



Република Србија
**КОМИСИЈА ЗА ЗАШТИТУ
КОНКУРЕНЦИЈЕ**

Број: 4/0-03-490/2016-3
Датум: 15.8.2016. 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 ад за осигурање ДДОР Нови Сад, Булевар Михаи Пупин 8, Нови Сад и Wiener Stadtische osiguranje ado, Трешњиног цвета 1, Београд, на 74. седници III сазива, одржаној дана 15.8.2016. године доноси

РЕШЕЊЕ¹

I ИЗУЗИМА СЕ ОД ЗАБРАНЕ рестриктивни споразум - Споразум групе понуђача број 1-7994 закључен дана 27.6.2016. године, између акционарског друштва ДДОР Нови Сад, са регистрованим седиштем на адреси Булевар Михаила Пупина 8, Нови Сад и Wiener Stadtische osiguranje ado, са регистрованим седиштем на адреси Трешњиног цвета 1, Нови Београд, а ради подношења заједничке понуде по позиву за доставу понуда за издавање листова покрића, број позива 12.01.247713/1-16 од 23.6.2016. године, за наручиоца ЈП „Електропривреда Србије“.

II ОДРЕЂУЈЕ СЕ ПЕРИОД појединачног изузећа од забране рестриктивног споразума, из става I овог диспозитива, у трајању од 3 месеца почев од 1.7.2016. године, односно до 30.9.2016. године.

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-

¹ Акт садржи заштићене податке. Заштићени подаци приказани су ознаком [...] или у распону који Комисија сматра одговарајућим начином заштите. Акт је припремљен за објаву у складу са Одлуком о начину објављивања аката и о замени, односно изостављању (анонимизацији) података у актима Комисије за заштиту конкуренције од 07.05.2013. године донете на 144. Седници Савета Комисије.

0000000880668-16 отворен код Управе за трезор, са позивом на број 4/0-03-490/2015, у року од седам дана од дана пријема овог решења.

Образложење

Комисија за заштиту конкуренције (у даљем тексту: Комисија) примила је дана 29.6.2016. године Захтев за појединачно изузеће рестриктивног спозразума од забране (у даљем тексту: Захтев), који су поднели акционарско друштво за осигурање ДДОР Нови Сад, Нови Сад 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 6.7.2016. године.

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

- изјашњење у вези са испуњавањем услова јавне набавке
- биланс стања на дан 31.12.2014. године
- анализа тржишта осигурања за IV квартал 2014. године
- позив за доставу понуде – конкурсна документација
- споразум групе понуђача
- захтев за појединачно изузеће

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 пријава уредна.

На основу приложене документације Комисија констатује да су подносиоци захтева, као уговорне стране, дана 27.6.2016. године закључили Споразум групе понуђача у вези позива број 12.01.247713/1-16, заведен под деловодним бројем 1-7994 код друштва ДДОР Нови Сад, односно под деловодним бројем 453 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 Електропривреда Србије (у даљем тексту ЕПС или Наручилац). Захтевом је тражено појединачно изузеће од забране на период од три месеца од дана почетка осигуравајућег покрића 1.7.2016, односно до 30.9.2016. године.

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 изузме од забране из члана 10. Закона, а све у складу са члановима 11 и 12.

Странке у поступку/уговорне стране су:

- ДДОР Нови Сад адо, са седиштем у Новом Саду, Булевар Михаила Пупина 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 којим се дефинишу и утврђују међусобна права и обавезе уговорних страна, као и права и обавезе према Наручиоцу.

Циљ споразума

Према наводима подносилаца, циљ овог споразума је омогућавање учесницима да учествују у поступку Јавне набавке, јер у случају одсуства предметног споразума нити један од учесника не би могао самостално поднети квалификовану понуду у поступку набавке.

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 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.

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. поменуте 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 иста, односи на споразуме који се појављују у ранијим фазама производно прометног циклуса и 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 међусобни су 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 конкурских услова, те констатује да ни ДДОР Нови Сад ни Wiener Stadtische осигурање, у време када је упућем Позив за подношење понуда нису испуњаваали све услове (обавезне и додатне) за подношење појединачних понуда. ДДОР Нови Сад није располагао кадровским капацитетом (два дипломирана инжењера геологије), што је прописано као додатни услов у предметној јавној набавци. Wiener Stadtische није располагао довољним финансијским капацитетом (3.000.000.000 рсд,) што је такође прописано као додатни услов у предметној јавној набавци. Како оба друштва нису могла поднети самосталну понуду, она су одлучила да се међусобно удруже.

Комисија у складу са претходним закључује да је споразум закључило, са једне стране друштво за осигурање Generali које није могло испунити тражени услов, јер се радило о услову који није било могуће лако и благовремено испунити ради подношења појединачне понуде и са друге стране ДДОР осигурање, за које је Комисија оценила да је било у стању да лако и без значајних трошкова испуни услов траженог кадровског капацитета, додатним ангажовањем још једног инжењера геологије.

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 дефиницију производе осигурања који су предмет Јавне набавке: осигурање грађевинских објеката, опреме и залиха од пожара, машина од лома, запослених од последица несрећног случаја, комбиновано осигурање моторних возила, осигурање објеката у монтажи, осигурање аутоодговорности, опште одговорности и осигурање од опасности земљотреса.

У погледу релевантног географског тржишта, Подносиоци су истакли да је оно национално јер је тржиште осигурања нарочито регулисано тржиште, под надзором Народне банке Србије. Истакнуто је и да већина регистрованих и лиценцираних друштава пружају услуге осигурања на целој територији Србије.

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. Подносиоци захтева су навели да постоји 16 учесника на тржишту Србије који обављају послове неживотног осигурања и сваки од тих учесника представља потенцијалног конкурента.

Тржишни удели по најбољем сазнању Подносилаца износе [10-20%] ДДОР Нови Сад и [5-10%] Wiener Stadtische osiguranje, што даје укупно тржишно учешће од [20-30%] у неживотним врстама осигурања на дан 31.12.2015. године.

Иако Комисија у ранијем Решењу број 4/0-03-614/2015-10 од 23.11.2015. године, за наручиоца Електромреже Србије, није прихватила, полазећи од особина предмета Јавне набавке и ризика који се саосигурава, предлог подносиоца захтева да се, као релевантно тржиште производа одреди тржиште пружања неживотних врста осигурања, Комисија је у предметном захтеву прихватила предлог Подносилаца за одређење релевантног тржишта као тржиште услуга неживотних осигурања у Републици Србији, имајући у виду континуитет Решења за предметног Наручиоца у периоду од децембра 2015. до данас. Комисија констатује тим поводом да се у члану 2. Уредбе о критеријумима за одређивање релевантног тржишта наводи да се, релевантним тржиштем производа сматра скуп роба/услуга које потрошачи сматрају замењивим у погледу њихових својстава, уобичајене намене и цене. Замењивост скупа роба/услуга врши се на основу критеријума процене могућности опредељења купца за куповину друге робе или услуге, које су замена за предметну робу или услугу. У предметном случају то се односи на ризике који се наводе у предмету Јавне набавке, односно у члану 9. врсте осигурања 1 – осигурање од последица

незгоде, 3 – осигурање моторних возила, 8 – осигурање од пожара и других опасности, 9 – остала осигурања имовине, 10 – осигурање од одговорности због употребе моторних возила и 11 – осигурање опште одговорности. Закона о осигурању („Сл. гласник РС” 139/2014) и осигурање од опасности земљотреса.

Комисија закључује и да подносиоци нису учинили вероватним да су ризици и њихово осигурање, описани у предмету ове јавне набавке, замењиви са позиције Наручиоца ЈП ЕПС, 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 којој се врши израда извештаја о Укупним премијама и распореду премије по врстама осигурања, који познаје, од значаја за овај поступак, поменуте врсте осигурања и то: врсте осигурања 1 – осигурање од последица незгоде, 3 – осигурање моторних возила, 8 – осигурање од пожара и других опасности, 9 – остала осигурања имовине, 10 – осигурање од одговорности због употребе моторних возила и 11 – осигурање опште одговорности и осигурање од опасности земљотреса. У погледу предлога подносилаца захтева, да се дефиниција релевантног тржишта производа прошири на све облике неживотних осигурања побројаних у члану 10. Закона о осигурању, применом критеријума из члана 2. став 4) односно члана 4. Уредбе о критеријумима за одређивање релевантног тржишта, Комисија не би дакле прихватила наведену ширу дефиницију. Комисија полази пре свега од чињенице да учесници на тржишту неживотног осигурања већ пружају горе наведене услуге и да Подносиоци захтева нису доказивали на који начин други учесници на тржишту осигурања, који пружају услуге осигурања за друге ризике (из групе неживотног осигурања), нису присутни на овом тржишту. Узима се у обзир чињеница да су сва осигурања оспособљена за пружање ових услуга и да су регистровани њихово пружање. Комисија није посебно издвајала услуге осигурања за ове врсте ризика које се прибављају у поступцима јавних набавки, као засебна (релевантна) тржишта, иако се услови надметања и начин тржишног надметања (императивним прописима регулисан поступак прибављања услуга/добара) у значајној мери разлику од осталих» тржишта. Наручилац има специфичну улогу на овом тржишту где, осим утврђивања највише вредности уговора, нема могућност да значајније утиче на постигнуту цену, што могу учесници на другим (нерегулисаним) тржиштима кроз преговарање. На овом месту Комисија констатује да је на дан 31.12.2015. године, укупно тржишно учешће Подносилаца захтева, у врстама осигурања које су прописане предметном набавком [20-30%]. Ипак имајући у виду разлоге које је Комисија изнела у претходном пасусу, Комисија дефинише по конкретном захтеву релевантно тржиште као тржиште пружања услуга неживотних осигурања у Републици Србији

Дакле Комисија имајући у виду све претходно изнето у овом делу Решења, одређује као шире **релевантно тржиште производа на коме су активни учесници у споразуму, тржиште пружања услуга неживотних врста осигурања, а као уже врсте осигурања за које је тражено покриће предметном Јавном набавком.** На основу јавно доступних података укупно остварена премија Подносилаца захтева на релевантном тржишту производа чини цца [20-30%]², што 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

² подаци Народне банке Србије за период 1.1.-31.12.2015. године, без података о осигурању од опасности земљотреса

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 о заштити конкуренције, где се ограничење јавља на страни понуде (производње), како је то одређено у члану 10. став 2. тачка 2) Закона.

Појединачно изузеће од забране

У складу са претходним 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.

Примена одредби о појединачном изузећу од забране

Оцењујући предметни уговор са становишта испуњености услова из чл. 11. Закона, у погледу доприноса унапређењу производње и промета, односно подстицању техничког или економског напретка, за Комисију је у извесној мери прихватљива оцена Подносилаца да се споразумом не омогућава директан допринос унапређењу производње и промета, али се омогућава конкурентски поступак набавке услуге осигурања ЈП ЕПС који је корисник буџетских средстава, те се тако на индиректан начин омогућава значајна уштеда, која потенцијално може бити пренета у општем интересу.

Оцењујући испуњеност услова из чл. 11. Закона, по коме споразум мора потрошачима обезбедити правичан део користи, под условом да не намећу учесницима на тржишту ограничења која нису неопходна за постизање циља споразума, односно да не искључују конкуренцију на релевантном тржишту или његовом битном делу, за Комисију је прихватљиво образложење и оцена подносилаца захтева са становишта редовног снабдевања струјом и поправком хаварија у кратком року због ажурне исплате штета. С друге стране омогућавањем удруживања учесника у споразуму повећава се број потенцијалних учесника и самим тим конкуренција у овој ЈН.

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 и констатује да су за предметног Наручиоца, у дужем временском периоду, услуге пружала друштва са више од [10-20%]тржишног удела, а у овој Јавној набавци је, удруживањем предметна два друштва, омогућена и друга понуда, односно Комисија је имала у виду и да је у претходним набавкама услуга осигурања за истог Наручиоца, у претходном периоду увек достављана само једна понуда. Закључивањем предметног Споразума, створени су услови за још једну понуду од стране Подносилаца Захтева.

Комисија је и у овом делу имала у виду и Решење о изузећу рестриктивног споразума од забране,

број 4/0-03-13/2015-23 од 15.4.2015. године, за истог Наручиоца. Упоредјујући податке о тржишном учешћу како га је тада одредила Комисија, када је одобрено изузеће за три учесника Дунав осигурање, Generali osiguranje и Wiener Stadtische osiguranje и податке за 2015. годину³, који се односе на релевантно тржиште, Комисија налази да је тржишно учешће два учесника Подносиоца овог Захтева знатно мање.

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.

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, 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 147.973,80 динара (словима једнастотиначетрдесетседамхиљада и деветстотинаседамдесеттри динара и 80/100), извршена 6.7.2016. године), чиме су извршили налог из тачке III диспозитива.

Обрађивач Сунчица Ђорђевић:

Руководилац сектора за утврђивање повреда конкуренције Чедомир Радојчић:

Руководилац сектора за правне послове Љиљана Павловић:

Члан Савета задужен за праћење предмета Марко Обрадовић:

Секретар Др Драган Пенезић:

³ Извор: Народна банка Србије