



Številka: 306-42/2007- 62, Odl. 4/2009
Ljubljana, 21.7.2009

ODLOČBA O PREKRŠKU

Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence, Kotnikova 28, Ljubljana, je kot prekrškovni organ v senatu pod predsedstvom Janija Soršaka, direktorja urada, ob sodelovanju mag. Dajane Muženič Abramovič in Damjana Matičiča, kot članov senata in zapisnikarice Beatrice Čepin, po uradni dolžnosti, na podlagi drugega odstavka 51. člena in 46. člena Zakona o prekrških (Ur.l. RS, št. 3/2007 – uradno prečiščeno besedilo, ZP-UPB4, in nasl.; v nadaljevanju: ZP-1) v povezavi s 13. členom Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur.l. RS, št. 36/2008 in 40/2009; v nadaljevanju: ZPOmK-1), v postopku o prekršku zoper kršiteljice pravne osebe **Nova ljubljanska banka, d.d.**, Trg republike 2, Ljubljana, ki jo zastopa Odvetniška družba Kozinc in partnerji, o.p., d.n.o., Dalmatinova 2/VI, Ljubljana, **Banka Celje d.d.**, Vodnikova 2, Celje, ki jo zastopa [redacted] **Nova KBM d.d.**, Vita Kraigherja 4, Maribor, ki jo zastopa Odvetniška družba Rojs, Peljhan, Prelesnik & partnerji, o.p., d.o.o., Tivolska cesta 48, Ljubljana, **ABANKA VIPA d.d.**, Slovenska 58, Ljubljana, ki jo zastopa odvetnik Aleš Pegan, Kolodvorska 12a, Ljubljana, ter odgovorne osebe pravnih oseb [redacted] ki ga zastopa Odvetniška družba Kozinc in partnerji, o.p., d.n.o., Dalmatinova 2/VI, Ljubljana, [redacted] ki ga zastopa Odvetniška družba Rojs, Peljhan, Prelesnik & partnerji, o.p., d.o.o., Tivolska cesta 48, Ljubljana, in [redacted] ki ga zastopa odvetnik Aleš Pegan, Kolodvorska 12a, Ljubljana, zaradi prekrška po prvi alineji prvega odstavka in po tretjem odstavku 52. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur. I. RS, št. 56/1999, 37/2004, 40/2007; v nadaljevanju ZPOmK), na nejavni seji dne 21.7.2009,

o d l o č i l :

Kršiteljice:

1. **pravna oseba Nova Ljubljanska banka, d.d.**, Trg republike 2, 1000 Ljubljana, matična številka 5860571 (v nadaljevanju: NLB),

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je odgovorna oseba pravne osebe [redacted] ki je bila dolžna ravnati v imenu pravne osebe, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z Banko Celje d.d., Vodnikova 2, Celje in Novo KBM d.d., Vita Kraigherja 4, Maribor, in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po prvi alineji prvega odstavka 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

2. **odgovorna oseba** [REDACTED]

[REDACTED] v času storitve prekrška [REDACTED]

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je kot [REDACTED] ki vodi, predstavlja in zastopa NLB in tako odgovorna za njeno zakonito poslovanje, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba NLB na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z Banko Celje d.d., Vodnikova 2, Celje in Novo KBM d.d., Vita Kraigherja 4, Maribor, in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po tretjem odstavku 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

3. **pravna oseba Banka Celje d.d.**, Vodnikova 2, 3000 Celje, matična številka 5026121 (v nadaljevanju: Banka Celje),

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je odgovorna oseba pravne osebe [REDACTED] ki je bila dolžna ravnati v imenu pravne osebe, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Novo KBM d.d., Vita Kraigherja 4, Maribor, in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po prvi alineji prvega odstavka 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

4. **odgovorna oseba** [REDACTED]

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je kot [REDACTED] ki vodi, predstavlja in zastopa Banko Celje in tako odgovorna za njeno zakonito poslovanje, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba Banka Celje na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Novo KBM d.d., Vita Kraigherja 4, Maribor, in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po tretjem odstavku 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

5. **pravna oseba Nova KBM d.d.**, Vita Kraigherja 4, 2000 Maribor, matična številka 5860580 (v nadaljevanju: NKBM),

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je odgovorna oseba pravne osebe [redacted] ki je bila dolžna ravnati v imenu pravne osebe, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Banko Celje in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po prvi alineji prvega odstavka 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

6. odgovorna oseba [redacted]

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je kot predsednik uprave NKBM, ki vodi, predstavlja in zastopa NKBM in tako odgovorna za njeno zakonito poslovanje, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba NKBM na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Banko Celje in Abanko VIPA d.d., Slovenska 58, Ljubljana, pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po tretjem odstavku 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

7. pravna oseba ABANKA VIPA d.d., Slovenska 58, 1000 Ljubljana, matična številka 5026024 (v nadaljevanju: Abanka),

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je odgovorna oseba pravne osebe [redacted] ki je bila dolžna ravnati v imenu pravne osebe, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Banko Celje in NKBM pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po prvi alineji prvega odstavka 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1;

8. odgovorna oseba [redacted]

je kršila 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK, ker je kot predsednik uprave Abanke, ki vodi, predstavlja in zastopa Abanko in tako odgovorna za njeno zakonito poslovanje, opustila dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba Abanka na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB in Banko Celje in NKBM pri uvedbi

datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji.

S tem je storila prekršek po tretjem odstavku 52. člena ZPOmK v zvezi z drugim odstavkom 2. člena ZP-1.

Na podlagi prve alineje prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOmK v zvezi z tretjim odstavkom 52. člena ZP-1 se

i z r e č e :

1. **pravni osebi NLB globa – 125.000,00 EUR (stopetindvajsettisoč EUR 00/100),**
2. **pravni osebi Banki Celje globa - 125.000,00 EUR (stopetindvajsettisoč EUR 00/100),**
3. **pravni osebi NKBM globa - 125.000,00 EUR (stopetindvajsettisoč EUR 00/100),**
4. **pravni osebi Abanki globa - 125.000,00 EUR (stopetindvajsettisoč EUR 00/100),**
5. **odgovorni osebi [redacted] globa – 4.100,00 EUR (štiritisočsto EUR 00/100),**
6. **odgovorni osebi [redacted] globa - 4.100,00 EUR (štiritisočsto EUR 00/100),**
7. **odgovorni osebi [redacted] globa - 4.100,00 EUR (štiritisočsto EUR 00/100),**
8. **odgovorni osebi [redacted] globa - 4.100,00 EUR (štiritisočsto EUR 00/100).**

Kršiteljice pravne osebe morajo plačati globo v roku treh mesecev po pravnomočnosti odločbe o prekršku na transakcijski račun 01100-8450082671, sklic 11/21210-7120010-03061406, lahko pa v tem roku predlagajo plačilo globe na obroke. Če kršiteljica pravna oseba v določenem roku globe ne bo poravnala, se bo izterjala prisilno.

Kršiteljice odgovorne osebe morajo plačati globo v roku treh mesecev po pravnomočnosti odločbe o prekršku na transakcijski račun 01100-8450082671, sklic 11/21210-7120010-03061406, lahko pa v tem roku predlagajo plačilo globe na obroke.

Če kršiteljica odgovorna oseba pravne osebe v predpisanem roku globe ne bo poravnala, bo prekrškovni organ sodišču predlagal določitev uklonilnega zavora. Uklonilni zavor traja, dokler kršitelj globe ne plača, vendar najdlje 30 dni. Z izvršitvijo uklonilnega zavora ne preneha obveznost plačila globe. Če uklonilni zavor ni bil izvršen ali če kršiteljica tudi po uklonilnem zavoru ne plača globe, se globa izterja prisilno. Kršiteljica, ki zaradi premoženjskega stanja ali svojih možnosti za plačilo ne more plačati globe, lahko predlaga, da se plačilo globe nadomesti z opravo določene naloge v splošno korist ali v korist samoupravne lokalne skupnosti.

Kršiteljice pravne osebe in odgovorne osebe morajo plačati sodno takso, ki bo odmerjena po pravnomočnosti odločbe z nalogom za plačilo sodne takse.

O b r a z l o ž i t e v :

Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence, Kotnikova 28, Ljubljana (v nadaljevanju: prekrškovni organ, urad) je uvedel enoten postopek o prekršku, ker je, kot določa drugi odstavek 51. člena ZP-1, ugotovil, da so podani zakonski pogoji za izvedbo postopka o prekršku zoper pravno

osebo NLB, Banko Celje, NKBM in Abanko, ter odgovorno osebo [REDACTED]

Urad je na podlagi četrtega odstavka 55. člena ZP-1 pravne osebe NLB, Banko Celje, NKBM in Abanko, ter odgovorne osebe [REDACTED] dne 22.6.2007 pisno obvestil o uvedbi postopka o prekršku in jih pozval, da se izjavijo o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška. Zaradi naknadno sprejete novele Zakona o prekrških (Ur.I. RS, št. 17/2008; ZP-1E), ki predvideva drugačen pravni pouk pri pridobivanju izjav kršiteljic, je urad v skladu s 55. členom tega zakona dne 1.9.2008 ponovno obvestil navedene kršiteljice, da se lahko v 5 dneh od vročitve obvestila pisno izjavijo o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška, da pa tega niso dolžne storiti niti odgovarjati na vprašanja, če pa se bodo izjavile ali odgovarjale, pa niso dolžne izpovedovati zoper sebe ali svoje bližnje, ter da morajo navesti vsa dejstva in dokaze v svojo korist, ker jih sicer v postopku o prekršku ne bodo morale več uveljavljati.

Kršiteljica pravna oseba NLB in odgovorna oseba pravne osebe NLB [REDACTED] sta pisni izjavi o dejstvih in okoliščinah prekrška podali v predpisanem roku. Izjavi kršiteljic sta vsebinsko zelo podobni, zato urad v nadaljevanju obrazložitve odločbe o prekršku podaja skupne navedbe obeh kršiteljic in dodatno izpostavlja navedbe posamezne kršiteljice. Kršiteljici sta navedli, da urad ne more izvesti hitrega postopka in izdati odločbe o prekršku po določbah ZP-1, ker je takrat veljavni ZPOmK v 56. členu določal, da predlog za uvedbo postopka o prekršku poda urad (obdolžilni predlog). Očitano usklajeno ravnanje ne more biti obravnavano kot prekršek, ker takrat veljavni zakon ni predpisoval sankcije zanj, kar je v nasprotju z 2. členom ZP-1 in 28. členom Ustave RS. Usklajeno ravnanje je bilo namreč kot prekršek določeno šele z uveljavitvijo Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur. I. RS, št. 40/2007 v nadaljevanju: ZPOmK-B). Pred navedeno spremembo je ZPOmK kot prekršek določal izključno sklenitev omejevalnega sporazuma (5. člen ZPOmK), ni pa vseboval določbe, da se kaznujejo tudi dejanja iz 5. člena v povezavi s 3. členom ZPOmK, čeprav je slednji določal, da vse kar velja za sporazume velja tudi za usklajena ravnanja, če zakon izrecno ne določa drugače ali če ne izhaja kaj drugega iz smisla določb zakona. Takšna opredelitev prekrška je v nasprotju z načelom zapovedne določnosti (lex stricta) in načelom prepovedi analogije (lex certa), zato kršiteljici predlagata uradu, da predmetni postopek ustavi.

Kršiteljici nadalje očitata uradu, da obvestilo o prekršku ne vsebuje vseh dejstev in okoliščin ter pravilne pravne kvalifikacije domnevno prepovedanega ravnanja, zaradi česar je začetek postopka nezakonit, saj je kršena zakonsko in ustavno zagotovljena pravica do odgovora in učinkovitega pravnega varstva. Prvi odstavek 52. člena ZPOmK namreč sankcionira več prepovedanih ravnanj, in sicer sklenitev ali izvajanje sporazuma, usklajeno ravnanje, sprejetje sklepa podjetniškega združenja ali izvajanje takšnega sklepa v nasprotju s 5. členom ZPOmK ali 81. členom Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti, in zlorabo prevladujočega položaja ali 82. členom Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti. Obvestilo o prekršku ne vsebuje natančne navedbe predpisa, ki določa prekršek pravne osebe, zaradi česar kršiteljica pravna oseba NLB ne more učinkovito izvajati pravice do odgovora, iz obvestila o prekršku pa tudi ni razvidno, v kakšnem postopku je urad prišel do navedenih ugotovitev, ki niso podprta z nobenimi dokazi. Če je to upravna odločba urada, št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007, kršiteljica NLB le-tej nasprotuje, saj ta ni pravnomočna in je z vidika postopka o prekršku brezpredmetna, saj mora prekrškovni organ dejanski stan prekrška ugotoviti v predmetnem postopku, katerega dokazno breme nosi urad. Kršiteljica pravna oseba NLB zaključuje, da je očitani prekršek možno storiti samo in izključno v sotorilstvu (10. člen ZOPOKD), zato bi moral urad prekršek temu primerno pravno kvalificirati in v tej smeri tudi izvajati dokaze. Odgovorna oseba [REDACTED] se v svoji pisni izjavi pridružuje trditvam, ki jih je podala pravna oseba NLB in dodaja, da obvestilo o prekršku in upravna odločba ne vsebujeta pravno relevantnih dejstev, zaradi katerih naj bi bila prav ona odgovorna za očitani prekršek. Iz obvestila o uvedbi postopka o prekršku tudi niso razvidne okoliščine, iz katerih izhaja njena odgovornost za očitani prekršek, zato navedeno obvestilo ni v skladu z določbo 55. člena ZP-1, ker ne omogoča učinkovitega izvajanja ustavno zagotovljene pravice do odgovora in s tem možnost, da se učinkovito izjavi o prekršku.

Kršiteljici v celoti vztrajata pri navedbah, ki sta jih podali tekom upravnega postopka, pri tem pa poudarjata, da nista ravnali v nasprotju z določbami ZPOmK in storili prekrška, saj je pravna oseba NLB na podlagi notranjih analiz samostojno sprejela odločitve o uvedbi provizij in pri tem ni

usklajeno ravnala z drugimi bankami. Ker je Banka Celje pridružena članica skupine NLB, zanjo ne pridejo v poštev pravila konkurence iz 5. člena ZPOmK. Nadalje kršiteljici zatrjuje, da uvedba provizije sama po sebi ni sporna z vidika pravil konkurence, zato je postopek o prekršku neutemeljen. Pri utemeljevanju suma storitve prekrška se urad sklicuje izključno na lastno nesubstancirano domnevo, da do uvedbe provizij na trgu ne bi moglo priti brez sodelovanja in koordinacije strank, pri čemer svoje trditve ne podkrepí z nobenimi dokazi navkljub zakonsko določenimi izredno širokimi preiskovalnimi pooblastili, zato takšna podlaga ni zadostna za izdajo odločbe o prekršku. Urad bi moral, kot so že tekom upravnega postopka predlagale kršiteljice, izvesti analizo učinkov uvedbe provizij, namesto tega pa je utemeljeval svoje odločitve na nedokazanih domnevah in pravnih silogizmih. Zaradi navedenega je urad napačno ugotovil dejansko stanje, pri razlagi obstoja kršitve pa je napačno uporabil materialno pravo.

Nadalje kršiteljici menita, da bi moral urad najprej dokazati, da so kršena pravila konkurence in da so izpolnjeni vsi elementi generalne prepovedne klavzule iz prvega odstavka 5. člena ZPOmK, in sicer: da je NLB podjetje v smislu določb 2. člena ZPOmK in da je delovalo usklajeno v smislu 5. člena v povezavi z 3. členom ZPOmK, katero ima za cilj ali učinek omejevanje konkurence v RS, ter da ne obstajajo pogoji za izjemo po tretjem odstavku 5. člena ZPOmK. Urad je do sedaj izkazal le, da je NLB podjetje v smislu določb ZPOmK, medtem ko so v preostalem delu ugotovitve urada v upravni odločbi neutemeljene, kar je posledica nepopolno in napačno ugotovljenega dejanskega stanja ter nepravilne uporabe materialnih predpisov, zato je potrebno v predmetnem postopku ugotoviti dejansko stanje.

Kršiteljici v nadaljevanju opozarjata, da začetek postopka o prekršku temelji na zmotni določitvi upoštevnega proizvodnega/storitvenega trga, in sicer trga dvigovanja gotovine na bankomatih, ki temelji na naslednjih značilnostih: priročnost lokacije, limit višine in pogoji za dvig gotovine, časovna dostopnost, značilnosti storitve dviga in udobje uporabnikov. Upoštevni geografski trg pa predstavlja območje RS. Na podlagi navedenega je urad pavšalno ocenil, da dvigovanje gotovine na bankomatih nima substitutov, pri tem pa ni opravil ekonomskega testa, ampak se je zanesel na abstraktne ocene in povsem prezrl v tujini uveljavljeno možnost dviga gotovine na prodajnih mestih ob hkratnem nakupu blaga ali storitev z bančno kartico, ki jo nudijo tudi posamezna prodajna mesta v Sloveniji. Urad tudi ni preverjal substitutivnosti drugih načinov negotovinskega poslovanja, ki dvigu gotovine dejansko predstavljajo substitut. Kršiteljici poudarjata, da je dvig gotovine na bankomatih v lasti posamezne banke za komitente le-teh brezplačen in jim zaračunavajo le neposredni strošek, ki ga imajo banke zaradi koriščenja storitev lastnega komitenta pri drugih ponudnikih storitev. Zaradi navedenega o trgu nudenja storitev dvigovanja gotovine sploh ni mogoče govoriti, kajti dvig gotovine na bankomatu predstavlja le eno izmed storitev v okviru celotnega nudenja storitev vodenja in poslovanja z bančnim računom. Komitent se brez otvoritve transakcijskega računa pri posamezni banki te storitve sploh ne more posluževati, ampak se mora odločati o celotnem prenosu računa k drugi banki. Kršiteljici se pri tem sklicujeta na specifične glede določitve trga na podlagi študije Bankomatsko poslovanje, stran 53-56. Ker je dejansko stanje v delu, ki se nanaša na določitev upoštevne trga, nepopolno ugotovljeno, je na tej podlagi očitán prekršek posledično napačen, zaradi česar kršiteljici predlagata uradu, da izvede ekonomsko in tržno analizo za namen pravilne določitve trga.

Kršiteljici tudi pojasnita, da je NLB vodilna banka v Sloveniji in njenim samostojnim poslovnim odločitvam večkrat sledijo druge banke na upoštevem geografskem območju, to je območju RS. Je prva banka, ki je v Sloveniji omogočila poslovanje komitentom preko bankomatov. Vseskozi ravna v skladu s pravili konkurence in svoje poslovne odločitve sprejema samostojno, kakor je ravnala v primeru uvedbe provizije, ki sama po sebi ni in ne more biti v neskladju s pravili konkurence, saj pravo varstva konkurence ne sili nobenega tržnega udeleženca k prevzemu stroškov, ki jih s svojimi osebnimi poslovnimi odločitvami povzročajo njegove stranke, kar dokazuje tudi primerjava ravnanja bank na trgih s primerljivo regulacijo, ki izkazuje, da tudi banke v državah članicah EU zaračunavajo enake ali podobne provizije, in izsledki katerih so predstavljeni v študiji Bankomatsko poslovanje na strani 41 in 42. Kršiteljici menita, da je za presojo obstoja prepovedanega usklajenega ravnanja v zadevnem primeru pomemben datum in vsebina odločitve posamezne banke za uvedbo provizij in ne njena dejanska uvedba, kar potrjuje dejstvo, da je urad s sklepom ustavil postopek proti Banki Koper

d.d., Pristaniška ulica 14, 6502 Koper (v nadaljevanju: Banka Koper), ki je enako kot druge banke uvedla provizijo v višini 80,00 SIT na dan 20.2.2006, zato je obvestilo o uvedbi postopka o prekršku nejasno, saj usklajeno ravnanje presoja le z vidika uvedbe provizij na trgu, ne pa z vidika sprejemanja odločitev za takšno uvedbo. Uvedba provizij s strani navedenih bank na isti dan predstavlja le indic o domnevnem usklajenem ravnanju in sama po sebi ne konstituira dokaza o usklajenem delovanju in kršitve, ki bi bila podana, če bi urad v upravnem postopku dokazal, da je bilo sprejetje sklepov med strankami usklajeno, zaradi česar mora urad v postopku o prekršku ugotoviti dejanski stan.

Kršiteljci se ne strinjata z ugotovitvijo urada, da datum in višina sprejema sklepov s strani navedenih bank dokazuje obstoj usklajenega ravnanja. NLB je odločitev o uvedbi provizije sprejela s sklepom dne 16.8.2005, v katerem je predvidela njeno uvedbo z dne 1.2.2006, vendar kasneje s sklepom dne 24.1.2006 prestavila uvedbo provizije na dan 20.2.2006. V preiskovalnem postopku se je izkazalo, da je NLB prva sprejela zadeven sklep in je za sklepe drugih bank o uvedbi provizije in razloge zanjo izvedla šele kasneje, torej v navedenem postopku. Res je, da je NKBM uvedla provizijo dan zatem, torej 17.8.2006, vendar to dejstvo samo po sebi ne dokazuje ničesar, saj predstavlja zgolj indic in je posledica naključja, saj je iz navedb NLB jasno razvidno, da je sprejem odločitve o uvedbi provizije sprejemala daljše časovno obdobje, kar nakazuje vrsta dejstev, internih analiz in aktivnosti NLB ter navsezadnje tudi sklep Abanke z dne 24.1.2006. Glede na to, da je NLB vodilna banka v Sloveniji in da je bila odločitev o uvedbi provizije razkrita v medijih, je mogoča razlaga, da so druge banke pri svojih odločitvah sledile vodilni NLB, kar pa ni prepovedano. Razlog za preložitev datuma uvedbe provizije v bančni skupini NLB je bil tehnične narave in pogojeno s pravočasnim obveščanjem komitentov, kar je razvidno iz seznama aktivnosti in priprav na uvedbo provizije, in je predstavljeno v študiji Bankomatsko poslovanje. Iz vsega navedenega je razvidno, da je NLB tudi odločitev o predstavitvi datuma uvedbe provizije sprejela povsem samostojno. Dejstvo, da je datum uvedbe provizije spremenila tudi NKBM, ponovno predstavlja le indic za usklajeno ravnanje med bankama, ki pa se zaradi natančno pojasnjenih razlogov izkaže za neutemeljeno, zlasti upoštevajoč skrbno analizo sklepov bank, ki so privedle do te odločitve. [redacted] se določba 5. člena ZPOmK ne nanaša na njuno razmerje. Tudi ista višina provizije 80,00 SIT je le indic in ni zadosten dokaz za sklepanje o protizakonitem ravnanju.

Kršiteljci nadalje pojasnita, da višina provizije ni bila določena hkrati z uvedbo provizije. Odločitev o uvedbi provizije je bila strateška odločitev, ki jo je terjala [redacted] in je bila sprejeta ločeno od določitve višine, ki je sprva znašala [redacted], vendar je bila kasneje na podlagi analize učinkov predvidene provizije sprejeta in potrjena v višini [redacted] kar je skladno s priporočili Banke Slovenije o določanju višine nadomestil. Čeprav je enotna višina bančne provizije na prvi pogled očiten znak usklajenega ravnanja, je le odraz enakih okoliščin, v katerih so navedene banke sprejele takšno odločitev. Kršiteljci pritrjujejo mnenju urada, da takšna provizija ni edina možna rešitev, kar izhaja iz višine provizije, ki jo je uvedla Gorenjska banka d.d., Kranj, Bleiweisova cesta 1, 4000 Kranj (v nadaljevanju: Gorenjska banka), in spremenjena provizija s strani Abanke. Zaradi obstoja medbančne provizije je verjetnost, da banke samostojno določijo enako višino provizije zelo visoka, zato enotna višina s tega vidika ni nenavadna, in v tem postopku ne dokazuje usklajenega ravnanja. Kot navedeno, je uvedba provizije rezultat dolgotrajnih internih analiz in izvedbenih aktivnosti, čas uvedbe provizij pa pogojen z razvojem regulatornega in tržnega okolja, višina provizije pa je rezultat interne analize učinkov različnih višin provizij. NLB je vzpostavila in razvila moderno mrežo bankomatov, ki njenim komitentom omogočajo dvig gotovine na večini območja v RS in njena uvedba ne bo imela večjega cenovnega vpliva, zato je napačna in neutemeljena navedba urada, da so se banke odločile za usklajeno uvedbo provizij v strahu za ohranitev svojih tržnih deležev. NLB se je na uvedbo provizije načrtno pripravljala nekaj let in je poleg razvoja obširne in kvalitetne mreže bankomatov vzpostavila tehnične rešitve v družbi Bankart d.o.o., Celovška cesta 150, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: Bankart) ter aktivnosti, ki so bile zato potrebne, kar dokazuje, da je NLB odločitev o uvedbi provizije sprejela samostojno.

Kršiteljci se ne strinjata z ugotovitvijo urada, da omejevalnega učinka ni treba dokazovati, kadar je že sam cilj sporazuma omejevanje konkurence, pri čemer se ne upošteva le subjektivni namen kršiteljic, ampak tudi pogoji sporazuma, pravni in ekonomski kontekst, v okviru katerega je sporazum sklenjen,

ter dejansko obnašanje in ravnanje kršiteljic. Zmotna je tudi razlaga določb ZPOmK s strani urada, skladno s katero pri presoji protipravnosti usklajenega ravnanja na trgu ni treba ugotavljati učinkov, če že iz ravnanja tržnih subjektov izvira sam cilj omejevanja konkurence. Omejevalni sporazumi oziroma usklajena ravnanja so prepovedani s konkurenčno zakonodajo izključno zaradi učinkov, zato mora urad za izdajo zakonite odločbe tovrstne učinke obvezno izkazati in dokazati, in se ne more preprosto sklicevati na njegov domnevni cilj. Usklajena ravnanja so prepovedana z ZPOmK ravno zaradi odsotnosti dokazov o obstoju sporazuma, zato protipravnosti usklajenih ravnanj ni mogoče presojati le z vidika obstoja omejevalnega cilja, saj gre za izvršena dejanja udeležencev na trgu, ki bodisi izkazujejo omejevalne učinke na konkurenco ali pa ne povzročajo takih učinkov. Na podlagi navedenega je urad zmotno uporabil materialno pravo in mora v skladu z načelom materialne resnice ugotoviti resnično dejansko stanje, in v ta namen ugotoviti vsa dejstva, ki so pomembna za zakonito in pravilno odločitev.

Po mnenju kršiteljic urad ni obrazložil razlogov, zaradi katerih naj bi uvedba provizij izkazovala omejevalni cilj, zato se do te ugotovitve ne moreta določno opredeliti in pojasniti cilje, ki jih je pri tem zasledovala NLB z uvedbo provizije. Na podlagi ugotovitve, da se število transakcij na bankomatih ne povečuje in njene razvejane mreže, se je NLB z uvedbo provizij odločila, da bo lastne komitente vzpodbudila k uporabi svoje mreže, kar je racionalno in ekonomsko utemeljeno, zlasti upoštevajoč dejstvo, da mora NLB zaradi koriščenja bankomatov drugih bank le-tem plačevati medbančno provizijo. Kot je razvidno iz študije Bankomatsko poslovanje, se je število transakcij komitentov NLB na bankomatih drugih bank po uvedbi [redacted] vendar pri tem NLB nima namena [redacted] saj je višina provizija [redacted] od dejanskih stroškov posameznega dviga. NLB namerava [redacted] izkoristiti [redacted] bankomatov, ki bodo povečala koristi potrošnikov, tako komitentom NLB kot komitentom drugih bank. V prihodnosti [redacted] tudi zaradi [redacted] uporaba [redacted]. Zaradi vsega navedenega je uvedba provizije nujna in z vidika [redacted] edino smotrna, komitenti NLB pa z uvedbo provizije ne bodo imeli večjih stroškov, lahko pa pričakujejo koristi zaradi [redacted]

Na odločitev o uvedbi provizij je vplivala tudi Uredba (ES) št. 2560/2001 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. decembra 2001 o čezmejnih plačilih v evrih (v nadaljevanju: Uredba), ki zahteva izenačenje tarif za istovrstna plačila znotraj države in čezmejna plačila v evrih pri posameznem ponudniku plačilnih sredstev. Ker urad ni ugotovil negativnih učinkov uvedbe provizij na trgu, ampak je le-to na podlagi pavšalne domneve predpostavil, je nepopolno ugotovil dejansko stanje. NLB je med bankami prva sprejela odločitev o uvedbi provizije, saj ima zelo razvejano mrežo bankomatov, in uvedba le-te ne bo [redacted] komitentov, ki glede na značilnost storitve dviga gotovine [redacted] zato je dejansko stanje, kot izhaja iz obvestila o prekršku v tem delu napačno ugotovljeno, kar dokazuje raziskava zadovoljstva strank NLB in je prikazana v študiji Bankomatsko poslovanje. Na podlagi navedenega je utemeljeno sklepati, da komitenti bank zaradi uvedbe nadomestil v sprejemljivih okvirih [redacted]

S temi dokazi postopek v celoti izgubi smisel, saj banke nimajo motiva za usklajeno ravnanje pri uvedbi provizije, pa tudi če bi se banke res med seboj uskladile o uvedbi provizije, uvedba le-te ne bi imela negativnega učinka na konkurenco. S tem ko so banke uvedle provizijo v enakem znesku 80,00 SIT, se stopnja učinkovite konkurence na trgu ni zmanjšala, ampak se je kvečjemu povečala, saj banke, ki niso uvedle provizije, sedaj tekmujejo s tistimi bankami, ki so odločile drugače. Sama uvedba provizij vzpodbuja vsako posamezno banko k nadaljnji širitvi lastne mreže bankomatov in na ta način povečuje infrastrukturno konkurenco ter gospodarski razvoj, zato sama uvedba in njena višina z vidika konkurenčnega prava nista sporni in je negativni učinek na konkurenco lahko podan le v primeru, da banke z domnevno usklajeno uvedbo le-te na škodo končnih potrošnikov pobirajo monopolne dobičke, kar pavšalno navaja urad in ne vzdrži resne presoje ter je odraz napačno in nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja. Pravo varstva konkurence ne sili tržne subjekte k brezplačnemu nudenju storitev, zato je odločitev bank, da zaračunajo strošek storitve, ki ga pri drugi banki povzroči njen komitent, zakonita in iz poslovno ekonomskega razloga tudi edino logična. Na podlagi analize stroškov lastnega poslovanja z bankomati, kateri rezultati so predstavljeni

v študiji Bankomatsko poslovanje, izhaja, da je višina provizije [redacted] ki jih ima NLB pri tej transakciji in znaša [redacted] na dvig, zaradi česar negativni učinek domnevno usklajenega ravnanja na konkurenco na podlagi primerjave neposrednih stroškov in višine provizije ni izkazan. V ta namen bi moral urad opraviti izračun povprečnih stroškov posameznega dviga gotovine na vseh bankomatih bankomatske mreže v RS.

Kršiteljci se tudi ne strinjata z ugotovitvijo urada glede [redacted] in se v tem primeru ne uporablja določba 5. člena ZPOMK. NLB sicer [redacted] ne obvladuje v smislu določb Zakona o gospodarskih družbah (Ur.I. RS, št. 42/2006 in nasl.; v nadaljevanju: ZGD-1) ki v 529. členu odvisno družbo definira kot samostojno družbo, ki jo neposredno ali posredno obvladuje druga, obvladujoča družba. NLB nad [redacted] pri ocenjevanju le-tega pa je treba upoštevati vpliv enega subjekta na poslovne odločitve drugega, in specifično naravo razmerja, ki ga urejajo sektorski predpisi (Sklep o nadzoru bank in hranilnic na konsolidirani osnovi, Ur.I. RS, št. 109/1999). Zaradi kapitalskega deleža (na dan 30.6.2006 je [redacted] NLB [redacted] skladno z določili Zakona o bančništvu (Ur.I. RS, št. 7/1999 in nasl.; v nadaljevanju: ZBan) [redacted] čeprav še ni prišlo do sprememb nadzora v smislu določb ZPOMK. Upoštevajoč navedeno lahko zaključimo, da izmenjava podatkov med NLB in [redacted] ni protizakonita, ampak utemeljena in nujna. Kršiteljci se v celoti pridružujeta mnenju kršiteljice Banke Celje, da jo je potrebno zaradi navedenih značilnosti v bančnem sektorju v smislu določb 5. člena ZPOMK obravnavati [redacted] z bančno skupino NLB, za katero ne velja prepoved sklepanja omejevalnih sporazumov, čeprav NLB [redacted] niti nad njo ne vrši [redacted] smislu določb 11.člena ZPOMK. Na poseben položaj med NLB in [redacted] priča tudi dejstvo, da navedeni banki svojim komitentom [redacted] v primeru dviga gotovine, ki ga komitent izvrši [redacted] ampak [redacted] NLB in [redacted]

Kršiteljica odgovorna oseba pravne osebe NLB [redacted] v svoji pisni izjavi trdi, da NLB ni kršila določb ZPOMK in na trgu ni ravnala usklajeno z drugimi bankami na protipraven način, in se pridrzuje trditvam, ki jih je podala NLB, ter v nadaljevanju pojasnjuje, da v nobenem primeru ni odgovorna za očitani prekršek. Urad v obvestilu o uvedbi postopka o prekršku ni navedel nobenih pravno relevantnih dejstev, ki bi utemeljevale sum, da je odgovorna oseba za očitani prekršek [redacted] in pri tem navaja razloge, ki njeno odgovornost v celoti izključujejo. Kršiteljica domneva, da je osumljena storitve prekrška, ker opravlja funkcijo [redacted] kar je zmotno mnenje urada, saj ZP-1 odgovornosti za prekršek ne veže na poslovodne ali vodilne delavce, ampak na tisto osebo, ki je za prekršek dejansko subjektivno odgovorna. 15. člen ZP-1 določa, da je odgovorna oseba odgovorna za tisti prekršek, ki ga stori pri opravljanju poslov, za katere je pooblaščen. Kršiteljica naj bi bila odgovorna, ker naj bi opustila dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo ravnanja družbe in dopustila, da je NLB na trgu ravnala usklajeno z drugimi bankami. Kršiteljica trdi, da ni pooblaščen, niti odgovorna za izvajanje nadzora nad zakonitostjo ravnanja NLB, saj je slednja delniška družba, katero skladno z 28. členom Statuta NLB vodi uprava v dobro družbe, samostojno in na lastno odgovornost, nadzor nad zakonitostjo pa opravlja nadzorni svet. Ne glede na navedeno je za zakonitost delovanja NLB odgovorna celotna uprava NLB in [redacted] ker pa uprava NLB ni subjekt prekrškovnega prava, je lahko za prekršek odgovoren le njen posamezen član, ki je za opravljanje takšnih poslov pooblaščen. Tudi drugi predpisi glede odgovornosti ne razlikujejo med člani uprave [redacted] 28. člen Statuta NLB določa pristojnosti uprave, na podlagi katerega je bil izdan Poslovnik o delu uprave, ki določa pristojnosti in zastopanje ter način delovanja uprave, katera šteje 4 člane (predsednik in trije člani uprave). Kršiteljica je bila v času domnevne storitve prekrška neposredno pristojna in odgovorna za sledeča področja dela banke NLB: center za upravljanje Skupine NLB, generalni sekretariat, center notranje revizije, center za IT koordinacijo in razvojni plan, ter upravljalni center. Domnevno sporni sklepi ne sodijo v našeta področja dela banke, ampak v področje centra ustvarjanja vrednosti 2, katerega del je sektor za marketing. Vsi navedeni sklepi uprave NLB, ki se nanašajo na uvedbo provizij za dvig na bankomatih drugih bank so bili sprejeti po postopku, ki je določen v Poslovniku o delu uprave, in sodijo v področje za marketing in koordinacijo poslovne mreže in sektorja za marketing, kateri so bili sprejeti na podlagi predlogov in gradiv

navedenega področja/sektorja. Skladno z delitvijo dela uprave NLB, kršiteljica za ta sektor ni bila nikoli odgovorna, niti pooblaščenca za zagotavljanje zakonitosti njegovega delovanja, kar je razvidno iz Poslovnika o delu uprave in prilog ter podpisov na predlogih in gradivih, na podlagi katerih so bili sprejeti sklepi. Kršiteljica, kot odgovoren član uprave, ni podpisala nobenega izmed spornih sklepov, niti ni podpisala nobenega izmed dokumentov, ki predstavljajo podlago za sprejem spornih sklepov, ker je bil za to področje odgovoren drug član uprave. Trdi, da so bili vsi sklepi (Sklep 2,1 na 40. seji uprave banke z dne 16.8.2005; Sklep 2,3 na 51. seji uprave banke z dne 25.10.2007; Sklep 2,6 na 55. seji uprave banke z dne 22.11.2006 in Sklep uprave banke z dne 24.1.2006) pregledani s strani Pravne pisarne za svetovanje, Inštituta za pravo in varovanje zakonitosti poslovanja pri NLB. Na podlagi vsega navedenega kršiteljica ni odgovorna za očitani prekršek, saj je kot [REDACTED] ravnala z vso potrebno skrbnostjo dobrega strokovnjaka in ji pri sprejemu sklepov ni mogoče očitati krivde, niti naklepa, niti malomarnosti. Vsi sklepi so bili namreč pripravljeni skladno s Poslovnikom o delu uprave in so temeljili na gradivih, ki so jih z vidika zakonitosti pregledale vse službe NLB, ki so zato pristojne in pooblaščenice.

Kršiteljica pri tem ponovno poudarja 28. člen Statuta NLB in Poslovnik o delu uprave, na podlagi katerega je odgovornost za posamezna področja delovanja NLB razdeljena med posamezne člane uprave. Sporni sklepi sodijo v področje centra ustvarjanja vrednosti 2, katerega del je sektor za marketing, za katerega pa kršiteljica ni odgovarjala, ampak je bil odgovoren član uprave [REDACTED] kar je razvidno iz aktov NLB in spornih sklepov uprave NLB.

Upoštevač navedeno kršiteljici pravna oseba NLB in odgovorna oseba pravne osebe NLB [REDACTED] nasprotujeta uporabi upravne odločbe, ki je nezakonita in nepravilna, in menita, da je postopek o prekršku samostojni postopek, zato mora urad dejanski stan prekrška ugotoviti v tem postopku in pravilno uporabiti materialno pravo. V celoti se sklicujeta na vse navedbe v upravnem postopku in na tej podlagi predlagata, da urad postopek ustavi.

Kršiteljica pravna oseba Banka Celje in odgovorna oseba pravne osebe Banke Celje [REDACTED] sta pisni izjavi o dejstvih in okoliščinah prekrška podali v predpisanem roku. Kršiteljica pravna oseba Banka Celje v pisni izjavi navaja in se sklicuje na ugovore, ki jih je že podala uradu kršiteljica NLB, pri čemer poudarja, da urad ne more izvesti hitrega postopka in izdati odločbe o prekršku po določbah ZP-1. Očitano usklajeno ravnanje ne more biti obravnavano kot prekršek, ker takrat veljavni zakon ni predpisoval sankcije zanj, kar je v nasprotju z 2. členom ZP-1 in 28. členom Ustave RS, saj je bilo usklajeno ravnanje kot prekršek določeno šele z uveljavitvijo ZPOmK-B. Trdi, da obvestilo o uvedbi postopka o prekršku ne vsebuje vseh dejstev in okoliščin ter pravilne pravne kvalifikacije domnevno prepovedanega ravnanja, zaradi česar je začetek postopka nezakonit, saj je kršena zakonsko in ustavno zagotovljena pravica do odgovora in učinkovitega pravnega varstva. Prvi odstavek 52. člena ZPOmK namreč sankcionira več prepovedanih ravnanj, in sicer sklenitev ali izvajanje sporazuma, usklajeno ravnanje, sprejetje sklepa podjetniškega združenja ali izvajanje takšnega sklepa v nasprotju s 5. členom ZPOmK in zlorabo prevladujočega položaja. Ker obvestilo o uvedbi postopka o prekršku ne vsebuje natančne navedbe predpisa, ki določa prekršek, Banka Celje ne more učinkovito izvajati pravice do odgovora, iz obvestila pa tudi ni razvidno, v kakšnem postopku je urad prišel do navedenih ugotovitev, ki niso podprta z nobenimi dokazi. Če je to upravna odločba urada, št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007, Banka Celje le-tej nasprotuje, ker ni pravno močna in je z vidika postopka o prekršku brezpredmetna, saj mora prekrškovni organ dejanski stan prekrška ugotoviti v predmetnem postopku, katerega dokazno breme nosi urad. Dodaja še, da je očitani prekršek možno storiti samo in izključno v sosterilstvu (10. člen ZOPOKD), zato bi moral urad prekršek temu primerno pravno kvalificirati in v tej smeri tudi izvajati dokaze.

Glede samostojnega statusa Banke Celje in neuporabe 5. člena ZPOmK, se Banka Celje sklicuje na iste ugovore in povzema identične zaključke, ki jih je uradu v okviru tega postopka že podala kršiteljica NLB. Pojasni še, [REDACTED] in da

NLB [REDACTED]

[REDACTED] po stanju na dan 30.6.2007 [REDACTED]

[REDACTED] kar izpričuje tisto stopnjo enakosti interesov in usklajenosti, ki narekuje ugotovitev o obstoju ekonomske celote med Banko Celje in NLB. Lastništvo

NLB v Banki Celje se odraža tudi v tem, da Banka Celje [REDACTED] saj je navsezadnje del bančne skupine NLB. Naveden lastniški položaj omogoča NLB na skupščini Banke Celje blokado vseh skupščinskih odločitev, pri tem pa je potrebno upoštevati da je lastništvo preostalih delnic Banke Celje zelo razpršeno.

Kršiteljica odgovorna oseba pravne osebe Banke Celje [REDACTED] v svoji izjavi v celoti soglaša z navedbami Banke Celje in opozarja, da je takrat veljavni ZPOmK sankcioniral le sklenitev sporazuma o omejevanju konkurence, zato ne obstajajo pogoji za vodenje prekrškovnega postopka zoper [REDACTED]. Na podlagi ZGD-1 in Statuta Banke Celje vodi banko uprava v svojem imenu in za račun delničarjev, zato uvedba postopka samo zoper njega ni utemeljena. Uprava kot kolektivni organ vodenja banke je posebej opredeljena tudi v ZBan, ki zahteva za vsako banko najmanj dvočlansko upravo. Navaja, da je s Statutom Banke Celje določeno, da uprava banke prenese pooblastila in odgovornosti na delavce s posebnimi pooblastili in odgovornostmi, ter da je področje bankomatskega poslovanja hierarhično preneseno na odgovornega direktorja tega področja. Na podlagi navedenega predlaga uradu, da zaradi pomanjkanje pravne podlage zoper njega kot odgovorno osebo ustavi postopek in podredno ugotovi, da [REDACTED] Banke Celje ni odgovorna oseba za očitani prekršek.

Kršiteljica pravna oseba NKBM in odgovorna oseba pravne osebe NKBM [REDACTED] sta pisni izjavi o dejstvih in okoliščinah prekrška podali v predpisanem roku. Izjavi kršiteljic sta vsebinsko zelo podobni, zato urad v nadaljevanju obrazložitve odločbe o prekršku podaja skupne navedbe obeh kršiteljic in dodatno izpostavlja navedbe posamezne kršiteljice. Kršiteljici sta navedli, da izražata dvom o dovoljenosti hitrega postopka po ZP-1, saj 56. člen ZPOmK (lex specialis) izrecno določa, da predlog za uvedbo postopka o prekršku poda urad, kar napeljuje na sklep, da bi se moral predmetni postopek voditi po rednem sodnem postopku na podlagi 103. člena ZP-1. Glede na navedeno pozivata, da se urad izjasni o svoji pristojnosti za vodenje tega postopka. Poleg tega je obvestilo o uvedbi postopka o prekršku v nasprotju s 3. členom Kazenskega zakonika v zvezi z 8. členom ZP-1, ki določa, da se uporablja zakon, ki je veljal ob storitvi prekrška, razen če kasneje spremenjeni zakon za kršitelja ni milejši. Glede na novelo ZPOmK-B, ki je kazenske določbe ZPOmK bistveno razširila, ni dvoma, da kasnejši zakon za kršitelja ni milejši in je potrebno uporabiti zakon, ki je veljal v času očitane prekrška. Nadalje kršiteljici ugotavljata, da se opis kršitve ne ujema z opisom prekrška iz 52. člena ZPOmK, saj obvestilo o uvedbi postopka o prekršku navaja usklajeno ravnanje, kazenska določba pa govori o sklenitvi sporazuma, kar skladno z načelom zakonitosti pomeni, da usklajeno ravnanje ne zapade pod prekršek iz 52. člena ZPOmK, saj 2. člen ZP-1 jasno določa, da nikomur ne sme biti izrečena sankcija za prekršek, če dejanje ni bilo z zakonom, uredbo ali odlokom samoupravne lokalne skupnosti določeno kot prekršek, preden je bilo storjeno, in če za tako dejanje ni bil predpisana sankcija za prekršek. Pri tem kršiteljici poudarita, da se določba 3. člena ZPOmK v tem postopku ne more uporabiti, saj navedeno načelo prepoveduje uporabo t.i. zakonske analogije (analogia legis), po kateri bi se kakšna kazenskopravna norma raztegnila tudi na primere, ki jih zakon izrecno ne navaja, so pa podobni tistim, ki jih norma omenja (Bavcon, Šelih: Kazensko pravo - Splošni del, Časopisni zavod Ur.I. RS, Ljubljana, 1978, stran 99).

Iz obvestila o uvedbi postopka o prekršku tudi ni jasno, v čem je odgovorna oseba pravne osebe NKBM [REDACTED] opustila dolžno ravnanje, predvsem iz vidika 4. točke 4. člena ZOPOKD v zvezi z 14. členom ZP-1, ki določa, da se prekršek stori, če vodstveni ali nadzorni organ opusti dolžno nadzorstvo, zaradi česar ni mogoče podati izjave o domnevnem prekršku. Če ima urad v mislih sklepa uprave NKBM z dne 17.8.2005 in 16.2.2006, naj se opredeli, v čem naj bi bila ta sklepa sporna, predvsem pa na podlagi česa pri sprejemanju le-teh vidi opustitev dolžnega nadzorstva nad zakonitostjo ravnanja njej (upravi) podrejenim delavcem. V nadaljevanju kršiteljica odgovorna oseba urad poziva, naj se v smislu 10. člena ZOPOKD v zvezi z 14. členom ZP-1 izjasni tudi o morebitnem sistorilstvu očitane prekrška.

Kršiteljici pravna oseba in odgovorna oseba domnevata, da je urad sum storitve očitane prekrška oprl na svojo upravno odločbo, pri tem pa opozarjata, da mora po določbi 55. člena ZP-1 urad po uradni dolžnosti ponovno ugotoviti tista dejstva in zbrati tiste dokaze, ki so potrebni za odločitev o prekršku. Kršiteljici tudi oporekata navedbam, da je osumljena pravna oseba pri uvedbi provizij za dvig gotovine njenih komitentov pri drugih bankah usklajeno ravnala z drugimi bankami in

poudarjata, da je sprejela dva sklepa, in sicer Sklep z dne 17.8.2005 in Sklep z dne 16.2.2006, in pri tem opozarjata, da je uprava NKBM sprejela prvi sklep, ki je bil pripravljen skupaj z gradivom že 11.7.2005, pri čemer predlog sklepa nikjer ne določa datuma uvedbe provizije, saj je bil odvisen od pripravljenosti tehničnega sektorja, zaradi česar tudi drugi sklep ni imel navedenega datuma uvedbe. Zaradi objav v medijih o nameravani uvedbi provizije s strani NLB (objava 25.1.2006, spletna stran NLB z dne 7.2.2006) je uprava NKBM pripravila dne 14.2.2006 predlog sklepa, s katerim se naj kot datum uvedbe provizije določi 20.2.2006, saj se je želela prilagoditi ravnanju svojega konkurenta, kar pa ne pomeni kršitve konkurenčnega prava. Poleg tega ne držijo navedbe, da je NKBM uvedla provizijo za svoje komitente, saj ta ne velja za njene komitente, ki so osnovnošolci, dijaki in študentje.

Kršiteljica pravna oseba Abanka in odgovorna oseba pravne osebe Abanke [redacted] sta pisni izjavi o dejstvih in okoliščinah prekrška podali v predpisanem roku. Kršiteljici se v pisni izjavi sklicujeta na dejstva in okoliščine, ki sta jih že podali v upravnem postopku, in dodajata, da 5. člen ZPOmK določa dva pogoja za ničnost domnevnega sporazuma, ki morata biti izpolnjena, in sicer, da dejansko gre za sporazum med podjetji, in če je bilo omejevanje, oviranje ali izkrivljanje konkurence dejansko cilj ali posledica. Kršiteljici se ne strinjata s stališčem urada, da je potrebno posamične bančne storitve obravnavati ločeno, ker so za uporabnika med seboj praviloma nezamenljive, in pri tem očitata uradu, da je nepravilno primerjal zamenljivost dvigovanja gotovine na bankomatih le z dvigovanjem gotovine v bankah, saj je potrebno upoštevati tudi možnost dviga gotovine na prodajnih mestih ob hkratnem nakupu blaga z bančno kartico, ki jo nudijo posamezna prodajna mesta v Sloveniji. Kršiteljici poudarjata, da je nesprejemljivo stališče urada, da dvigovanje gotovine na bančnih avtomatih ni zamenljivo s plačevanjem s sodobnimi bančnimi potmi, kot so plačevanje s karticami, mobilnimi telefoni, čeki in drugo. Upoštevajoč svetovne trende razvoja plačevanja z bančnimi karticami je potrebno pritrditi stališču, da je plačevanje z bankomatsko kartico substitut dvigu gotovine na bančnih avtomatih. Kršiteljici vztrajata pri navedbah, da med Abanko in ostalimi bankami ni šlo za usklajeno ravnanje, pri čemer opozarjata, da je bila višina provizije določena že 13.11.2002 s strani Odbora za bankomate, ki temelji na Pogodbi o ureditvi medsebojnih razmerjih iz bankomatskega poslovanja, in torej ne vzdrži ugotovitev urada, da so se kršiteljice dogovarjale o višini provizije, saj so si ta znesek že dotlej zaračunavale pri opravljanju transakcij na bančnih avtomatih. Z dnem 20.2.2006 je Abanka sprejela le odločitev, da bo svojim komitentom zaračunala provizijo v enaki višini, s katero se pokrijejo stroški, ki jih ima Abanka ob vsakem dvigu, pri tem pa poudarita, da se nista dogovarjali z drugimi bankami, kar dokazuje okoliščina, da je Abanka dne 19.6.2006 znižala višino provizije na 72,00 SIT, kar na podlagi vsega navedenega potrjuje, da je bila odločitev o datumu in višini provizije lastna in samostojna poslovna odločitev Abanke.

Dejstvo, da je Abanka sprejela odločitev o pričetku zaračunavanja provizije komitentom dne 20.2.2006, ne zadošča za obstoj usklajenega ravnanja in pri tem navajata, da je na določitev datuma vplivala obveznost zagotoviti do dne 1.3.2006 dvojno označevanje cen v skladu z Zakona o dvojnem označevanju cen v tolarjih in evrih (Ur. I. RS, št. 101/2005; v nadaljevanju: ZDOCTE). Pri tem je vplivalo tudi dejstvo, so podporne službe takrat najmanj obremenjene zaradi manjših nakazil za plače, pokojnin, trajnih nalogov, mesečnih obračunov obresti in provizij. Kršiteljici nadalje navajata, da urad ni izkazal omejevalnih učinkov, ker bi naj dogovorno določanje cen imelo takšen protikonkurenčen vpliv, da se šteje, da so omejevalne že po samem cilju. Zatrjujeta, da s tem, ko se je Abanka odločila provizijo zaračunati komitentom, le-ta v ničemer ni preprečila, ovirala ali izkrivljala konkurenco, saj se njen položaj ni spremenil, ker se je sedaj točno določil vir, iz katerega se poravna nadomestilo za dvig gotovine na bankomatih in se na tej podlagi ne ustvarja dobiček.

Kršiteljici trdita, da se je na področju bankomatskega poslovanja šele z dnem 20.2.2006 vzpostavilo konkurenčno okolje, saj do takrat na podlagi Pogodbe o ureditvi medsebojnih razmerij iz bankomatskega poslovanja to sploh ni bilo mogoče, saj je bila le-ta zavezujoča za vse podpisnice, ki niso imele možnosti svobodnega oblikovanja višine nadomestila. Šele z odločitvijo o prevailitvi nadomestila uporabe bankomatov na komitente se je vzpostavilo okolje, v katerem lahko pride do izraza samostojna poslovna politika posamezne banke. Iz upravne odločbe urada, št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007, ki je dana v presojo Upravnemu sodišču RS, in na osnovi katere se vodi prekrškovni postopek, izhaja, da ni znakov očitane prekrška, zato kršiteljici predlagata uradu, da ustavi postopek zoper njiju.

Dne 29.11.2007 je urad prejel dopolnitev izjave kršiteljice Abanke, v kateri navaja, da urad glede na določbo 56. člena ZPOmK ni prekrškovni organ, ker ima zgolj pristojnost podati predlog pristojnemu organu, zaradi česar urad ni stvarno pristojen za vodenje postopka o prekršku. Trdi, da očitani prekršek sploh ni bil zakonsko določen kot kaznivo dejanje, saj je bilo usklajeno ravnanje kot prekršek določeno šele z uveljavitvijo ZPOmK-B, in je potrebno iz tega razloga postopek nemudoma ustaviti, ker zanj ni pravne podlage.

Kršiteljica odgovorna oseba pravne osebe Abanke [redacted] v celoti soglaša z navedbami Abanke in meni, da zakoniti zastopnik pravne osebe ni avtomatično tudi odgovorna oseba za očitani prekršek, saj so na nivoju banke odločitve o sprejemanju in uveljavljanju posameznih tarif prepuščene oziroma po pooblastilu delegirane na nižje nivoje. Iz 15. člena ZP-1 smiselno izhaja, da je odgovorna oseba tista, ki je pooblaščen za opravljanje poslov, kar je potrebno razlagati v obsegu, kot ga opredeljuje civilno pravo in pomeni, da so za opravljanje poslov pravne osebe pooblaščeni zastopniki in pooblaščenci. Zastopniki in pooblaščenci pravne osebe lahko odgovarjajo za prekršek kot odgovorne osebe v vseh primerih, ko in če izvršijo prekršek pri opravljanju poslov, za katere so v pravni osebi pooblaščeni. Kršiteljica navaja, da ni mogoče pojma odgovorne osebe enačiti s pojmom vodstvenih in nadzornih organov po ZOPOKD, pri čemer je ločevanje na low, middle in top management zelo pomembno, medtem ko za odgovorne osebe po ZP-1 ni nujno, da so sploh del katerekoli strukture managementa. Formalno pooblastilo za opravo nekega posla ne more biti temelj odgovornosti odgovorne osebe za prekršek, ampak bo za prekršek odgovarjala le, če bo ta izvršen z njeno storitvijo ali opustitvijo dolžnega nadzorstva v okviru njenih dejanskih možnosti odločanja in ravnanja. Za odločitev o uvedbi spornega nadomestila za plačevanja storitev bančnega poslovanja preko bankomatov drugih bank, je pristojna in pooblaščen druga služba na podlagi statuta in pravilnika o organizaciji Abanke. Skladno z določili ZBan je organ upravljanja kolektivni organ, ki v primeru dveh članov uprave odloča po principu štirih oči. V Abanki je uprava tričlanska, zato kršiteljici ni jasno, na kakšni osnovi in kriteriju je urad začel postopek samo zoper enega člana uprave.

Urad je svojo odločitev sprejel na podlagi izvedenega dokaznega postopka, in sicer vpogleda v zadevo urada, opravilna številka 306-14/2006, pisnih izjav kršiteljic o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška ter priloženih listinskih dokazov k izjavam kršiteljic. Kršiteljica pravna oseba NLB in odgovorna oseba pravne osebe NLB [redacted] sta priložili naslednje listinske dokaze: Statut NLB, Poslovnik o delu uprave NLB, Pravilnik o organizaciji NLB, Sprememba tarife NLB s pripadajočimi sklepi, Sprememba nadomestil za plačilni promet in predlog uvedbe prilivne provizije, Predlog dodatnih povišanj nadomestil za plačilni promet, Gradivo za 26. točko dnevnega reda 55. seje s pripadajočimi sklepi, Uvedba nadomestila za dvige na bankomatih drugih bank v Sloveniji – sprememba datuma uvedbe provizije, Študija Bankomatsko poslovanje v skupini NLB in tožbo NLB zoper odločbo urada št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007. Kršiteljica pravna oseba Banka Celje in odgovorna oseba pravne osebe Banke Celje [redacted] sta priložili naslednje listinske dokaze: odločbo urada, št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 in tožbo Banke Celje zoper njo, Podatki o delnicah in delničarjih Banke Celje na dan 30.6.2007, Poslovnik o delu nadzornega sveta Banke Celje, Izpis sklepčnosti skupščine Banke Celje z dne 15.5.2007 s prilogo notarskega zapisnika skupščine, ter predlagali vpogled na spletne strani www.nlb.si in www.banka-celje.si. Kršiteljica pravna oseba Abanka in odgovorna oseba pravne osebe Abanke [redacted] sta predlagali vpogled v naslednje listinske dokaze, ki se že nahajajo v spisu, pod opr. št. 306-14/2006, in sicer: Pogodba o ureditvi medsebojnih razmerij iz bankomatskega poslovanja, Zapisnik 1. seje Odbora za bankomate, Zapisnik 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18. in 19. seje Odbora za bankomate, Predlog dopolnitve tarife Abanke z dne 19.6.2006, Sklep Abanke z dne 30.5.2006, Zapisnik sestanka z dne 19.12.2005 – zaračunavanje provizije za dvige in vpogleda na bankomatih drugih bank, Sprememba tarife Abanke Vipe, št. 3 z dne 24.1.2006 in Obvestilo Abanet z dne 6.2.2006. V dopolnitvi izjave, ki jo je urad prejel dne 29.11.2007 sta kršiteljici Abanka in njena odgovorna oseba priložili Pravilnik o organizaciji in Sklep o imenovanju z dne 14.5.2002. Kršiteljica pravna oseba NKBM in odgovorna oseba pravne osebe NKBM [redacted] sta priložili tožbo zoper odločbo urada št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 in Izvleček cenika storitev za fizične osebe, ki velja od dne 1.7.2008.

Urad je zavrnil dokazne predloge kršiteljice pravne osebe NLB in odgovorne osebe pravne osebe NLB
[redacted] za zaslišanje priče [redacted]

Kršiteljici sta predlagali uradu, da zasliši zgoraj predlagane priče, ker bodo vedele izpovedati vse o organizacijski strukturi banke, delitvi področja dela, poteku sprejema sklepov, odgovornosti posameznih oseb v okviru pooblastil, zaradi česar se kršiteljici ne čutita odgovorni za očitani jima prekršek. Urad je navedene dokazne predloge zavrnil kot nepotrebne, saj izvedba le-teh ne bi v ničemer pripomogla k razjasnitvi dejanskega stanja in k ugotavljanju odgovornosti kršiteljic. Urad je ocenil, da je dovolj razčistil dejansko stanje v tej smeri, zato je izvajanje nadaljnjih dokazov nepotrebno. Urad je tudi zavrnil dokazni predlog kršiteljice NLB in njene odgovorne osebe za zaslišanje zastopnikov NKBM, Abanke in Banke Celje v zvezi z navedbami v izjavi, da kršiteljici nista ravnali v nasprotju z določbami ZPOmK in da prekrška sploh nista storili. Urad je v obrazložitvi natančno navedel in pojasnil razloge, ki jih v nadaljevanju podaja, na kakšen način sta kršiteljici omejevali konkurenco v RS, zaradi česar je izvajanje nadaljnjih dokazov nepotrebno, saj je urad dovolj razčistil dejansko stanje v tej smeri. Kršiteljici sta uradu predlagali postavitev izvedenca ekonomske stroke za namen pravilne določitve trga, ker sta mnenja, da je urad napačno določil upoštevno storitveni trg. Pri določitvi upoštevnega trga je urad upošteval Navodilo o načinu in pogojih določanja upoštevnega trga (Ur.I. RS, št. 83/2000 in 69/2002; v nadaljevanju: Navodilo) ter ga v skladu z njim tudi določil. Pri tem je upošteval lastnosti, ceno in namen uporabe, ki so objektivno opredeljeni in na podlagi le-teh zaključil, da gre za trg dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico, zato je urad navedeni dokazni predlog zavrnil kot nepotreben, saj izvedenec ekonomske stroke ne bi v ničemer pripomogel k razjasnitvi dejanskega stanja in k določitvi upoštevnega trga.

Urad je zavrnil dokazne predloge kršiteljice pravne osebe NKBM in odgovorne osebe pravne osebe NKBM
[redacted] za izvedbo dokaza za zaslišanje priče [redacted]
[redacted] in [redacted] ter [redacted]

Kršiteljici sta predlagali uradu, da zasliši zgoraj predlagane priče, ker bodo vedele izpovedati vse o uvedbi provizije in o zakonitem ravnanju kršiteljic. Urad zavrača predlagane dokaze kot nepotrebne, saj izvedba le-teh ne bi v ničemer pripomogla k razjasnitvi dejanskega stanja in k ugotavljanju odgovornosti kršiteljic. Urad je ocenil, da je dovolj razčistil dejansko stanje v tej smeri, zato je izvajanje nadaljnjih dokazov nepotrebno.

I.

Neutemeljene so navedbe kršiteljic, da prekrškovni organ ne more izvesti hitrega postopka in izdati odločbe po določbah ZP-1, ker je takrat veljavni ZPOmK v 56. členu določal, da predlog za uvedbo postopka o prekršku poda urad, in da očitano usklajeno ravnanje ni prekršek, ker takrat veljavni zakon ni predpisoval sankcije zanj, saj je bilo tovrstno ravnanje kot prekršek določeno šele z uveljavitvijo ZPOmK-B, kar je v nasprotju z 2. členom ZP-1 in 28. členom Ustave.

V prehodnih in končnih določbah ZP-1 je na podlagi temeljne določbe v 1. odstavku 215. člena urejen začetek dela prekrškovnih organov in sodišč na dan začetka uporabe ZP-1, kar je skladno s končno določbo 225. člena ZP-1 dne 1.1.2005. ZP-1 določa dve vrsti postopkov, v katerih se odloča o prekrških, in sicer hitri postopek o prekršku in redni sodni postopek. V skladu s tako delitvijo prvi odstavek 45. člena ZP-1 določa tudi dve vrsti organov za odločanje o prekrških, in sicer sodišča in prekrškovne organe. Če je za odločanje na prvi stopnji pristojen prekrškovni organ se odloča v hitrem postopku, če je pristojno sodišče, pa v rednem sodnem postopku. ZP-1 določa, da so prekrškovni organi tisti organi, za katere zakon določa, da izvajajo nadzorstvo nad izvajanjem posameznega predpisa. Urad na podlagi 15. člena ZPOmK, ki določa naloge in pristojnosti urada, izvaja nadzor nad uporabo določb tega zakona in s tem prevzema tudi pristojnost prekrškovnega organa, zato ni nobenega dvoma o tem, ali je urad pristojen za vodenje in odločanje v tem postopku, kot napačno navaja kršiteljica NKBM in odgovorna oseba [redacted]

Nadalje kršiteljice trdijo, da očitano usklajeno ravnanje nima znakov prekrška in da zanj ni predpisana sankcija. ZPOmK v 3. členu izrecno določa, da to kar velja za sporazume med podjetji, velja tudi za sklepe podjetniških združenj in usklajena ravnanja, če ni v zakonu izrecno določeno drugače ali če iz smisla določb navedenega zakona ne izhaja kaj drugega. 52. člen ZPOmK določa, da je kot prekršek sankcionirana sklenitev sporazuma o omejevanju konkurence in se pri tem sklicuje na 5. člen ZPOmK, vendar zakon v tem delu izrecno ne določa, da določba prvega odstavka 52. člena ZPOmK ne velja za usklajena ravnanja. Ker torej ZPOmK izrecno določa, da to, kar velja za sporazume med podjetji, velja tudi za usklajena ravnanja, če ni v zakonu izrecno določeno drugače, velja torej določba prvega odstavka 52. člena ZPOmK tudi za usklajena ravnanja. Če zakonodajalec ne bi želel sankcionirati usklajeno ravnanje bi to v 52. členu ZPOmK izrecno določil. Ker tega ni storil, se tako omenjena določba uporablja tudi v primeru usklajenega ravnanja. Urad na tem mestu poudarja, da so pojmi sporazum, sklep in usklajeno ravnanje različni izrazi skupne volje strank za omejitev konkurence in se konceptualno prekrivajo. Gre za najhujše oblike omejevanja konkurence, zato so očitki kršiteljic, da zgoraj očitano usklajeno ravnanje ni sankcionirano, neutemeljeni.

V skladu s 55. členom ZP-1 je urad kršiteljicam poslal pisna obvestila o uvedbi postopka o prekršku, ki vsebuje pojasnilo, da je oseba obravnavana kot domnevna kršiteljica, s kratkim opisom dejanja prekrška, ki naj bi ga storila, in pouk, da se lahko izjavi o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška, ki jih sicer v postopku ne bo mogla več uveljavljati. Zaradi naknadno sprejete novele Zakona o prekrških (Ur.l. RS, št. 17/2008; ZP-1E), je urad ponovno poslal obvestila in v skladu s spremenjenim 2. odstavkom 55. člena ZP-1 kršiteljice poučil tudi o tem, da se niso dolžne izjaviti niti odgovarjati na vprašanja, če se bodo izrekle ali odgovarjale, pa niso dolžne izpovedati zoper sebe ali svoje bližnje. Urad ugotavlja, da pisna obvestila o uvedbi postopka o prekršku vsebujejo vse potrebne podatke o prekršku, ki kršiteljicam omogočajo, da se o njem izrečejo, zato niso bila kršena pravila postopka in s tem pravica do odgovora in učinkovitega pravnega sredstva.

Iz obvestila o uvedbi postopka o prekršku jasno izhaja, da je urad pri izvajanju svoje nadzorstvene funkcije po ZPOmK z odločbo št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 ugotovil kršitev, na podlagi katere je po uradni dolžnosti začel enoten postopek o prekršku zoper kršiteljice, ker so bili v skladu z drugim odstavkom 52. člena ZP-1 podani zakonski pogoji za izvedbo postopka o prekršku. Urad na tem mestu poudarja, da je bila kršiteljicam poleg obvestila o uvedbi postopka o prekršku, vročena tudi kopija navedene upravne odločbe, tako da ni nobenega dvoma o tem, v katerem postopku je urad prišel do utemeljenih ugotovitev, zaradi česar je kot pristojni prekrškovni organ začel postopek o prekršku v skladu z ZP-1. Kršiteljice pravilno ugotavljajo, da odločba urada št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 ni pravnomočna, vendar napačno sklepajo, da je zaradi tega z vidika postopka o prekršku brezpredmetna, ker mora urad dejanski stan prekrška ugotoviti v tem postopku. Zgolj dejstvo, da se navedena upravna odločba izpodbija v upravnem sporu, ne pomeni, da niso podani znaki očitane prekrška in bi zato moral urad postopek o prekršku ustaviti. Pri tem je potrebno opozoriti, da je prekrškovni postopek ločen od upravnega postopka. Prekrškovni organ namreč po ugotovitvi pogojev za začetek postopka po uradni dolžnosti v skladu s prvim odstavkom 51. člena ZP-1 zbere dodatna pojasnila in dokaze o prekrških. Če prekrškovni organ ugotovi, da so podani zakonski pogoji za izvedbo postopka o prekršku, ga mora izvesti in izdati odločbo o prekršku. Zato je nepomembno, da se kršiteljice ne strinjajo z izdano upravno odločbo, zaradi česar so sprožile upravni spor. Prekrškovni organ namreč po pridobitvi izjav kršiteljic in ob upoštevanju zbranih in ocenjenih dokazov, ki z zadostno gotovostjo potrjujejo storitev prekrška in odgovornost kršiteljic, izda odločbo in izreče primerno sankcijo.

Kršiteljice zatrjujejo, da urad svojih trditev pri utemeljevanju suma storitve prekrška ni podkrepil z nobenimi dokazi kljub izredno širokim preiskovalnim pooblastilom v nadzornem postopku, zaradi česar ni zakonske podlage za izdajo odločbe o prekršku. Urad je na podlagi ZPOmK ugotovil vsa relevantna dejstva, pri čemer se ni omejil samo na navedbe kršiteljic, ampak je pridobil veliko količino podatkov tudi na podlagi 17. člena ZPOmK ter dodatne informacije drugih udeležencev in institucij na trgu. Urad je v okviru posebnega ugotovitvenega postopka pridobil številne dokaze in je pravilno in

popolno ugotovil vsa odločilna dejstva, uporabil ustrezne materialne predpise in na podlagi navedenega ugotovil kršitev 5. člena v povezavi s 3. členom ZPOmK. Izhajajoč iz ugotovitev je utemeljeno obstajal sum, da so pravne osebe in odgovorne osebe pravnih oseb storile prekršek po prvi alineji prvega odstavka in po tretjem odstavku 52. člena ZPOmK, zato je urad skladno z določbami ZP-1 začel enoten postopek o prekršku ter pravne osebe in odgovorne osebe pravnih oseb obvestil o uvedbi postopka o prekršku ter jih pozval, da se izjavijo o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška.

Neutemeljene so navedbe kršiteljic, da urad ni dokazal, da so kršena pravila konkurence in da so izpolnjeni vsi elementi generalne prepovedne klavzule iz prvega odstavka 5. člena ZPOmK. Urad je v okviru posebnega ugotovitvenega postopka dovolj izčrpno in popolno ugotovil dejansko stanje, zato v celoti vztraja pri svojih navedbah, kot izhaja iz upravnega spisa št. 306-14/2006. Iz dokumentacije, ki je bila podlaga za izdajo odločbe št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007, je razvidno, da je urad natančno preveril, ali v obravnavanem primeru obstajajo pogoji za izjemo od prepovedane generalne klavzule. Urad je ugotovil, da obstajata oba negativna pogoja (nesorazmernost ukrepa in izključitev pomembnega dela konkurence), za preprečitev izjeme od prepovedane klavzule pa zadostuje že obstoj enega izmed obeh negativnih pogojev. Ta pogoja preprečujeta izjemo tudi v primeru, če so podani pozitivni pogoji.

V izogib ponavljanju se urad na tem mestu glede napačne določitve upoštevno proizvodnega/storitvenega trga sklicuje na ugotovitve na strani 23-24 prekrškovne odločbe in pri tem dodaja, da sama opredelitev upoštevnega trga pri obravnavanju omejevalnih sporazumov, ki imajo za svoj cilj preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco, ni bistvenega pomena za ugotovitev kršitve¹. Upoštevnega trga tako sploh ne bi bilo potrebno določno opredeliti, saj je urad ugotovil, da je obravnavano usklajeno ravnanje po cilju nedvomno omejevalno. Pri opredeljevanju upoštevnega trga je urad upošteval Navodilo ter ga v skladu z njim tudi določil. Pri tem je upošteval lastnosti, ceno in namen uporabe, ki so objektivno opredeljeni in na podlagi le-teh zaključil, da gre za trg dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico.

Nadalje je neutemeljena navedba kršiteljice Abanke in njene odgovorne osebe [redacted] da je urad nepravilno primerjal zamenljivost dvigovanja gotovine na bankomatih le z dvigovanjem gotovine na bankah. Urad je zamenljivost dvigovanja gotovine na bankomatih z vidika potrošnika primerjal z različnimi drugimi možnostmi (s sodobnimi bančnimi potmi, s plačevanjem s plačilnimi-tako kreditnimi kot tudi debetnimi-karticami, z nakupom blaga na prodajnem mestu, z dvigovanjem gotovine na bančnih okencih). Urad je ugotovil, da dvigovanje gotovine na bančnih avtomatih ni zamenljivo s plačevanjem s sodobnimi bančnimi poti (s karticami, mobilnimi telefoni, čeki in drugo), saj le-te uporabniku ne omogočajo vseh možnosti, ki jih nudi plačevanje z gotovino, kot je to anonimnost plačevanja, uporabnost gotovine tudi ni odvisna od voljnosti njenega sprejemanja s strani prodajalca, kar pa ne velja za uporabnost sodobnih bančnih poti (tako na primer nakupe določenih proizvodov in storitev lahko kupec plača le z gotovino). Urad je med drugim ugotovil, da ima plačevanje z debetno kartico vse lastnosti kreditnega razmerja, saj je plačnik banka in ne kupec (le-ta je posreden plačnik), dodatno pa je povsem možno in običajno, da gre plačilo v breme limita, torej banka kreditira plačnika (to prodajalca sicer ne zanima, saj je zanj plačnik lastnik kartice, to je poslovna banka) in zato ni zamenljivo z dvigovanjem gotovine na bankomatih.

Kršiteljice pri navajanju, da pri sprejemanju odločitve o datumu uvedbe in višini provizije za dvige na bankomatih drugih bank za komitente niso sodelovali z nobeno drugo banko, niso v ničemer prepričale urad o ravnanju izoliranosti od ostalih kršiteljic pri odločitvi glede datuma in višine provizije za komitente oziroma, da ni potekala koordinacija med njimi. Usklajena ravnanja ne kažejo vseh znakov sporazuma, ampak se kažejo v ravnanju, ki je usklajeno. Iz upravne odločbe izhaja, da je v primeru pomanjkanja neposrednih dokazov in zaradi težke dokazljivosti usklajenega ravnanja, skladno s prakso Skupnosti dopustno, da se na obstoj usklajenega ravnanja sklepa iz več dogodkov, ki sovpadajo in indicev, ki skupaj, v odsotnosti druge dosledne razlage, predstavljajo dokaz kršitve

¹ Primer Volkswagen AG v Commission (2000) ECR II-2720.

konkurenčnih pravil. Tako je uvedba provizije za komitente s strani kršiteljic na isti dan in v enakem znesku izvršeno dejanje na trgu, do katerega ne bi moglo priti brez sodelovanja in koordinacije NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke, ki so provizijo uvedle. Urad je na osnovi različnih dogodkov in dovolj zanesljivih okoliščin, ki skupno predstavljajo zaokrožen sklop indicov, ugotovil, da je ravnanje kršiteljic na trgu enako in da med njimi obstaja tržna odvisnost oziroma tržni stik (delujejo na istem horizontalnem nivoju) ter da do enakega ravnanja ni moglo priti drugače kot na osnovi usklajene volje kršiteljic. Pri obravnavanju usklajenega ravnanja je urad izhajal iz njene dejanske uvedbe dne 20.2.2006 in v enaki višini 80,00 SIT. Sklepi uprav NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke so posledica medsebojnega sodelovanja, iz katerih je razvidno, da so nekatere banke najprej načrtovale uvesti provizijo dne 1.2.2006, nadalje, da sta NLB in NKBM sprejeli sklepa uprav o uvedbi provizije za komitente v ozkem časovnem razmaku (16.8.2005 oziroma 17.8.2005), da je bil kasneje določen nov (enak) datum, tj. 20.2.2006, da je bil ta drug datum določen s sklepi uprav, ki so bili ponovno sprejeti praktično na isti dan ali časovno zelo skupaj (24.1.2006, 23.1.2006). Iz vsega navedenega je urad zaključil, da so nekatere banke dvakrat in ne zgolj enkrat določile identične datume, od katerih dalje naj bi se zaračunavala provizija komitentom, do česar ne bi moglo priti brez predhodnega medsebojnega sodelovanja. Sklepi uprav NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke, ki jih je urad v odločbi št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 izrekel za nične, so način, preko katerega je prišlo do hkratne uvedbe provizij na isti dan in v istem znesku. Gre za del usklajenega ravnanja in gre za njegovo manifestacijo. Omenjeni sklepi so posledica medsebojnega sodelovanja in predstavljajo podlago, na katerih je na trgu dejansko prišlo do enakega oziroma usklajenega ravnanja, ki je v nasprotju s pravili konkurence. Sklepi uprav NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke so predstavljali le enega izmed indicov, ki skupaj z ostalimi predstavljajo zaokrožen krog pri razlaganju obravnavanega usklajenega ravnanja. Iz navedenega se zaključuje, da je urad usklajeno ravnanje utemeljil med drugim tudi s sklepi uprav NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke in ne samo z njimi. Urad je jasno in nazorno navedel razloge in natančno pojasnil, zakaj šteje za dokazano, da zavestno vzporedno obnašanje nikakor ne more biti posledica ekonomskih razmer ali tržne strukture, in da obstajajo določeni znaki (ravnanje kršiteljic na trgu je enako, med njimi obstaja tržna odvisnost oziroma tržni stik-delujejo na istem horizontalnem nivoju, do enakega ravnanja ni moglo priti drugače kot na osnovi usklajene volje kršiteljic), ki zavestnost ravnanja potrjujejo.

Glede ustavitve postopka zoper Banko Koper, je urad ugotovil, da je slednja svojo odločitev o začetku zaračunavanja provizije komitentom sprejela po tem, ko so bile informacije o odločitvi glede datuma in višine provizije dejansko že dostopne širši javnosti. Konkurenčno pravo ne izključuje pravice gospodarskih subjektov, da se razumljivo prilagodijo ugotovljenemu ali pričakovanemu ravnanju svojih konkurentov, vendar močno nasprotuje vsakršnemu povezovanju med temi subjekti, katerega namen ali učinek je bodisi vplivati na ravnanje dejanskega ali potencialnega konkurenta na trgu bodisi takemu konkurentu razkriti vedenje oziroma ravnanje, za katerega se je odločilo oziroma se ga namerava upoštevati. Ker je urad pri prebiranju izjave kršiteljice NLB in njene odgovorne osebe [redacted] ugotovil, da se slednja sklicuje na ugovore v zvezi z Banko Koper, ki so bili podani že tekom upravnega postopka, št. 306-14/2006, se v izogib ponavljanju urad sklicuje na v omenjenem postopku že obrazložene ugotovitve.

Kršiteljica NLB trdi, da je informacije o dogajanjih na slovenskem in tujem trgu pridobivala s sistematičnim spremljanjem konkurenčnih bank ter preko javnih sporočil v medijih, vendar je urad s skrbnim pregledom omenjenih virov ugotovil, da te informacije ni bilo mogoče pridobiti na zatrjevan način. Urad je tudi preveril, ali obstaja kakšen normativni okvir na podlagi Uredbe, ki bi od kršiteljice zahteval obravnavano enako ravnanje, in na tej osnovi prišel do ugotovitve, da le-ta v nobenem pogledu ne pojasnjuje dejstva, da je morala NLB provizijo uvesti na dan 20.02.2006 in v enaki višini 80,00 SIT. Urad je tudi pregledal vsebino ZDOCTE in ugotovil, da le-ta v ničemer ne posega ali na kakršnikoli način vpliva na uvedbo provizije s strani Abanke, čeprav le-ta trdi, da je na določitev datuma uvedbe provizije vplivala obveznost zagotoviti do dne 1.3.2006 dvojno označevanje cen v skladu z ZDOCTE.

Urad ugotavlja, da dejstvo, ki ga navaja kršiteljica NLB, da višina provizije ni bila določena hkrati z uvedbo provizije, nima bistvenega vpliva na presojo usklajenega ravnanja. Pri tem urad zaključuje, da sama uvedba provizije za komitente bank ni bila predmet posebnega ugotovitvenega postopka. Pri razlaganju višine provizije ne gre zanemariti dejstva, da ima vsaka banka različne stroške, povezane s poslovanjem z bankomati (število bankomatov, lokacija, funkcionalnost bankomatov in drugo), kar izhaja tudi iz kalkulacij cen. Poleg tega imajo banke različne provizije za dvig gotovine z drugimi (plačilnimi) karticami. Iz upravne odločbe izhaja, da je ravnanje kršiteljic na trgu lahko odraz le njihove skupne volje in vnaprejšnje koordinacije, kar nakazuje in potrjuje ravnanje drugih bank pri uvedbi provizije za komitente za dvige na bankomatih, na strani 28 prekrškovne odločbe, zaradi česar urad zaključuje, da so možni različni potencialni datumi in višine provizije, in ne le 20.2.2006 in/ali 80,00 SIT.

Uradu ni razumljivo sklicevanje na večletne priprave na uvedbo provizije s strani kršiteljic, saj bi iz tega razloga pričakovali, da bo vsaka banka določila drugačen, lasten datum uvedbe in višino provizije. Četudi je kršiteljica NLB odločitev o uvedbi provizije sprejela samostojno, pa tega očitno ni storila pri odločanju o načinu (datumu in višini) uvedbe. Urad je že v upravni odločbi navedel razloge in obrazložil, da glede na čas, ki je pretekel od takrat, ko je Bankart zaključil prilagoditev aplikacije za uvedbo provizije komitentom s strani poslovnih bank (2.5.2004) nadalje, glede na to, da določitev enake cene in enakega datuma prealitve provizije na svoje komitente ni potrebni in edini pogoj, zato da bi sistem zaračunavanja deloval, nadalje, da iz dnevnega časopisja, ki so ga kršiteljice navajale, ni izhajala informacija o datumu pričetka zaračunavanja in višini, da so ekonomsko logične tudi drugačne poslovne odločitve, glede na to, da so druge banke provizijo uvedle na različne datume in v različni višini, da ne obstajajo tehnični razlogi za uvedbo provizije za komitente na isti dan, in nenazadnje glede na dejstvo, da normativni okvir ne zahteva takega ravnanja od kršiteljic, dokazuje enak datum pričetka in enotna višina zneska zaračunavanja provizije svojim komitentom za dvige gotovine na bankomatih, ki so v lasti drugih bank, na skupno voljo kršiteljic ter na dejanski stik in sodelovanje med njimi. Urad ugotavlja, da do takšnega ravnanja s strani kršiteljic ne bi moglo priti brez predhodnega dogovarjanja ali obveščanja med njimi.

Nadalje se kršiteljica NLB ne strinja z ugotovitvijo urada glede samostojnega statusa Banke Celje, saj je ta pridružena članica skupine NLB, kar pomeni, da se v tem primeru ne uporablja določba 5. člena ZPOmK. Iz upravne odločbe izhaja, da pri ugotavljanju, ali spadata določeni podjetji v ekonomsko celoto, dejstvo, da podjetje pripada isti skupini, ni odločilno, saj je treba natančno analizirati naravo razmerij podjetij, ki pripadajo skupini. Družba mater mora imeti nadzor, ki ji omogoča izvajanje odločilnega vpliva na podrejeno podjetje, kar ji omogoča upravljati posle podjetja. Odločilen vpliv v drugem podjetju lahko pridobi podjetje na podlagi posedovanja večinskega kapitalskega deleža. Če pa absolutne večine glasov nima, je treba analizirati, ali ima podjetje druge (upravljaljske) možnosti za uveljavljanje volje v podjetju, kot so obstoj pogodbe o obvladovanju, število članov uprave in nadzornega sveta, ki jih lahko imenuje, delež dobička, ki se prenese na družbo mati in drugo. Ključno je, da v primeru, kadar gre za ekonomsko celoto, podrejena družba ne uživa dejanske svobode pri določanju svoje strategije na trgu, ampak mora v celoti slediti navodilom in strategijam, ki jih narekuje podjetje mati. Pri presoji, ali gre za zaokroženo ekonomsko celoto, je pomemben obstoj odločujočega vpliva [redacted] kar ima za posledico odvzem samostojnosti odvisne družbe pri sprejemanju poslovnih odločitev. Konkurenčno pravo tudi ne ločuje obravnavo koncepta enotnega podjetja za potrebe 11. ali 5. člena ZPOmK, kakor to zatrjuje kršiteljica NLB. Prav tako ne obstajajo posebna pravila konkurence za bančni sektor, ampak se uporabljajo pravila, ki veljajo za vse sektorje enako². Urad je zaključil, da bančni predpisi s svojimi določili v ničemer ne posegajo v zakonodajo varstva konkurence ali v kateremkoli delu izključujejo njeno uporabo, zato je sklicevanje na sektorsko regulativo pri utemeljevanju usklajenega ravnanja kršiteljice NLB in Banke Celje, neutemeljeno.

² Glej tudi Vmesno poročilo Evropske Komisije v povezavi s sektorsko analizo tekočih računov in povezanih storitev, Bruselj, julij 2006, str. 29. Glej tudi odločbo EK COMP/36.571/D-1: Austrian banks – Lombard Club, odst. 394-400.

V izogib ponavljanju se urad glede opredelitve odnosa med NLB in Banko Celje sklicuje na obrazložitev, na strani 27 in 28 prekrškovne odločbe, kjer urad ugotavlja, da je skrbno proučil dejanske lastniške in upravljalvske povezave med obema bankama in zaključil, da Banka Celje ni podredila svojega vodenja in poslovanja NLB v tolikšni meri, da bi omenjeni banki obravnavali kot enotno podjetje skladno z določbami ZPOmK. Nenazadnje tudi Banka Celje sama priznava, da je samostojni subjekt na trgu, nad katero NLB nima nadzora, in da je pri sprejemanju poslovnih odločitev samostojna. Kršiteljica NLB navaja, da nad Banko Celje [redacted] zaradi česar bi morali Banka Celje in NLB samostojno delovati na trgu in je kakršnokoli izmenjevanje informacij o pogojih poslovanja na trgu med tema tržnima udeleženkama protizakonito.

Kršiteljice se ne strinjajo z ugotovitvijo, da omejevalnega učinka ni treba dokazovati, kadar je že sam cilj sporazuma omejevanje konkurence, pri čemer je prišlo do napačne razlage določb ZPOmK s strani urada in s tem posledično do zmotne uporabe materialnega prava. Urad ugotavlja, da v skladu s prakso Sodišča Evropskih skupnosti ni potrebno dokazovati omejevalnega učinka in škode za potrošnika, kadar je že sam cilj sporazuma oziroma usklajenega ravnanja omejevanje konkurence. Nekatere vrste kršitev (med njimi je določanje cen) imajo namreč takšen protikonkurenčni vpliv, da se šteje, da so omejevalne že po samem cilju. V primeru, da sporazum oziroma usklajeno ravnanje jasno in nedvoumno izkazuje preprečevanje, oviranje ali izkrivljanje konkurence kot svoj cilj, ni potrebno nadaljevati postopka z namenom ugotovitve njegovih ekonomskih učinkov. Tako urad ni dolžan ugotavljati dejanskih tržnih učinkov usklajenega ravnanja na konkurencu na trgu, ki je omejevalno po cilju, ampak se potencialne učinke takšnega obnašanja predpostavi. Protipravnost takšnega usklajenega ravnanja se presoja že na podlagi omejevalnega cilja, kot je izključil urad. V primeru obstoja omejevalnega cilja sporazum, sklep podjetniškega združenja ali usklajeno ravnanje, predstavljajo kršitev konkurenčne zakonodaje. Zatorej so neutemeljene navedbe, da se morajo v primeru usklajenega ravnanja presojati le morebitni omejevalni učinki takega ravnanja na trgu. Kršiteljica NLB navaja, da z uvedbo provizije primarno zasleduje cilj kritja stroškov uporabe bankomatov drugih bank in da vzpodbuja svoje komitente k uporabi svoje mreže bankomatov. Ni sporno dejstvo, da so kršiteljice uvedle provizijo za komitente in si tako pridobile sredstva za nadaljnja vlaganja v razvoj in nadgradnjo bankomatske mreže. V nasprotju s pravili konkurence je ugotovitev urada, da so se kršiteljice dogovorile glede datuma uvedbe in višine provizije, ki jo bodo njihovi komitenti plačevali za storitev dviga gotovine na bankomatih drugih bank z debetno kartico. Gre torej za očitno nesorazmeren ukrep, saj bi se NLB zaradi doseganja funkcionalnosti svoje mreže bankomatov in vzpodbujanja uporabe lastnih bankomatov, lahko poslužila številnih drugih (neprotikonkurenčnih) ravnanj in odločitev, kot so to storile druge banke.

Urad zaključuje, da usklajeno ravnanje kršiteljic pri določitvi enotne cene in enakega datuma uvedbe zaračunavanja provizije za dvige na bankomatih drugih bank za komitente, ob že tako nizki mobilnosti končnih uporabnikov, še dodatno omejuje njihovo možnost izbire alternativne poslovne banke, ki bi obravnavano storitev ponujala v enakem ali podobnem obsegu po nižji ceni ali celo brezplačno. Objektivne razmere na trgu so enake za vse kršiteljice na trgu, pri čemer se morajo vsi samostojno odločati o glavnih konkurenčnih parametrih. Na takšen način bo zagotovljena učinkovita konkurenca med njimi, od katere bo imel potrošnik največ koristi.

Iz upravne odločbe izhaja, da je urad nazorno in podrobno obrazložil, da imajo z očitanim ravnanjem kršiteljice na trgu cilj vplivati na tržno ravnanje in zlasti na vnaprejšnjo odpravo negotovosti glede prihodnjega tržnega ravnanja podjetja. Urad ugotavlja, da se kršiteljice zavedajo posledic dogovarjanja glede cenovnih strategij (na ohranitev njihovih tržnih deležev in na dobiček). Vsaka banka pridobi v smislu višjih prihodkov, če uvede zaračunavanje provizije za dvige gotovine svojih strank na bankomatih drugih bank. Dodati velja, da imajo kršiteljice z razvejanim lastnim omrežjem bančnih avtomatov, kot na primer NLB in NKBM, večjo vzpodbudo, da uvedejo provizijo za dvige gotovine na bankomatih drugih bank, saj imajo komitenti možnost dvigovanja gotovine na bankomatih matične banke z relativno nizkim znižanjem koristnosti zanje (bližina bančnega avtomata matične banke). V upravni odločbi izhaja, da je lahko (samostojna) uvedba provizij za banko zelo tvegana, saj se

komitenti lahko odločijo preiti k drugi banki. Zaradi nevarnosti padca tržnega deleža banke si banke ne upajo prve preiti na tak sistem. Pride do dogovarjanja, ki kršiteljicam omogoča, da z določeno stopnjo gotovosti predvidijo, kakšna bo cenovna politika konkurenta, in s tem zmanjšajo negotovost na trgu. Dodatno grožnjo je kršiteljicam predstavljala možnost, da bodo druge banke ponujale to storitev brezplačno oziroma po drugačni, nižji ceni, kar bi lahko povzročilo prehod komitentov drugam. Način znižanja tega tveganja je bila hkratna uvedba provizije za dvig gotovine bank s čim višjim skupnim tržnim deležem, saj se na ta način tveganje omili (če bi za enak znesek dvignile provizije vse banke, bi tveganje bilo odpravljeno). Torej, tudi če ima kršiteljica NLB zelo razvejano mrežo bankomatov in tudi če je prva sprejela odločitev o uvedbi provizije, to še ne pomeni, da ni imela spodbude k dogovarjanju. Ravno poslovna banka z najbolj razvejano mrežo bankomatov ima največjo korist od dogovora za enotno uvedbo bankomatskih provizij, saj ravno zaradi najbolj razvejane mreže njeni komitenti utrpijo najmanjšo izgubo v primeru uvedbe bankomatskih provizij.

Navajanja kršiteljic, da se stopnja konkurence na trgu zaradi uvedbe provizije ni zmanjšala oziroma se je z uvedbo le-te šele vzpostavilo ustrezno konkurenčno okolje, so neutemeljena. Urad je ugotovil, da sodelovanje med konkurenti na trgu pripelje do največjih koristi za podjetja, ki se odločijo za takšno sodelovanje. Ker pa sodelovanje in koordinacija kršiteljic pri določanju poslovnih pogojev omejujeta konkurenco in zmanjšujeta učinkovitost trga, je običajno kakršnokoli eksplicitno sodelovanje podjetij prepovedano. Z vidika pravilne uporabe pravil konkurence je pomembno, da vsi subjekti na trgu samostojno odločajo o glavnih konkurenčnih parametrih na trgu. Če se stroški zaračunavajo komitentu, mora vsaka kršiteljica neodvisno od druge določiti svojo tržno politiko na področju cen. V obravnavnem primeru temu očitno ni bilo tako, saj glede na vse okoliščine in dejstva, ki izhajajo iz upravnega spisa št. 306-14/2006, urad zaključuje, da bi spoštovanje konkurenčnih pravil nedvomno vodilo do drugačnih, različnih provizij in datumov uvedbe le-te s strani kršiteljic.

Urad je iz izjav kršiteljic ugotovil, da se te sklicujejo na ugovore, ki so bili podani že tekom upravnega postopka, št. 306-14/2006, zaradi česar se urad v izogib ponavljanju sklicuje na že obrazložene ugotovitve, ki sledijo v nadaljevanju. Ugotovitve urada v okviru upravnega postopka, št. 306-14/2006, se torej štejejo tudi za ugotovitve urada kot prekrškovnega organa v okviru predmetnega postopka o prekršku.

DEJANSKO STANJE

Po definiciji ZBan je banka delniška družba s sedežem v RS, ki je pridobila dovoljenje Banke Slovenije za opravljanje bančnih storitev. Kršiteljice pravne osebe NLB, NKBM, Banka Celje, in Abanka so univerzalne banke s širokim naborom bančnih izdelkov ter storitev, namenjenih tako posameznikom in podjetjem kot drugim pravnim ter fizičnim osebam. Njihovo poslovanje zajema tako temeljne kot tudi vse tehnološko napredne storitve, kot so:

- sprejemanje depozitov ter dajanje kreditov za svoj račun;
- factoring, finančni zakup (leasing), izdajanje garancij in drugih jamstev, kreditiranje, vključno s potrošniškimi krediti, hipotekarnimi krediti in financiranjem komercialnih poslov, trgovanje s tujimi plačilnimi sredstvi, vključno z menjalniškimi posli, trgovanje z izvedenimi finančnimi instrumenti, zbiranje, analiziranje in posredovanje informacij o kreditni sposobnosti pravnih oseb, posredovanje pri prodaji zavarovalnih polic, izdajanje elektronskega denarja, izdajanje in upravljanje drugih plačilnih instrumentov (npr. plačilnih in kreditnih kartic, potovalni čeki, bančne menice), oddajanje sefov, posredovanje pri sklepanju posojilnih in kreditnih poslov, storitve v zvezi z vrednostnimi papirji, svetovanje podjetjem glede kapitalske strukture, poslovne strategije in sorodnih zadev, upravljanje pokojninskih skladov, opravljanje storitev plačilnega prometa ter opravljanje skrbniških storitev.

Ravnanja bank v zvezi z uvedbo provizije za dvige gotovine na bankomatih drugih bank

Tarife za dvige na bankomatih so običajno odvisne od tega, ali bankomat pripada banki imetnika plačilne kartice (»on-us« transakcije), ali je dvig opravljen znotraj običajnega delovnega časa banke (praksa v tujini) ter od tega, ali je dvig opravljen z debetno kartico, kartico z odloženim plačilom ali kreditno kartico.

Urad je ugotovil, da je odločitev, ali bo posamezna banka prenesla stroške storitve na uporabnika ali ne, stvar poslovne politike te banke. Zaračunavanje stroškov za uporabo storitve je z vidika uporabnika bistveno bolj primerno, saj zagotavlja transparentnost poslovanja glede vrste in višine stroškov, prav tako pa je povezano z dejansko uporabo storitve posameznega uporabnika.

Banke so marca 1998 ustanovile družbo Bankart z namenom izvajanja procesiranja bankomatskega in kartičnega poslovanja, ki se je dotlej izvajalo v okviru NLB. NLB je torej opravljala to storitev tudi za druge banke, medsebojna razmerja so bila urejena bilateralno. Bankart upravlja mrežo bančnih avtomatov za večino poslovnih bank in hranilnic, ki so v Sloveniji dejavne na področju poslovanja s prebivalstvom. Vloga Bankarta pri medsebojnem obračunavanju provizije bank je izdelava obračuna nadomestil, ki si jih banke medsebojno zaračunavajo v zvezi z uporabo bančnih avtomatov in posredovanje teh obračunov bankam v obliki mesečnih poročil (gre za zagotavljanje podatkov bankam). Poročilo izkazuje bilateralne neto pozicije med bankami, ki so osnova za izvedbo mesečne poravnave za transakcije izvedene v vsakem preteklem mesecu. Posebnost bankomatske mreže v Sloveniji v primerjavi s tujino je ta, da ima le enega procesorja, to je Bankart, v katerega so vključeni vsi bankomati.

Bankart in uporabnice BA mreže so dne 24.3.1998 sklenile Pogodbo o procesiranju na področju poslovanja z bančnimi avtomati, s katero so uredili medsebojna razmerja za uporabo mreže bančnih avtomatov. Banke, vključene v bankomatsko mrežo, so dne 25.3.1998 sklenile še Pogodbo o ureditvi medsebojnih razmerij iz bankomatskega poslovanja, v okviru katere je bil ustanovljen Odbor za bankomate, ki je pristojen za:

- obravnavo zadev, ki se nanašajo na predmet, zaradi katerega je bil odbor ustanovljen in ki so skupnega pomena za pogodbenne stranke ter podajanje predlogov pogodbenim strankam za ureditev njihovih medsebojnih razmerij, dajanje mnenj pogodbenim strankam o uvajanju novih produktov, ki se nanašajo na bankomate, splošnih pokazateljev poslovanja, ki se nanašajo na bankomate na podlagi podatkov, ki jih bodo odbori pridobili od družbe za procesiranje plačilnih instrumentov;
- odločanje o višini nadomestila, ki si ga pogodbenne stranke medsebojno zaračunavajo za uporabo bankomatov v njihovi lasti ter o spremembah nadomestil, kriterijih za postavljanje bankomatov, sprejemu novih uporabnikov mreže BA in izključitvi uporabnikov, višini pristopnine, ključu za delitev pristopnin, izrekanju sankcij pogodbenim strankam, ki kršijo določila pogodbe, izvedbi propagandnih akcij povezanih s promocijo uporabe BA mreže, spremembi likovne oziroma grafične podobe mreže BA, ključu za delitev stroškov skupne promocije mreže BA.

Odbor za bankomate sestavljajo po en predstavnik vsake banke, vključene v BA mrežo. Odbor ima tudi svojega predsednika in tajnika. Odločitve, ki jih sprejme Odbor za bankomate, so za njegove članice zavezujoče.

Iz Pogodbe o ureditvi medsebojnih razmerij iz bankomatskega poslovanja torej izhaja, da je pristojnost Odbora za bankomate med drugim tudi odločanje o višini nadomestila, ki si ga pogodbenne stranke medsebojno zaračunavajo (medbančna provizija oziroma »interchange fee«) za uporabo bankomatov v njihovi lasti ter o spremembah teh nadomestil. Banke so se o medbančni proviziji za dvige na bankomatih dogovarjale na sejah Odbora za bankomate.

Na prvi seji Odbora za bankomate, ki je bila dne 11.6.1998, so se banke dogovorile, da bo medbančna provizija za dvige na bankomatih z debetno kartico znašala [redacted] Banka, ki je izdala debetno kartico, je dodatno plačala še stroške procesiranja Bankartu v višini [redacted] po transakciji. Takšne cene so veljale do dne 1.4.2004. Na deseti seji Odbora dne 28.5.2002 so banke obravnavale možnost, da bi se višina medbančne provizije [redacted] Dne 13.11.2002 se je sestala delovna skupina v okviru Odbora, ki je proučila predlagane spremembe in sprejela odločitev, da se medbančna provizija spremeni v [redacted] Člani Odbora za bankomate so to spremembo potrdili na enajsti seji dne 14.11.2002 in dvanajsti seji dne 18.3.2003. Sistem plačevanja se je spremenil v princip acquirer, kar pomeni, da bo banka izdajateljica kartice-*issuer* plačala banki lastnici bankomata-*acquirer* nadomestilo v višini dogovorjenih [redacted] za transakcije, ki jih bodo njeni komitenti opravili na bankomatih banke-*acquirer*. Lastnica bankomata s tem krije stroške izvedene transakcije in stroške obdelave transakcije procesnega centra Bankarta. Sprememba se je nanašala tudi na način zaračunavanja stroškov procesiranja, ki jih bankam zaračunava Bankart, in sicer bo stroške procesiranja nosila banka lastnica bankomata in ne več banka izdajateljica debetne kartice³. Bankart je bil zadolžen, da pripravi fleksibilno tehnološko rešitev, ki bo omogočala bankam, uporabnicam BA mreže, uveljavitev svojih poslovnih politik na področju zaračunavanja uporabe bankomatov komitentom.

Tehnološko podlago za zaračunavanje provizij komitentom⁴ za transakcije opravljene na bankomatih drugih bank predstavljajo poročila sloga 07. Slog je Bankart razvil v letu 2002 za potrebe realizacije projekta prehoda na transakcijske račune. Struktura poročila je že predvidevala zaračunavanje provizije za posamezno transakcijo (polje »Tarifa« na poročilih sloga 07). Funkcionalnost, ki omogoča zaračunavanje provizije komitentom (polnjenje predvidenega polja z ustreznim zneskom tarife), je bila razvita naknadno, v povezavi s sklepom sprejetim na dvanajsti seji Odbora za bankomate dne 18.03.2003. Bankart je izdelal Gradivo za spremembo medbančnega zaračunavanja stroškov za transakcije na bančnih avtomatih drugih bank, ki je bilo končano dne 5.6.2003. Skladno s tem gradivom je Bankart podprl funkcionalnost v svoji informacijski tehnologiji, ki bo omogočala bankam zaračunavanje provizij komitentom za dvige gotovine na bankomatih, ki niso v lasti banke izdajateljice kartice. Bankart je z razvojem začel v prvem četrtletju leta 2004 in zaključil dne 2.5.2004. Sistem je Bankart nastavil tako, da podpira različne tarife na osnovi odnosa banka izdajateljica kartice - banka lastnica bankomata.

Nadalje je še vsaka posamezna banka prilagodila svojo tehnološko podporo za zaračunavanje provizije komitentom v lastnem informacijskem sistemu. Banke so za to porabile od nekaj tednov do največ nekaj mesecev (npr. Abanka je za to porabila 1 mesec, NLB dvakrat po dva meseca).

Na podlagi sprejetih sklepov uprav NLB, Banke Celje, NKBM in Abanke, s katerimi se je določil datum uvedbe provizije in/ali višina provizije, ki jo kršiteljice zaračunavajo svojim komitentom za dvige na bankomatih drugih bank, je urad ugotovil, da so nekatere kršiteljice sprva načrtovale uvedbo provizije dne 1.2.2006. NLB je tako odločitev sprejela s sklepom uprave dne 16.8.2005 (Banka Zasavje d.d. 30.8.2005, Banka Domžale d.d. 18.8.2005, Koroška banka d.d. 29.8.2005), uprava NKBM je sprejela sklep o zaračunavanju dvižnih transakcij na bankomatih drugih bank v višini 80,00 SIT dne 17.8.2005, uprava Banke Celje je dokončen sklep o začetku zaračunavanja provizije [redacted]

[redacted] V nadaljevanju urad ugotavlja, da je uprava NLB sprejela dne 24.1.2006 nov sklep, s katerim je datum uvedbe provizije prestavila s dne 1.2.2006 na dan 20.2.2006, prav tako je uprava Banke Celje [redacted]

[redacted] Uprava Abanke je sklep o datumu uvedbe provizije na dan 20.2.2006 in višini [redacted]

³ Od takrat dalje tudi stroški procesiranja niso več določeni v fiksnem znesku, ampak je Bankart ceno, ki mu jo mora poravnati banka lastnica bankomata, določil glede na število transakcij, in sicer znaša strošek procesiranja od [redacted]

⁴ »Surcharge fee«: banka zaračunava tarife svojim komitentom za transakcije, ki jih komitenti opravijo na bankomatih drugih bank.

provizije 80,00 SIT sprejela dne 24.1.2006. Iz upravne odločbe izhaja, da je uprava NKBM in njena odvisna družba PBS odločitev o datumu uvedbe provizije in njeni višini sprejela januarja 2006. Uprava Banke Koper je sprejela odločitev na podlagi sklepa z dne 3.2.2006, da se komitentom zaračunava provizija v višini 80,00 SIT od dne 20.2.2006 dalje.

Banka višino provizije, ki jo bo zaračunavala svojim komitentom za transakcije dviga gotovine na bankomatih posamezne druge banke, sporoči Bankartu na obrazcu, ki ga je slednji razvil v ta namen. Na obrazcu banka določi tudi predvideni datum spremembe nastavitve. Na podlagi prejetega izpolnjenega obrazca Bankart opravi v svoji zaledni aplikaciji določene nastavitve. V primeru, da se banka za uporabo te funkcionalnosti ne odloči (t.j. na obrazcu ne posreduje podatka o višini provizij), lahko banka zaračunavanje provizij izvede sama. Urad zaključuje, da je sistem nastavljen tako, da lahko vsaka poslovna banka samostojno in ločeno določi ter izvaja svojo poslovno politiko. Izpolnjene obrazce je Bankart od bank prejemal od dne 12.1.2006 dalje.

Urad je vpogledal v upravno odločbo, št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007, in ugotovil, da si banke medsebojno obračunavajo medbančno provizijo od leta 1998. Medbančno provizijo v [REDACTED] si banke zaračunavajo med seboj od dne 1.4.2004 dalje. Dvigi na bankomatih drugih bank torej tudi do dne 20.2.2006 za banke niso bili brezplačni, saj so si stroške poravnale med seboj in jih niso zaračunavale strankam. Vsled navedenega je urad zaključil, da so kršiteljice provizijo, [REDACTED] isti dan, to je dne 20.2.2006, prenesle na komitente.

Pravtako je urad ugotovil, da so kršiteljice, ki zaračunavajo dvig gotovine z debetno kartico na bankomatih drugih bank, postavile tarifo 80,00 SIT (»surcharge fee«). Kršiteljice so se odločile, da se komitentu za vsak opravljen dvig na bankomatu druge banke zaračuna nadomestilo, ki [REDACTED] višini medbančne provizije, čeprav v povezavi s to transakcijo nastajajo v banki še drugi stroški, kot so stroški obdelav transakcij v informacijskem sistemu banke, stroški iz naslova reševanj reklamacij, stroški tveganj iz naslova zlorab in drugi.

Upoštevni proizvodni/storitveni in geografski trg

Upoštevni storitveni trg

Proizvodni ali storitveni upoštevni trg obsega vse tiste proizvode ali storitve, ki jih potrošnik ali uporabnik smatra za zamenljive ali nadomestljive, glede na njihove lastnosti, ceno ali uporabnost.

Posamezne bančne storitve je potrebno obravnavati kot ločene trge, saj so storitve za uporabnika med sabo praviloma nezamenljive; določajo jih različni pogoji pridobitve, različne potrebe za uporabo storitve, različni donosi, tveganja, itd. Na osnovi tipov uporabnikov in njihovih potreb se oblikujejo naslednje osnovne skupine bančnih storitev za nebančni sektor: storitve za poslovni sektor (gospodarstvo, javni sektor in drugi), storitve za prebivalstvo in storitve, povezane s finančnimi trgi. Pri določanju upoštevnega storitvenega trga urad izhaja iz značilnosti komitentov glede njihovih potreb in navad v zvezi z uporabo bančnih storitev in lastnosti samih storitev. Urad je presojal usklajeno uvedbo provizije kršiteljic za dvigovanje gotovine z debetno kartico banke, pri kateri ima komitent⁵ odprt transakcijski račun (matična banka) na bančnih avtomatih drugih bank, in pri tem zaključil, da je glede na

- priročnost lokacije⁶, kjer je mogoče dvigniti denar (bankomato je veliko več kot poslovalnic posamezne banke, kar pomeni, da uporabniku ni treba v poslovalnico po denar),

⁵ Imetniki debetne kartice so lahko tako fizične kot tudi pravne osebe, s tem, da je med pravnimi osebami tak način poslovanja z gotovino veliko manj razširjen in uporaben, poleg tega je provizija ponavadi višja.

⁶ Priročnost lokacije se nanaša predvsem na fizično oddaljenost uporabnikov od ponudnika storitve-banke. Pot do banke, ki jo mora uporabnik, ki želi imeti določeno vsoto denarja, opraviti, predstavlja zanj oportunitetni strošek časa in strošek poti.

- glede na znesek, ki ga lahko dvigne (dvig na bančnem avtomatu je možen le v okviru dovoljenega zneska za dnevni dvig gotovine na bančnih avtomatih in v okviru razpoložljivega stanja tolarjev na osebnem računu),
- ceno dviga (dvig gotovine v bančni poslovalnici druge banke ali drugod je bistveno dražji, ravno tako je dvig gotovine s kreditnimi karticami na bankomatih bistveno dražji ⁷),
- časovne dostopnosti dviga (bankomat deluje 24 ur na dan, vse dni v tednu),
- značilnosti dviga (enostaven postopek ne glede na lastništvo bankomata) in
- udobje uporabnikov,

potrebno določiti trg dvigovanja gotovine na bankomatih⁸ z debetno kartico kot samostojni upoštevni storitveni trg.

Iz upravne odločbe izhaja, da je urad, poleg dvigovanja gotovine, upošteval še druge storitve, ki jih je mogoče opraviti na bankomatih, kot so izpis potrdila, vpogled v stanje, nakup GSM kartice, plačilo položnic, polog na račun, itd. Vendar omenjene dodatne storitve v nobenem pogledu niso v očeh kupcev zamenljive za dvig oziroma pridobitev gotovine, zato je urad zaključil, da upoštevnega storitvenega trga skladno s pravili določanja le-tega, ni mogoče opredeliti širše.

Kršiteljica NLB je navedla, da je urad primerjal zamenljivost dvigovanja gotovine na bankomatih le z dvigovanjem gotovine v bankah, prezrl pa je v tujini uveljavljeno možnost dviga gotovine na prodajnih mestih ob hkratnem nakupu blaga z bančno kartico, ki naj bi jo nudila tudi posamezna prodajna mesta v Sloveniji. NLB še navaja, da urad ni preverjal še drugih načinov negotovinskega poslovanja, ki naj bi dvigu gotovine predstavljali substitut. Tudi kršiteljica NKBM trdi, da je zamenljivost dviga gotovine potrebno primerjati s plačevanjem z bankomatsko kartico.

Kot izhaja iz upravne odločbe je urad zaključil, da dvigovanje gotovine na bančnih avtomatih ni zamenljivo s plačevanjem s sodobnimi bančnimi potmi (s karticami, mobilnimi telefoni, čeki in drugo), saj le-te ne omogočajo vseh možnosti, ki jih nudi plačevanje z gotovino, zlasti sta pomembni anonimnost plačevanja in voljnost sprejemanja sodobnih bančnih poti prodajalca (zakonito plačilno sredstvo je izključno gotovina). Še več, ključna značilnost plačilnih sredstev, ki niso gotovina, je kredit, saj mora prodajalec zaupati ponudniku plačilnega instrumenta (banki), da bo lahko terjatev do banke tudi unovčil. Nadalje, možnost dviga gotovine na prodajnih mestih ni primerljiva z dvigom gotovine na bankomatih, saj gre v prvem primeru za vezano storitev (pogojeno z nakupom izdelka), kjer je vrednost pridobljene gotovine običajno nižja od vrednosti kupljenega izdelka oziroma storitve, hkrati pa je storitev bistveno dražja od dviga gotovine na bančnem avtomatu.

Upoštevni geografski trg

Kršiteljice so uvedle provizijo za komitente v višini 80,00 SIT za dvige na bankomatih opravljene na območju Republike Slovenije. Na podlagi tega dejstva in dejstva, da so kršiteljice velike univerzalne banke, ki imajo razvito bankomatsko mrežo po vsej Sloveniji, ter da lahko uporabnik uporablja bankomat katerekoli banke, ne glede na to, ali je tudi komitent te banke lastnice bankomata, je urad ugotovil, da je upoštevni geografski trg območje Republike Slovenije.

⁷ Npr. NLB d.d. zaračunava dvig gotovine na bankomatih v Sloveniji s kartico MasterCard ali Viso [redacted] najmanj [redacted] in NKBM [redacted] d.d. za dvig z Viso zaračuna [redacted] za MasterCard pa [redacted] od zneska, minimalno [redacted]

⁸ Tako tudi nizozemski urad za varstvo konkurence v primeru št. 84: Interpay Bankgirocentrale.

Koncept usklajenega delovanja

ZPOmK v prvem odstavku 5. člena določa, da so prepovedani in nični sporazumi med podjetji o pogojih poslovanja na trgu, katerih cilj ali učinek je preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji. ZPOmK v nadaljevanju še zlasti prepoveduje neposredno ali posredno določanje nakupnih ali prodajnih cen ali drugih poslovnih pogojev, omejevanje ali nadziranje prodaje, določanje neenakih pogojev za enakovrstne izpolnitve v razmerjih z drugimi sopogodbeniki, če je s tem sopogodbenik postavljen v konkurenčno slabši položaj, in razdelitev trga ali vira nabave med udeleženci. Navedene prepovedi ZPOmK določa zgolj primeroma in torej ne izključuje prepovedi drugih sporazumov, ki izpolnjujejo elemente generalne klavzule iz prvega odstavka citiranega člena.

3. člen ZPOmK določa, da velja to, kar je določeno za sporazume med podjetji, tudi za usklajena ravnanja, če ni izrecno drugače določeno ali če iz smisla določb ZPOmK ne izhaja kaj drugega. Generalna prepovedna klavzula se nanaša tudi na usklajena ravnanja. Glede na navedeno je tudi enotno oziroma usklajeno delovanje subjektov na trgu, ki so sicer konkurenti, s katerim se določajo prodajne cene in drugi poslovni pogoji, prepovedano.

Prepovedani in nični pa niso tisti sporazumi oziroma sklepi podjetniških združenj, ki bi sicer padli v domet prvega odstavka 5. člena, če prispevajo k izboljšanju proizvodnje in razdelitve dobrin ali če pospešujejo tehnični in gospodarski razvoj, pri tem pa zagotavljajo uporabnikom pravičen delež doseženih koristi (tretji odstavek 5. člena ZPOmK, t. i. pozitivni pogoji, ki morajo biti podani). Vendar pa ti sporazumi ne smejo nalagati udeležnim podjetjem omejitev, ki niso nujne za doseganje navedenih ciljev, in dajati udeležnim podjetjem možnosti, da bi izključila pomemben del konkurence glede predmetov pogodbe (t. i. negativni pogoji, ki ne smejo biti podani). Razlog uporabe omenjene izjeme je posledica dejstva, da so v nekaterih primerih, to je v tistih, ki zadostujejo pogojem iz tretjega odstavka 5. člena ZPOmK, podjetniške omejitve razumne, utemeljene in nujno potrebne.

ZPOmK v kontekstu prepovedi omejevanj konkurence izrecno uporablja pojem »usklajeno ravnanje« in ga enači s pojmom sporazuma⁹. Usklajeno ravnanje predstavlja obliko usklajevanja, dogovarjanja med podjetji, ki sicer ne pomeni sklenitve sporazuma v pravem pomenu, vendar konkurenco, ki je povezana s tveganji, zavestno nadomesti s praktičnim sodelovanjem¹⁰. Merila usklajevanja in sodelovanja podjetij nikakor ne zahtevajo, da se izdela dejanski načrt delovanja podjetij, bolj jih je potrebno razumeti v smislu pojmovanja pravil konkurence, v skladu s katerimi naj vsak gospodarski subjekt avtonomno določi, kakšno poslovno politiko namerava voditi na trgu. Ta zahteva ne izključuje pravice gospodarskih subjektov, da se razumljivo prilagodijo ugotovljenemu ali pričakovanemu ravnanju svojih konkurentov, vendar močno nasprotuje vsakršnemu navezovanju neposrednih in posrednih stikov med temi subjekti, katerih namen ali učinek je bodisi vplivati na ravnanje dejanskega ali potencialnega konkurenta na trgu, bodisi takemu konkurentu razkriti vedenje oziroma ravnanje, za katerega se je odločilo oziroma se ga namerava upoštevati¹¹. Usklajeno ravnanje predpostavlja obnašanje na trgu, ki ustreza usklajevanju, dogovarjanju in vzročno zvezo med njima. Skladno s prakso Evropske Komisije¹² uradu niti ni treba v vsakem primeru natančno določiti, ali neko sodelovanje med podjetji na trgu pomeni sporazum ali usklajeno ravnanje. Pojma se lahko tudi prekrivata in ima določeno ravnanje znake obeh. Ne glede na različni poimenovanji imajo vsi načini uskladitve volje enak cilj ali učinek, to je protipravno omejevanje konkurence.

Podobno ravnanje subjektov na trgu je sicer lahko posledica normalnega delovanja tržnih razmerij (npr. v popolni konkurenci, kjer enaka cena pomeni le enega izmed značilnosti tega idiličnega stanja na trgu). Takšno ravnanje ni posledica dogovora med ponudniki in zaradi tega z vidika pravil konkurence ni in ne more biti prepovedan. Drugačen pa je položaj, če je podobno obnašanje podjetij

⁹ Določba 3. člena ZPOmK izenačuje usklajena ravnanja in sklepe podjetniških združenj s sporazumi.

¹⁰ Zadeva ICI proti Komisiji C 48/69.

¹¹ Zadeva Suiker Unie in drugi proti Komisiji C od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73.

¹² OJ (1980) L 39/51, (1980) 2 CMLR 285, OJ (1989) L 74/1, (1990) 4 CMLR 345.

posledica stikov med njimi. Za učinkovito izvajanje pravil konkurence mora zato prepoved omejevalnih ravnanj podjetij, ki omejujejo konkurenco na trgu, zajemati vse možne oblike uskladitve volje med podjetji.

Za dokazovanje usklajenega ravnanja morajo obstajati okoliščine, iz katerih je mogoče utemeljeno sklepati na enako, usklajeno voljo strank. Dokazovanje usklajenega delovanja izhaja iz dveh tipov okoliščin:

- neposredne okoliščine, ki dokazujejo, da je prišlo do koordinacije (načrti, zapisniki sestankov, izmenjava zaupnih informacij o trgu in drugo)
- posredne oziroma indirektne okoliščine (udeležba v sistemu izmenjave informacij in skupna diskusija o izmenjanih informacijah **ali obnašanje strank na trgu, katero ne more biti pojasnjeno drugače, kot tako, da je do njega prišlo na podlagi koordinacije**¹³ - primeri, ko so dvigi cen konkurentov dovolj podobni in dovolj skupaj, gledano s časovne perspektive).

Na obstoj usklajenega ravnanja v konkretnem primeru je mogoče sklepati iz več dogodkov, ki sovpadajo in indicev, ki skupaj, v odsotnosti druge dosledne razlage, predstavljajo dokaz kršitve konkurenčnih pravil¹⁴.

Kot izhaja iz upravnega spisa, opr. št. 306-14/2006, je urad posredoval bankam vprašalnike, zakaj so se odločile provizijo uvesti ravno na dan 20. februarja 2006, vendar ni dobil konkretnih, prepričljivih odgovorov. NLB je navedla, da informacije o dogajanjih na slovenskem in tujem trgu pridobiva s sistematičnim spremljanjem konkurenčnih bank (preko njihovih spletnih strani in promocijskih gradiv) ter preko javnih sporočil v medijih. Urad je ugotovil, da glede na to, da je NLB prva izmed kršiteljic sprejela sklep o uvedbi provizije (dne 16.8.2005 oziroma kasneje dne 24.1.2006), ni bilo mogoče te informacije pridobiti na naveden način. Glede navedbe kršiteljice NLB, da je med drugim na odločitev o uvedbi provizije komitentom na dan 20.2.2006 vplivala tudi Uredba, ki zahteva izenačenje tarif za istovrstna plačila znotraj države in čezmejna plačila v evrih pri posameznem ponudniku plačilnih storitev, je urad preveril, ali obstaja kakšna normativna negotovost, ki bi izhajala iz uvedbe evra in ki bi od bank zahtevala obravnavano enako ravnanje, ter ugotovil, da je bila Uredba sprejeta z namenom izboljšati učinkovitost pri čezmejnih plačilih. To pomeni, da bodo imeli uporabniki plačilnih storitev možnost izbrati ponudnika plačilnih storitev z najprivlačnejšo ponudbo, ne glede na državo izvora. Njena vizija je integriran trg plačilnih storitev, ki bo predmet učinkovite konkurence, na katerem ni razlikovanja med plačili v evrih, pa naj bodo ta čezmejna ali znotraj države, kar poteka v okviru vzpostavitve enotnega evropskega plačilnega prostora (SEPA). S prevzemom evra so bile cene za čezmejna plačila namreč izenačene s cenami domačega plačilnega prometa, kar je za komitente lahko pomenilo znižanje nadomestil, ki jih bodo morali plačevati svoji banki. Iz študije o učinkih uveljavitve Uredbe na tarife za plačila znotraj držav članic¹⁵, ki jo je pripravila Evropska Komisija, izhaja, da izvajanje Uredbe lahko kvečjemu privede do tega, da se opustijo tarife za čezmejne dvige gotovine na bankomatih ali pa podobne tarife uvedejo za dvige znotraj države. Iz te iste študije še izhaja, da so v polovici primerov države uvedle ali povečale ceno dvigov v domačem prometu, predvsem zaradi dejstva, ker bi bilo omogočanje brezplačnih dvigov na bankomatih v drugih državah ekonomsko neupravičeno, saj gre za visoke medbančne provizije in vse večji obseg tovrstnih transakcij. Poglavitni cilj Uredbe je torej znižanje stroškov in s tem cen čezmejnih plačil. Na podlagi navedenega urad zaključuje, da Uredba v nobenem pogledu ne pojasnjuje dejstva, da je morala kršiteljica NLB provizijo uvesti točno dne 20.2.2006 in v enaki višini 80,00 SIT.

¹³ SACEM III, ECJ 13.7.1989 ECR 2521.

¹⁴ Zadeva Dresdner Bank AG in drugi proti Komisiji v združenih zadevah T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP in T-61/02 OP.

¹⁵ Study of the impact of Regulation on bank charges for national payments, Retail Banking Research Ltd, London, september 2005.

Kršiteljica Abanka je navedla, da je za možnost začetka zaračunavanja dvigov gotovine drugih bank izvedela iz dnevnega časopisja, natančneje iz člankov¹⁶, ki so bili objavljeni v letu 2005, vendar urad ugotavlja, da se v obravnavanih člankih zgolj špekulativno obravnava možnost, da bi NLB kot vodilna banka lahko 1. januarja 2006 (in ne dne 1.2. oziroma dne 20.2.2006, kot se je dejansko zgodilo) uvedla provizijo za dvige na tujih bankomatih. Iz teh člankov pa Abanka nikakor ni mogla pridobiti informacije za sprejetje odločitve o datumu uvedbe provizije. Pri tem se kršiteljica Abanka sklicuje na Uredbo, vendar urad zaključuje, da le-ta zagotovo ne opravičuje dejstva usklajenega ravnanja med kršiteljicami, niti da bi morala Abanka provizijo uvesti točno dne 20.2.2006. Abanka trdi, da so se banke odločile za različno ponudbo storitev pri opravljanju storitev na bankomatih drugih bank, kar kaže na to, da ne gre za usklajeno ravnanje, in kot primer navaja storitev vpogleda v stanje na računu. Urad je zaključil, da je upoštevni storitveni trg v obravnavanem primeru opredeljen kot trg dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico, in da kot tak obravnava ponudbe pri storitvi dvigovanja gotovine, kamor pa storitev vpogleda v stanje ne spada. Nadalje Abanka zatrjuje, da je na določitev datuma o uvedbi provizije vplivalo tudi dejstvo, da je bila Abanka dolžna do dne 1.3.2006 zagotoviti dvojno označevanje cen v skladu z ZDOCTE. Ta datum naj bi bil tudi najprimernejši, saj so službe, ki so v banki zadolžene za plačilni promet, takrat najmanj obremenjene. Urad je ugotovil, da je ZDOCTE ureja obveznost informativnega dvojnega in dvojnega označevanja cen blaga in storitev, ki jih podjetja ponujajo potrošnikom v času uvajanja evra kot zakonitega plačilnega sredstva v Republiki Sloveniji ter je začel veljati novembra 2005. Določila tega zakona ne posegajo v pravila konkurence, tako kot tudi ne zahtevajo kakšne izjeme od le-teh. Navedeni zakon se v ničemer ne dotika ali na kakšen drug način vpliva na obravnavano usklajeno ravnanje med kršiteljicami glede uvedbe provizije dne 20.2.2006.

Kot izhaja iz upravnega spisa, je Banka Celje navedla, da se je pri sprejemanju odločitve o uvedbi provizije za dvige na tujih bankomatih in o datumu pričetka dogovarjala z NLB (*cit.*): »Banka Celje ni seznanjala drugih bank o pričetku zaračunavanja nadomestila za dvige gotovine na tujih avtomatih razen bank v bančni skupini NLB.« Banka Celje trdi,

in statusa banke kot pridružene članice skupine NLB. Banka Celje in NLB zatrjujeta, da sodi Banka Celje in da naj bi bilo zato usklajevanje glede pogojev poslovanja na trgu med njima zakonito. Kršiteljici trdita, da se zaradi pripadnosti isti bančni skupini morata obravnavati kot ekonomska celota, za katero prepoved iz 5. člena ZPOMK ne velja.

Urad je ugotovil, da NLB nima večinskega lastniškega deleža v Banki Celje, ki bi ji omogočal izvajanje odločilnega vpliva v slednji. Urad je nadalje analiziral druge možnosti za uveljavljanje svoje volje NLB v Banki Celje in ugotovil, da lahko NLB Banke Celje, Iz prejete dokumentacije v upravnem spisu, opr. št. 306-14/2006, izhaja, da NLB sicer ima v Banki Celje, ki pa NLB lahko Banke Celje, pa niti neposredno niti posredno ne obvladuje. Nenazadnje tudi Banka Celje sama priznava, da je samostojni subjekt na trgu, nad katerim NLB nima Banka Celje pa tudi navaja, da je, glede na posebnosti bančnega sektorja in bančno zakonodajo, takšno usklajevanje med obravnavanima bankama zakonito. Pri tem se sklicuje na šesto točko tretjega odstavka 95. člena Zban, ki določa, kdaj je določena banka v bančni skupini nadrejena družba drugi (podrejeni) družbi. Urad je omenjeni zakon pregledal in ugotovil, da ta opredeljuje razmerje nadrejene in podrejene družbe drugače in z drugim namenom, kot je to določeno v pravu varstva konkurence. V Zban je razmerje nadrejenosti banke definirano s kapitalsko udeležbo, in sicer je banka nadrejena družba drugi družbi, če je udeležena v kapitalu druge družbe že z 20%. Določitev nadrejene banke v bančni skupini je po tem zakonu pomembno zaradi izpolnjevanja obveznosti bančne skupine po zakonu, za katere je odgovorna prav nadrejena banka. Te obveznosti se nanašajo na obvladovanje tveganj v bančni skupini, konsolidacijo računovodskih izkazov, na podlagi česar Banka Slovenije

¹⁶ »NLB bi uvedla provizije za bankomatske transakcije«, Finance, 30.9.2005; »Prihajajo prvi računi za prevzem evra«, Večer, 11.10.2005; »Kje je plačevanje položnic najcenejše?«, Celjan, 26.10.2005.

opravlja konsolidirani nadzor nad bančno skupino. Urad ugotavlja, da omenjeni predpis s svojimi določili ne posega v pravo varstva konkurence ali je v kateremkoli delu izključuje, zato je sklicevanje na ZBan kot utemeljitev usklajenega ravnanja obeh bank, neutemeljeno.

Urad je pregledal [REDACTED]

Banka Celje sodeluje v bančni skupini NLB. Pogodba je pomembna z vidika obstoja očitanih kršitev, saj bi [REDACTED]

[REDACTED] katero prepoved sklepanja omejevalnih sporazumov ne bi veljala. Urad zaključuje, da [REDACTED] da ima NLB nadzor nad dnevnim poslovanjem Banke Celje in ga zato ne obvladuje. Navedena [REDACTED] ne predstavlja pogodbe o obvladovanju, na podlagi katere bi Banka Celje svoje poslovanje prepustila NLB in bi zato urad omenjeni družbi lahko štel za eno podjetje.

Na podlagi proučenih dejanskih lastniških in upravljaljskih povezav med NLB in Banko Celje, je urad zaključil, da Banka Celje ni podredila svojega vodenja in poslovanja družbi NLB v tolikšni meri, da bi omenjeni podjetji urad lahko obravnaval kot enotno podjetje skladno z določbami ZPOmK. Urad je zaključil, da bi morali Banka Celje in NLB samostojno delovati na trgu, zaradi česar je vsakršno koli izmenjevanje informacij o pogojih poslovanja na trgu med tema tržnima udeleženkama protizakonito. Kršiteljici sta torej dolžni ravnati v skladu z določbami ZPOmK, kar pomeni, da ne smeta sklopiti omejevalnih sporazumov. Urad je ugotovil, da sta Banka Celje in NLB pri sprejemanju odločitev glede uvajanja provizije za komitente sodelovali z namenom izločitve konkurence med njima. Zaradi tega je dogovarjanje med njima glede enotne uvedbe provizije za svoje komitente, in to celo na isti dan, v nasprotju s 5. členom ZPOmK.

Iz upravne odločbe izhaja, da je urad pri Bankartu, ki upravlja z BA omrežjem in ki je pripravil tehnološko rešitev za zaračunavanje provizije komitentom, preveril, ali obstaja morebitni tehnološki oziroma ekonomski razlog, ki bi opravičeval uvedbo provizije na točno enak datum za vse banke. Bankart trdi, da tehnoloških razlogov, ki bi zahtevali zaračunavanje provizije svojim komitentom na isti dan, ni, ter pri tem doda, da je razvil tak sistem, ki omogoča bankam določanje različnih cen in datumov uvedbe zaračunavanja komitentom dvige na bankomatih drugih bank in s tem izvajanje različnih, neodvisnih poslovnih strategij.

Glede ravnanj drugih bank pri uvedbi provizije za komitente za dvige na bankomatih je urad ugotovil, da se je Gorenjska banka odločila zaračunavati provizijo svojim komitentom kasneje, to je dne 10. marca 2006, in v drugačni višini 83,20 SIT. Komitenti Gorenjske banke provizijo za dvige na bankomatih drugih bank plačajo samo na območjih, kjer ima tudi sama bankomate. Banka SKB d.d. je uvedla provizijo v višini 80,00 SIT dne 1.7.2006, pri tem pa je svojo storitev dvigov na bankomatih oblikovala tako, da imajo njeni komitenti tri brezplačne dvige gotovine na mesec na bankomatih drugih bank.

Nadalje je urad ugotovil, da je Abanka naknadno, to je dne 19. junija 2006 znižala provizijo z 80,00 SIT na 72,00 SIT, kar dokazuje, da enotna višina provizije ni bila edina »naravna« in logično možna, samoumevna rešitev. Pri razlaganju višine provizije ne gre zanemariti dejstva, da ima nedvomno vsaka stranka različne stroške povezane s poslovanjem z bankomati (npr. odvisno od števila bankomatov, lokacije, funkcionalnosti bankomatov in drugo), kar izhaja tudi iz priloženih kalkulacij cen¹⁷ in da že to dejstvo ne opravičuje določitve enake končne cene te storitve s strani kršiteljic.

Urad je tudi ugotovil, da tržna struktura na slovenskem bančnem trgu ni takšna, da bi banke lahko tako natančno predvidele vedenje svojih konkurentov. Vzporedno obnašanje na trgu, ki ni posledica stikov med konkurenti ne pomeni usklajenega ravnanja v smislu 5. člena ZPOmK. Z vidika velikosti in velikega števila različnih bank, ki delujejo in ponujajo svoje storitve komitentom na slovenskem trgu,

¹⁷ Odgovori in priloge dokumentov 306-14/06-15, 306-14/06-26, 306-14/06-29.

obsega trga ter tudi same narave obravnavane storitve, v zadevnem primeru ne moremo govoriti o enakosti (vzporednosti) delovanja, ki jih zahteva oligopolistična tržna struktura, ampak nasprotno, glede na značilnosti panoge, gre pričakovati, da bodo banke sprejele lastne cenovne strategije in da bo cenovna konkurenca igrala pomembno vlogo na trgu¹⁸. Tako je ugovor NLB, da obravnavano vzporedno obnašanje kršiteljic izhaja iz značilnosti panoge bančnega sektorja, neutemeljen.

Urad je zaključil, da so navajanja kršiteljic, da je do časovnega zamika (z dne 1.2.2006 na dan 20.2.2006) pri uvedbi provizije prišlo zaradi potrebnih dodatnih aktivnosti za celovito in učinkovito obveščanje strank in javnosti, neutemeljena, saj so, glede na čas, ki je pretekel od takrat, ko je Bankart zaključil prilagoditev aplikacije za uvedbo provizije komitentom (dne 2.5.2004) in glede na relativno kratek čas, ki so ga naknadno banke porabile za adaptacijo svojih informacijskih sistemov, le-te imele na razpolago nedvomno dovolj časa, da bi svoje komitente pravočasno obvestile o nameravani spremembi. Urad ugotavlja, da določitev enake cene in enakega datuma prevalitve provizije na svoje komitente, ni potrebni in edini pogoj, zato da bi sistem zaračunavanja deloval. Enak datum pričetka in enotna višina zneska zaračunavanja provizije svojim komitentom za dvige gotovine na bankomatih, ki so v lasti drugih bank, kaže na skupno voljo kršiteljic ter na dejanski stik in sodelovanje med njimi, brez česar do takega ravnanja na trgu ne bi moglo priti. Urad je zaključil, da do navedenega stanja na trgu tako ni moglo priti drugače kot s koordinacijo poslovnih strategij kršiteljic.

Urad je ugotovil, da enak načrtovan datum uvedbe in enaka višina provizije kršiteljic ni posledica ekonomskih razmer ali tržne strukture, ki bi narekovala takšno zavestno vzporedno obnašanje. Glede na zgoraj navedene znake (ravnanje kršiteljic na trgu je enako, med kršiteljicami obstaja tržna odvisnost oziroma tržni stik, delujejo na istem horizontalnem nivoju) in dejstva, ki opisujejo enako ravnanje kršiteljic pri uvedbi provizije, je urad zaključil, da je obravnavano vzporedno obnašanje posledica zavestno usklajene usmerjene volje kršiteljic (*conscious parallelism*), in v omejevanje oziroma popolno izključitev konkurence med njimi pri ponujanju storitve dviga gotovine na bankomatih drugih bank, kar je v nasprotju s 5. členom v zvezi s 3. členom ZPOmK.

Podjetje

Določbe ZPOmK veljajo za vse pravne in fizične osebe, ki opravljajo gospodarsko dejavnost, to je dejavnost, ki se opravlja proti plačilu na trgu, ne glede na njihovo pravno obliko in lastninsko pripadnost. Banke so podjetja v smislu določb ZPOmK in so organizirane kot gospodarske družbe v skladu z Zakonom o gospodarskih družbah ter opravljajo dejavnost bančnih storitev, torej dejavnost proti plačilu na trgu.

Omejevanje konkurence

Pogoji poslovanja na trgu

Pogoji poslovanja na trgu pomenijo kakršenkoli dejavnik, ki vpliva na položaj podjetja na trgu in je tudi neposredno namenjen urejanju tržnega položaja enega ali več podjetij. Cena je bistven pogoj poslovanja podjetja na trgu in predstavlja glavni in najbolj pomemben element konkurence, katere oblikovanje je v določeni meri odvisno od objektivnih dejavnikov, kot so: obseg ponudbe in povpraševanja, davčna politika, politika in stroški zaposlovanja, pogoji za opravljanje dejavnosti ipd., ter predvsem subjektivnih dejavnikov, kot so: notranja organiziranost, prilagodljivost, inovativnost, kvaliteta storitev, reference, ipd. Kalkulacija cene je tako v izključni domeni posamičnega subjekta na trgu, ki poleg dejanskih stroškov ustrezno ovrednoti tudi zgoraj naštetе dejavnike. Odločanje o uvedbi provizije za komitente in o njeni višini predstavlja odločanje o pogojih poslovanja na trgu.

¹⁸ ICI v. Commission (Dyestuffs) (1972) ECR 619.

Cilj ali učinek omejevanja konkurence

Nadaljnji element, ki mora biti izpolnjen, da lahko urad za določeno usklajeno ravnanje ugotovi, da predstavlja omejevalen sporazum v nasprotju s 5. členom ZPOmK, je ugotovitev, da je cilj ali učinek usklajenega ravnanja preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v RS. Gre za alternativno in ne kumulativno določitev pogojev. V skladu s prakso Sodišča Evropskih skupnosti ni potrebno dokazovati omejevalnega učinka, kadar je že sam cilj sporazuma oziroma usklajenega ravnanja omejevanje konkurence¹⁹. Pri ugotavljanju cilja omejevanja konkurence pa se ne gleda le subjektivnega namena strank, ampak je odvisno tudi od pogojev, ki jih sporazum določa, pravnega in ekonomskega konteksta, v okviru katerega je bil sklenjen, ter od samega dejanskega obnašanja in ravnanja strank. Nekatere vrste kršitev (med njimi je določanje cen) imajo namreč takšen protikonkurenčni vpliv, da se šteje, da so omejevalne že po samem cilju. V primeru, da sporazum oziroma usklajeno ravnanje jasno in nedvoumno izkazuje preprečevanje, oviranje ali izkrivljanje konkurence kot svoj cilj, uradu ni potrebno nadaljevati postopka z namenom ugotovitve njegovih ekonomskih učinkov²⁰. Ekonomska analiza učinkov na trgu v tem primeru ni potrebna, niti ni potrebno, da bi se ti učinki na trgu že pokazali.

Urad je ugotovil, da gre v zadevnem primeru za določitev enotne cene in enotnega datuma uvedbe provizije za komitente pri dvigu gotovine z bankomata druge banke z namenom ali ciljem izključiti cenovno konkurenco na trgu med kršiteljicami. Izključitev medsebojne konkurence se odraža v izgubi motivacije za izboljšanje ravni strokovnosti in kvalitete storitev ter iskanju notranjih rezerv. S takim ravnanjem imajo konkurenti na trgu cilj vplivati na tržno ravnanje in zlasti na vnaprejšnjo odpravo negotovosti glede prihodnjega tržnega ravnanja podjetja. Udeleženci se zavedajo posledic dogovarjanja glede cenovnih strategij (na ohranitev njihovih tržnih deležev in na dobiček). Vsaka banka pridobi v smislu višjih prihodkov, če uvede zaračunavanje provizije za dvige gotovine svojih strank na bankomatih drugih bank. Banke z razvejanim lastnim omrežjem bančnih avtomatov (kot so npr. NLB, NKBM) imajo večjo vzpodbudo, da uvedejo provizijo za dvige gotovine na bankomatih drugih bank, saj imajo komitenti možnost dvigovanja gotovine na bankomatih matične banke z relativno nizkim znižanjem koristnosti zanje (bližina bančnega avtomata matične banke). Hkrati pa je lahko uvedba provizij za banko zelo tvegana, saj se komitenti lahko odločijo preiti k drugi banki. Zaradi nevarnosti padca tržnega deleža banke si banke ne upajo prve preiti na tak sistem. Pride do dogovarjanja, ki udeleženkam omogoča, da z določeno stopnjo gotovosti predvidijo, kakšna bo cenovna politika konkurenta. Dodatno grožnjo je udeleženkam predstavljala možnost, da bodo druge banke ponujale to storitev brezplačno oziroma po drugačni, nižji ceni. Način znižanja tega tveganja je hkratna uvedba provizije za dvig gotovine bank s čim višjim skupnim tržnim deležem, saj se na ta način tveganje omili (če bi za enak znesek dvignile provizije vse banke, bi tveganje bilo odpravljeno).

Abanka trdi, da odločitev banke, da bodo provizijo plačevali komitenti, ne omejuje konkurence, saj se s tem položaj Abanke in drugih bank, ne spremeni ter da ostaja nadomestilo, ki ga je dolžna Abanka plačati drugi banki, nespremenjeno. Zatrjuje, da se z uvedbo provizije komitentom ne onemogoča možnosti izbire pri opravljanju transakcij na bančnih avtomatih, ker se za uvedbo provizije niso odločile vse banke, ki poslujejo v Republiki Sloveniji. Tudi NKBM trdi, da imajo posamezni uporabniki možnost odpreti račun pri kateri od bank, ki niso uvedle provizije za komitente.

Iz upravne odločbe izhaja, da imajo kršiteljice skupaj okrog 80 odstotkov bankomatov v Republiki Sloveniji. Glede na dejstvo, da obvladujejo skoraj celoten trg, so lahko s hkratno uvedbo nadomestil in v enaki višini onemogočile ali bistveno zmanjšale izbiro alternativnih poslovnih bank za komitente, ki bi sicer zaradi uvedbe nadomestila bili pripravljeni zamenjati²¹ poslovno banko, ki bi jim obravnavano

¹⁹ Fenex, OJ (1996) L181/28, (1996) 5 CMLR 332; Polypropylene (1986) OJ 1230/1, (1988) 4 CMLR 347; Bnic v Clair 123/83 (1985) ECR 391, (1985) 2 CMLR 430.

²⁰ Tako tudi Case C-199/92P, Hüls AG v. Commission (Polypropylene).

²¹ Mobilnost strank v bančnem sektorju je že tako majhna predvsem zaradi porabljenega časa in visokih stroškov zamenjave banke. Glej tudi Competition Issues in Retail Banking And Payments Systems Markets In The EU, ECA, Financial Services Subgroup, Nica, maj 2006.

storitev dvigov na bankomatih zagotavljala v enakem obsegu in kvaliteti. Urad ugotavlja, da navedbe Abanke in NKBM, da ne gre za usklajeno ravnanje, ker se niso za to odločile vse banke, ki poslujejo v Republiki Sloveniji, niso utemeljene, saj gre pri določanju cen za takšno kršitev, za katero, prvič, ni izjem v smislu omejitev majhnega pomena²², in drugič, do usklajenega ravnanja lahko pride že na osnovi koordinacije (samo) dveh družb, ki poslujeta na istem trgu in nikakor ni pogoj, da so vse udeleženske na določenem trgu vključene v tako ravnanje. Horizontalni sporazumi oziroma usklajena ravnanja, ki določajo cene, so prepovedana ne glede na doseg omejevanja (intenzivnost) in ne glede na tržni delež. Cilj obravnavanega usklajenega ravnanja je protikonkurenčen, zato urad tudi ni dolžan presojati natančnih tržnih deležev kršiteljic, niti vpliva tega ravnanja na trg²³. Vsi subjekti na trgu morajo samostojno odločati o glavnih konkurenčnih parametrih na trgu. Vsaka banka mora neodvisno določiti svojo tržno politiko na področju cen. Če se stroški zaračunavajo komitentu, mora vsaka banka neodvisno določiti politiko zaračunavanja. Vsakršno sodelovanje med subjekti na trgu, ki se nanaša na pogoje poslovanja, še zlasti pa določanje cene, je prepovedano in nično.

Določanje prodajnih cen je izrecno prepovedano po samem zakonu. V tem primeru se cene navadno uskladijo na ravni, ki je višja od konkurenčne cene na stroške potrošnikov. Poleg tega so bančne storitve ključnega pomena za potrošnike in podjetja ter nenazadnje za celotno gospodarstvo. Tudi iz aktov organov EU²⁴ in njihove prakse²⁵ izhaja, da ima določanje enotnih cen za cilj omejevanje konkurence in je zato prepovedano. Urad na podlagi navedenega zaključuje, da ni nobenega dvoma, da predstavlja usklajeno ravnanje kršiteljic omejitev po cilju.

Izjema po tretjem odstavku 5. člena ZPOmK

V primeru, da bi bila podana kršitev konkurenčno pravnih pravil po prvem odstavku 5. člena ZPOmK, je potrebno presoditi, ali so podani pogoji iz tretjega odstavka 5. člena ZPOmK, ki predstavljajo izjemo od splošne prepovedi. Pogoji iz tretjega odstavka 5. člena so določeni kumulativno. Poudariti je potrebno, da določitev enotne cene posega v temeljni konkurenčni parameter tekmecev na trgu in ima nujno za posledico izključitev cenovne konkurence med subjekti pri ponujanju storitev na trgu. Pri interpretaciji prvega in tretjega odstavka 5. člena ZPOmK se je urad oprl tudi na prakso Evropskega sodišča in na prakso Evropske Komisije, saj je vsebina določil zakona povsem primerljiva z določili iz primarnega prava Evropske skupnosti. Protikonkurenčna ravnanja, ki se tičejo cen, so ena od najbolj resnih oblik omejevanja konkurence, zaradi česar le v izjemnih primerih zadostijo pogojem iz tretjega odstavka 5. člena ZPOmK.

Šteje se, da so podani pogoji za priznanje izjeme, če so izpolnjeni pozitivni pogoji in nista prisotna negativna pogoja. ZPOmK našteva tri pozitivne pogoje, od katerih sta dva izboljšanje proizvodnje in razdelitve dobrin ter pospeševanje tehničnega in gospodarskega razvoja, naštetega alternativno, kar pomeni, da je potrebno izpolnjevati enega ali drugega, tretji, zagotavljanje pravičnega deleža koristi porabnikom pa mora biti obvezno izpolnjen. Pri presoji je odločilno, da omejitve prispevajo k izboljšanju stanja, ki bi obstajalo brez dogovarjanja. Negativna pogoja, ki določata, da ravnanja ne smejo nalagati udeležnim podjetjem omejitev, ki niso nujne za doseganje ciljev in dajati možnost podjetjem, da izključijo del konkurence glede predmetov pogodbe, sta navedena alternativno. Za izključitev izjeme zadostuje prisotnost kateregakoli negativnega pogoja.

Kot izhaja iz upravne odločbe, je NLB edina uveljavljala izpolnjevanje pogojev za dovoljeno izjemo, saj naj bi uvedba provizije ne izpolnjevala vseh elementov generalne prepovedne klavzule.

²² Commission Notice on agreements of minor importance (1997), OJ C372/4.

²³ Tako tudi Evropska Komisija, glej Commission notice on the definition of the relevant market.

²⁴ Sporočilo Komisije – Obvestilo - Smernice o uporabi 81/3 člena Pogodbe (UL C 101, 27.4.2004, str. 97-118).

²⁵ European Night Services v Commission T-374/94 etc (1998) ECR II-3141, (1998) 5 CMLR 718; Greek Ferry Services Cartel OJ (1999) L 109/24, (1999) 5 CMLR 47, Marlines SA v. Commission.

Prispevek k izboljšanju proizvodnje ali razdelitve dobrin ali k pospešitvi tehničnega in gospodarskega razvoja

Pri presoji, ali določen ukrep oziroma ravnanje prispeva k izboljšanju proizvodnje ali razdelitve dobrin ali če pospešuje tehnični in gospodarski razvoj, je odločilno, da omejitve prispevajo k izboljšanju stanja, ki bi obstajalo brez sprejetja predmetnih sklepov oziroma brez obravnavanega usklajenega ravnanja. Urad mora tehtati med pozitivnimi in negativnimi konkurenčno-pravnimi učinki, ki so posledica enakega ravnanja na trgu.

NLB trdi, da uvedba provizije vzpodbuja k nadaljnjemu razvoju bankomatske mreže vsake posamezne poslovne banke in izboljšuje infrastrukturno konkurenco na trgu. Zaradi navedenega uvedba provizije prispeva k izboljšanju razdelitev dobrin, hkrati pa pospešuje tehnični napredek, ki bo prinesel tudi racionalizacijo poslovanja in tako pospešil gospodarski razvoj.

Urad je ugotovil, da ni sporno dejstvo, da kršiteljice zaračunavajo provizijo komitentom in si tako pridobijo sredstva za nadaljnja vlaganja v bankomatsko mrežo. Sporno je dejstvo, da so se kršiteljice dogovorile glede datuma uvedbe in višine provizije, ki jo bodo njihovi komitenti plačevali za storitev dviga gotovine na bankomatih drugih bank z debetno kartico. Navedeno usklajeno ravnanje ima tako negativen in ne pozitiven vpliv, saj enotna cena in isti datum uvedbe provizije onemogoča cenovno konkurenco med kršiteljicami pri ponujanju storitve dviga gotovine na bankomatih. Urad zaključuje, da takšno ravnanje prispeva k umetno določenim višjim provizijam in to na stroške in škodo potrošnikov, ne da bi to vodilo v kakršnokoli učinkovitost ali razvoj.

Zagotavljanje uporabnikom pravičen delež doseženih koristi

NLB zatrjuje, da je potrošnikom zagotovljen pravični delež koristi, ker strošek, ki ga zaradi uvedbe provizije nosijo komitenti, ne pokriva vseh stroškov opravljene transakcije (in je torej cena za njih manjša od dejanske). Uporabniki bankomatov pa bodo deležni pravičnega deleža koristi zlasti v obliki večjega nabora storitev, ki jih lahko opravljajo na bankomatih in povečane varnosti tovrstnega poslovanja.

Urad ugotavlja, da potrošniki nimajo nobene koristi od enotne cene in hkratne uvedbe provizije za dvige na bankomatih, temveč, glede na dejstvo, da kršiteljice, ki so ravnale usklajeno, posedujejo skoraj celoten bankomatski trg, slednje le omejuje njihovo možnost izbire med posameznimi alternativnimi poslovnimi bankami, ki bi sicer zaradi uvedbe nadomestila bili pripravljeni zamenjati poslovno banko, ki bi jim obravnavano storitev dvigov na bankomatih zagotavljala v enakem obsegu in v enaki kvaliteti, a po drugačni, nižji ceni. Urad zaključuje, da tovrstno ravnanje prispeva k omejevanju oziroma onemogočanju izbire za potrošnika ugodnejše ponudbe (tako glede cene kot tudi npr. ponudbe določenega števila brezplačnih dvigov na tujih bankomatih ali kaj podobnega) in to izključno na stroške in v škodo potrošnikov, tako da uporabnikom brez dvoma ni zagotovljen pravičen delež doseženih koristi zaradi enotne cene provizije in usklajene uvedbe provizije za dvige gotovine na bankomatih drugih bank za komitente s strani kršiteljic.

Nalaganje udeležnim podjetjem omejitev, ki niso nujne za doseganje ciljev sporazuma oziroma usklajenega ravnanja

NLB navaja, da uvedba provizije udeležencem ne nalaga omejitev, ki niso nujne za doseganje ciljev, saj banke brez uvedbe provizije nimajo nobenih vzpodbud za obsežna vlaganja v razvoj lastne mreže. Z uvedbo provizije banke preusmerijo svoje komitente na lastno mrežo bankomatov in imajo interes, da je le-ta boljša od mreže konkurentov.

Cilj NLB, da poveča infrastrukturno konkurenco in izboljša kvaliteto ter obseg mreže bankomatov, ne opravičuje usklajenega ravnanja kršiteljice pri uvedbi provizije, saj ni razvidno, da bi bilo predmetno ravnanje nujno potrebno za doseganje zatrjevanih ciljev. Urad je ugotovil, da obravnavano usklajeno

ravnanje tudi ni (tehnološki) pogoj, da bi sistem zaračunavanja deloval in da bi bilo s tega vidika opravičljivo enako ravnanje kršiteljic na trgu. Kršiteljice so se torej poslužile nesorazmernih ukrepov. Določitev enotne višine provizije in enakega datuma uvedbe le-te ni nujno potrebna omejitev za doseganje prej navedenih ciljev.

Izključitev pomembnega dela konkurence glede predmetov pogodbe

Pri presojanju tega negativnega pogoja je potrebno izhajati iz položaja, ki nastane na upoštevnem trgu zaradi omejevalnega sporazuma oziroma usklajenega ravnanja. NLB zatrjuje, da se uporabniki lahko uvedbi provizije izognejo z izbiro banke, ki ima zelo razvejano mrežo bankomatov ali banke, ki takšne provizije ne zaračunava. Zato uvedba provizije ne pomeni izključitve pomembnega dela konkurence na upoštevnem trgu.

Urad ugotavlja, da so kršiteljice s hkratno uvedbo enake višine provizije za dvig gotovine na bankomatih drugih bank hotele znižati tveganje, ki jim ga je predstavljala možnost, da bodo druge banke ponujale to storitev brezplačno oziroma po drugačni, nižji ceni ter na tak način preprečiti prehod potrošnikov k drugi, konkurenčni banki. Tako so izključile cenovno konkurenco med njimi na trgu, katero pa se skladno s pravili konkurence mora varovati in je ena temeljnih predpostavk za učinkovito konkurenco z vsemi prednostmi, ki jih le-ta prinaša za potrošnike.

Zaključek glede izpolnjevanja pogojev iz tretjega odstavka 5. člena

Urad zaključuje, da sodi omejevanje konkurence z določitvijo enotne cene med hude (hard core) omejitve konkurence. Za hude omejitve praviloma ne pride v poštev izjema po tretjem odstavku 5. člena, že zaradi izpolnjevanja negativnih pogojev. Urad ugotavlja, da gre za tako situacijo tudi v danem primeru. Usklajeno ravnanje kršiteljic pri določitvi enotne cene in enakega datuma uvedbe zaračunavanja provizije za dvige na bankomatih drugih bank za komitente ne prispeva k izboljšanju proizvodnje (npr. v smislu izboljšanja plačilnih metod) ali razdelitve dobrin ali pospešuje tehničnega in gospodarskega razvoja, niti ne zagotavlja uporabnikom pravičnejšega deleža doseženih koristi. Urad ugotavlja, da tovrstno ravnanje, ob že nizki mobilnosti, še dodatno omejuje uporabnikom možnost izbire alternativne poslovne banke, ki bi obravnavano storitev ponujala v enakem ali podobnem obsegu po drugačni, nižji ceni ali celo brezplačno. Objektivne razmere na trgu so enake za vse udeležence na trgu, pri čemer se morajo vsi samostojno odločati o glavnih konkurenčnih parametrih. Z dogovarjanjem oziroma usklajenim ravnanjem se izključi medsebojno (cenovno) konkurenco na upoštevnem trgu, ki je ena temeljnih predpostavk za učinkovito konkurenco na trgu in za nadaljnji razvoj. Navedeno predstavlja izključitev pomembnega dela konkurence, ki je eden od naštetih negativnih pogojev. Urad zato zaključuje, da usklajeno ravnanje kršiteljic ne zadošča pogojem, ki bi opravičevali izjemo od splošne prepovedi po 5. členu ZPOmK.

Urad je tako z upravo odločbo št. 306-14/2006-100 z dne 26.2.2007 ugotovil kršitev 5. člena v povezavi s 3. členom ZPOmK. V skladu s 34. členom ZPOmK je urad izdal odločbo o ugotovitvi obstoja kršitve in z isto odločbo tudi odločil, da so sklepi organov kršiteljic, s katerimi so slednje določile, da bodo provizijo za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank uvedle na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT, prepovedani in nični. Navedeni sklepi so posledica medsebojnega sodelovanja in predstavljajo podlago, na katerih je na trgu dejansko prišlo do usklajenega ravnanja, ki je v nasprotju s pravili konkurence.

II.

Pri presojanju pogojev odgovornosti pravnih oseb za očitani jim prekršek je urad izhajal iz določb Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja (Ur. l. RS, št. 98/2004 in nasl.; v nadaljevanju:

ZOPOKD), ki se glede na napotitveno določbo 14. člena ZP-1 smiselno uporabljajo v postopku o prekršku, pri presoji odgovornosti odgovornih oseb pa iz določbe 15. člena ZP-1.

Kršiteljice pozivajo urad, da se opredeli o morebitnem sotorilstvu očitane prekrška v smislu 10. člena ZOPOKD v povezavi s 14. členom ZP-1. Po 10. členu ZOPOKD se šteje, da dvoje ali več pravnih oseb sodeluje pri prekrških v sotorilstvu, če je pri vsaki podan kateri od temeljev odgovornosti iz 4. člena ZOPOKD. Pri sotorilstvu vsaka pravna oseba odgovarja tako, kakor da bi bila edina poleg storilca odgovorna za prekršek. Kar zadeva temelje odgovornosti pravne osebe v primeru sotorilstva, mora biti tak temelj podan pri vsaki pravni osebi (sotorilki), glede formalnega pogoja pa zadostuje, da je bil prekršek izvršen v imenu, na račun ali v korist katere od njih. V takem primeru mora biti iz prispevka soodgovorne pravne osebe razvidno, da se ta nanaša na storitev prekrška v imenu, na račun ali v korist druge pravne osebe. Ta pogoj v danem primeru ni podan pri nobeni kršiteljici pravni osebi in njeni odgovorni osebi, saj iz dejanj pravnih oseb in njenih odgovornih oseb ne izhaja, da je bil prekršek storjen v imenu oziroma v korist druge pravne osebe. Iz ugotovljenega dejanskega stanja namreč izhaja, da je bil prekršek storjen v imenu in korist vsake posamezne pravne osebe, saj je prišlo do usklajenega ravnanja, ki je v nasprotju s pravili konkurence, pri čemer posamezna pravna oseba in njena odgovorna oseba ni storila prekrška v imenu oziroma korist druge pravne osebe. Glede na navedeno urad zaključuje, da kršiteljice niso ravnale v sotorilstvu, zato je napačen zaključek kršiteljic, da je očitani prekršek možno storiti samo in izključno v sotorilstvu.

Po izvedenem dokaznem postopku je urad ugotovil, da so kršiteljice pravne osebe NLB, Banka Celje, NKBM in Abanka, in njihove odgovorne osebe [redacted] storile očitani prekršek. Odgovorne osebe, ki so bile dolžne ravnati v imenu pravnih oseb, so opustile dolžno nadzorstvo s tem, da so pravne osebe usklajeno ravnale pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT. Navedeno ravnanje predstavlja usklajeno ravnanje o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj je preprečevati, ovirati oziroma izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji. S tem so pravne osebe in odgovorne osebe kršile 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOMK in storile prekršek po prvi alineji prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOMK.

Kršiteljica pravna oseba NLB in njena odgovorna oseba [redacted] sta v pisni izjavi zanikali storitev očitane prekrška in predložili dokaze²⁶, iz katerih naj bi bilo razvidno, da odgovorna oseba ni bila pooblaščen za sprejem domnevno spornih sklepov. Odgovorna oseba je na podlagi prvega odstavka 15. člena ZP-1 odgovorna za tisti prekršek, ki ga stori pri opravljanju poslov, za katere je pooblaščen. Urad je po skrbnem pregledu dokumentacije ugotovil, da je [redacted] opravljal funkcijo [redacted] od dne [redacted] do dne [redacted] kar izhaja iz izpisa iz sodnega/poslovnega registra o subjektu NLB na dan 17.7.2009²⁷. [redacted] NLB. [redacted] je [redacted] NLB [redacted] tem, da je pravna oseba NLB na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z Banko Celje, NKBM in Abanko pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00²⁸. Trditev, da skladno z delitvijo dela uprave NLB, sodijo domnevno sporni sklepi v področje dela centra za ustvarjanja

²⁶ Dokumenta št. 306-42/2007-11 in št. 306-42/2007-12, in sicer priloge: Statut NLB, Pravilnik o organizaciji NLB, Poslovnik o delu uprave NLB, Sprememba tarife NLB s pripadajočimi sklepi, Sprememba nadomestil za plačilni promet in predlog uvedbe provizije, Predlog dodatnih povišanj nadomestil za plačilni promet, Gradivo za 26. točko dnevnega reda 55. seje s pripadajočimi sklepi, Uvedba nadomestila za dvige na bankomatih drugih bank v Sloveniji – sprememba datuma uvedbe provizije, Študija Bankomatsko poslovanje v skupini NLB, tožba NLB zoper odločbo urada št. 306-14/2006-100.

²⁷ Zgodovinski izpis iz sodnega/poslovnega registra o subjektu NLB na dan 17.7.2009, ki je priloga Uradnega zaznamka, št. 306-42/2007-58.

²⁸ Dokumenta št. 306-42/2007-11 in št. 306-42/2007-12, in sicer priloga: Gradivo za 40. in 51. ter 55. sejo Uprave NLB.

vrednosti 2, za kar pa nikoli ni bil odgovoren, niti pooblaščen, ne drži, saj iz 4. člena Pravilnika o organizaciji NLB nedvomno izhaja, da [redacted] pristojen in odgovoren za delovno področje, v katerega spada predmetna zadeva. Kot [redacted] NLB, ki je bil [redacted] je opustil dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo poslovanja, saj bi moral z ustreznimi nadzorstvenimi in kontrolnimi ukrepi zagotoviti, da bi se v NLB spoštovale določbe zakonodaje. [redacted] obvezuje dolžnost poznavanja predpisov, ki vplivajo na zakonito poslovanje in ravnanje NLB, zaradi česar ga nedvomno obvezuje tudi dolžnost poznavanja predpisov prava varstva konkurence, ki je eno temeljnih področij ravnanja podjetij in drugih pravnih oseb pri poslovanju, med drugim je splošna klavzula prepovedi protikonkurenčnega delovanja tudi ustavno zavarovana kategorija (74. člen Ustave RS). [redacted] bi torej moral in mogel vedeti, da je usklajeno ravnanje in medsebojno sodelovanje pravne osebe NLB z Banko Celje, NKBM in Abanko, ter vsa dejanja in sklepi, ki so bili sprejeti kot posledica tega, sporni in omejujejo konkurenco, saj gre za kršitev prava varstva konkurence, s čimer sta pravna in odgovorna oseba kršili 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK in s tem storili prekršek po prvi alineji prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOmK.

Na podlagi pisnih izjav kršiteljice pravne osebe Banke Celje in njene odgovorne osebe [redacted] in predloženih listin²⁹, je urad po skrbnem pregledu dokumentacije ugotovil, da je [redacted] opravljal [redacted] Banke Celje od dne [redacted] kar izhaja iz izpisa iz sodnega/poslovnega registra o subjektu Banka Celje na dan 17.7.2009³⁰. [redacted] predstavlja in zastopa Banko Celje. [redacted] je kot zakoniti zastopnik Banke Celje opustil dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba Banka Celje na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB, NKBM in Abanko pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT³¹. Odgovorna oseba trdi, da je s Statutom Banke Celje določeno, da uprava banke prenese pooblastila in odgovornosti na delavce s posebnimi pooblastili in odgovornostmi in da je področje bankomatskega poslovanja bilo hierarhično preneseno na odgovornega direktorja tega področja, vendar ob tej trditvi ne ponudi nobenih dokazov, s katerimi bi trditev podprla. Zaradi navedenega je urad opravil dodatne poizvedbe³², kateri član uprave oziroma katera druga oseba je bila v času storitve prekrška pooblaščen za vodenje organizacijskega področja, kamor sodi odločanje o predmetni zadevi, vendar ni prejel nobenih podatkov ali dokazov v tej smeri. Kot [redacted] Banke Celje, ki je bil dolžan ravnati v imenu pravne osebe, je torej opustil dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo poslovanja, saj bi moral z ustreznimi nadzorstvenimi in kontrolnimi ukrepi zagotoviti, da bi se v Banki Celje spoštovale določbe zakonodaje. [redacted] obvezuje dolžnost poznavanja predpisov, ki vplivajo na zakonito poslovanje in ravnanje Banke Celje, zaradi česar ga nedvomno obvezuje tudi dolžnost poznavanja predpisov prava varstva konkurence, ki je eno temeljnih področij ravnanja podjetij in drugih pravnih oseb pri poslovanju, med drugim je splošna klavzula prepovedi protikonkurenčnega delovanja tudi ustavno zavarovana kategorija (74. člen Ustave RS). [redacted] bi torej moral in mogel vedeti, da je usklajeno ravnanje in medsebojno sodelovanje pravne osebe Banke Celje z NLB, NKBM in Abanko, ter vsa dejanja in sklepi, ki so bili sprejeti kot posledica tega, sporni in omejujejo konkurenco, saj gre za kršitev prava varstva konkurence, s čimer sta pravna in odgovorna oseba kršili 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK in s tem storili prekršek po prvi alineji prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOmK.

Kršiteljica pravna oseba NKBM in njena odgovorna oseba [redacted] sta v pisni izjavi zanikali storitev prekrška. Urad je na podlagi pridobljene dokumentacije ugotovil, da [redacted] od dne [redacted]

²⁹ Tožba [redacted] zoper odločbo urada št. 306-14/2006-100, Podatki o delnicah in delničarjih [redacted] na dan 30.6.2007, Poslovnik o delu nadzornega sveta [redacted] Izpis sklepčnosti skupščine [redacted] z dne 15.5.2007 s priložo notarskega zapisnika skupščine, vpogled v spletne strani www.nlb.si in [redacted]

³⁰ Zgodovinski izpis iz sodnega/poslovnega registra o subjektu Banka Celje na dan 17.7.2009, ki je priloga Uradnega zaznamka, št. 306-42/2007-59.

³¹ Vpogled v upravno zadevo opravilna št. 306-14/2006, in sicer dokument št. 306-14/2006-41.

³² Glej dokument št. 306-42/2007-24: Zahteva za posredovanje podatkov z dne 8.1.2008.

opravlja funkcijo NKBM³³. NKBM. je kot zakoniti zastopnik NKBM opustil dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba NKBM na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB, Banko Celje in Abanko pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT³⁴. Odgovorna oseba trdi, da ni odgovorna za prekršek, zaradi česar je urad opravil dodatne poizvedbe³⁵, kateri član uprave oziroma katera druga oseba je bila v času storitve prekrška pooblaščen za vodenje organizacijskega področja, kamor sodi odločanje o predmetni zadevi, vendar ni prejel nobenih podatkov ali dokazov v tej smeri. Kot predsednik uprave NKBM, ki je bil dolžan ravnati v imenu pravne osebe, je torej opustil dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo poslovanja, saj bi moral z ustreznimi nadzorstvenimi in kontrolnimi ukrepi zagotoviti, da bi se v NKBM spoštovale določbe zakonodaje. obvezuje dolžnost poznavanja predpisov, ki vplivajo na zakonito poslovanje in ravnanje NKBM, zaradi česar ga nedvomno obvezuje tudi dolžnost poznavanja predpisov prava varstva konkurence, ki je eno temeljnih področij ravnanja podjetij in drugih pravnih oseb pri poslovanju, med drugim je splošna klavzula prepovedi protikonkurenčnega delovanja tudi ustavno zavarovana kategorija (74. člen Ustave RS). bi torej moral in mogel vedeti, da je usklajeno ravnanje in medsebojno sodelovanje pravne osebe NKBM z NLB, Banko Celje in Abanko, ter vsa dejanja in sklepi, ki so bili sprejeti kot posledica tega, sporni in omejujejo konkurenco, saj gre za kršitev prava varstva konkurence, s čimer sta pravna in odgovorna oseba kršili 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOMK in s tem storili prekršek po prvi alineji prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOMK.

Kršiteljica pravna oseba Abanka in njena odgovorna oseba sta v pisni izjavi zanikali storitev prekrška. Urad je po skrbnem pregledu dokumentacije³⁶ ugotovil, da od dne opravlja funkcijo Abanke³⁷. Abanko. je kot zakoniti zastopnik Abanke opustil dolžno nadzorstvo s tem, da je pravna oseba Abanka na trgu dvigovanja gotovine na bankomatih z debetno kartico usklajeno ravnala z NLB, NKBM in Banko Celje pri uvedbi datuma in zneska provizije za svoje komitente pri dvigu gotovine z domačo debetno kartico na bankomatih drugih bank, saj je bila uvedba le-te načrtovana in napovedana na isti dan, to je dne 20.2.2006, in v enakem znesku 80,00 SIT³⁸. Odgovorna oseba trdi, da ni odgovorna oseba za prekršek, saj so na nivoju Abanke odločitve o sprejemanju in uveljavljanju posameznih tarif prepuščene oziroma po pooblastilu delegirane na nižje nivoje. Zaradi navedenega je urad opravil dodatne poizvedbe³⁹, kateri član uprave oziroma katera druga oseba je bila v času storitve prekrška pooblaščen za vodenje organizacijskega področja, kamor sodi odločanje o predmetni zadevi. Urad je v predpisanem roku prejel izjavo, da je na podlagi Pravilnika o organizaciji in Sklepa o imenovanju z dne 14.5.2002 razvidno, da je bil v času sprejemanja uvedbe provizije odgovoren za predmetno področje (Sklep št. 6: na delovno mesto s posebnimi pooblastili 9904-izvršni direktor, v OE 300000-področja poslovne mreže se z dnem 1.5.2002 imenuje s 5 letnim mandatom), vendar izhajajoč iz predloženih dokumentov⁴⁰ ni razvidno, da bi bil odgovoren za navedeno področje v Abanki. Na podlagi Pravilnika o organizaciji

³³ Dokument št. 306-42/2007-6: Redni izpisek iz sodnega registra za NKBM.

³⁴ Vpogled v upravno zadevo opravilna št. 306-14/2006, in sicer dokument št. 306-14/2006-39: Obvestila o sprejetju sklepa Uprave NKBM in gradivo za odločanje Uprave NKBM.

³⁵ Glej dokument št. 306-42/2007-24: Zahteva za posredovanje podatkov z dne 8.1.2008.

³⁶ Dokument št. 306-42/2007-17 in dokument št. 306-42/2007-14.

³⁷ Dokument št. 306-42/2007-6: Redni izpisek iz sodnega registra za Abanko.

³⁸ Vpogled v upravno zadevo opravilna št. 306-14/2006, in sicer dokument št. 306-14/2006-29 s prilogami: Pogodba o ureditvi medsebojnih razmerij iz bankomatskega poslovanja, Zapisnik 1. seje Odbora za bankomate, Zapisniki od 11. do 19. seje Odbora za bankomate, Predlog dopolnitve tarife Abanke z dne 19.6.2006, Sklep Abanke z dne 30.5.2006, Zapisnik sestanka z dne 19.12.2005-zaračunavanje provizije za dvige in vpogleda na bankomatih drugih bank, Sprememba tarife Abanke, št. 3 z dne 24.1.2006, Obvestilo Abanet z dne 6.2.2006, Statut Abanke, Pravilnik o organizaciji, Sklep o imenovanju z dne 14.5.2002.

³⁹ Glej dokument št. 306-42/2007-24: Zahteva za posredovanje podatkov z dne 8.1.2008.

⁴⁰ Glej dokument št. 306-42/2007-31 s prilogami.

Abanke in priloge o organizacijski strukturi Abanke, kjer so podrobno navedene organizacijske enote in njihove naloge (OE 300000 – področje poslovnih mrež), urad ugotavlja, da [REDACTED] ni podpisal navedenega sklepa in ni bil pooblaščen v Abanki za sprejem le-tega, zaradi česar ni odgovorna oseba za očitani prekršek. [REDACTED] je kot [REDACTED] Abanke, ki je bil dolžan ravnati v imenu pravne osebe, opustil dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo poslovanja, saj bi moral z ustreznimi nadzorstvenimi in kontrolnimi ukrepi zagotoviti, da bi se v Abanki spoštovale določbe zakonodaje. [REDACTED] obvezuje dolžnost poznavanja predpisov, ki vplivajo na zakonito poslovanje in ravnanje Abanke, zaradi česar ga nedvomno obvezuje tudi dolžnost poznavanja predpisov prava varstva konkurence, ki je eno temeljnih področij ravnanja podjetij in drugih pravnih oseb pri poslovanju, med drugim je splošna klavzula prepovedi protikonkurenčnega delovanja tudi ustavno zavarovana kategorija (74. člen Ustave RS). [REDACTED] bi torej moral in mogel vedeti, da je usklajeno ravnanje in medsebojno sodelovanje pravne osebe Abanke z NLB, NKBM in Banko Celje, ter vsa dejanja in sklepi, ki so bili sprejeti kot posledica tega, sporni in omejujejo konkurenco, saj gre za kršitev prava varstva konkurence, s čimer sta pravna in odgovorna oseba kršili 5. člen v povezavi s 3. členom ZPOmK in s tem storili prekršek po prvi alineji prvega odstavka in tretjega odstavka 52. člena ZPOmK.

III.

Urad v primeru ugotovljenih kršitev zakona, v zvezi s katerim izvaja nadzor, uvede postopek o prekršku ter kršiteljem v primeru dokazane kršitve in odgovornosti zanje izreče primerno sankcijo. Iz 6. člena ZP-1 izhaja, da je prekršek dejanje, ki pomeni kršitev zakona, ki je kot tako določeno kot prekršek in je zanj predpisana sankcija. Drugi odstavek 4. člena ZP-1 taksativno našteva sankcije za prekrške, med katere sodi tudi globa. Na podlagi ugotovljene kršitve in odgovornosti kršiteljic, je urad kršiteljicam za storjeni prekršek kot primerno sankcijo izrekel globe.

V času storitve prekrška je veljal ZPOmK (Ur.I. RS, št. 56/1999 in 37/2004), v katerem je bila za navedeni prekršek za pravno osebo predpisana globa od 30.000.000 tolarjev do 90.000.000 tolarjev in za odgovorno osebo od 1.000.000 tolarjev do 3.000.000 tolarjev. V skladu z Zakonom o uvedbi evra (Ur.I. RS, št. 114/2006; v nadaljevanju: ZUE), ki v 13. členu med drugim določa, da se z dnem uvedbe eura šteje, da se tolarški zneski, navedeni v predpisih glasijo na euro, preračunano po tečaju zamenjave. Tečaj zamenjave je tečaj, ki je določen v Uredbi Sveta (ES) št. 1086/2006 z dne 11. julija 2006 o spremembi Uredbe (ES) št. 2866/98 o menjalnih razmerjih med eurom in valutami držav članic, ki sprejmejo euro (UL L št. 195 z dne 15. julija 2006, str. 1). Tečaj zamenjave je 239,640 SIT za euro. V skladu s četrnim odstavkom 13. člena ZUE sodišča in drugi državni organi, organi lokalne skupnosti ter druge organizacije z javnimi pooblastili, v postopkih, ki jih vodijo, po uradni dolžnosti preračunajo zneske, ki se glasijo na tolar v zneske, ki se glasijo na euro. V skladu z ZPOmK znaša globa, po preračunu v eure, za pravno osebo od 125.187,78 do 375.563,34 eurov, za odgovorno osebo pa od 4.172,93 do 12.518,78 eurov.

Drugi odstavek 2. člena ZP-1 določa, da se v primeru, če se po storitvi prekrška enkrat ali večkrat spremenijo materialnopravne določbe ZP-1 ali predpis, ki določa prekršek, se uporabi zakon ali predpis, ki je za storilca milejši. Sprejeta novela, t.j. ZPOmK-B (Ur. I. RS, št. 40/2007; ZPOmK), je spremenila predpis, ki določa prekršek, in sicer je predpisala globo za pravno osebo od 125.000 do 375.000 eurov in za odgovorno osebo od 4.100 do 12.500 eurov, ki je glede na zgoraj navedeno prevedbo glob v eure milejša. V času odločanja o prekršku so začele veljati določbe novega ZPOmK-1 (Ur.I. RS, št. 36/2008 in 40/2009), ki predpisuje višjo globo za odgovorno osebo kot je bila predpisana z ZPOmK-B, in sicer od 5.000 do 10.000 eurov, za pravno osebo pa predpisuje globo do 10 odstotkov letnega prometa podjetja v predhodnem poslovnem letu. V skladu z drugim odstavkom 2. člena ZP-1 se uporabljajo določbe, ki so za kršitelja milejše, če se po storitvi prekrška enkrat ali večkrat spremenijo materialnopravne določbe ZP-1 ali predpis, ki določa prekršek, in to so za odgovorno osebo pravne osebe in pravno osebo določbe ZPOmK (Ur.I. RS, št. 56/1999, 37/2004, 40/2007), saj so globe, ki jih predpisuje ZPOmK-B milejše. Glede na zgoraj navedeno je urad zaključil, da je ZPOmK

(Ur.I. RS, št. 56/1999, 37/2004, 40/2007) milejši in je kršiteljicam pravni osebi NLB, Banki Celje, NKBM in Abanki, vsaki izrekel globo v višini 125.000,00 eurov, odgovorni osebi [redacted] pa vsaki globo v višini 4.100,00 eurov. Na podlagi tretjega odstavka 52. člena ZP-1 je kršiteljicam izrečena globa, ki je sicer predpisana v razponu, v najnižji predpisani meri za prekršek.

Kršiteljice pravne osebe in odgovorne osebe morajo na podlagi prvega in tretjega odstavka 144. člena v zvezi s 6. točko prvega odstavka 143. člena plačati sodno takso, ki bo odmerjena po pravnomočnosti odločbe z nalogom za plačilo sodne takse.

PRAVNI POUK:

Zoper odločbo o prekršku lahko vložijo kršiteljice, zakoniti zastopnik oziroma zagovornik zahtevo za sodno varstvo v osmih dneh od vročitve odločbe o prekršku, pisno pri prekrškovnem organu, ki je izdal odločbo o prekršku. Zahteva se pošlje po pošti ali izroči neposredno v dveh izvodih in velja za pravočasno, če je oddana zadnji dan roka za vložitev zahteve priporočeno po pošti ali neposredno pri organu. Vložena zahteva za sodno varstvo zadrži izvršitev odločbe o plačilu globe in stroškov postopka.



Jani Soršak
DIREKTOR

Vročiti:

- Nova ljubljanska banka, d.d., Trg republike 2, 1000 Ljubljana, (po pooblaščenju Odvetniška družba Kozinc in parterji o.p., d.n.o., Dalmatinova 2/VI, 1000 Ljubljana),
- [redacted] (po pooblaščenju Odvetniška družba Kozinc in parterji o.p., d.n.o., Dalmatinova 2/VI, 1000 Ljubljana),
- Banka Celje d.d., Vodnikova 2, 3000 Celje (po pooblaščenju [redacted])
- [redacted]
- NKBM, Vita Kraigherja 5, 2000 Maribor (po pooblaščenju Odvetniška družba Rojs, Peljhan, Prelesnik & partnerji, o.p., d.o.o., Tivolska 48, 1000 Ljubljana),
- [redacted] (po pooblaščenju Odvetniška družba Rojs, Peljhan, Prelesnik & partnerji, o.p., d.o.o., Tivolska 48, 1000 Ljubljana),
- ABANKA VIPA d.d., Slovenska cesta 58, 1000 Ljubljana (po pooblaščenju Odvetniška pisarna PEGAN, odvetnik Aleš Pegan, Kolodvorska 12a, 1000 Ljubljana),
- [redacted] (po pooblaščenju Odvetniška pisarna PEGAN, odvetnik Aleš Pegan, Kolodvorska 12a, 1000 Ljubljana),
- dokumentarno gradivo, tu.