poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. na djelatnost poduzetnika Conforto d.o.o.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. iskazao je kako je iz navoda poduzetnika Šimatić d.o.o. jasno kako je »ISIS« sustav za dijagnostiku radio, stoga su njegovi navodi proturječni. U odnosu na zahtjev neovisnih serviseri za pristup sustavu »ISIS« nije siguran da je bilo takvih zahtjeva, no u slučaju zahtjeva neovisnih serviseri poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. prosljeđuje zahtjev prema BMW AG. Ovlašteni serviseri imaju svoj dilerski broj u BMW AG, stoga je procedura u tom slučaju drugačija. Također je istaknuo da je poduzetnik [...] ovlašten za postupanje po »ISIS«-u izravno od strane poduzetnika BMW AG što znači da poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nema nikakav utjecaj na funkcioniranje tog sustava. Prema njegovim saznanjima, stav je poduzetnika BMW AG da se neovisnim serviserima u zemljama van EU načelno ne omogućuje pristup »ISIS«-u, a kao dokaz toj tvrdnji ističe činjenicu da poduzetniku Šimatić d.o.o. nitko ne želi prodati licenciju ni u drugim zemljama. Također je istaknuo da Šimatić d.o.o. koristi traženje ponuda da bi se temeljem tih ponuda žalio Agenciji na postupanje

suprotno odredbama ugovora, odnosno ponude ne traži da bi po njima postupao i kupio specijalne alate nego da te ponude isključivo koristi da bi »crnio« poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. pred Agencijom. Nadalje je iskazao da nije siguran da je vozila prodavao poduzetniku Conforto d.o.o. kao posredniku, no zna da su neki djelatnici poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. dobili otkaz zbog prodaje vozila marke Mini i Land Rover preprodavačima što je dokaz da se na jednaki način postupalo i sa djelatnicima poduzetnika Tomić & Co. d.o.o.

6. STRANKE U POSTUPKU

6.1. Šimatić d.o.o.

Poduzetnik Šimatić društvo s ograničenom odgovornošću za trgovinu i usluge sa sjedištem u Osijeku, Ulica hrastova 2, koji je upisan u registar kod Trgovačkog suda u Osijeku, temeljem rješenja sa matičnim brojem subjekta upisa: 03009524, registriran je između ostalog za održavanje, servisiranje i popravak motornih vozila, iznajmljivanje automobila, iznajmljivanje plovnih prijevoznih sredstava i dr. Poduzetnik Šimatić d.o.o. osnovan je krajem 2007. godine.

Poduzetnik Auto kuća Šimatić posluje od 1992. godine kao obrt obitelji Šimatić te od 1998. obavlja djelatnost zastupstva (prodaje i servisa) za vozila marke Rover i Land Rover putem poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. Od 1999. godine obavlja i djelatnost distribucije »BMW« vozila. Od 30. prosinca 2005. godine distribuciju »BMW« vozila obavlja temeljem sklopljenog ugovora pod nazivom »Osnovni ugovor o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu«, sklopljenog na rok od 5 godina sa poduzetnikom TOMIĆ & Co. d.o.o., ovlaštenim uvoznikom i dobavljačem »BMW« vozila za Republiku Hrvatsku.

Osnivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o., obavljanje djelatnosti distribucije i servisiranja »BMW« vozila preneseno je sa poduzetnika Auto kuća Šimatić na poduzetnika Šimatić d.o.o. Naime, 28. prosinca 2007. godine poduzetnik Šimatić d.o.o. sklopio je s poduzetnikom Tomić & Co. d.o.o. »Ugovor o prijenosu prava i obveze iz osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu zaključen dana 30. prosinca 2005. između Auto kuća Šimatić i Tomić & Co.«. Nadalje, 30. siječnja 2008. godine poduzetnik Šimatić d.o.o. sklopio je »Osnovni ugovor o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu« sa poduzetnikom Tomić & Co. d.o.o. na rok od tri godine, nastavljajući suradnju sa poduzetnikom Tomić & Co. d.o.o. u pogledu distribucije i održavanja »BMW« vozila.

6.2. Tomić & Co. d.o.o.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Folnegovićeve 12, koji je upisan u registar kod Trgovačkog suda u Zagrebu, temeljem rješenja sa matičnim brojem subjekta upisa: 080057408, registriran je između ostalog za održavanje i popravak motornih vozila, održavanje i popravak motocikla i dijelova, zastupanje inozemnih tvrtki, djelatnosti ostalih agencija u prijevozu, financijsko davanje u zakup (leasing) i dr.

Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ovlašten je uvoznik i dobavljač »BMW« i »MINI« vozila za Republiku Hrvatsku. Primjenjuje kvantitativni sustav selektivne distribucije kao oblik organiziranja prodaje novih »BMW« vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i usluga popravaka i održavanja »BMW« motornih vozila. Distribucijsku i servisnu mrežu mu u Republici Hrvatskoj trenutno sačinjava pet prodajnih i servisnih mjesta poduzetnika Tomić &

Co. d.o.o. te dva poduzetnika, ovlaštena distributera i serviser (Autocentar Baumgartner, Čakovec i Vuko d.o.o., Slavonski Brod) i jedan ovlašten serviser (poduzetnik Auto servis GLM, Oroslavlje).

7. MJERODAVNO TRŽIŠTE

Sukladno članku 7. ZZTN mjerodavno tržište se utvrđuje na način i prema kriterijima utvrđenim Uredbom o mjerodavnom tržištu.

Sukladno 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 (zamjenski proizvodi odnosno supstituti). Polazište pri utvrđivanju širine mjerodavnog tržišta je uzimanje u obzir svih karakteristika proizvoda te ispitivanje postojećih i potencijalnih proizvoda koji su sa stajališta potrošača zamjenjivi, te u tom slučaju i moguće pripadaju istom mjerodavnom tržištu.

U predmetnom slučaju riječ je o distribuciji novih mornih vozila marke »BMW« te o pružanju usluga postprodaje – popravku i održavanju te prodaji rezervnih dijelova za vozila iste marke. S obzirom na predmetni proizvod, odnosno nova motorna vozila marke »BMW«, polazište za utvrđivanje mjerodavnog tržišta u proizvodnom smislu je distribucija svih novih motornih vozila na određenom području. Stoga, najšire mjerodavno tržište u proizvodnom smislu koje je moguće utvrditi je tržište distribucije novih motornih vozila.

Međutim, kako proizlazi iz članka 5. Uredbe o mjerodavnom tržištu, zamjenjivost proizvoda prilikom utvrđivanja mjerodavnog tržišta ocjenjuje se sa stajališta potrošača. S obzirom da sa stajališta potrošača sva nova motorna vozila nisu međusobno zamjenjiva, mjerodavno tržište u pojedinom slučaju potrebno je utvrditi s obzirom na čimbenike koji su od značaja za potrošače.

Poredbena praksa Europske komisije priznaje i primjenjuje tradicionalnu praksu automobilske industrije te kategorizira nova motorna vozila u »segmente« temeljem objektivnih čimbenika kao što su cijena vozila, veličina i vrsta vozila, njegova namjena, tip motora i slično. Isto je primjenjeno u odlukama Europske komisije u predmetu COMP/36.264 Mercedes-Benz od 10. studenog 2001., u predmetu IV/M.741-Ford/Mazda (OJ C 179, 22.6.1996., p. 3) od 24. svibnja 1996., te u predmetu IV/M.416 — »BMW«/Rover (OJ C 93, 30.4.1994.) od 14. ožujka 1994.

U predmetnom slučaju riječ je o vozilima marke »BMW« koja se prema proizvodnim karakteristikama i cjenovnoj kategoriji mogu smatrati vozilima više i luksuznije klase, dok se nadalje mogu segmentirati u više kategorija sukladno prethodno navedenom načelu.

Navedeno potvrđuje i odabrani sustav distribucije ovlaštenog uvoznika, odnosno kvantitativni selektivni sustav. Naime, kvantitativni selektivni distribucijski sustav je prema članku 3. stavku 4. i stavku 6. Uredbe o motornim vozilima, takav sustav distribucije u kojemu se dobavljač obvezuje posredno ili neposredno prodavati proizvode koji su predmet sporazuma, samo distributerima ili serviserima odabranim na osnovi posebnih, transparentnih kriterija, a distributeri se obvezuju da neće prodavati takve proizvode neovlaštenim distributerima ili neovisnim serviserima, ne isključujući mogućnost prodaje rezervnih dijelova neovisnim serviserima ili obvezu pružanja svih tehničkih informacija, opreme za dijagnostiku, alata i obuke za popravak i održavanje motornih vozila neovisnim operaterima, ili u svrhu provedbe mjera zaštite okoliša.

Dakle, u kvantitativnom selektivnom distribucijskom sustavu dobavljač određuje kriterije za odabir distributera ili serviseru, kojima izravno ograničava njihov broj na mjerodavnom tržištu. Ograničavanjem broja distributera i serviseru, uz zabranu prodaje neovlaštenim distributerima ili serviserima želi se stvoriti ujednačena mreža prodaje i servisa »BMW« vozila sukladno određenim standardima, koja će potrošačima prikazati ekskluzivnost, i posebnost »BMW« branda. Također, još jedan cilj osnivanja kvantitativne distribucijske i servisne mreže je zadovoljavanje određenog stupnja kvalitete pri pružanju usluga potrošačima, gdje ovlaštenu uvoznik i dobavljač nameće distributerima i ovlaštenim serviserima standarde kojih su se obvezni držati, sa učinkom stvaranja prepoznatljivosti »BMW« branda kod potrošača.

Nadalje, utvrđivanje mjerodavnog tržišta u proizvodnom smislu ovisi o činjenicama i specifičnostima svakog pojedinog slučaja. U predmetnom slučaju riječ je o ograničavanju tržišnog natjecanja od strane ovlaštenog uvoznika i dobavljača »BMW« vozila prema ovlaštenom distributeru i serviseru iz njegove mreže, odnosno o isključivanju poduzetnika Šimatić d.o.o., koji je prethodno djelovao kao ovlaštenu serviser i distributer »BMW« vozila, iz mreže ovlaštenih serviseru i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova poduzetnika Tomić & Co. d.o.o.

Stoga, u predmetnom slučaju prilikom utvrđivanja mjerodavnog tržišta segmentaciju tržišta novih motornih vozila, nižu od razine cjelokupnog tržišta novih motornih vozila nije relevantno analizirati, budući da za predmetni slučaj nije odlučno, niti utječe na donošenje odluke u predmetnom slučaju, položaj novih »BMW« motornih vozila u svakom od segmenata novih motornih vozila. Naime, ograničenje tržišnog natjecanja u predmetnom slučaju utvrđeno je neovisno o razini tržišnog natjecanja i tržišnom položaju »BMW« vozila u pojedinom segmentu. Isti pristup primjenila je i Europska komisija u odluci predmeta COMP/36.264 Mercedes-Benz od 10. studenoga 2001.

Slijedom navedenog, u predmetnom slučaju riječ je isključivo o tzv. »intra-brand« tržišnom natjecanju, odnosno odnosu dobavljača i jednog od članova njegove distributivne mreže, za razliku od tzv. »inter-brand« tržišnog natjecanja, koji bi se odnosio na odnos dobavljača i mreže »BMW« motornih vozila i mreže drugih marki vozila.

Sukladno članku 7. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu obuhvaća cjelokupan ili dio teritorija Republike Hrvatske, na kojem se tržišni takmaci natječu u prodaji i/ili nabavi proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima koji to tržište bitno razlikuje od susjednih tržišta.

U Republici Hrvatskoj ne postoje pravne, tehničke ili druge prepreke obavljanju distribucije i servisiranja BMW vozila koje bi ograničavale obavljanje navedene djelatnosti na uže područje od cjelokupnog teritorija Republike Hrvatske, te bi stoga i zahtijevale utvrđivanje mjerodavnog tržišta u užem segmentu. Navedenom u prilog govori i uspostavljena distribucijska i servisna mreža ovlaštenog uvoznika, iz koje proizlaze da se ovlast poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. odnosi na cjelokupni teritorij Republike Hrvatske.

Slijedom navedenog, mjerodavno tržište utvrđeno je kao tržište distribucije novim motornim vozilima u Republici Hrvatskoj, prvenstveno kako bi se utvrdila zastupljenost »BMW« vozila u Republici Hrvatskoj, kao i položaj »BMW« marke vozila u odnosu na druge marke vozila.

Radi sagledavanja i razumijevanja cjelokupnog tržišta distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj, kao i odnosa distribucije BMW vozila u odnosu na druge marke vozila u

Republici Hrvatskoj, dan je pregled i struktura navedenog cjelokupnog tržišta, prikazana niže tablicom 1. Iz danog prikaza za razdoblje od dvije godine, evidentan je kako broj, tako i tržišni udjel, odnosno tržišni položaj pojedine marke vozila na mjerodavnom tržištu.

Korišteni su podaci agencije Promocija Plus d.o.o., kao specijalizirane agencije za provođenje istraživanja tržišta, osobito u sektoru automobilske industrije, prema podacima Ministarstva unutarnjih poslova. Istraživanje je izvršeno primjenom kriterija broja novoregistriranih vozila u pojedinoj godini u Republici Hrvatskoj.

Tablica 1. STRUKTURA TRŽIŠTA NOVIH MOTORNIM VOZILA U REPUBLICI HRVATSKOJ PREMA POJEDINOJ MARKI U 2007. I 2008. GODINI

2007.			2008.		
R.br.	Marka vozila	jedinica %	R.br.	Marka vozila	jedinica %
1.	Opel	12.112 14,65	1.	Opel	11.458 12,98
2.	Renault	8.705 10,53	2.	Renault	8.333 9,44
3.	Volkswagen	8.196 9,91	3.	Volkswagen	8.288 9,39
4.	Peugeot	6.719 8,13	4.	Peugeot	6.681 7,57
5.	Škoda	5.519 6,68	5.	Škoda	6.129 6,94
6.	Citroen	4.729 5,72	6.	Ford	5.057 5,73
7.	Toyota	4.627 5,60	7.	Citroen	4.858 5,50
8.	Ford	3.534 4,28	8.	Fiat	3.846 4,36
9.	Hyundai	2.994 3,62	9.	Toyota	3.754 4,25
10.	Fiat	2.877 3,48	10.	Suzuki	3.664 4,15
19.	BMW	1.244 1,50	20.	BMW	1.393 1,58
	ukupno	61.265 74,11		ukupno	63.461 71,89
	ostali (36)	21.408 25,89		ostali (43)	24.804 28,10
	Sveukupno	82.664 100,00		Sveukupno	88.265 100,00

Izvor: podaci agencije Promocija Plus d.o.o. sa internet stranice www.autonet.hr, posjećene 31. ožujka 2009.

Obrada: AZTN, Sektor za zaštitu tržišnog natjecanja.

Iz prikazanih podataka o strukturi tržišta distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj evidentno je da promatrano tržište obilježava nizak stupanj koncentriranosti, te da vozila niti jedne marke ne ostvaruju položaj koji bi se smatrao značajnijim u pogledu tržišnog udjela ili tržišne snage. Također, visina tržišnih udjela pojedinih marki motornih vozila značajno ne fluktuiraju u 2008. u odnosu na 2007. godinu, a broj novoregistriranih vozila, kako pojedine marke vozila, tako i cjelokupnog iznosa novoregistriranih vozila povećao se u 2008. godini.

Isti zaključak može se primijeniti i na položaj vozila marke »BMW« na promatranom tržištu. Naime, sa 1,50 posto u 2007. godini te 1,58 posto u 2008. godini vozila marke BMW sudjelovala su na tržištu na 19., odnosno 20. mjestu prema broju novoregistriranih vozila, što ukazuje na takav položaj na cjelokupnom tržištu distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj koji se ne može smatrati značajnim u odnosu na vozila druge marke.

Također, promatrajući broj novoregistriranih vozila marke »BMW« u 2008. godini u odnosu na 2007. zamjetan je isti trend koji je prisutan i na cjelokupnom tržištu, odnosno vozila marke BMW ostvaruju porast od 12 posto u 2008. godini, što rezultira porastom tržišnog udjela za 0,08 postotnih poena.

Nadalje, ukoliko se stave u odnos raspoloživi podaci za prva 4 mjeseca 2009. godine sa istim mjesecima 2008. godine, proizlazi da je prodaja vozila marke »BMW« smanjena za 50 ili više posto. Naime u siječnju 2009. godine prodano je 74, u veljači 72 vozila, ožujku 80 te u travnju 49 vozila marke BMW, dok je u istom razdoblju 2008. godine prodano, u siječnju 130, veljači 117 vozila, ožujku 106 i travnju 161 vozilo marke BMW. S obzirom na trenutno stanje u gospodarstvu, koje obilježava recesija i u svijetu i u hrvatskom gospodarstvu, za očekivati je da će se i u preostalom dijelu 2009. godine trend smanjenja prodaje vozila marke BMW nastaviti, no s obzirom na ukupno smanjenje prodaje vozila na tržištu, isto ne mora značiti da će se i tržišni udjel vozila marke BMW smanjiti.

Uzimajući u obzir navedeno, može se zaključiti da položaj vozila marke BMW na tržištu distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj nije u tolikoj mjeri značajan, odnosno da položaj uvoznika / distributera vozila marke BMW nije takav da su oni u mogućnosti u značajnoj mjeri utjecati na tržišno natjecanje ili na tržišne uvjete na cjelokupnom tržištu distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj.

Upravo s obzirom na visinu tržišnog udjela novih motornih vozila marke »BMW« na mjerodavnom tržištu distribucije novih motornih vozila u Republici Hrvatskoj daljnja analiza nije bila usmjerena na utvrđivanje tržišnog udjela dobavljača na segmentima prodaje rezervnih dijelova i pružanja usluga popravka i održavanja motornih vozila, sukladno članku 5. Uredbe o motornim vozilima.

Naime, članak 5. navedene uredbe propisuje kako tržišni udjel dobavljača na mjerodavnom tržištu prodaje motornih vozila, prodaje rezervnih dijelova za motorna vozila, te pružanja usluga popravaka i održavanja motornih vozila, u slučaju uspostavljene selektivne kvantitativne distribucijske mreže, ne smije biti viši od 40 posto da bi sporazum mogao zadovoljiti uvjete za skupno izuzeće.

S obzirom da je tržišni udjel »BMW« vozila na mjerodavnom tržištu u 2007. godini iznosio 1,50 posto te 1,58 posto u 2008. godini, te s obzirom na usku povezanost i ovisnost mjerodavnog tržišta distribucije novih motornih vozila uz njegove segmente pružanja usluga popravaka i održavanja te prodaje rezervnih dijelova, nije bila potrebna detaljnija analiza izračuna tržišnog udjela dobavljača za pružanje usluga popravaka i održavanja i prodaju rezervnih dijelova.

Osim toga, u predmetnom slučaju s obzirom na navedenu usku povezanost djelatnosti distribucije novih motornih vozila sa djelatnostima pružanja usluga popravaka i održavanja te prodaje rezervnih dijelova, te s obzirom na vrstu ograničenja tržišnog natjecanja u predmetnom slučaju, odnosno narušavanja isključivo tzv. »intra-brand« tržišnog natjecanja, mjerodavno tržište utvrđeno je kao tržište distribucije novih motornih vozila, dok se djelatnosti pružanja usluga popravaka i održavanja te prodaje rezervnih dijelova smatraju segmentima mjerodavnog tržišta, te nisu zasebno analizirana.

7.1. Distribucija novih motornih vozila marke »BMW« u Republici Hrvatskoj

U Republici Hrvatskoj distribucija novih »BMW« motornih vozila ustrojena je putem poduzetnika TOMIĆ & Co. d.o.o., kao ovlaštenog uvoznika i dobavljača »BMW« vozila.

Poduzetnik TOMIĆ & Co. d.o.o. ustrojio je i primjenjuje kvantitativni sustav selektivne distribucije kao oblik organiziranja prodaje novih »BMW« vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i usluga popravaka i održavanja »BMW« motornih vozila, te je sukladno tome i odredio ograničen broj ovlaštenih distributera novih »BMW« vozila, rasprostranjenih po teritoriju Republike Hrvatske.

Distribucijsku mrežu poduzetnika TOMIĆ & Co. d.o.o. trenutno sačinjavaju:

- a) TOMIĆ & Co. d.o.o. sa četiri prodajna mjesta u Zagrebu, Rijeci, Puli i Splitu,
- b) Autocentar Baumgartner, Čakovec i
- c) Vuko d.o.o., Slavonski Brod.

Dio te mreže bio je i poduzetnik Šimatić d.o.o. do 1. srpnja 2008. godine, kada je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. raskinuo ugovorni odnos.

7.2. Usluge ovlaštenog popravka i održavanja (servisiranja) motornih vozila marke »BMW« u Republici Hrvatskoj

Usluge ovlaštenog servisiranja »BMW« vozila u Republici Hrvatskoj, kao što je navedeno i kod distribucije novih »BMW« vozila, pružaju se putem mreže ovlaštenih serviser, ustrojene od strane poduzetnika TOMIĆ & Co. d.o.o.

S obzirom da je mreža ovlaštenih serviser »BMW« vozila u Republici Hrvatskoj, ustrojena primjenom kvantitativnog selektivnog sustava, na temelju kriterija određenih od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., točno je utvrđen broj ovlaštenih serviser.

Mreža ovlaštenih serviser »BMW« vozila u Republici Hrvatskoj sastoji se od:

- a) TOMIĆ & Co. d.o.o. sa tri servisne radionice,
- b) Autocentar Baumgartner, Čakovec,
- c) Vuko d.o.o., Slavonski Brod,
- d) Auto servis GLM, Oroslavje i
- e) Šimatić d.o.o.

Dio te mreže bio je i poduzetnik Šimatić d.o.o. do 1. srpnja 2008. godine, kada je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. raskinuo ugovorni odnos, te je ponovno primljen u mrežu ovlaštenih serviser privremenom mjerom naloženom od Agencije poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. 9. travnja 2009. Godine.

8. PRAVNA ANALIZA OSNOVNOG UGOVORA

»Osnovni ugovor o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu« sklopljen je 30. siječnja 2008. između poduzetnika Šimatić d.o.o. i Tomić & Co. d.o.o. na razdoblje od tri godine. Navedeni Osnovni ugovor sklopljen je temeljem »Ugovor o prijenosu prava i obveze iz osnovnog ugovora o prodaji novih »BMW« motornih vozila, originalnih »BMW« rezervnih dijelova i servisu zaključen dana 30. 12. 2005.« sklopljenim dana 28. prosinca 2007. između poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. i Šimatić d.o.o.

Agencija je analizirala sadržaj odredbi navedenog Osnovnog ugovora od 30. siječnja 2008., odnosno usklađenost istih sa Uredbom o motornim vozilima, odnosno odredbama ZZTN. Iz provedene pravne analize proizlazi da je Osnovni ugovor, u formalnom i sadržajnom smislu, sklopljen u skladu s Uredbom o motornim vozilima, odnosno da isti ne sadrži odredbe koje bi bile u suprotnosti s propisima o zaštiti tržišnog natjecanja.

Međutim, analiza predmetnog Osnovnog ugovora u ovom postupku ne iscrpljuje se u pukom uspoređivanju, odnosno tumačenju sadržaja pojedinih odredbi Osnovnog ugovora u odnosu na spomenute pravne propise. U svrhu potpune i detaljne ocjene je li navedeni Osnovni ugovor u sukladnosti s Uredbom o motornim vozilima, odnosno odredbama ZZTN, bilo je potrebno navedeni Osnovni ugovor promatrati u širem kontekstu, odnosno kroz ponašanje ugovornih strana vezano uz izvršenje prava i obveza određenih Osnovnim ugovorom, odnosno Uredbom o motornim vozilima, uzimajući u obzir načelo da se zabranjena ograničenja mogu uvesti i na neizravan način.

Naime, sukladno odgovoru na pitanje broj 11. Brošure Komisije EZ, kako bi se izbjeglo zaobilaženje pravila, kao zabranjena ograničenja u Uredbi o motornim vozilima se definiraju odredbe koje, izravno ili neizravno, pojedinačno ili u kombinaciji s drugim čimbenicima pod nadzorom strana sporazuma, imaju za cilj ograničenje određene mogućnosti ili određene vrste prodaje. Ova široka definicija pokazuje da se svako zabranjeno ograničenje može uvesti na jedan ili više neizravnih načina i da u praksi to može izazvati protutržišni učinak sličan onome koji nastane kada strane sporazuma ista zabranjena ograničenja unesu u tekst pisanog sporazuma.

Stoga pojedine radnje strana sporazuma mogu imati za cilj izigravanje, odnosno zaobilaženje odredbi sporazuma, a samim time i propisa o zaštiti tržišnih natjecanja, usprkos formalnoj i sadržajnoj usklađenosti odredbi sporazuma s tim propisima. Učinak takvih postupanja jednak je postojanju zabranjenih odredbi u samom Ugovoru koje nisu dopuštene sa stajališta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja jer iste imaju za cilj ili posljedicu narušavanje, ograničavanje ili sprječavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu.

U konkretnom slučaju to znači da bi jednostrano postupanje poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., usmjereno na raskid Osnovnog ugovora bez opravdanih i transparentnih razloga imalo za posljedicu de facto uvođenje zabranjenih ograničenja u vertikalni sporazum koja se odnose na:

a) povredu članka 9. stavka 1. točke a) Uredbe o motornim vozilima koji određuje da se skupno izuzeće primjenjuje pod uvjetom da vertikalni sporazum, koji je dobavljač novih motornih vozila sklopio s distributerom ili ovlaštenim serviserom uređuje sklapanje sporazuma na razdoblje od najmanje pet godina, a svaka strana sporazuma se obvezuje da će obavijestiti drugu stranu najmanje šest mjeseci unaprijed o svojoj namjeri da neće obnoviti sporazum.

b) povredu članka 12. stavka 1. točke a) koji određuje da se skupno izuzeće ne može primijeniti na vertikalne sporazume koji se odnose na prodaju rezervnih dijelova, te usluge popravka i održavanja, koji neposredno ili posredno, samostalno ili zajedno s drugim čimbenicima sadrže vertikalna ograničenja koja imaju za cilj ograničavanje prava ovlaštenog servisera da svoju djelatnost ograniči na pružanje usluga popravaka i održavanja, te distribuciju rezervnih dijelova.

U odnosu na spomenutu odredbu članka 9. stavka 1. točke a) relativno dugi rok trajanja ugovora koji je propisan citiranom odredbom određen je radi zaštite ovlaštenih distributera i ovlaštenih servisera koji u pravilu ulažu velika sredstva u izgradnju servisnih i distributerskih centara. Takve centre su dužni izgraditi radi udovoljavanja kvalitativnim kriterijima koje za distribucijsku odnosno servisnu mrežu određuje dobavljač.

Stoga bi korištenje pravnog instituta otkaza odnosno raskida sporazuma isključivo u cilju zaobilazanja spomenute odredbe koja regulira minimalno trajanje sporazuma bilo bi protivno cilju i smislu Uredbe o motornim vozilima.

Pored navedenoga, pravni instituti otkaza i raskida ugovornog obveznog odnosa u hrvatskom pravnom sustavu propisani su Zakonom o obveznim odnosima »Narodne novine«, broj: 35/2005 i 41/2008; dalje: ZOO). Rečeni zakon uređuje osnove obveznih odnosa te ugovorne i druge obvezne odnose u prometu roba i usluga.

ZOO, pored otkaza ugovora, propisuje i mogućnost raskida ugovora, kao oblika prestanka ugovornog odnosa. Tako, ZOO propisuje raskid ugovora zbog neispunjenja (čl. 360.-368.) i raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti (čl. 369.-374.).

Učinci raskida opisani su u članku 368. ZOO, kojim se propisuje da su raskidom ugovora obje strane oslobođene svojih obveza, osim obveze na naknadu eventualne štete.

Pored spomenutih odredbi ZOO-a, pravni institut raskida vertikalnog sporazuma sklopljenim s distributerom ili serviserom motornih vozila Uredba o motornim vozilima opisan je u članku 9. stavku 2. Uredbe o motornim vozilima. Uredba o motornim vozilima te ZZTN prisilni su propisi koje primjenjuje Agencija u okviru svoga djelokruga, a koji propisi detaljno uređuju područje distribucije i servisiranja motornih vozila pa tako i pitanje raskida vertikalnog sporazuma između dobavljača i distributera, odnosno servisera.

Dakle, u konkretnom slučaju nadležnost Agencije te primjena spomenutih prisilnih propisa proizlazi iz činjenice da učinak takvih ugovora, koji je u svojoj naravi predstavlja vertikalni sporazum između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje, odnosno distribucije, prelazi uobičajeno djelovanje inter partes i zadire u područje zaštite tržišnog natjecanja.

Navedenim člankom 9. stavkom 2. Uredbe o motornim vozilima, propisuje se kako dobavljač koji želi raskinuti sporazum to mora učiniti pisanim putem i na način da priloži detaljne, objektivne i transparentne razloge raskidanja sporazuma, kako bi se dobavljača spriječilo da raskine vertikalni sporazum s distributerom ili serviserom zbog djelovanja koja, sukladno Uredbi, ne smiju biti ograničena. Nadalje, skupno izuzeće se primjenjuje pod uvjetom da vertikalni sporazum osigura svakoj strani sporazuma pravo na rješavanje sporova koji proizlaze iz sporazuma putem postupka mirenja pri Centru za mirenje Hrvatske gospodarske komore, ne isključujući pri tom pravo svake strane sporazuma da sporove koje proizlaze iz sporazuma rješava sudskim putem ili putem arbitraže.

Slijedom iznijetoga, raskid sporazuma zbog skrivljenog ponašanja ovlaštenog distributera ili serviseru, odnosno zbog neispunjavanja njihovih osnovnih ugovornih obveza ili zbog promijenjenih okolnosti je moguć u svakom trenutku trajanja sporazuma, dakle i prije isteka minimalnog trajanja sporazuma, pod uvjetima opisanim u članku 9. stavku 2. Uredbe. Ovo iz razloga kako bi se spriječilo dobavljača da raskine sporazum sa distributerom ili serviserom zbog djelovanja, koja sukladno rečenoj Uredbi ne smiju biti zabranjena, pa se ista ne bi mogla tumačiti kao skrivljena ponašanja distributera ili serviseru.

Nastavno na izneseno, u ovom postupku utvrđivane su sve relevantne činjenice u svrhu utvrđivanja jesu li, mimo odredbi pisanog sporazuma, postojala neka druga zabranjena ograničenja vezana uz Osnovni ugovor koja bi imala za posljedicu povredu odredbi Uredbe o motornim vozilima i zbog kojih navedeni Osnovni ugovor ne bi mogao biti skupno izuzet od primjene članka 9. ZZTN koji uređuje zabranjene sporazume.

9. ANALIZA OPRAVDANOSTI ISKLJUČIVANJA PODUZETNIKA ŠIMATIĆ D.O.O. IZ MREŽE OVLAŠTENIH

DISTRIBUTERA »BMW« MOTORNIH VOZILA

Sukladno zaključku o pokretanju postupka klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja: 580-02-08-69-27 od 9. travnja 2009., u ovom postupku je utvrđivano je li poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. jednostranim raskidanjem Osnovnog ugovora, bez opravdanih, objektivnih i transparentnih razloga isključio poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera motornih vozila robne marke »BMW«, čime je isti poduzetnik povrijedio odredbe Uredbe o motornim vozilima, odnosno izravno ograničio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu.

Naime, sukladno članku 9. stavku 2. Uredbe o motornim vozilima skupno izuzeće se primjenjuje pod uvjetom da je u vertikalnom sporazumu sklopljenim s distributerom ili serviserom uređeno da dobavljač koji želi raskinuti sporazum to mora učiniti pisanim putem i na način da priloži detaljne, objektivne i transparentne razloge raskidanja sporazuma, kako bi se dobavljača spriječilo da raskine vertikalni sporazum s distributerom ili serviserom zbog djelovanja koja, sukladno Uredbi, ne smiju biti ograničena.

Pored navedenoga, otkazivanjem Osnovnog ugovora bez opravdanih razloga nastupila bi povreda članka 9. stavka 1. točke a) Uredbe o motornim vozilima kojom je propisano minimalno trajanje vertikalnih sporazuma sklopljenih na određeno vrijeme od najmanje pet godina. Naime, ukoliko je Osnovni ugovor raskinut zbog djelovanja koja, sukladno Uredbi, ne smiju biti ograničena, izravna posljedica toga je neispunjenje uvjeta propisanog spomenutim člankom Uredbe o motornim vozilima koji regulira trajanje vertikalnog sporazuma, zbog čega je takav sporazum protivan Uredbi o motornim vozilima i ne može biti skupno izuzet od primjene ZZTN.

S druge pak strane, ukoliko je poduzetnik Šimatić d.o.o. prodavao vozila preprodavačima, odnosno neovlaštenim distributerima, to znači da je isti, pored odredbi Osnovnog ugovora, kao ovlašteni distributer povrijedio i odredbe Uredbe o motornim vozilima koja također ne dopušta prodaju novih motornih vozila neovlaštenim distributerima. Navedeno proizlazi iz članka 10. stavka 4. točke c) Uredbe o motornim vozilima prema kojoj se zabranjenim vertikalnim ograničenjima ne smatraju ograničenja koja imaju za cilj ograničavanje članovima unutar sustava selektivne distribucije aktivne i pasivne prodaje novih motornih vozila neovlaštenim distributerima. Stoga isključivanje poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže

ovlaštenih distributera motornih vozila marke »BMW« u navedenom slučaju nije protivno Uredbi o motornim vozilima.

9.1. Analiza djelovanja poduzetnika Conforto d.o.o. i Promissio d.o.o.

U svrhu utvrđivanja je li isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera novih motornih vozila marke »BMW« povrijeđena Uredba o motornim vozilima, odnosno ograničeno tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu, kao ključno pitanje Agencija je utvrđivala jesu li poduzetnici Conforto d.o.o. i Promissio d.o.o. u konkretnom slučaju obavljali djelatnost koja ima obilježje preprodaje ili su isti poduzetnici djelovali kao posrednici pri kupnji novih motornih vozila, u smislu Uredbe o motornim vozilima.

Ovo iz razloga što je, sukladno Uredbi o motornim vozilima, dobavljaču dopušteno u vertikalnom sporazumu svome distributeru zabraniti prodaju novih motornih vozila neovlaštenim distributerima, odnosno preprodavačima, sukladno članku 10. stavku 4. točki c) Uredbe o motornim vozilima. Stoga bi u konkretnom slučaju, prodaja novih motornih vozila od strane ovlaštenog distributera preprodateljima značila kršenje ugovornih obveza i same Uredbe o motornim vozilima, dok bi s druge strane, prodaja novih motornih vozila posrednicima koji temeljem pisane punomoći kupuju vozila u ime krajnjih korisnika bila dopuštena.

Posrednik ili nabavni agent je, u smislu točke 5.2. Brošure Komisije EZ, osoba ili poduzetnik koji kupuje novo motorno vozilo u ime potrošača, a da pri tome nije član distribucijske mreže. Posrednike treba razlikovati od neovisnih preprodavača koji vozilo kupuju radi preprodaje i ne djeluju u ime potrošača.

Sukladno poredbenoj praksi (Peugeot vs Commission-European court/first instance, T-9/92) djelovanje ovlaštenog posrednika usmjereno je prvenstveno na uspostavljanje direktne ugovorne veze između dobavljača i krajnjeg kupca u svrhu kupnje vozila. Posljedica navedenoga je da posrednik ne stječe pravo vlasništva na tom vozilu, te s tim u vezi ne snosi nikakav financijski ili trgovinski rizik vezan uz vlasništvo vozila.

Nadalje, iz odluka Europske komisije i europskih sudova proizlazi da dobavljači mogu svoje distributere obvezati samo da se osiguraju da posrednik ima valjanu punomoć za kupovinu motornih vozila, u odsutnosti drugih faktora koji ukazuju na to da posrednik obavlja djelatnost koja je u svojoj naravi preprodaja (Peugeot vs Commission, European court/sixth chamber, C-322/93).

Stoga je Agencija analizirala je li u konkretnom slučaju postojala izravna ugovorna veza između poduzetnika Šimatić d.o.o. i krajnjih kupaca zbog čega bi se poduzetnika Conforto d.o.o., odnosno poduzetnik Promissio d.o.o., moglo smatrati posrednikom koji je djelovao u ime i za račun krajnjeg kupca, u smislu Uredbe o motornim vozilima i važeće poredbene prakse.

Pored navedenoga, Agencija je u svrhu utvrđivanja je li djelatnost poduzetnika Conforto d.o.o. i Promissio d.o.o. bila posrednička, razmatrala i pitanje financijskog i komercijalnog rizika pri kupnji predmetnih motornih vozila.

Naime, pitanje tko snosi financijski i komercijalni rizik pri kupnji vozila u slučajevima zastupanja, uređeno je Smjernicama o vertikalnim ograničenjima u dijelu u kojem su definirani ugovori o zastupanju. Ugovori o zastupanju su ugovori u kojima je pravna ili

fizička osoba, kao zastupnik, ovlaštena pregovarati i/ili sklapati ugovore u korist druge osobe, bilo u ime zastupnika ili u ime nalogodavca kupovati robu i /ili usluge od strane nalogodavca ili prodavati robu ili usluge koje obavlja nalogodavac.

Brošura Komisije EZ u odgovoru na pitanje broj 5., navodi kako Komisija u odnosu na ugovore o zastupanju, koji su vrlo česti u sektoru motornih vozila, jasno razlikuje »prave« i »neprave« ugovore o zastupanju za potrebe prava tržišnog natjecanja EZ, u skladu sa Smjernicama o vertikalnim ograničenjima, bez obzira na način na koji su ti ugovori kategorizirani u nacionalnom pravu. Tako su tzv. »pravi« ugovori o zastupanju oni u kojima je zastupnik izložen malome ili nikakvome financijskom i trgovinskom riziku s obzirom na ulaganja specifična za to tržište, te takvi ugovori ne ulaze u područje primjene Uredbe.

U suprotnom slučaju, sukladno točki 15. Smjernica o vertikalnim ograničenjima, ugovor o zastupanju smatra se »nepravim« ugovorom o zastupanju kada zastupnik snosi takve rizike kojim ga se smatra samostalnim zastupnikom, odnosno distributerom.

Tako je u presudi Europskog suda u predmetu Bundeskartellamt vs. Volkswagen AG and VAG Leasing GmbH, C-299/93 istaknuto da zastupnici nemaju svojstvo neovisnih trgovaca ukoliko ne snose nikakav rizik koji proizlazi iz ugovora sklopljenih za račun nalogodavca.

Nastavno na izneseno, Agencija je u ovom postupku utvrđivala je li postojala izravna ugovorna veza između poduzetnika Šimatić d.o.o. i krajnjih kupaca, odnosno tko je snosio komercijalni i financijski rizik pri kupnji predmetnih vozila.

U svrhu utvrđivanja je li poduzetnik Šimatić d.o.o. prodao nova motorna vozila poduzetniku Conforto d.o.o. kao posredniku u smislu Uredbe o motornim vozilima, ili je, sukladno tvrdnjama poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., ovdje bila riječ o prodaji novih motornih vozila neovisnim preprodavačima, Agencija je izvršila uvid u Ugovore/narudžbe koje je sklopio poduzetnik Šimatić d.o.o. s poduzetnikom Conforto d.o.o. i Promissio d.o.o., račune koje je izdao poduzetnik Šimatić d.o.o. poduzetniku Conforto d.o.o., i Promissio d.o.o., račune koji je izdao poduzetnik Conforto d.o.o. krajnjim kupcima za isto vozilo, te očitovanja Policijske uprave zagrebačke i Policijske uprave primorsko-goranske vezano uz slijed vlasništva na navedenim vozilima, očitovanja poduzetnika [...] i [...], te očitovanje poduzetnika [...] i [...]

Iz navoda poduzetnika Šimatić d.o.o. iznesenih tijekom postupka proizlazi da je taj poduzetnik prodao dva nova motorna vozila marke »BMW« putem poduzetnika Conforto d.o.o., odnosno jedno vozilo putem poduzetnika Promissio d.o.o., kao posrednika koji su temeljem valjane punomoći kupili predmetna vozila u ime i za račun krajnjih kupaca. Dakle, za tri motorna vozila je postojala pisana punomoć krajnjih kupaca, poduzetnika [...] i [...], te [...], a jedno vozilo je poduzetnik Conforto d.o.o., prema vlastitom očitovanju, kupio za vlastite potrebe.

Riječ je o:

- a) »BMW« vozilu model 320d coupe iz 2008. godine,
- b) »BMW« vozilu model 320d coupe iz 2008. godine,
- c) »BMW« vozilu model 318d iz 2008. godine i
- d) »BMW« vozilu model 116i 3V iz 2008. godine.

Iz zaprimljenih podataka i dokumentacije stranaka u postupku, poduzetnika koji su sudjelovali u prodaji spornih vozila i poduzetnika koji su navedeni kao krajnji kupci, potvrđeni podacima Ministarstva unutarnjih poslova, odnosno mjerodavnih Policijskih uprava, utvrđeno je kako slijedi:

a) za »BMW« 320d coupe iz 2008. godine, broja šasije: [...]

1. račun izdao poduzetnik Šimatić d.o.o. 20. veljače 2008. godine poduzetniku Conforto d.o.o. na iznos od [...] kn

2. poduzetnik Conforto trgovina d.o.o., Zagreb izdao 26. veljače 2008. godine račun za navedeno vozilo poduzetniku [...] na iznos od [...] kn, što je za [...] kn viši iznos od prodajne cijene poduzetnika Šimatić d.o.o.

3. poduzetnik [...], kao krajnji kupac sklapa 29. veljače 2008. godine sa poduzetnikom [...] ugovor o financijskom leasingu, a putem poduzetnika Conforto d.o.o., i to na način da je vlastito rabljeno vozilo stavio pod račun za novo pri Conforto d.o.o., te je za razliku cijene sklopio ugovor o leasingu

4. navedeno je potvrdila i nadležna Policijska uprava.

b) za »BMW« 320d coupe iz 2008. godine, broja šasije: [...]

1. račun izdao poduzetnik Šimatić d.o.o. 10. ožujka 2008. godine poduzetniku Conforto d.o.o. na iznos od [...] kn

2. poduzetnik Conforto d.o.o. izdao 27. veljače 2008. godine račun poduzetniku [...], kao krajnjem kupcu na iznos od [...] kn

3. nadležna Policijska uprava potvrdila je da je poduzetnik [...] vlasnik vozila od 11. ožujka 2008. godine.

c) za »BMW« 318D iz 2008. godine, broja šasije: [...]

1. račun izdao poduzetnik Šimatić d.o.o. 18. lipnja 2008. godine poduzetniku Promissio d.o.o. na iznos od [...] kn

2. također 18. lipnja 2008. godine poduzetnik Promissio d.o.o. izdao račun poduzetniku Conforto d.o.o. na iznos od [...] kn

3. poduzetnik Conforto d.o.o. 19. lipnja 2008. godine izdao račun [...] na iznos od [...] kn

4. nadležna Policijska uprava potvrdila je da je vlasnik vozila [...] od 19. lipnja 2008. godine.

d) za »BMW« 116i 3V iz 2008. godine, broja šasije: [...]

1. račun izdao poduzetnik Šimatić d.o.o. 18. ožujka 2008. godine poduzetniku Conforto d.o.o. na iznos od [...]

2. nadležna Policijska uprava potvrdila da je korisnik vozila od 2. svibnja 2008. godine poduzetnik Conforto d.o.o., dok je vlasnik vozila [...]

3. nadležna Policijska uprava je također dostavila podatke o tome da je trenutni vlasnik vozila [...] od 12. prosinca 2008. godine, a temeljem računa poduzetnika [...] izdanog poduzetniku Conforto d.o.o., temeljem računa izdanog od Conforto d.o.o. 25. studenoga 2008. poduzetniku [...].

Uvidom u sve predmetne račune Agencija je došla do zaključka da nije ostvarena izravna ugovorna veza između dobavljača, u ovom slučaju poduzetnika Šimatić d.o.o. i krajnjih kupaca, te s tim u vezi nije ispunjen jedan od preduvjeta da bi se djelatnost poduzetnika Conforto d.o.o. mogla smatrati posredništvom pri kupnji motornih vozila, u smislu Uredbe o motornim vozilima. Naime, iz analize prikupljene dokumentacije nedvojbeno proizlazi da su postojala dva odvojena pravna posla vezana za kupoprodaju istog vozila.

Naime, Agencija je nedvojbeno utvrdila da je odnos između poduzetnika Conforto d.o.o. i poduzetnika Šimatić d.o.o. imao obilježje ugovora u kupoprodaji motornog vozila u kojem se poduzetnik Conforto d.o.o. pojavljuje kao kupac i stječe pravo vlasništva na vozilu. Isto tako, samostalni ugovori o kupoprodaji istih motornih vozila sklopljeni su između poduzetnika Conforto d.o.o., kao prodavatelja i krajnjih kupaca, nakon čega su isti stekli vlasništvo na istim vozilima izravno od poduzetnika Conforto d.o.o.

Tome u prilog govori činjenica da nije postojala izravna veza između poduzetnika Šimatić d.o.o. i krajnjih kupca ni u odnosu na ispunjenje ugovora o kupoprodaji, odnosno na plaćanje cijene predmetnih motornih vozila jer je poduzetniku Šimatić d.o.o. kupoprodajnu cijenu vozila platio poduzetnik Conforto d.o.o., odnosno Promissio d.o.o., što znači da su ti poduzetnici snosili financijski rizik kupnje predmetnih vozila, odnosno rizik vezan uz vlasništvo vozila.

Isto tako, u postupku je utvrđeno da je krajnji kupac isplatio kupoprodajnu cijenu izravno poduzetniku Conforto d.o.o., a ne poduzetniku Šimatić d.o.o., i to temeljem posebnog računa izdanog od strane poduzetnika Conforto d.o.o., za cijenu koja je bila viša od one koju je poduzetnik Conforto d.o.o. platio poduzetniku Šimatić d.o.o. za isto vozilo. S druge strane, i poduzetnik Šimatić d.o.o. i Conforto d.o.o. u postupku su potvrdili da su poduzetnici Conforto d.o.o., odnosno Promissio d.o.o., a ne krajnji kupci poduzetniku Šimatić d.o.o. uplatili kupoprodajnu cijenu za predmetna vozila.

Iz navedenoga nedvojbeno proizlazi da nije postojala izravna ugovorna veza između poduzetnika Šimatić d.o.o. i krajnjeg kupca, zbog čega se poduzetnik Conforto d.o.o. ne može smatrati posrednikom u smislu Uredbe o motornim vozilima jer je jasno da je u opisanom slučaju poduzetnik Conforto d.o.o. stekao pravo vlasništvo nad vozilom u cilju daljnje prodaje radi ostvarivanja dobiti, što je vidljivo i iz spomenutih računa.

Na opisani način, stjecanjem prava vlasništva na vozilima i uplatom kupoprodajne cijene za vozilo poduzetniku Šimatić d.o.o., poduzetnik Conforto d.o.o. preuzeo je financijski i komercijalni rizik koji značajno nadilazi rizik koji uobičajeno snosi posrednik prilikom kupnje vozila u ime krajnjeg kupca, posebno uzimajući u obzir činjenicu da je isti stekao pravo vlasništva na vozilima.

Dakle, u ovom slučaju analiza dostavljene dokumentacije je pokazala da, bez obzira na postojanje pisanih punomoći koji su krajnji kupci izdali poduzetniku Conforto d.o.o., u konkretnom slučaju postoje drugi, odlučujući faktori koji ukazuju na to da posrednik Conforto d.o.o. ipak obavljao djelatnost koja ima narav preprodaje, odnosno da je prekoračio ovlasti koje bi mu pripadale kao posredniku.

Iako je pokazivanje valjanje punomoći dobavljaču od strane posrednika u načelu dovoljno za dobavljača, Agencija smatra da je poduzetnik Šimatić d.o.o. u ovom slučaju mogao i morao znati da su poduzetnici Conforto d.o.o. i Promissio d.o.o. preprodavatelji.

Ovo iz razloga što je Agencija kao posebno otegotnu okolnost uvažila činjenicu da je društvo Promissio d.o.o., za koje je u postupku utvrđeno da je također obavljalo djelatnost koja se može smatrati klasičnom preprodajom, povezano društvo poduzetnika Šimatić d.o.o., stoga samo postojanje punomoći nikako nije dovoljno da bi se izbjegla odgovornost poduzetnika Šimatić d.o.o. za postupanje protivno Uredbi o motornim vozilima. Iz navedenih razloga, Agencija u predmetnom postupku nije ni razmatrala valjanost, odnosno istinitost predmetnih punomoći jer navedeno nije od odlučnog značaja za utvrđivanje činjenica bitnih za ovaj postupak.

Slijedom navedenoga, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. imao je opravdani razlog za isključenje poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera »BMW« vozila, što znači da isti tim postupkom nije povrijedio odredbe Uredbe o motornim vozilima, odnosno teško ograničio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu. Naime, člankom 10. stavkom 4. točkom c) Uredbe o motornim vozilima jasno je određeno da se zabranjenim vertikalnim ograničenjima ne smatraju ograničenja koja imaju za cilj ograničavanje članovima unutar sustava selektivne distribucije aktivne i pasivne prodaje novih motornih vozila neovlaštenim distributerima.

10. ANALIZA OPRAVDANOSTI ISKLJUČIVANJA PODUZETNIKA ŠIMATIĆ D.O.O. IZ MREŽE OVLAŠTENIH SERVISERA »BMW« MOTORNIH VOZILA I PRODAVATELJA ORIGINALNIH »BMW« REZERVNIH DIJELOVA

Agencija je rješenjem klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja 580-02-08-28, od 9. travnja 2009., donijela privremenu mjeru kojom je poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. naloženo vraćanje poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustav ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova do konačnog rješenja u ovom predmetu.

Iako je u ovom postupku Agencija utvrdila da su razlozi za jednostrani raskid Osnovnog ugovora u odnosu na distribuciju novih motornih vozila marke »BMW« bili opravdani, odnosno da poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nije povrijedio odredbu Uredbe o motornim vozilima i ZZTN, razlozi otkaza koji se tiču samo jedne djelatnosti poduzetnika Šimatić d.o.o., a to je distribucija novih motornih vozila marke »BMW«, ne mogu negativno utjecati na njegove druge djelatnosti koje je obavljao temeljem istoga vertikalnog sporazuma, a to su servis i održavanje te prodaja originalnih »BMW« rezervnih dijelova.

Ovo proizlazi i iz članka 12. stavka 1. točke a) Uredbe o motornim vozilima prema kojemu se skupno izuzeće ne može primijeniti na vertikalne sporazume koji se odnose na prodaju rezervnih dijelova, te usluge popravka i održavanja, koji neposredno i posredno, samostalno ili zajedno s drugim čimbenicima, sadrže vertikalna ograničenja koja imaju za cilj ograničiti pravo ovlaštenog servisera da svoju djelatnost ograniči na pružanje usluga popravka i održavanja te distribuciju rezervnih dijelova.

Navedeno proizlazi i iz točke 5.4. Brošure Komisije EZ prema kojoj distribucija novih motornih vozila i pružanje usluga popravaka i održavanja više nisu strogo povezani i mogu ih obavljati različiti poduzetnici, stoga se dobavljačima ne dopušta da distributerima nametnu obvezu pružanja usluga popravka i održavanja, niti da svoje ovlaštene servisere obvežu na distribuciju novih motornih vozila.

Isto tako, ne postoji obveza dobavljača na sklapanje posebnih ugovora za distribuciju novih motornih vozila i prodaju rezervnih dijelova te pružanje usluga popravka i održavanja. Dobavljač stoga ima pravo odabira hoće li sklopiti poseban ugovor za svaku posebnu djelatnost ili će ih sve obuhvatiti jedinstvenim ugovorom, odnosno pravo odabira na sklapanje pojedinačnog ugovora sa ovlaštenim distributerima i ovlaštenim serviserima. U konkretnom slučaju poduzetnici Tomić & Co. d.o.o. i Šimatić d.o.o. sklopili su jedinstveni ugovor koji je obuhvatio sve djelatnosti.

Međutim, neovisno o tome postoji li jedan ili više ugovora, poduzetnik koji obavlja distribuciju novih motornih vozila, prodaju rezervnih dijelova, ili pruža usluge popravka i održavanja mora biti u mogućnosti prekinuti ugovorne obveze vezane za jednu od naprijed navedenih djelatnosti, a da pritom nije u obvezi sklopiti novi ugovor sa dobavljačem za druge djelatnosti. Primjerice, distributer sa sklopljenim ugovorom o distribuciji novih motornih vozila i pružanju usluga popravka i održavanja, a koji želi prestati obavljati djelatnost distribucije novih motornih vozila, ili mu ugovor bude raskinut u odnosu na distribuciju, istovremeno mora biti u mogućnosti zadržati položaj ovlaštenog servisera sukladno postojećem ugovoru.

Isto stajalište Agencija je izrazila u svom mišljenju, u predmetu pod poslovnim brojem, klase: 031-02/2004-01/126, urbroja: 580-02-04-45-2, od 18. listopada 2004., koje je objavljeno na internetskim stranicama Agencije: http://www.aztn.hr/odluke_arhiva.asp. S obzirom na navedeno, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. je, kao ovlaštenu uvoznik i dobavljač motornih vozila marke »BMW«, mogao i morao biti svjestan da isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz sustava ovlaštenih servisera i prodavatelja originalnih rezervnih dijelova, iz razloga koji se ne odnose na te djelatnosti, krši odredbe Uredbe o motornim vozilima.

Naime, s obzirom da poduzetnik Šimatić d.o.o. ničim nije povrijedio odredbe Osnovnog ugovora koje se tiču djelatnosti servisiranja i održavanja, te prodaje rezervnih dijelova, kao i s obzirom na činjenicu da se djelatnosti distribucije, s jedne strane, te djelatnosti servisiranja i održavanja, te prodaje rezervnih dijelova s druge strane, mogu obavljati odvojeno, nije bilo zapreke da poduzetnik Šimatić d.o.o. i dalje nastavi djelovati kao ovlaštenu serviser i prodavatelj rezervnih dijelova po istoj pravnoj osnovi, tj. po Osnovnom ugovoru, koji se smatra raskinutim samo u odnosu na djelatnost distribucije novih motornih vozila.

U protivnom, onemogućavanje poduzetnika Šimatić d.o.o. u obavljanju tih djelatnosti, bez opravdanog razloga, smatralo bi se teškim ograničavanjem tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu pogotovo uzimajući u obzir činjenicu da ovlaštenu serviseri u pravilu ulažu velika sredstva u izgradnju servisnih centara radi udovoljavanja kvalitativnim kriterijima koje za servisnu mrežu propisuje dobavljač.

Shodno navedenom, iz rezultata provedenog postupka nedvojbeno proizlazi da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. neopravdano isključio poduzetnika Šimatić d.o.o. iz sustava ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja rezervnih dijelova marke »BMW« čime je isti teško ograničio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu. Navedeno znači da su u konkretnom slučaju, mimo odredbi pisanog sporazuma, postojala druga zabranjena ograničenja vezana uz Osnovni ugovor, zbog kojih rečeni Osnovni ugovor ne može biti skupno izuzet od primjene članka 9. ZZTN. Takva zabranjena ograničenja imaju obilježje sporazuma kojima se sprječava, ograničava ili narušava tržišno natjecanje i zbog toga su ništavi, u smislu članka 9. stavka 2. ZZTN.

Iako je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. tijekom postupka istaknuo kako je, zbog postupanja poduzetnika Šimatić d.o.o. narušen odnos povjerenja između ta dva poduzetnika, zbog čega je njihova daljnja suradnja nemoguća, u interesu je učinkovitog tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu, te u interesu krajnjih korisnika, postojanje ovlaštenog servisera marke »BMW« i prodavatelja rezervnih dijelova marke »BMW« na području Osječko-baranjske županije.

Ovo iz razloga što je poduzetnik Šimatić d.o.o. do trenutka raskida ugovora bio jedini ovlašten servisier »BMW« motornih vozila na području Osječko-baranjske županije. Pored toga, nedvojbeno je utvrđeno da je poduzetnik Šimatić d.o.o., putem svog prednika obrta Auto kuća Šimatić, na tom području bio ovlašten servisier i distributer »BMW« vozila neprekinuto od 1999. godine iz čega proizlazi da isti, osim poslovnog prostora i opreme, posjeduje i stručnost, znanje i iskustvo za djelovanje u svojstvu ovlaštenog servisera »BMW« vozila.

Nadalje, izgrađena reputacija i općeprihvaćeni tržišni značaj robne marke »BMW« kao luksuzne marke vozila koja se ističe po svojoj visokoj cijeni i kvaliteti, te percepcija i navike prosječnog korisnika te marke vozila, za sobom povlače potrebu za postojanjem ovlaštenog servisera na tom području jer je razumno za očekivati da će prosječni korisnik »BMW« vozila servisirati, odnosno popravljati svoje vozilo upravo kod ovlaštenog servisera koji mu pruža sigurnost da će radovi biti izvršeni stručno i kvalitetno.

Upravo zbog navedenih razloga će za krajnje korisnike, a i za tržišno natjecanje u cjelini, nastati razmjerna korist zbog ostanka poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustavu ovlaštenih servisera motornih vozila marke »BMW« i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova.

U svrhu uklanjanja štetnih posljedica neopravdanog isključenja iz mreže ovlaštenih servisera »BMW« vozila te prodavatelja originalnih rezervnih dijelova, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. u obvezi je aneksom Osnovnom ugovoru ili na drugi prikladan način ponovno uključiti poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustav ovlaštenih servisera i prodavatelja rezervnih BMW dijelova po istoj pravnoj osnovi, odnosno Osnovnom ugovoru. Na opisani način odredbe Osnovnog ugovora koje se tiču djelatnosti servisiranja i prodaje originalnih rezervnih dijelova i dalje bi se primjenjivale na stranke, za razliku od odredbi koje se odnose na distribuciju motornih vozila, a koje su prestale važiti raskidom Osnovnog ugovora.

Isto tako, ponovno uključivanje poduzetnika Šimatić d.o.o. neće imati utjecaja na trajanje Osnovnog ugovora, bez obzira što je poduzetnik Šimatić d.o.o. faktično bio isključen iz mreže ovlaštenih servisera i prodavatelja rezervnih dijelova u razdoblju počevši od isteka otkaznog roka od 3 mjeseca po izvanrednom otkazu od dana 1. srpnja 2008. pa do dana donošenja rješenja o privremenoj mjeri Agencije, odnosno do 9. travnja 2009.

Naime, iako je Osnovni ugovor od 30. siječnja 2008. sklopljen na određeno vrijeme i to na rok od tri godine, računajući Osnovni ugovor od 30. prosinca 2005., koji je bio sklopljen između poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. i Auto kuće Šimatić, pravnog prednika poduzetnika Šimatić d.o.o., a koji je sadržajem identičan Osnovnom ugovoru od 30. siječnja 2008., ugovoreno trajanje sporazuma je kumulativno prelazilo Uredbom o motornim vozilima propisani rok za sporazume sklopljene na određeno vrijeme od najmanje pet godina.

Dakle, s obzirom da je u postupku utvrđeno da jednostrani raskid Osnovnog ugovora ništav u odnosu na djelatnost servisiranja i prodaje rezervnih dijelova, smatra se da pravni učinci raskida nisu ni nastupili, stoga se Osnovni ugovor u pravnom smislu smatra neprekinutim za

čitavo navedeno razdoblje. Poduzetniku Šimatić d.o.o., međutim, zbog opisanog faktičnog izbivanja iz sustava ovlaštenih servisera vozila marke »BMW« i prodavatelja rezervnih dijelova u rečenom razdoblju, u svakom slučaju preostaje pravo na ostvarivanje prava na naknadu štete od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. sudskim putem.

11. ANALIZA ČINJENICA VEZANIH ZA MOGUĆE USKRAĆIVANJE PRISTUPA TEHNIČKIM INFORMACIJAMA, DIJAGNOSTIČKOJ I DRUGOJ OPREMI, RAČUNALNIM PROGRAMIMA, ALATIMA TE USKRAĆIVANJE OBUKE POTREBNE ZA ODRŽAVANJE MOTORNIH VOZILA OD STRANE PODUZETNIKA TOMIĆ & CO. D.O.O. PODUZETNIKU ŠIMATIĆ D.O.O.

Sukladno zaključku o pokretanju postupka klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja: 580-02-08-69-27 od 9. travnja 2009., a vezano uz zahtjev poduzetnika Šimatić d.o.o., u ovom postupku bilo je potrebno utvrditi je li istom poduzetniku bio uskraćen pristup sustavu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« i »S-GATE«, te je li mu uskraćena obuka za servisiranje novog modela motornih vozila robne marke »BMW« serije 7.

Naime, sukladno članku 13. stavku 1. Uredbe o motornim vozilima, skupno izuzeće ne može se primijeniti u slučajevima kada dobavljač vozila uskrati neovisnim poduzetnicima pristup tehničkim informacijama, dijagnostičkoj i drugoj opremi, alatima, uključujući relevantne računalne programe, odnosno uskrati obuku za popravke i održavanje tih motornih vozila ili za provedbu mjera zaštite okoliša.

Stoga je u ovom postupku također bilo potrebno utvrditi je li u konkretnom slučaju poduzetnik Tomić & Co. d.o.o., sukladno članku 13. stavku 1. Uredbe o motornim vozilima teško ograničio tržišno natjecanje uskraćivanjem poduzetniku Šimatić d.o.o. pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi, uključujući i računalne programe, kao i uskraćivanjem obuke za servisiranje novih modela motornih vozila marke »BMW«, posljedica čega je nemogućnost primjene skupnog izuzeća na navedeni Osnovni ugovor.

I. U tu svrhu Agencija je posebno utvrđivala činjenice vezane uz način funkcioniranja sustava za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, te podatak o tome tko je ovlašten pružiti pristup navedenom sustavu, odnosno održavati ga.

Vezano uz pristup serveru za »ISIS« uređaj, iz prikupljene dokumentacije i očitovanja ovlaštenih servisera poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. te poduzetnika [...], poduzetnika ovlaštenog za instaliranje i održavanje opreme potrebne za pristup navedenom serveru, utvrđeno je kako poduzetnik BMW AG iz Njemačke daje autorizaciju za davanje pristupa serveru za »ISIS« uređaj »BMW« serviserima, no putem ovlaštenog uvoznika s obzirom na specifičnosti pojedine zemlje. Poduzetnik [...] nadležan je isključivo za instaliranje uređaja i hardverska pitanja, dok se za softversku podršku potrebno obratiti izravno BMW AG-u putem servera.

Sukladno navedenom su se i očitovali drugi ovlašteni serviseri BMW motornih vozila. Poduzetnik Šimatić d.o.o. samostalno je kontaktirao poduzetnika BMW AG u vezi pristupa predmetnom serveru, te je upućen od strane BMW AG na ovlaštenog uvoznika i dobavljača u Republici Hrvatskoj. Poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. također je kontaktirao poduzetnika BMW AG u vezi davanja pristupa poduzetniku Šimatić d.o.o., te je o istome dostavio dokaze.

Poduzetnik Šimatić d.o.o. naknadno se očitovao kako je dobio traženi pristup »ISIS« serveru te da je u mogućnosti koristiti se njime. Međutim, na usmenoj raspravi održanoj 29. rujna

2009. je istaknuo kako je navedeni sustav radio svega desetak dana po donošenju rješenja o privremenoj mjeri Agencije, te kako mu poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. i dalje odbija isporučiti dijelove zbog kojih sustav ne može raditi.

Iz analize zaprimljene dokumentacije i očitovanja proizlazi da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ovlašten samo za prodaju opreme, odnosno uređaja »ISIS«, za pristup serveru i rad i softverske popravke potrebna je autorizacija od strane poduzetnika BMW AG, Njemačka, dok samu opremu instalira, održava i vrši hardverske popravke poduzetnik [...], po ovlaštenju poduzetnika [...].

Međutim, bez obzira je li poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. u konkretnom slučaju bio ovlašten za pružanje pristupa rečenom sustavu za dijagnostiku, smisao i svrha Uredbe o motornim vozilima je, između ostaloga, omogućiti ovlaštenim serviserima, jednako kao i neovisnim serviserima, pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi te računalnim programima, kako bi isti stručno i kvalitetno obavljali svoju djelatnost.

Naime, spomenuta odredba članka 13. Uredbe o motornim vozilima je izuzetno važna sa stajališta djelatnosti popravka i održavanja novih motornih vozila, jer čini temelj djelatnosti svakog ovlaštenog, odnosno neovisnog servisera, odnosno objedinjuje sredstva koja su mu neophodna da bi stručno i kvalitetno obavljao tu djelatnost.

Stoga je nastankom obveze poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., kao ovlaštenog uvoznika i dobavljača, da vrati poduzetnika Šimatić d.o.o. u mrežu ovlaštenih servisera i prodavatelja originalnih BMW rezervnih dijelova, za poduzetnika Tomić & Co. d.o.o., ujedno nastala i obveza da poduzetniku Šimatić d.o.o. u budućnosti omogući nesmetan pristup dijagnostičkoj opremi i računalnim programima nužnoj za popravak i održavanje motornih vozila marke »BMW«, bez obzira je li riječ o sustavu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« ili nekom drugom sustavu, odnosno programu.

II. Također, poduzetnik Šimatić d.o.o. naveo je u svom zahtjevu kako mu poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. uskraćuje pristup obuci za njegove zaposlenike te je dostavio dokumentaciju kojom je zatražio sudjelovanje na seminaru za servisere, kao i odgovor poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. na isto. Zatražena su i očitovanja drugih ovlaštenih servisera kako bi se utvrdila uobičajena praksa prilikom obuke njihovih zaposlenika kod poduzetnika Tomić & Co. d.o.o.

Iz zaprimljenih očitovanja utvrđeno je kako je kako je rok za rezervaciju seminara kod poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. 30 dana prije održavanja seminara, dok je 10 dana ranije potrebno sudjelovanje još jednom potvrditi. Iz dokumentacije koju je dostavio poduzetnik Šimatić d.o.o. proizlazi kako je poslao upit za sudjelovanje na seminaru tek 5 dana prije održavanja seminara, na koji mu je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. odgovorio kako su svi kapaciteti popunjeni.

Pored toga, Agencija je utvrdila da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. je na svojim Internet stranicama objavljivao plan obuke za popravak i održavanje novih BMW motornih vozila, a koji je obuhvaćao i način te rokove prijave za sudjelovanje na navedenoj obuci. Iz navedenoga jasno proizlazi da je taj poduzetnik učinio javno dostupnim sve bitne informacije vezane uz održavanje obuke za popravak i održavanje novih modela motornih vozila, stoga su te informacije bile dostupne i poduzetniku Šimatić d.o.o.

III. Nadalje, 15. ožujka 2009. poduzetnik Šimatić d.o.o. zatražio je od poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. isporuku nove verzije instalacijskog DVD-a pod nazivom »Kaufmanische Service

daten-KSD«, čiju ponudu je zaprimio na iznos od [...] kn, te se obratio Agenciji tvrdeći da je cijena višestruko veća od realne, odnosno cijene po kojoj isti DVD poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. isporučuje drugim ovlaštenim serviserima.

Iz zaprimljenih očitovanja i dokumentacije drugih ovlaštenih serviseri proizlazi da je i njima ispostavljen račun na isti iznos kao i poduzetniku Šimatić d.o.o., o čemu su i dostavili dokaze Agenciji, te da je stoga instalacijski DVD ispostavljen svim serviserima na isti iznos.

12. ODLUKA VIJEĆA

Temeljem detaljno provedene ekonomske i pravne analize u ovom predmetu, Vijeće je na 26. sjednici, održanoj 3. studenoga 2009., sukladno ovlastima iz članaka 34. i 35. stavka 1. točke 2., 5. i 8. ZZTN, donijelo odluku da je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. jednostranim raskidom od 1. srpnja 2008. Osnovnog ugovora sklopljenog s poduzetnikom Šimatić d.o.o., bez objektivnog i opravdanog razloga isključio poduzetnika Šimatić d.o.o. i iz sustava ovlaštenih serviseri motornih vozila marke «BMW» i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova čime je narušio tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu ograničivši pravo poduzetnika Šimatić d.o.o. da svoju djelatnost ograniči samo na pružanje usluga popravka i održavanja motornih vozila te distribuciju rezervnih dijelova u smislu odredbe članka 12. stavka 1. točke a) Uredbe o motornim vozilima. Zbog navedenoga se neopravdanog raskida Osnovni ugovor, u dijelu koji se odnosi na servisiranje i prodaju originalnih rezervnih dijelova, smatra zabranjenim sporazumom u smislu članka 9. stavka 1. točke 2. ZZTN.

Nadalje, Vijeće je donijelo odluku da poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nije spriječio, ograničio ili narušio tržišno natjecanje isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera motornih vozila marke »BMW«, odnosno Vijeće je ocijenilo kako je poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. imao opravdan razlog za isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera motornih vozila marke »BMW«.

Isto tako, Vijeće je donijelo odluku da poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nije spriječio, ograničio ili narušio tržišno natjecanje uskraćivanjem pristupa obuci potrebnoj za održavanje »BMW« motornih vozila, te davanjem ponude za prodaju relevantnih računalnih programa poduzetniku Šimatić d.o.o. po cijenama višim od onih koje je za iste relevantne računalne programe poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ponudio ostalim kupcima.

Svoju odluku Vijeće je osobito temeljilo na sljedećim činjenicama utvrđenim u predmetnom postupku:

Isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih serviseri povrijeđena je odredba članka 12. stavka 1. točke a) Uredbe o motornim vozilima prema kojemu se skupno izuzeće ne može primijeniti na vertikalne sporazume koji se odnose na prodaju rezervnih dijelova, te usluge popravka i održavanja, koji neposredno i posredno, samostalno ili zajedno s drugim čimbenicima, sadrže vertikalna ograničenja koja imaju za cilj ograničiti pravo ovlaštenog serviseri da svoju djelatnost ograniči na pružanje usluga popravka i održavanja te distribuciju rezervnih dijelova.

Naime, sukladno važećim propisima, djelatnosti distribucije, odnosno servisa i održavanja motornih vozila te prodaje rezervnih dijelova strogo su odvojene, stoga se od serviseri ne može tražiti da istovremeno obavlja i djelatnost prodaje motornih vozila, i obratno. Dakle, djelatnost servisa i održavanja te prodaje rezervnih dijelova ne smije se na bilo koji način uvjetovati djelovanjem vezanim uz distribuciju motornih vozila. To u konkretnom slučaju

znači da poduzetnik koji je bio ovlašten za obavljanje djelatnosti distribucije i servisa te prodaje rezervnih dijelova, ukoliko zbog bilo kojeg razloga više nije u mogućnosti obavljati jednu od tih djelatnosti, ima pravo nastaviti obavljati preostale djelatnosti ukoliko i dalje za iste posjeduje dovoljnu stručnost, iskustvo te druge nužne preduvjete za obavljanje te djelatnosti.

Stoga poduzetnik Šimatić d.o.o., bez obzira na opravdanost razloga za isključivanje iz sustava ovlaštenih distributera, nije smio samo zbog toga biti isključen i iz mreže ovlaštenih serviseri i prodavatelja originalnih rezervnih dijelova, jer iz utvrđenih činjenica u postupku jasno proizlazi da taj poduzetnik, u odnosu na djelatnost servisiranja »BMW« motornih vozila i prodaje originalnih »BMW« rezervnih dijelova koju je obavljao dugi niz godina, ničim nije prekršio Uredbu o motornim vozilima.

Dakle, s obzirom da je jednostranim raskidom Osnovnog ugovora poduzetnik Šimatić d.o.o. bez opravdanog razloga isključen i iz mreže ovlaštenih serviseri i prodavatelja originalnih rezervnih dijelova, na opisani način poduzetnik Tomić d.o.o. je teško ograničio tržišno natjecanje povrijeđivši odredbe članka 12. stavka 1. točke a), članka 9. stavka 1. točke a) i članka 9. stavka 2. Uredbe o motornim vozilima zbog čega se navedeni Osnovni ugovor ne može skupno izuzeti od primjene članka 9. ZZTN koji uređuje zabranjene sporazume.

Također, zbog opisanih teških ograničenja tržišnog natjecanja, Osnovni ugovor ne može se ni pojedinačno izuzeti od primjene članka 9. ZZTN. Naime, članak 10. ZZTN propisuje uvjete koje pojedini sporazum mora kumulativno ispuniti kako bi ga se pojedinačno izuzelo od primjene odredbi članka 9. ZZTN o zabranjenim sporazumima. Riječ je o dva pozitivna (članak 10. stavak 1. ZZTN) i dva negativna uvjeta (članak 10. stavak 2. ZZTN) koji moraju biti kumulativno ispunjeni. U smislu članka 10. stavka 1. ZZTN, od opće zabrane uređene člankom 9. ZZTN mogu se izuzeti sporazumi koji pridonose unaprjeđenju proizvodnje ili distribucije robe i/ili usluga, promicanju tehnološkog ili gospodarskog razvoja i pružaju potrošačima razmjernu korist, međutim, u ovom slučaju taj uvjet nije bio ispunjen. Također, navedenim se sporazumima ne mogu poduzetnicima, u smislu članka 10. stavka 2. ZZTN, nametati ograničenja koja nisu neophodna za postizanje prethodno navedenih ciljeva niti poduzetnicima omogućiti isključivanje znatnog dijela konkurencije s tržišta, za robe i/ili usluge koje su predmetom sporazuma. Navedeno proizlazi i iz Obavijesti Komisije – Smjernice za primjenu članka 81. stavka 3. Ugovora (odgovarajući članak 10. ZZTN) koje su objavljene u prijevodu na hrvatskom jeziku na službenim internetskim stranicama Agencije: http://www.aztn.hr/uredbe_vlade.htm, a koje, u smislu članka 35. stavka 3. ZZTN, služe kao interpretativni instrument i za primjenu članka 10. ZZTN.

Pored toga, postoje i drugi opravdani razlozi za ostanak poduzetnika Šimatić d.o.o. u mreži ovlaštenih serviseri »BMW« vozila i prodavatelja originalnih rezervnih »BMW« dijelova, a sastoje se u tome što, s obzirom na specifičnosti te marke vozila a posebno s obzirom na cijenu i reputaciju, postoji i opravdan interes krajnjih potrošača, odnosno korisnika »BMW« motornih vozila, za postojanjem ovlaštenog serviseri koji djeluje na području Osječko-baranjske županije, posebno imajući u vidu činjenicu da je poduzetnik Šimatić d.o.o. dugi niz godina djelovao kao ovlašteni serviser motornih vozila robne marke »BMW« te posjeduje potrebnu stručnost i iskustvo za obavljanje te djelatnosti.

U svrhu otklanjanja negativnih posljedica koje bi nastale isključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. iz sustava ovlaštenih serviseri »BMW« motornih vozila i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova, Vijeće je, sukladno ovlastima iz članka 35. stavka 1. točke 8. ZZTN, naložilo poduzetniku Tomić & Co. d.o.o. uključivanje poduzetnika Šimatić d.o.o. u

navedeni sustav te ostvarivanje svih prava i obveza koja mu toj osnovi pripadaju. Naime, sukladno navedenoj zakonskoj odredbi, Vijeće utvrđuje pravila i mjere za zaštitu tržišnog natjecanja, mjere za otklanjanje sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja i druge mjere za unaprjeđenje prava i politike tržišnog natjecanja na području Republike Hrvatske.

Pri tome je Vijeće posebno stavilo naglasak na pravo ovlaštenog serviseru na pristup tehničkim informacijama, dijagnostičkoj i drugoj opremi, alatima, uključujući relevantne računalne programe, te obuci za popravke i održavanje motornih vozila, a s obzirom da su u predmetnom postupku razmatrane činjenice vezane uz navodno kršenje odredbe članka 13. Uredbe o motornim vozilima od strane poduzetnika Tomić & Co. d.o.o.

U odnosu na način ponovnog uključivanja poduzetnika Šimatić d.o.o. u sustav ovlaštenih serviseru »BMW« motornih vozila i prodavatelja originalnih »BMW« rezervnih dijelova, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. u obvezi je istome ponuditi sklapanje aneksa Osnovnom ugovoru kojim će stranke utvrditi da se Osnovni ugovor smatrati važećim u odnosu na odredbe servisa i prodaje rezervnih dijelova, odnosno sklopiti s njim novi ugovor o servisiranju i prodaji rezervnih dijelova koji bi bio u skladu s odredbama Uredbe o motornim vozilima te dostaviti Agenciji dokaz o tome.

Uključivanjem poduzetnika Šimatić d.o.o. u mrežu ovlaštenih serviseru i prodavatelja originalnih BMW rezervnih dijelova, za poduzetnika Tomić & Co. d.o.o. nastala je obveza da mu, između ostaloga, u svakom trenutku, bez odgode, omogući pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi te računalnim programima potrebnim za održavanje i popravak motornih vozila, neovisno je li riječ o sustavu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS« ili nekoj drugoj opremi, odnosno računalnom programu.

Stoga, neovisno o tome tko je u konkretnom slučaju posjedovao ovlaštenje za pristup sustavu za dijagnostiku pod nazivom »ISIS«, odnosno je li navedeni sustav bio u funkciji, iz citirane odredbe članka 13. Uredbe o motornim vozilima jasno proizlazi da je ovlaštenom uvozniku i dobavljaču, poduzetniku Tomić & Co. d.o.o., zabranjeno uskratiti pristup dijagnostičkoj i drugoj opremi neovisnim i ovlaštenim serviserima.

U odnosu na isključivanje poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera motornih vozila marke »BMW«, poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. ovdje nije povrijedio odredbe Uredbe o motornim vozilima iz razloga što je u postupku nedvojbeno utvrđeno da je poduzetnik Šimatić d.o.o., kao ovlašteni distributer, motorna vozila ipak prodavao preprodavačima, bez obzira što su isti imali valjanu pisanu punomoć za kupnju vozila u ime trećih kupaca.

S obzirom da se od dobavljača, odnosno ovlaštenog uvoznika ne može zahtijevati zadržavanje distributera u njegovoj mreži ovlaštenih distributera u slučaju da je očito da se potonji ne pridržava temeljnih načela kojima se štiti sustav selektivne distribucije motornih vozila koji je uspostavio dobavljač, s tim u vezi isključivanje poduzetnika Šimatić d.o.o. iz mreže ovlaštenih distributera »BMW« vozila ipak nije bilo u suprotnosti s propisima o zaštiti tržišnog natjecanja.

Naime, poduzetnik Šimatić d.o.o. je, kao ovlašteni distributer, uz prava koja su mu po toj osnovi pripadala, imao i posebnu odgovornost ponašati se u skladu s pravilima tržišnog natjecanja vezanih uz sektor distribucije motornih vozila, što isti poduzetnik u konkretnom

slučaju nije činio, pogotovo uzevši u obzir kao otežavajuću činjenicu da je jedan od preprodavača, poduzetnik Promissio d.o.o., povezano društvo poduzetnika Šimatić d.o.o.

Nadalje, u odnosu na navodno odbijanje pristupa obuci za popravke i održavanje »BMW« vozila serije 7, ni u ovom slučaju poduzetnik Tomić & Co. d.o.o. nije ograničio tržišno natjecanje, iz razloga što je u konkretnom slučaju postojala uobičajena praksa, odnosno način prijavljivanja na obuku, u smislu podnošenja prijave zainteresiranih te potvrde dolaska, a koje se prakse, za razliku od ostalih ovlaštenih servisera, podnositelj zahtjeva nije pridržavao.

Isto vrijedi i za prodaju spornog instalacijskog DVD-a za nadogradnju sustava. Naime, iz navoda ostalih ovlaštenih servisera »BMW« motornih vozila, te priloženih računa nedvojbeno proizlazi da se cijena po kojima su isti kupili navedeni DVD ne razlikuje od cijene istaknute na ponudi upućene od strane Tomić & Co, d.o.o. poduzetniku Šimatić d.o.o.

Stoga je Agencija, temeljem odluke Vijeća, odlučila kao u točkama I., II., III. i IV. izreke ovoga rješenja.

Ovim rješenjem ukida se rješenje Agencije o privremenoj mjeri klase: UP/I 030-02/2008-01/52, urbroja 580-02-08-28, od 9. travnja 2009., iz razloga što je trajanje privremene mjere određeno do dana donošenja ovoga rješenja.

Stoga je Agencija, temeljem odluke Vijeća, odlučila kao u točki V. izreke ovoga rješenja.

13. UPRAVNA PRISTOJBA

Zahtjev za ocjenom sukladnosti sporazuma podliježe naplati upravne pristojbe sukladno odredbi članka 2. stavka 1. Zakona o upravnim pristojbama (»Narodne novine«, broj 8/96, 77/96, 95/97, 131/97, 68/98, 66/99, 145/99, 116/00, 163/03, 17/04, 110/04; 141/04, 150/05, 129/06 i 60/08, dalje: Zakon o upravnim pristojbama), te članka 2. točka 1d. Uredbe o izmjenama Tarife upravnih pristojbi iz Zakona o upravnim pristojbama (»Narodne novine«, broj 141/04; dalje: Uredba o izmjeni Tarife Zakona o upravnim pristojbama). Naime, u članku 2. točki 1d., odnosno tarifnom broju 106. točki 1d. Uredbe o izmjeni Tarife Zakona o upravnim pristojbama propisano je da se za pokretanje postupka u kojem sudjeluju stranke sa suprotnim interesima, u smislu članka 42. ZZTN, a naročito za zahtjev za utvrđivanjem zabranjenog sporazuma naplaćuje upravna pristojba u iznosu od 5.000,00 kuna.

Sukladno članku 3. stavcima 2. i 3. Zakona o upravnim pristojbama te tarifnom broju 2, Tarife upravnih pristojbi, za predmetno rješenje plaća se upravna pristojba u iznosu od 50,00 kuna.

Budući da je podnositelj zahtjeva poduzetnik Šimatić d.o.o. djelomično uspio sa svojim zahtjevom, a isti nije, sukladno članku 114. stavak 3. ZUP-a, Agenciji podnio zahtjev za naknadu troškova ovog postupka, iako je na navedeno podnositelj zahtjeva pismeno upozoren tijekom postupka, isti je obvezan u cijelosti podmiriti navedeni iznos.

Navedeni iznos uplaćuje se u roku od osam (8) dana od dana dostave ovoga rješenja posebnom uplatnicom u korist Državnog proračuna Republike Hrvatske na račun broj: 1001005-1863000160, u »poziv na broj odobrenja« upisati u pretpolje model »24«, a u polje podatak prvi: 5002-(navesti matični broj subjekta).

Također, sukladno odredbi članka 16. stavka 4. Zakona o upravnim pritojbama, nakon izvršene uplate obveznik uplate dužan je presliku posebne uplatnice, kao dokaza o obavljenoj uplati upravne pritojbe, žurno, a najkasnije u roku od osam (8) dana, dostaviti Agenciji s pozivom na klasu: UP/I 030-02/2006-01/80.

Ukoliko obveznik uplate upravne pritojbe ne izvrši uplatu upravne pritojbe Agencija će, protekom roka, od nadležne Porezne uprave, sukladno članku 10. stavku 2. Zakona o upravnim pritojbama, zatražiti prisilnu naplatu upravne pritojbe.

Stoga je odlučeno kao u točki VI. izreke ovoga rješenja.

14. OBJAVA RJEŠENJA U »NARODNIM NOVINAMA«

Sukladno odredbi članka 59. stavka 1. ZZTN, a u svezi s člankom 57. točkom 1. ZZTN, ovo rješenje bit će objavljeno u »Narodnim novinama«.

Stoga je Agencija odlučila kao u točki. VII. izreke ovoga rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Ovo rješenje je konačno u upravnom postupku. Protiv ovog rješenja nije dopuštena žalba, ali nezadovoljna stranka može, sukladno članku 58. ZZTN, pokrenuti upravni spor kod Upravnog suda Republike Hrvatske, u roku od trideset (30) dana od dana dostave ovoga rješenja.

Klasa: UP/I 030-02/2008-01/52

Urbroj: 580-02-2009-69-70

Zagreb, 3. studenoga 2009.

Predsjednica Vijeća
za zaštitu tržišnog natjecanja
mr. sc. Olgica Spevec, v. r.

PRIVITAK 4.

Primjer Rješenja Agencije o naknadnom odobrenju državne potpore u obliku subvencije za nabavu uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala objavljeno u „Narodnim novinama“, broj 149/09

AGENCIJA ZA ZAŠTITU TRŽIŠNOG NATJECANJA

3648

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članka 14. stavka 2. Zakona o državnim potporama (»Narodne novine«, broj 140/05) u upravnom postupku naknadnog odobrenja državne potpore u obliku subvencije sadržane u Odluci Vlade Republike Hrvatske o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 13. rujna 2007., klasa: 612-12/07-01/02, urbroj: 5030108-07-1 i u Odluci Vlade Republike Hrvatske o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 12. veljače 2009., klasa: 612-12/09-01/02, urbroj: 5030104-09-1, temeljem zahtjeva Ministarstva mora, prometa i infrastrukture, temeljem odluke sa 27. sjednice Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja, održane 24. studenog 2009., donosi

RJEŠENJE

I. Naknadno se odobravaju državne potpore u obliku subvencije sadržane u:

Odluci Vlade Republike Hrvatske o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 13. rujna 2007., klasa: 612-12/07-01/02, urbroj: 5030108-07-1,

i

Odluci Vlade Republike Hrvatske o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 12. veljače 2009., klasa: 612-12/09-01/02, urbroj: 5030104-09-1,

jer je sukladna Zakonu o državnim potporama.

II. Ovo rješenje bit će objavljeno u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

1. ZAHTJEV ZA NAKNADNO ODOBRENJE DRŽAVNE POTPORE

I. Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) zaprimila je 2. studenog 2009., od Ministarstva mora, prometa i infrastrukture (dalje: Ministarstvo), zahtjev, klasa: 344-03/07-01/46, urbroj: 530-10-09-10, od 2. studenog 2009., u svezi naknadnog odobrenja državne potpore u obliku subvencije, sadržane u Odluci o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i

mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 13. rujna 2007., klasa: 612-12/07-01/02, urbroj: 5030108-07-1 (dalje: Odluka iz 2007.) i u Odluci o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 12. veljače 2009., klasa: 612-12/09-01/02, urbroj: 5030104-09-1 (dalje: Odluka iz 2009.).

U privitku navedenog zahtjeva, dostavljen je i Obrazac prijave državne potpore (dalje: Obrazac prijave).

U konkretnom slučaju, Ministarstvo je podnijelo zahtjev za naknadno odobrenje državne potpore sukladno članku 14. stavku 2. Zakona o državnim potporama («Narodne novine», broj 140/05; dalje: ZDP).

S obzirom na to da je Ministarstvo s Agencijom u vezi subvencioniranja nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala prethodno surađivalo u predmetu koji se vodio pod klasom: 430-01/2007-04/19, dokumentacija iz navedenog predmeta preuzeta je u predmet pod klasom gornjom. Također, u cilju utvrđivanja činjenica izvršen je i uvid u predmet koji se vodio pod klasom: 430-01/2007-04/23 u kojem je Ministarstvo obavijestilo Agenciju o izradi Strategije prelaska s analognog na digitalno odašiljanje televizijskog programa u Republici Hrvatskoj (dalje: Strategija), sukladno Nacionalnom programu Republike Hrvatske za pristupanje Europskoj uniji za 2008.

2. UTVRĐIVANJE ČINJENICA

2.1. Ministarstvo je podnijelo zahtjev za naknadno odobrenje državne potpore za nabavu uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala zbog činjenice da je Europska komisija donijela Odluku o državnoj potpori broj C52/2005, dodijeljenoj od strane Republike Italije u obliku subvencija za nabavku digitalnih uređaja objavljenu u Službenom listu Europske unije, L 147/2007 (engl. »Commission decision on State Aid C 52/2005 implemented by the Italian Republic for the subsidised purchase of digital decoders« OJ L 147/2007, od 8. lipnja 2007.; dalje: Odluka Europske komisije) u kojoj je utvrđeno da se bez obzira na to što se predmetna sredstva dodjeljuju fizičkim osobama, ista smatraju posrednom državnom potporom nakladnicima televizije, koja se može odobriti samo ukoliko su ispunjeni uvjeti koji se odnose na transparentnost, stvarnu potrebu za dodjelom potpore, razmjernost (proporcionalnost) i tehnološku neutralnost odnosno potpora je sukladna samo ukoliko se odnosi na nabavu pretvarača za prijam zemaljskog, satelitskog ili kablenskog televizijskog signala.

Sukladno ZDP-u, a u okviru poslova koje obavlja Agencija u cilju nadzora provedbe i učinaka dodijeljenih državnih potpora i povrata državnih potpora koje su dane ili korištene protivno propisima, Agencija je, u okviru predmeta klasa: 430-01/2007-04/23, dana 18. lipnja 2009. uputila dopis Ministarstvu za dodatno očitovanje u svezi provođenja odluka o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore RTV pretplatnicima prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala.

Dana 30. lipnja 2009., Agencija je od Ministarstva zaprimila zatraženo očitovanje, u čijem su privitku dostavljene preslike Odluke iz 2007., Odluke o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore RTV pretplatnicima, prigodom nabave uređaja za prijam zemaljskih signala u Republici Hrvatskoj od 31. srpnja 2008. (dalje: Odluka iz 2008.), te Odluke iz 2009.

Navedene Odluke temelje se na Strategiji kojom je utvrđen glavni strateški cilj – da se u Republici Hrvatskoj u razdoblju do 31. prosinca 2010., u potpunosti provede prelazak s analognog na digitalno odašiljanja televizijskih programa, te da početak odašiljanja televizijskih programa u digitalnoj tehnologiji započne na dan 1. siječnja 2011.

Provedba Strategije, predviđa subvencioniranje nabavke pretvarača za digitalni prijam televizijskog signala, temeljem posebnih Odluka Vlade Republike Hrvatske o dodjeli kupona RTV pretplatnicima, koji redovito plaćaju RTV pretplatu. Nadalje, troškove promidžbene kampanje u svrhu informiranja šire javnosti, provoditi će Središnji ured za e-Hrvatsku, koji će ujedno biti zadužen za praćenje i upravljanje provedbe Strategije, te podnošenje polugodišnjih izvješća Vladi Republike Hrvatske.

Dana 25. kolovoza 2009., Agencija je od Ministarstva zaprimila i dodatno očitovanje u čijem je pravitku dostavljena dokumentacija i tehnički podaci u svezi dodjele potpore radio-televizijskim pretplatnicima (dalje: RTV pretplatnici) za nabavu uređaja.

2.2. Temeljem zaprimljenih očitovanja, utvrđeno je da je Vlada Republike Hrvatske, za svaku godinu trajanja provedbe Strategije donosila posebne Odluke o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore RTV pretplatnicima, kako slijedi:

a) Odluka o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore RTV pretplatnicima, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 13. rujna 2007.

Navedenom Odlukom predviđeni su kriteriji i mjerila za davanje potpore RTV pretplatnicima prilikom nabavke pretvarača za zemaljski, satelitski i kabelski prijam signala. Predmetnu potporu čine subvencije koje će se dodjeljivati iz viška sredstava odnosno razlike između prihoda i rashoda Hrvatske agencije za telekomunikacije ostvarenih u 2006., u iznosu od 15.000.000,00 kuna, a koji su preneseni na poduzetnika Odašiljači i veze d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Ulica grada Vukovara 269 d. U međuvremenu, temeljem Zakona o poštanskim uslugama (»Narodne novine«, 88/09), Hrvatska agencija za telekomunikacije, izmijenila je svoj naziv u Hrvatska agencija za poštu i telekomunikacije.

Sukladno Odluci iz 2007., distribucija kupona za nabavku pretvarača tj. uređaja, odnosi se samo na Istarsku županiju, koja je zbog otežanog prijama analognog televizijskog signala odabrana za provedbu pilot-projekta digitalizacije televizijskog signala pod nazivom »Digitalna Istra«, pri čemu fizičke osobe, koje plaćaju radijsku i televizijsku pretplatu u Republici Hrvatskoj, ostvaruju pravo na subvenciju u iznosu od 200,00 kuna. U konkretnom slučaju, za nabavku uređaja u Istarskoj županiji, za 32.559 RTV pretplatnika isplaćeno je potpora u obliku subvencije u iznosu od 6.510.960,63 kune.

Poduzetnik Odašiljači i veze d.o.o., doznačio je iznos od 200,00 kuna na račun ovlaštenog trgovca za prodaju pretvarača, nakon dostave dokaza o prodaji pretvarača korisniku kupona. Spomenuti dokaz da je prodaja izvršena mora sadržavati presliku računa za kupljeni pretvarač, podatke o korisniku i broj kupona.

b) Odluka o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore fizičkim osobama koje plaćaju radijsku i televizijsku pristojbu, prigodom nabave uređaja za prijam zemaljskih signala u Republici Hrvatskoj od 31. srpnja 2008.

Odlukom iz 2008. predviđeno je da svaki RTV pretplatnik, ostvaruje pravo na potporu za nabavku uređaja za prijam zemaljskog televizijskog signala u iznosu od 135,00 kuna, ugrađenog u televizijski prijamnik ili kao samostalnog uređaja. U točki I. Odluke iz 2008. navedeno je da se nabava odnosi samo na uređaje za zemaljski prijam signala, iz čega proizlazi da se temeljem iste nisu mogli nabaviti uređaji za kablanski i satelitski prijam televizijskog signala. Međutim, uvidom u zaprimljenu dokumentaciju, utvrđeno je kako potpora predviđena Odlukom iz 2008., nije nikada dodijeljena zbog nedostatka financijskih sredstava.

c) Odluka o načinu raspodjele sredstava te kriterijima i mjerilima za davanje potpore RTV pretplatnicima, prigodom nabave uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala od 12. veljače 2009.

Temeljem Odluke iz 2009., predviđen je poticaj za nabavku uređaja u iznosu od 75,00 kuna, pri čemu je utvrđena tehnološka neutralnost, kao što je bilo predviđeno i Odlukom iz 2007., jer se sredstva dodjeljuju za nabavku uređaja za prijam svih digitalnih televizijskih signala, bez obzira na platformu odašiljanja. Kupone će distribuirati poduzetnik Odašiljači i veze d.o.o., u suradnji s Hrvatskom radiotelevizijom, a moći će se upotrijebiti do 31. prosinca 2010. Stupanjem na snagu Odluke iz 2009., prestala je važiti Odluka iz 2008.

Iz Obrasca prijave, proizlazi da Središnji ured za e-Hrvatsku, za nabavku pretvarača u 2009. i 2010. planira dodijeliti ukupno 61.402.973,00 kuna državne potpore. Planirana sredstva osigurana su u Državnom proračunu Republike Hrvatske, na poziciji: razdjel 022, Središnji ured za e Hrvatsku, T 6777015 Digitalna televizija, 3811 tekuće donacije u novcu, u iznosu od 17.402.973,00 kuna, te iz viška prihoda nad rashodima Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije u 2006. i 2007., u iznosu od 44.000.000,00 kuna.

Osim Središnjeg ureda za e-Hrvatsku, u konkretnom slučaju Hrvatska agencija za poštu i elektroničke komunikacije smatra se davateljem državne potpore sukladno članku 2. stavku 1. ZDP-a. Naime, davateljima državne potpore, između ostalog, osim središnjih tijela državne uprave smatraju se ovlaštene pravne osobe koje dodjeljuju ili upravljaju državnim potporama u smislu ZDP-a, odnosno sve pravne osobe koje dodjeljuju ili upravljaju državnim potporama u smislu ZDP-a.

2.3. Uvidom u dostavljenu analizu tržišta utvrđeno je da u Republici Hrvatskoj postoje tri nakladnika televizije na nacionalnoj razini (Hrvatska radiotelevizija, RTL Hrvatska d.o.o., Nova TV d.d.) i jedan poduzetnik samo na području Istre »(Nezavisna istarska televizija), koji mogu odašiljati digitalni televizijski signal.

Na lokalnoj razini djeluje 20 nakladnika televizije, koji odašilju samo analogni zemaljski televizijski signal, budući da još nisu tehnološki opremljeni za odašiljanje digitalnog zemaljskog televizijskog signala.

Temeljem saznanja Agencije, uslugu kablanskog odašiljanja televizijskog signala pruža oko 50 operatera, dok uslugu pružanja odašiljanja satelitskog televizijskog signala, pružaju dva operatera.

U odnosu na učešće pojedine platforme prijama televizijskog signala (zemaljski, satelitski, kablanski i putem interneta) vidljiv je pad udjela prijama zemaljskog televizijskog signala sa 88,5 posto u 2006. na 66,8 posto u 2008.

Istodobno, u promatranom razdoblju, zabilježen je porast prijama televizijskih signala putem kablenskog sustava (s 8,8 posto u 2006. na 9,2 posto u 2008.), putem interneta (s 0,4 u 2006. na 9,3 posto u 2008.), odnosno putem satelita (s 3,5 posto u 2006. na 10,9 posto u 2008.).

Nadalje, broj RTV pretplatnika u Republici Hrvatskoj, u razdoblju od 2006. do 2008., gotovo je isti i iznosi 1,2 milijuna. Prilikom dosadašnje provedbe digitalizacije prijama televizijskog signala, RTV pretplatnici, imali su prilikom kupnje uređaja mogućnost ostvariti poticaj za kupnju različitih vrsta takvih uređaja: za prijam zemaljskog, satelitskog i kablenskog televizijskog signala. Naime, iz dostavljene dokumentacije i podataka o tehničkim značajkama kupljenih uređaja i dostavljenih računa trgovaca kod kojih su isti kupljeni, proizlazi da je postojala mogućnost kupnje primjerice: TV prijamnika s ugrađenim pretvaračem, prijamnika za računala putem USB priključka, satelitskih, kablenskih i kombiniranih pretvarača.

RTV pretplatnici su pravo kupnje uređaja, uz poticaj, mogli ostvariti u svim trgovinama s tehničkom ili audio-video opremom koji u svoj ponudi nude ove uređaje, pri čemu svaki pojedini trgovac samostalno odlučuje hoće li u svojoj trgovini omogućiti da se kupon za ostvarivanje popusta za kupnju uređaja iskoristi.

Osim kod ovlaštenih trgovaca, uređaji se mogu nabaviti i putem poduzetnika Hrvatska pošta d.d., čija je ponuda za kupnju uređaja neobvezujuća i obavlja se bez naknade, na način da se RTV pretplatnicima uz dostavu kupona nudi i mogućnost narudžbe dva modela uređaja i to isključivo putem besplatne dostave od strane Hrvatske pošte d.d.

Cijena jednog pretvarača u 2009. kretala se u rasponu od 175,00 kuna do 620,00 kuna što zavisi od njegovih tehničkih karakteristika. Za 2009. i 2010. godinu, po pojedinom uređaju predviđena je potpora u iznosu od 75,00 kuna što predstavlja potporu u rasponu od 12 posto do 43 posto po pojedinom pretvaraču. RTV pretplatnici samostalno odlučuju koju će vrstu pretvarača nabaviti.

Sukladno tehničkim značajkama rečeni pretvarači ispunjavaju sljedeće uvjete:

a) interoperabilnost: mogućnost prijama digitalnog televizijskog signala s različitih platformi kao što su zemaljski-satelitski ili kablensko-zemaljski prijam i slično; b) interaktivnost: postojeća dva multiplexa (MUX A i MUX B), za sada su namijenjena za jednosmjerni prijenos programskog sadržaja prema korisniku, dok se povratni kanal tek planira u sljedećoj fazi digitalizacije; c) uvjetovani pristup: mogućnost korištenja kartica za dekodiranje signala za Pay-TV usluge, međutim postojeća dva multiplexa nisu za sada predviđena za pružanje Pay-TV usluge, već su namijenjeni za nekodirano odašiljanje programa na nacionalnoj razini. Inače svi televizijski programi koji se prenose u multiplexu moraju biti slobodni za prijam, odnosno krajnjem korisniku je omogućen pristup sadržaju bez opreme za uvjetovani pristup.

3. ODLUKA VIJEĆA ZA ZAŠTITU TRŽIŠNOG NATJECANJA

Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće) razmatralo je zahtjev Ministarstva na 27. sjednici, održanoj 24. studenog 2009. Pri donošenju odluke, Vijeće je uzelo u obzir cjelokupnu dostavljenu dokumentaciju.

Budući da Agencija pri obavljanju poslova iz svoje nadležnosti, sukladno članku 6. stavku 4. ZDP-a, primjenjuje na odgovarajući način kriterije koji proizlaze iz pravilne primjene pravila o državnim potporama sadržanim u članku 70. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju

između Europskih zajednica i njihovih država članica i Republike Hrvatske («Narodne novine» – Međunarodni ugovori, broj 14/01, 14/04, 1/05 i 7/05; dalje: SSP), što se naročito odnosi na članke 81., 82., 86. i 87. Ugovora o osnivanju Europske zajednice, te instrumente tumačenja koje su usvojile institucije Zajednice, stoga je u konkretnom slučaju, u svjetlu spomenute Odluke Europske komisije, bilo potrebno utvrditi pod kojim se uvjetima dodjeljuju sredstva predviđena Odlukama iz 2007., 2008. i 2009., odnosno mogu li se ista smatrati državnom potporom. Naprijed spomenuta Odluka Europske komisije predstavlja upravo jedan od instrumenata tumačenja članka 87. Ugovora o osnivanju Europske zajednice.

S obzirom da subvencija za nabavu uređaja predviđena Odlukom iz 2008., nije nikada dodijeljena, a ista je Odlukom iz 2009. prestala važiti, Vijeće Odluku iz 2008. nije niti razmatralo.

Također, Vijeće je utvrdilo da subvencija za nabavu uređaja za prijam digitalnih televizijskih signala iz Odluke iz 2007. i Odluke iz 2009. predstavlja državnu potporu iz članka 3. stavka 1. ZDP-a, i to iz sljedećih razloga:

a) Riječ je o transferu državnih sredstava, bez obzira dodjeljuju li sredstva izravno iz državnog proračuna ili se radi o sredstvima Hrvatske agencije za poštu i telekomunikacije.

b) Utvrđeno je da sredstva predstavljaju potporu koja korisnicima potpore donose ekonomsku prednost koju isti ne bi ostvarili kroz svoje redovno poslovanje. Naime, iako se predmetna subvencija isplaćuje izravno RTV pretplatnicima koji se ne mogu smatrati korisnicima državne potpore sukladno članku 2. stavku 2. ZDP-a jer je riječ o fizičkim osobama, posredni korisnici državne potpore smatraju se svi oni poduzetnici koji odašilju digitalni televizijski signal na području Republike Hrvatske, jer u konkretnom slučaju ispunjavaju sve uvjete iz članka 2. stavka 2. ZDP-a iz kojeg proizlazi da se korisnikom državne potpore smatra pravna osoba koja obavlja gospodarsku djelatnost, sudjeluje u prometu roba i usluga, a koristi neki od oblika državne potpore. Naime, nakladnici televizije koji odašilju digitalni televizijski signal, na ovaj način već sada mogu povećati broj gledatelja budući da digitalna tehnologija omogućuje kvalitetniji prijam televizijskog signala i otvara im se mogućnost uvođenja novih usluga, a da pritom nemaju obvezu snositi dio troškova koje bi inače sami morali snositi da njihov digitalni signal bude dostupan gledateljima.

c) Utvrđeno je da se sredstva dodjeljuju selektivno jer su usmjerena samo na određeni sektor, odnosno prednost ostvaruju samo oni poduzetnici koji odašilju digitalni televizijski signal na području Republike Hrvatske neovisno o platformi.

d) Utvrđeno je da je tržište odašiljanja radiotelevizijskog signala otvoreno međunarodnoj konkurenciji te da postoji mogućnost narušavanja tržišnog natjecanja davanjem prednosti na tržištu korisniku državne potpore osobito u mjeri u kojoj to može utjecati na ispunjenje međunarodno preuzetih obveza Republike Hrvatske koja proizlaze iz SSP-a, budući da nakladnici koji već odašilju digitalni televizijski signal, mogu u znatnoj mjeri koristiti tehničke mogućnosti digitalne tehnologije uz manje troškove i povećati broj svojih gledatelja u odnosu na nakladnike koji i dalje svoje programe odašilju putem analognog zemaljskog televizijskog signala, kao i na nakladnike koji su sami snosili troškove nabave pretvarača

Slijedom navedenog, predviđena sredstva predstavljaju državnu potporu iz članka 3. stavka 1. ZDP-a, a korisnicima državne potpore smatraju se svi poduzetnici koji odašilju televizijski digitalni signal neovisno je li riječ o nakladnicima televizije koji odašilju televizijske signale putem zemaljskog, kablenskog, internet ili satelitskog odašiljanja.

Osim što je Vijeće utvrdilo da se korisnici državne potpore smatraju poduzetnici koji odašilju digitalni televizijski signal, Vijeće je također, ocjenjivalo mogu li se i operateri koji prenose digitalni televizijski signal, proizvođači pretvarača i poduzetnik Hrvatska pošta d.d., smatrati korisnicima državne potpore. Međutim, niti za jednog od naprijed navedenih Vijeće nije utvrdilo da se smatraju korisnicima državne potpore.

Člankom 4. stavak 1. ZDP-a propisana je opća zabrana davanja državnih potpora koje narušavaju ili bi mogle narušiti tržišno natjecanje davanjem prednosti na tržištu korisniku državne potpore bez obzira na oblik državne potpore u mjeri u kojoj to može utjecati na ispunjenje međunarodno preuzetih obveza Republike Hrvatske iz SSP-a. Izuzeća od opće zabrane propisana su člankom 4. stavkom 2. i 3. ZDP-a.

Da bi postojala mogućnost primjene izuzeća iz članka 4. stavka 2. i 3. točke ZDP-a, državne potpore moraju biti usklađene s pravilima o državnim potporama čiji sadržaj ovisi o području na koje se odnose, sukladno članku 4. Uredbe o državnim potporama (»Narodne novine«, broj 50/06) i Odluci o objavljivanju popisa pravila o državnim potporama (»Narodne novine«, broj 12/09).

Međutim, u konkretnom slučaju utvrđeno je da se na državne potpore predviđene Odlukom iz 2007. i Odlukom iz 2009., ne mogu primijeniti odredbe niti jednog pravila objavljenog sukladno Odluci o objavljivanju popisa pravila o državnim potporama, stoga je Vijeće odlučilo izravno primijeniti izuzeće iz članka 4. stavka 3. točka d) ZDP-a, iz kojeg proizlazi da se mogu ocijeniti sukladnim državne potpore namijenjene poticanju određenih gospodarskih djelatnosti ili određenih gospodarskih područja. Da bi se navedeno izuzeće moglo izravno primijeniti, državna potpora u konkretnom slučaju mora biti razmjerna (proporcionalna) svrsi koja se njome želi postići, mora biti transparentna i tehnološki neutralna.

Prilikom ocjenjivanja jesu li zadovoljeni prethodni kriteriji, Vijeće je trebalo utvrditi sljedeće:

- a) je li poticajna mjera usmjerena ostvarenju cilja od općeg (zajedničkog) interesa,
- b) može li se načinom provedbe mjere ostvariti cilj od općeg interesa,
- c) je li narušavanje tržišnog natjecanja ograničeno na način da između pozitivnih i negativnih elemenata, koji proizlaze iz provedene mjere, prevladaju pozitivni elementi.

Vijeće je utvrdilo da mjera koja se odnosi na nabavu uređaja predstavlja učinkovitije korištenje frekvencijskog spektra prijenosa programa i povećanje mogućnosti prijenosa raznih novih usluga koje se putem analognog odašiljanja programa nisu mogla koristiti, a što u konačnici predstavlja širu mogućnost izbora za svakog gledatelja. Na taj način zadovoljen je uvjet koji se odnosi na cilj koji predstavlja opći interes.

Nadalje, Vijeće je utvrdilo da će se dodjelom potpore za nabavku uređaja, RTV pretplatnicima omogućiti brži prijelaz na korištenje digitalne tehnologije, a također, na određeni način, ublažavaju se problemi koji se odnose na moguće postojanje tržišnog neuspjeha (što je slučaj kad kretanja na samom tržištu ne daju očekivane rezultate) kao i na ublažavanje mogućih socijalnih problema koji se odnose na mogućnost kupnje pretvarača od strane RTV-pretplatnika. Rečeno se poglavito očituje u sljedećem: razvoj digitalne tehnologije bio bi usporen; potpora omogućuje RTV pretplatnicima kompenzaciju dijela troškova prilikom nabave uređaja; osigurava se rast inovacija i razvoja vezanih za nove

televizijske usluge; te veća i kvalitetnija upotreba frekvencijskog spektra prijenosa programa. Zbog navedenog Vijeće je utvrdilo da će se načinom provedbe mjere ostvariti cilj od općeg interesa.

U odnosu na narušavanje tržišnog natjecanja Vijeće je utvrdilo da se ono samo očituje između nakladnika televizije koji odašilju program u digitalnoj tehnologiji i nakladnika koji odašilju program u analognoj tehnologiji kao i eventualno onih nakladnika koji su sami morali snositi troškove nabavka pretvarača.

Međutim, tijekom dosadašnje provedbe mjera digitalizacije prijama televizijskog signala, RTV pretplatnici, mogu prilikom kupnje uređaja, ostvariti poticaj za kupnju svih vrsta uređaja za prijam zemaljskog, satelitskog i kablenskog televizijskog signala, čime je ispunjen osnovni uvjet tehnološke neutralnosti, jer nabava i način ne dovodi u pitanje narušavanje tržišnog natjecanja između poduzetnika koji odašilju program putem različitih platformi.

Iz svega navedenog proizlazi da je mjera poticanja nabave uređaja u Odluci iz 2007. i Odluci iz 2009. usmjerena na postizanje cilja od općeg interesa, da je državna potpora razmjerna svrsi i koja se njome postiže, te da je transparentna i tehnološki neutralna.

S obzirom da je Ministarstvo podnijelo naknadni zahtjev za odobrenje dodijeljene državne potpore, Agencija je primjenom članka 14. stavka 2. ZDP-a, temeljem odluke Vijeće, odlučila da se na državnu potporu u obliku subvencije sadržanu u Odluci iz 2007. i Odluci iz 2009., može primijeniti izuzeće iz članka 4. stavka 3. točke d) ZDP-a te su stoga iste sukladne ZDP-u.

Stoga je odlučeno kao u točki I. izreke ovog rješenja.

Sukladno članku 18. ZDP-a, rješenja Agencije iz članka 14. ZDP-a objavljuju se u »Narodnim novinama«, stoga je odlučeno kao u točki II. izreke ovog rješenja.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU

Ovo rješenje konačno je u upravnom postupku. Protiv ovog rješenja žalba nije dopuštena ali nezadovoljna stranka može pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Republike Hrvatske u roku od trideset (30) dana od dana dostave ovoga rješenja.

Klasa: UP/I 430-01/09-04/002

Urbroj: 580-03-2009-43-03

Zagreb, 24. studenoga 2009.

Predsjednica Vijeća za
zaštitu tržišnog natjecanja
mr. sc. Olgica Spevec, v. r.

PRIVITAK 5.

Izviješće Europske komisije o napretku Hrvatske 2009.

Prijevod dijela izvješća u odnosu na tržišno natjecanje i državne potpore

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja objavljuje prijevod dijela teksta iz područja tržišnog natjecanja (anti-trust i kontrola koncentracija) te državnih potpora iz Radnog dokumenta Europske komisije SEC (2009) 1333 – Izviješće o napretku Hrvatske 2009., Poglavlje 8.: Politika tržišnog natjecanja, koji obuhvaća razdoblje od početka listopada 2008. do sredine rujna 2009.

Cjelokupan tekst izvješća na engleskom jeziku dostupan je na web stranici Delegacije EU u Republici Hrvatskoj⁵⁹.

4.8. Poglavlje 8.: Politika tržišnog natjecanja

*O značajnom napretku može se izvijestiti u području tržišnog natjecanja u užem smislu (**anti-trust i kontrola koncentracija između poduzetnika**). Hrvatska Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (AZTN) zaposlila je nove djelatnike ali potrebno je učiniti više kako bi se dalje jačali administrativni kapaciteti Agencije. Donesen je novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja, sukladno pravnoj stečevini Zajednice. Zakon ovlašćuje Agenciju za izricanje kazni i provođenje pokajničkog programa ili amnestije za sudionike kartela koji takve sporazume prvi otkriju Agenciji ili joj daju ključne informacije o njima. Time je ojačana uloga Agencije u prevenciji, kažnjavanju i provedbenoj politici, posebno kada je riječ o kartelima. U odnosu na zaštitu prava na obranu, Zakonom se uvodi obvezna dostava Obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku strankama protiv kojih je pokrenut postupak. Kontrola odluka Agencije u nadležnosti je Upravnog suda Republike Hrvatske.*

Agencija je donijela 41 odluku u području anti-trusta i kontrole koncentracija između poduzetnika, pri čemu se 19 predmeta odnosilo na koncentracije, 3 na ograničavajuće sporazume, 3 na predmete zlouporabe vladajućeg položaja, dok se 16 predmeta odnosilo na promicanje i kulturu zaštite tržišnog natjecanja. No, AZTN nije donio niti jednu odluku protiv teških ograničenja tržišnog natjecanja u obliku kartela.

U području prometa, jedna je zračna luka zlouporabila svoj vladajući položaj kao pružatelj usluga. U sektoru energije, Agencija je zaključila da je jedan poduzetnik zlouporabio svoj vladajući položaj na tržištu opskrbe plinom. U postupku provedenom po službenoj dužnosti, AZTN je zaključio da je jedno od vodećih društava u pružanju telekomunikacijskih usluga koristilo zabranjene sporazume kojima je utvrđivalo minimalne cijene u daljnjoj prodaji. AZTN je nastavio ocjenjivati nacрте zakona i dostavljati ostala stručna mišljenja Vladi RH. Pripreme u području anti-trusta, uključujući koncentracije između poduzetnika, su u tijeku.

*Stanovit napredak bilježi se i na području **državnih potpora**. AZTN je donio 36 mišljenja i odluka. U jednom od svojih mišljenja, AZTN je zaključio da Zakon o Hrvatskoj radioteleviziji kojim se uređuje financiranje hrvatske nacionalne televizije (HRT) nije usklađen s pravilima o državnim potporama iz SSP-a i hrvatskim Zakonom o državnim potporama. To je ključni element u pregovorima o pristupanju u ovom poglavlju. AZTN je pojačao napore kako bi poboljšao broj prijava od stane davatelja potpora na nacionalnoj, regionalnoj i lokalnoj razini. No, više treba učiniti na promicanju zaštite tržišnog natjecanja, posebno na regionalnoj i lokalnoj razini.*

Restrukturiranje sektora čelika i brodogradnje u Hrvatskoj ključni su elementi u pristupnim pregovorima u ovom poglavlju. Kada je riječ o sektoru brodogradnje Hrvatska je postigla

⁵⁹ <http://www.delhrv.ec.europa.eu/files/file/progres%20report/CROATIA%202009%20PROGRESS%20REPORT.pdf>

bitan napredak. Objava međunarodnih tendera za prodaju šest brodogradilišta u teškoćama obilježila je početak procesa restrukturiranja kroz privatizaciju. Ponudbena dokumentacija u skladu je s pravilima o državnim potporama iz SSP-a i pravne stečevine Zajednice. Hrvatska industrija čelika suočila se s teškoćama zbog globalne ekonomske i financijske krize. Sredinom travanja zaustavljena je proizvodnja u Željezari Split. U pogonima CMC Sisak odstupilo se od prvobitnog poslovnog plana dok su se istovremeno izvršila nova ulaganja. Nacionalni program restrukturiranja i Pojedinačni poslovni planovi koje je usvojila vlada u lipnju 2008. postali su neprimjenjivi te će ih biti potrebno revidirati.

Zaključak

Značajan napredak postignut je u ovom poglavlju posebno kada je riječ o donošenju Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja i objavi tendera za brodogradilišta u teškoćama u cilju njihovog restrukturiranja kroz privatizaciju. Općenito, postignuta je razumna razina usklađenosti. Međutim, kontinuirani naponi potrebni su kako bi se okončalo restrukturiranje brodogradilišta. Nadalje, ostaje posao u cilju unaprjeđenja AZTN-ove evidencije provedbe protiv kartela, usklađenja Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji te u sektoru čelika.