



Република Србија
**КОМИСИЈА ЗА ЗАШТИТУ
КОНКУРЕНЦИЈЕ**

Број: 4/0-03-516/2016-6
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 – нацрта Уговора о заједничком планирању изградње локација и оптичких каблова, на 77. седници трећег сазива, одржаној дана 9.9.2016. године доноси

РЕШЕЊЕ¹

И ИЗУЗИМА СЕ ОД ЗАБРАНЕ рестриктивни споразум - нацрт Уговора о заједничком планирању изградње локација и оптичких каблова, уговорних страна Теленор доо Београд са регистрованим седиштем на адреси Омладинских бригада 90 и VIP mobile доо Београд, са регистрованим седиштем на адреси Омладинских бригада 21, уз следеће услове за уговорне стране:

1. да одмах по закључењу Уговора о заједничком планирању изградње локација и оптичких каблова исти доставе Комисији за заштиту конкуренције;
2. да у периоду важења појединачног изузећа од забране рестриктивног споразума из става II диспозитива, достављају Комисији за заштиту конкуренције обавештење о:
 - а) свакој локацији, односно рути оптичких каблова изграђеној у складу са наведеним споразумом, након њене изградње;
 - б) самостално изграђеној локацији, односно рути оптичких каблова за сваку уговорну страну, након њене изградње;

¹ Акт садржи заштићене податке. Заштићени подаци приказани су ознаком [...] или у распону који Комисија сматра одговарајућим начином заштите

- с) заинтересованости било ког конкурента да приступи предметном уговору, у року од 15 дана од дана пријема захтева за приступ, односно о захтеву за колокацију.

II ОДРЕЂУЈЕ СЕ ПЕРИОД појединачног изузећа од забране рестриктивног споразума, из става I овог диспозитива, у трајању од четири године почев од дана закључења уговора.

III УТВРЂУЈЕ СЕ обавеза и НАЛАЖЕ СЕ подносиоцу захтева да на име накнаде за издавање овог решења уплати 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 4/0-03-516/2016, у року од седам дана од дана пријема овог Решења.

Образложење

Комисији за заштиту конкуренције (у даљем тексту: Комисија) дана 11.7.2016. године, достављен је захтев за појединачно изузеће од забране нацрта Уговора о заједничком планирању изградње локација и оптичких каблова (у даљем тексту: Уговор), који намеравају да закључе привредна друштва Теленор Београд, улица Омладинских бригада 90 и ВИП мобиле доо, улица Омладинских бригада 21, Београд (у даљем тексту: Теленор и ВИП, заједничким именом: Подносиоци или уговорне стране). Захтев је достављен преко пуномоћника [...] (у даљем тексту: Пуномоћник).

Предмет захтева за појединачно изузеће

Предмет захтева је нацрт Уговора о пословној сарадњи између Теленора и ВИП-а у погледу заједничког планирања изградње локација и оптичких каблова од интереса за обе уговорне стране.

Предмет споразума

Предмет уговора је пословна сарадња између Теленора и ВИП-а у погледу изградње локација за постављање базних станица на којима би уговорне стране потом [...], као и изградња оптичких каблова на којима би уговорне стране затим [...] током периода од [...] година.

Циљ споразума

Циљ Уговора, по наводима Подносилаца, је уштеда у погледу изградње локација за постављање базних станица и оптичких каблова. На оним локацијама и оптичким кабловима које једна уговорна страна изгради на основу овог Уговора, иста је дужна да другој уговорној страни омогући [...]. Циљ уговора није, како наводе Подносиоци, да се ограниче услови конкуренције на тржишту, јер су се уговорне стране сагласиле да ће [...].

Ово практично значи да ће сваком конкуренту, који буде заинтересован да подели трошкове изградње локација и оптичких каблова, бити омогућен, под истим условима, приступ Уговору.

Странке у поступку/уговорне стране су

- Теленор доо, улица Омладинских бригада 90, Београд и
- ВИП мобиле доо, улица Омладинских бригада 21, Београд

Трајање уговора

Уговор се закључује на период од [...] година.

Налази и оцене Комисије

Комисија је извршила оцену правне природе овог споразума, полазећи од одредби Закона о заштити конкуренције, 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 уговор о пословној сарадњи, те 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.

Комисија је оценила да Уговор не може бити изузет од забране по категоријама споразума, с обзиром на то 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). Наиме, рестриктивни споразум, за који је поднет Захтев за предмет нема заједничко истраживање и/или развој производа или производног процеса, заједничко коришћење резултата истраживања и/или развоја производа, нити заједничко истраживање и развој производа или производног процеса, без обавезе заједничког коришћења резултата.

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 пословној сарадњи, у конкретном случају, није обухваћен дефиницијом споразума о специјализацији из члана 3. поменуте Уредбе. 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.

Примена института Споразума мањег значаја

Комисија је, полазећи од законом утврђених услова за примену института Споразума мањег значаја, испитала 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 претходно одреди релевантно тржиште, односно учешће на релевантном тржишту уговорних страна.

Релевантно тржиште

Чланом 6. Закона о заштити конкуренције прописано је да је релевантно тржиште у смислу 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. Имајући наведено у виду, као и природу и ефекте, Уговора у конкретном случају дефинисана су два релевантна тржишта производа - једно је одређено као тржиште изградње и изнајмљивања телекомуникационе инфраструктуре, као релевантно тржиште које је предмет уговора, а друго као тржиште електронских комуникација, а нарочито мобилне телефоније и приступа интернету, као уже одређених тржишта, на којима су активни подносиоци, а на којима ће се у највећој мери одразити ефекти предметног споразума, у Републици Србији.

У погледу одређења релевантног тржишта, Комисија је оценила да се процене дате у захтеву и допуни захтева не могу у потпуности прихватити. Иако релевантно тржиште у сектору електронских комуникација представља скуп свих понуђених услуга које могу међусобно да се супституишу, тј. које корисници користе за исте сврхе, имајући у виду специфичности Уговора, Комисија је дефинисала два релевантна тржишта производа, како је напред наведено.

У складу са чланом 59. Закона о електронским комуникацијама, Регулаторна агенција донела је Одлуку о одређивању 9 релевантних тржишта подложних претходној регулацији, међу којима је и Тржиште 4 - велепродајно тржиште (физичког) приступа елементима мреже и припадајућим средствима. Подносилац Захтева Теленор је од стране Регулаторне агенције, означен као оператор са значајном тржишном снагом (ЗТС) на тржишту 3 – велепродајно тржиште терминације позива у јавној телефонској мрежи. Осим на овом тржишту, Теленор је проглашен за оператора са ЗТС и на тржишту 7 – велепродајном тржишту терминације позива у мобилној мрежи, на ком тржишту је и друга уговорна страна ВИП проглашена за оператора са ЗТС.

На тржишту мобилне телефоније, услуге мобилне телефоније у Републици Србији, пружају 3 оператора: Телеком Србија, Теленор и ВИП. Поред већ поменутих подносилаца захтева и Телеком Србија је проглашен од стране Регулаторне агенције за операторе са ЗТС. Приходи од пружања услуга јавне мобилне мреже у 2014. години су представљали

57% укупних прихода на тржишту електронских комуникација, а тржишно учешће оператора јавних мобилних телекомуникационих мрежа и услуга је следеће: Телеком Србија 45%, Теленор 33% и ВИП 22%, имајући у виду број корисника, а имајући у виду приходе: Телеком Србије 40%, Теленор 37% и ВИП 23%. Посматрајући укупно учешће подносилаца захтева по критеријуму броја корисника, њихово тржишно учешће је 55%, а по критеријуму прихода њихово тржишно учешће је 60%.

У инфраструктурном поретку мобилни оператори на крају 2014. године су имали: 4.062 базних станица Телеком Србија, 3.398 базних станица Теленор и 2.966 базних станица ВИП. Посматрајући по броју базних станица, укупно учешће подносилаца Захтева износи 61%.

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

Комисија у складу са претходним закључује да су споразум закључили, на једној страни Теленор и на другој страни ВИП, који имају укупно учешће од 60% на тржишту јавне мобилне мреже и 61% на тржишту инфраструктуре, односно тржишту приступа елементима мреже и припадајућим средствима. У складу са тиме, **Комисија је оценила овај споразум као рестриктиван** у смислу члана 10. Закона о заштити конкуренције, где се потенцијално ограничење јавља како је то одређено у члану 10. став 2. тачка 5) 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, Комисија прихвата наводе подносилаца према којима ће се наведено остварити кроз повећану доступност брзог интернета и кроз бржи и једноставнији приступ дигиталним сервисима, а због повећања покривености територије мобилним сигналом и интернетом. Последица заједничког планирања и изградње ће бити унапређење промета услуга електронских комуникација, мобилне и фиксне телефоније, интернета и телевизије у Републици Србији.

Подстицање техничког и економског напретка, по оцени Комисије, се остварује у делу утицаја споразума на тржиште електронских комуникација, јер ће бити омогућено ефикасније обављање делатности електронских комуникација, што ће довести до подстицања развоја ове делатности у руралним областима и индустријским регионима.

Путем заједничког планирања и изградње базних станица, Уговором ће се постићи и рационалније коришћење телекомуникационе инфраструктуре у Србији.

У вези са правичним делом користи потрошачима, Комисија је ценила околност да Уговор не укључује проширење или измене уговорних обавеза крајњих корисника нити додатну финансијску обавезу, а омогућава бољи квалитет сигнала, веће брзине преноса и омогућава бољу покривеност сигналом за подручја која до сада нису имала пријем мобилним сигналом, односно омогућава коришћења интернета на истим подручјима. Из наведеног произлази да се остварене уштеде услед планираног начина изградње локација неће директно одразити на смањење цене коштања услуге, већ да је реч о индиректном утицају – корисник ће по непромењеној цени добити шири обим услуга бољег квалитета. Такође, остварене уштеде омогућавају сличне или исте инвестиције и на деловима територије Републике Србије који до сада нису били покривени сигналом мобилне телефоније, што је нова погодност за кориснике са тих подручја.

У вези услова да споразум не намеће ограничења, односно да не искључује конкуренцију на релевантном тржишту или његовом битном делу, Комисија је оценила да је неопходно да прати будућу праксу и примену става [...], члана [...] Уговора. Стога је изузео од забране закључивања рестриктивног споразума дато уз услов да уговорне стране Комисију, у року од 15 дана по пријему, извести о сваком захтеву конкурената о заинтересованости да се уз поделу трошкова изградње локација и оптичких каблова приступи предметном Уговору и/или о захтеву за колокацију, а како је наведено у ставу I диспозитива. Комисија је оценила као прихватљив навод подносилаца да осим Телекома Србије као мобилног оператора, други оператори бежичних комуникација могу бити конкуренти Подносиоцима, односно могу бити заинтересоване стране за приступање Уговору.

Планирана пословна активност Теленора и ВИП-а, између осталог подразумева и међусобну размену информација о појединачним плановима изградње нових локација, односно нових рута оптичких каблова, а које се сматрају пословном тајном сваког оператора. У конкретном случају, Комисија је размену ових информација оценила као неопходну, с обзиром на то да су предмет заједничке изградње само оне локације, односно руте за које постоји обострана заинтересованост уговорних страна, а до ког податка се може доћи само у међусобној размени релевантних информација.

Следећа околност, коју је Комисија имала у виду при оцени Уговора је број локација базних станица који ће се градити годишње и који се креће у [...]. С обзиром да тренутни број локација базних станица прелази 6.300, Комисија је оценила да планирани број за заједничку изградњу у овом тренутку неће у већој мери утицати на промену садашњих околности. Међутим, како до тога евентуално може доћи у периоду трајања појединачног изузећа, Комисија је оценила да је неопходно да јој се достављају и обавештења о свакој појединачној заједнички изграђеној локацији, односно рути оптичких каблова, а како је наведено у ставу I диспозитива. Такође, према оцени Комисије, од значаја за релевантно тржиште је и активност уговорних страна везана за изградњу локација за које постоји потреба, а нису од заједничког интереса. Како ће исте, према наводима подносилаца, бити реализоване сходно плановима оператора који их је предложио, а у складу са наводима подносилаца да се оставља могућност свакој од страна слободног планирања и изградње

телекомуникационе инфраструктуре за своје потребе, без обавеза да о томе обавести другу страну или да је понуди другој страни, Комисија је изузеће споразума условила и тиме јој се достављају подаци о самостално изграђеним локацијама, односно рутама за сваку уговорну страну, а како је то наведено у ставу I диспозитива.

Такође, због динамичности релевантних тржишта, Комисија је одобрила појединачно изузеће на краћи период од захтеваног, односно одобрила је изузеће на четири године, а не на [...] година како је захтевано од стране Подносилаца, при чему је имала у виду и рок од [...] година на који ће Уговор бити закључен.

Комисија је такође оценила да Уговор не садржи одредбе о ексклузивности и да не постоје законске ни уговорне препреке да Теленор и ВИП остваре исту или сличну сарадњу са другим учесницима на тржишту. Комисија је ценила наводе да се Уговором не планира обједињавање услуга уговорних страна, већ се смањују трошкови развоја нове инфраструктурне електронске мреже кроз заједничко планирање, развој, изградњу и коришћење исте и на тај начин избегава реплицирање инфраструктуре.

Подносиоци су навели да не долази до спајања тржишта два оператора, учесника у споразуму, већ се омогућава да се смање трошкови развоја нове инфраструктуре, избегавањем реплицирања исте, што је Комисија такође узела у обзир.

За Комисију су прихватљиви разлози и циљеви који су руководили подносиоца да закључи предметни уговор: уштеда у погледу изградње локација за постављање базних станица и оптичких каблова, повећање квалитета мреже Теленора и ВИП-а, квалитетнији и распрострањенији сигнал и већа доступност интернета, уз смањивање трошкова због заједничког планирања, развоја, изградње и коришћења инфраструктуре.

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.

На основу одредбе члана 60. став 2. а у вези са чланом 12. став 3. Закона, а сагласно претходно изнетој оцени у вези рока за одобрење појединачног изузећа, 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 предметне уговорне документације, тржишну снагу учесника у споразуму на тржиштима на којима послују и очекиване ефекте на тржишту на коме ће доћи до реализације предметног уговора.

Сагласно члану 60. став 6. Закона и члану 2. став 1. тачка 2. Тарифника о висини накнада за послове из надлежности Комисије за заштиту конкуренције ("Службени гласник РС", бр. 49/2011) 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 износа од 1.200,00 ЕУР у динарској противвредности извршена 13.7.2016. године) чиме су извршили налог из тачке III диспозитива.