



Република Србија
**КОМИСИЈА ЗА ЗАШТИТУ
КОНКУРЕНЦИЈЕ**

Број: 4/0-03-581/2016-5
Датум: 9.9.2016. године
Београд

Савет Комисије за заштиту конкуренције на основу члана 22. став 2. Закона о заштити конкуренције ("Службени гласник РС", бр. 51/09 и 95/13), члана 192. Закона о општем управном поступку ("Службени лист СРЈ", бр. 33/97, 31/01 и „Службени гласник РС“ бр. 30/2010) и члана 2. став 1. тачка 2. Тарифника о висини накнада за послове из надлежности Комисије за заштиту конкуренције ("Службени гласник РС", бр. 49/2011), решавајући по захтеву за појединачно изузеће рестриктивног споразума од забране Generali osiguranje Србија адо, Владимира Поповића 8, Београд и Wiener Stadtische osiguranje адо, Трешњиног цвета 1, Београд на 77. седници III сазива, одржаној дана 9.9.2016. године доноси

РЕШЕЊЕ

I ИЗУЗИМА СЕ ОД ЗАБРАНЕ рестриктивни споразум - Уговор о конзорцијуму – споразум понуђача број 1231/16 закључен дана 9.8.2016. године, између акционарског друштва Generali osiguranje адо, са регистрованим седиштем на адреси Владимира Поповића 8, Београд и Wiener Stadtische osiguranje адо, са регистрованим седиштем на адреси Трешњиног цвета 1, Београд, а ради подношења заједничке понуде по позиву за подношење понуде, број позива У 1/16 од 11.7.2016. године, за наручиоца ЈП „Емисиона техника и везе“.

II ОДРЕЂУЈЕ СЕ ПЕРИОД појединачног изузећа од забране рестриктивног споразума, из става I овог диспозитива, у трајању од **3** године почев од дана склапања осигуравајућег покрића.

III УТВРЂУЈЕ СЕ обавеза и **НАЛАЖЕ СЕ** подносиоцима захтева да на име накнаде за издавање овог решења уплате износ од 1.200,00 евра у динарској противвредности по средњем курсу Народне банке Србије важећем на дан уплате, на рачун Комисије за заштиту конкуренције бр. 840-0000000880668-16 отворен код Управе за трезор, са позивом на број 4/0-03-581/2016, у року од седам дана од дана пријема овог решења.

Образложење

Комисија за заштиту конкуренције (у даљем тексту: Комисија) примила је дана 11.8.2016. године Захтев за појединачно изузеће рестриктивног споразума од забране (у даљем тексту: Захтев), који су поднели Generali osiguranje ado, Београд и Wiener Stadtliche osiguranje ado, Београд (у даљем тексту: Подносиоци или појединачно по имену друштва). Уплата накнаде из члана 2, став 1, тачка 2 Тарифника о висини накнада за послове из надлежности Комисије за заштиту конкуренције („Сл. гласник РС“ 49/2011), извршена је истог дана.

Чињенице и околности, на којима Комисија заснива своју одлуку у овој управној ствари, утврђене су из следећих поднесака и прилога:

- захтев за појединачно изузеће
- споразум групе понуђача
- изјашњење у вези са испуњавањем услова јавне набавке
- позив за доставу понуде – конкурсна документација

Предмет Захтева за појединачно изузеће

Захтев за појединачно изузеће од забране рестриктивног споразума поднет је на основу члана 12. а у вези са чланом 11. Закона о заштити конкуренције („Службени гласник РС“, бр. 51/09, 95/2013, у даљем тексту: Закон), а према Уредби о садржини захтева за појединачно изузеће споразума од забране („Службени гласник РС бр. 107/2009 – у даљем тексту: Уредба). Комисија је извршила увид у Захтев и приложену документацију и прилоге и констатовала да је захтев уредан.

На основу приложене документације Комисија констатује да су подносиоци захтева, као уговорне стране, дана 9.8.2016. године закључили Уговор о конзорцијуму - Споразум понуђача (у даљем тексту: Уговор или Споразум) у вези позива број У 1/16, заведен под деловодним бројем 1233/16 код друштва Генерали осигурање, односно под деловодним бројем 567/1 код Wiener Stadtische осигурања. Закључењу уговора друштва су приступила ради учешћа у поступку припремања и подношења заједничке понуде у поступку јавне набавке услуге осигурања имовине за ЈП Емисиона техника и везе (у даљем тексту Емисиона техника или Наручилац). Захтевом је тражено појединачно изузеће од забране на период од три године од дана склапања осигуравајућег покрића.

Предметним захтевом алтернативно је затражено да Комисија одбаци предметни Захтев за појединачно изузеће од забране рестриктивног споразума, јер предметни уговор не представља рестриктивни споразум у смислу члана 10. Закона или да се уговор изузме од забране из члана 10. Закона, а све у складу са члановима 11 и 12 Закона.

Странке у поступку/уговорне стране су:

- Generali osiguranje адо, са седиштем у Београду, Владимира Поповића 8 и
- Wiener Stadtische osiguranje адо, са седиштем у Београду, Трешњиног цвета 1

Предмет споразума

Подносиоци захтева су навели да предметни споразум представља заједничку понуду учесника на тржишту, а предмет споразума је уговорни однос Подносилаца, међусобна права и обавезе уговорних страна између себе и према Наручиоцу, а у циљу испуњења предмета Јавне набавке.

Циљ споразума

Према наводима подносилаца, циљ овог споразума јесте равномерна расподела ризика између учесника споразума, а у циљу обезбеђења осигуравајућег покрића за врсте осигурања које су предмет Јавне набавке.

Налази и оцене Комисије

Комисија је извршила оцену правне природе овог споразума, полазећи од одредби Закона, а нарочито члана 10. којим се дефинише појам рестриктивног споразума односно одговарајуће подзаконске регулативе, како би се утврдило да ли је њима обухваћен предметни споразум, као споразум групе понуђача - уговор о саосигурању, односно да ли, о предметном захтеву, Комисија треба да одлучује у поступку појединачног изузећа од забране.

Полазећи од природе, циља и очекиваних ефеката предметног споразума, а нарочито од релевантног тржишта на коме послују учесници споразума, Комисија је констатовала да се у конкретном случају ради о хоризонталном споразуму између учесника на тржишту који су конкуренти у понуди и пружању услуга по врстама неживотног осигурања, конкретно осигурања опште одговорности и осигурања од последица незгоде, које су предмет Уговора о конзорцијуму.

Комисија је оценила да исти није обухваћен Уредбом о споразумима о истраживању и развоју између учесника на тржишту који послују на истом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране („Сл. гласник РС“ бр. 11/2010). Рестриктивни споразум, а с обзиром на то да за предмет нема заједничко истраживање и/или развој производа или производног процеса, заједничко коришћење резултата истраживања и/или развоја производа у складу са претходним споразумом између истих учесника на тржишту, нити заједничко истраживање и развој производа или производног процеса, без обавезе заједничког коришћења резултата истраживања и развоја, као и с обзиром на то да се уговором о саосигурању не уређују односи у вези са истраживањем и развојем, већ се утврђује заједничка подела ризика, није обухваћен поменутом Уредбом о истраживању и развоју.

Комисија је испитивала и могућност изузимања од забране по категоријама споразума, а у складу са Уредбом о споразумима о специјализацији између учесника на тржишту који послују на истом нивоу производње или дистрибуције који се изузимају од забране („Сл. гласник“ бр. 11/2010). Комисија је закључила да Уговор о саосигурању/Споразум групе понуђача, у конкретном случају,

није обухваћен дефиницијом споразума о специјализацији из члана 3. наведене Уредбе, иако су у питању уговори закључени између независних учесника на тржишту који послују на истом нивоу производње и дистрибуције. Уговорне стране из предметног уговора не преузимају нити једну од обавеза побројаних у члану 3. исте Уредбе која предвиђа постојање споразума о обустави производње, од стране једног или више учесника у споразуму, у корист других учесника у споразуму, који се обавезују да преузму производњу или пружање услуге. Такође, уговор није обухваћен ни тачком 3. истог члана, у којој се наводи да споразум о специјализацији подразумева учешће два или више учесника који се обавезују да заједнички производе одређене производе. Комисија је закључила да се ова одредба односи на споразуме који се појављују у ранијим фазама производно прометног циклуса који подразумевају производњу или пружање неодређеног броја услуга, иако може бити утврђен и коначан обим производње. Уговор о саосигурању за конкретан ризик, односно тзв. *ad hoc* уговор о саосигурању, односи се на тачно одређени производ (тачно одређени ризик, у потпуности индивидуализиран) и на одређеног (непосредног) купца, док би уговори о саосигурању, који би обухватили неодређен број ризика или корисника (нпр. уговор о саосигурању ради пружања услуге осигурања свих ризика одређене врсте), били најближи дефиницији уговора о специјализацији. У теорији такав уговор о саосигурању је назван *pool* саосигуравача (реосигуравача).

У складу са наведеним, Комисија је вршила оцену постојања рестриктивног споразума у складу са природом уговора који је поднет на изузеће, његовим елементима, предметом и правима и обавезама уговорних страна, а све имајући у виду шта представља ограничење конкуренције из члана 10. Закона. Комисија је претходно пошла од чињенице која је неспорна, да се ради о учесницима на тржишту, који су независни и који су међусобни конкуренти. Стога је уговор о саосигурању, односно у овом случају Споразум групе понуђача - споразум између конкурената и представља тзв. хоризонтални споразум, закључен ради извршења појединачно одређеног посла.

У циљу испитивања постојања ограничења конкуренције из члана 10. став 2. Закона, Комисија је пошла од претходног испитивања да ли су уговорне стране могле самостално учествовати у поступку јавне набавке. Комисија је при томе пошла од конкурсних услова и након разматрања истих констатовала да су оба учесника у споразуму могла да поднесу самосталну понуду.

Наручилац поседује велики број инфраструктурних и грађевинских објеката габаритних димензија, који могу изазвати велики број штетних догађаја трећим лицима и запосленим радницима Наручиоца, а до сада није закључивао осигурање ове врсте, те друштва, учесници споразума, не поседују податке о историји штета. Подносиоци су истакли и да је лимит осигуравајућег покрића виши него што је уобичајено на тржишту осигурања Републике Србије. Из ових разлога учесници споразума су одлучили да се међусобно удруже.

Примена института Споразума мањег значаја

Комисија је, полазећи од законом утврђених услова за примену института Споразума мањег значаја, била у обавези да испита да ли је предметни споразум обухваћен овим институтом. Према члану 14. Закона, споразуми мањег значаја су, између осталог, и споразуми између учесника на тржишту који послују на истом нивоу ланца производње и промета (хоризонтални споразуми). Комисија је стога била у обавези да најпре одреди релевантно тржиште односно учешће на релевантном тржишту уговорних страна.

Релевантно тржиште

Чланом 6. Закона прописано је да је релевантно тржиште, у смислу овог закона, тржиште које обухвата релевантно тржиште производа на релевантном географском тржишту. Уредбом о критеријумима за одређивање релевантног тржишта („Службени гласник РС”, бр. 89/2009), ближе су одређени критеријуми за дефинисање релевантног тржишта производа и релевантног географског тржишта.

За релевантно тржиште производа подносиоци захтева су предложили, као ширу дефиницију, тржиште пружања неживотних врста осигурања у Републици Србији, а као ужу, услуге производе осигурања који су предмет Јавне набавке за партију 2: осигурање опште одговорности и осигурање од последица незгоде. У погледу релевантног географског тржишта, Подносиоци су истакли да је оно национално.

Према наводима Подносилаца на овако дефинисаном релевантном тржишту присутан је значајан број финансијски јаким учесника, а Споразум може само утицати позитивно на даљи развој конкуренције, цену и понуђене услуге уз обезбеђивање сигурности наплате штета. Наводе да на релевантном тржишту постоји значајан број финансијски јаким учесника, Подносиоци захтева су поткрепили подацима Народне банке Србије, надзорног органа за делатност осигурања у Републици Србији за I квартал 2016. године.

Укупан тржишни удео Подносилаца, на шире дефинисаном релевантном тржишту износи 24,95%, док на уже дефинисаним тржиштима укупно учешће учесника код осигурања одговорности износи 23,76%, а код осигурања од последица незгоде 15,81%.

Комисија закључује да Подносиоци нису учинили вероватним да су ризици и њихово осигурање, описани у предмету ове Јавне набавке, замењиви са позиције Наручиоца Емисионе технике, са другим врстама осигурања, односно полази од искуственог става да је осигурање појединачних ризика незамењиво са позиције купца. Такође, Комисија констатује и методолошки приступ Народне банке Србије, по коме се врши израда извештаја о Укупним премијама и распореду премије по врстама осигурања, који познаје, од значаја за овај поступак, поменути врсту осигурања: 1 – осигурање од последица незгоде и 13 – осигурање опште одговорности¹. С обзиром на претходно изнето, за Комисију није прихватљив предлог шире дефиниције релевантног тржишта производа, а што потврђују и подаци дати на страни 7, пасус 2 овог решења. Иако је за потребе одлучивања у овој управној ствари Комисија оценила да није потребно посебно дефинисати релевантно тржиште набавке производа/услуга у поступцима Јавних набавки, Комисија сматра да постоје одређене разлике у односу на поступак прибаве ових производа/услуга када осигураници нису у обавези да примењују Закон о Јавним набавкама.

На основу свега претходно изнетог, Комисија је одредила као **релевантно тржиште производа на коме су активни учесници у споразуму, тржиште пружања услуга осигурања опште одговорности и осигурања од последица незгоде**, односно прихватила је предлог Подносилаца за ужу дефиницију релевантног тржишта производа. На овом месту Комисија констатује да је на дан 31.3.2016. године, укупно тржишно учешће Подносилаца захтева, у врстама осигурања које се прибављају предметном набавком, у партији 2 - 15,81% у врсти осигурања од последица незгоде, односно 23,76% у врсти осигурања општа одговорност², односно укупно остварена премија Подносилаца захтева по ове две врсте осигурања, на релевантном тржишту производа, чини сса

¹ члан 9. Закона о осигурању (Сл. гласник РС бр. 139/2014)

² подаци Народне банке Србије за период 1.1.-31.3.2016. године

19% укупно остварене премије осигурања за дате врсте осигурања у Републици Србији. Овај проценат према оцени Комисије истовремено представља и тржишно учешће учесника у споразуму, на овако дефинисаном релевантном тржишту.

Комисија је прихватила **одређење територије Републике Србије као релевантног географског тржишта**, односно прихватљиви су наводи да је географско тржиште национално, јер је то тржиште под директним надзором Народне банке Србије, као надзорног органа за област осигурања у Републици Србији и на том тржишту се примењује идентична регулатива у области пружања конкретних услуга које су предмет споразума.

На основу претходног Комисија закључује да нису испуњени услови за примену института споразума мањег значаја, јер су, заједнички удели уговорних страна, на релевантном тржишту, већи од 10%.

У складу са тиме, **Комисија је оценила овај споразум као рестриктиван** у смислу члана 10. Закона, где се ограничење јавља на страни понуде (производње), како је то одређено у члану 10. став 2. тачка 1) Закона.

Примена одредби о појединачном изузећу од забране

У складу са претходно реченим, Комисија је вршила оцену испуњености услова из члана 11. Закона, а све у складу са чланом 12. Закона. Комисија је оцењивала да ли предметни споразум доприноси унапређењу производње и промета, подстицању техничког или економског напретка, при чему потрошачима обезбеђује правичан део користи, а под условом да учесницима на тржишту не намеће ограничења која нису неопходна за постизање циља споразума, односно да не искључује конкуренцију на релевантном тржишту или његовом битном делу.

Оцењујући предметни уговор са становишта испуњености услова из чл. 11. Закона, допринос унапређењу производње и промета, Комисији делимично прихватила навод Подносилаца захтева да се исти остварује на индиректан начин, кроз омогућавање Наручиоцу, као кориснику буџетских средстава, уштеде која ће потенцијално бити пренете у општем интересу. Комисији је прихватљиво образложење да је немогуће антиципирати могућност настанка и број и висину одштетних захтева, па је стога интерес Наручиоца да има већу сигурност, коју обезбеђује конзорцијум.

Подстицање техничког и економског напретка, по оцени Комисије, се остварује кроз осигурање траженог лимита покрића, који је, по тврдњама Подносилаца виши него што је уобичајено на тржишту Србије. По оцени Комисије подстицање се постиже и кроз обезбеђење осигуравајућег покрића кроз две полисе, полисе високе фреквентности и полисе високог интезитета, имајући у виду да се Наручилац по први пут осигурава од опште одговорности.

У вези са правичним делом користи потрошачима, Комисија је ценила околност да је Наручилац у поседу великог броја инфраструктурних и грађевинских објеката габаритних димензија који оштећењем, урушењем или падовима могу изазвати велики број штетних догађаја трећим лицима, сопственим запосленима, пре свега имајући у виду да су у питању објекти које је потребно одржавати радом на великој висини и у разним временским и климатским приликама, те висок број посетилаца Авалског торња (130.000 лица годишње), који осим што су осигурани од

последница незгоде, имају третман трећих лица. Такође, Комисија је ценила и чињеницу да се кроз делатност Наручиоца омогућује несметано емитовање радио и телевизијског програма.

У вези услова да споразум не намеће ограничења и не искључује конкуренцију, Комисија је оценила да је на тржишту присутан велики број учесника који су потенцијални конкуренти, јер је увидом у податке НБС за I квартал 2016. године, констатовано да се пружањем услуга осигурања опште одговорности бави 14 од 15 друштава која имају лиценцу за неживотне врсте осигурања, са следећом расподелом учешћа: Дунав 40%, Генерали 13%, Wiener 11%, Триглав 8%, Уника 8%, ДДОР 6%, остала друштва мање од 5% учешћа. За другу врсту осигурања прописану партијом 2 Јавне набавке, која је предмет Споразума, констатовано је сва друштва пружају ову врсту осигурања, а учешће осигурања од последница незгоде по друштвима је следеће: Дунав 31%, ДДОР 24%, АХА 14%³, Генерали 10%, Уника 10%, Wiener Stadtische 6%, остала друштва мање од 3% учешћа.

Комисија је ценила околност коју су истакли Подносиоци да им удруживање омогућава закључење аутоматских уговора о реосигурању уместо факултативних, јер се по наводима Подносилаца, аутоматским уговорима о реосигурању омогућавају мањи трошкови реосигурања, што снижава стопе премије осигурања и даје нижу укупну премију, те да се аутоматским реосигуравајућим уговорима повећава брзина накнаде штета. Факултативни уговори о реосигурању су скупљи од аутоматских међутим, Подносиоци нису били у могућности да, по захтеву Комисије, доставе калкулацију за колико би премија реосигурања била увећана, јер нису ни контактирали факултативно тржиште реосигурања, из разлога што су „спајањем“ својих самопридржаја успели да вишкове ризика пласирају кроз аутоматски реосигуравајући уговор, што је и био један од циљева закључивања овог Споразума.

Следећа околност, коју је Комисија имала у виду је да је, осим Подносилаца захтева, тендерску документацију поднело и највеће друштво за осигурање у Србији, Компанија Дунав осигурање које има сса 34% удела у укупној премији на тржишту осигурања у Републици Србији. Комисија је оценила да се у условима постојања конкурентске понуде, може очекивати да се део користи, који проистиче из удруживања (јефтиније аутоматско у односу на скупље факултативно реосигурање), пренесе на крајње потрошаче кроз нижу понуђену цену.

Комисија је ценила и околност да је Наручилац, како је већ претходно истакнуто, у Јавној набавци тражио, да се издају две полисе: осигурања штетних догађаја високе фреквентности и штетних догађаја високог интензитета, односно појашњење Наручиоца да ће у зависности од околности штетног догађаја активирати одговарајућу полису осигурања. Имајући у виду да постоји просторна дисперзија и да се изван број објеката у густо насељеним подручјима, а историја штета је непозната, Комисија је ценила ову околност као прихватљив разлог за удруживање Подносилаца.

Комисија је такође имала у виду и чињеницу да су се учесници Споразума обавезали да ће цена осигурања бити непромењена током периода од 3 (три) године, односно да не постоји могућност корекције премијске стопе у случају великог броја штета, односно не постоји могућност усклађивања са стварним стањем ризика.

Комисија је констатовала и да је за предметног Наручиоца, у претходном временском периоду,

³ Wiener Stadtische osiguranje је у другом кварталу 2016. године, стекло контролу на АХА осигурањем

услуге осигурања пружала Компанија Дунав осигурање, с тим да је по наводима Подносилаца и самог Наручиоца, ово прва Јавна набавка у којој се тражи покриће за пружање услуга осигурања опште одговорности. Комисија је увидом у Записник са отварања понуда констатовала да су достављене две понуде за партију 2, понуда Компаније Дунав осигурање и заједничка понуда Подносилаца Захтева.

Комисија је оценила да су Подносиоци захтева у довољној мери аргументовали и доказали испуњеност Законом прописаних услова за појединачно изузеће предметног рестриктивног споразума од забране, а сагласно овој оцени одлучено је као у ставу I диспозитива овог Решења.

Након анализе предметног захтева и припадајуће документације, Комисија је оценила да се самим закључењем и спровођењем предметног споразума не искључује конкуренција на релевантном тржишту или његовом битном делу, односно да споразум не ограничава, нарушава или спречава конкуренцију у значајној мери.

На основу одредбе члана 60. став 2. а у вези са чланом 12. став 3. Закона, одлучено је као у ставу II диспозитива овог Решења, при чему је Комисија имала у виду све чињеничне наводе подносиоца захтева, своје оцене донете на основу анализе тендерске и уговорне документације.

Сагласно члану 60. став 5. Закона и члану 2. став 1. тачка 2. Тарифника одлучено је као у тачки III диспозитива овог Решења. Констатује се да су подносиоци захтева доставили доказ о извршеној уплати износа накнаде у складу са Тарифником (уплата од 1.200 еура у динарској противвредности од 147.984,12 динара (словима једнастотиначетрдесетседамхиљада и деветстотинаосамдесетчетири динара и 12/100), извршена 11.8.2016. године), чиме су извршили налог из тачке III диспозитива.

Упутство о правном средству:

Ово решење је коначно у управном поступку.

Против овог решења може се покренути управни спор тужбом која се подноси Управном суду у року од 30 дана од дана пријема решења.