



Številka: 306-1/2008-84
Datum: 15.10.2009

Pri odgovoru se obvezno sklicujte na našo številko!

Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence, Kotnikova 28, Ljubljana (v nadaljevanju: Urad), je v senatu pod predsedstvom Janija Soršaka, direktorja Urada, ob sodelovanju Aleksandre Mitić in Darje Tomše kot članic senata, dne 15.10.2009, na nejavni seji, odločil, da se na podlagi tretjega odstavka 37. člena v povezavi z 9. členom Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (Ur.l. RS, št. 36/08, 40/09; v nadaljevanju: ZPOmK-1) in 82. členom Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (Uradni list RS MP, št. 3/04; v nadaljevanju: Pogodba ES) ter ob uporabi določb Zakona o splošnem upravnem postopku (Ur.l. RS, št. 24/2006 ter nadalj. sprem.), v postopku ugotavljanja kršitve 9. člena ZPOmK-1 in 82. člena Pogodbe ES, ki ga je Urad po uradni dolžnosti uvedel proti družbi Luka Koper d.d., Vojkovo nabrežje 38, Koper (v nadaljevanju: Luka Koper d.d.), izda naslednjo:

ODLOČBO

1. **Luka Koper d.d., je zlorabila prevladujoč položaj na trgu upravljanja z luško infrastrukturo, s tem ko je družbi S5 vleka ladij d.o.o., Srgaši 38 a, 6274 Šmarje (v nadaljevanju: S5 vleka ladij d.o.o.) onemogočila dostop do luške infrastrukture in njeno uporabo:**
 - a.) v času od 22.01.2008 do 29.07.2008, ko je v zvezi z izvajanjem dejavnosti vleke ladij v koprskem pristanišču onemogočala pridobitev dostopa do privezov za vlačilce v koprskem pristanišču in
 - b.) v času od 19.6.2008 do 29.07.2008, ko je v zvezi z dejavnostjo privezovanja ladij v koprskem pristanišču zavračala izdajo dovolilnic družbi S5 vleka ladij d.o.o. za opravljanje storitev priveza in odveza ladij.
2. **Izrek odločbe se objavi na spletni strani Urada.**
3. **Vsaka stranka krije svoje stroške.**

O b r a z l o ž i t e v:

I. UVOD

1. Urad je dne 10.09.2008 uvedel postopek ugotavljanja kršitev določb 9. člena ZPOmK-1 in 82. člena Pogodbe ES zoper družbo Luka Koper d.d., ker je obstajala verjetnost, da je Luka Koper d.d. zlorabila svoj domnevno prevladujoč položaj na trgu upravljanja z luško infrastrukturo, s tem ko naj bi družbi S5 vleka ladij d.o.o., Srgaši 38a, 6274 Šmarje, onemogočila dostop do luške infrastrukture in njeno uporabo, v zvezi z izvajanjem dejavnosti vleke ladij v koprskem pristanišču in dejavnosti privezovanja ladij.

II. STRANKI POSTOPKA

2. Postopek se vodi proti družbi Luka Koper d.d., ki je storitveno podjetje, katerega glavna dejavnost je izvajanje pristaniških in logističnih storitev v koprskem pristanišču. Luka Koper d.d. je tudi upravljavec ekonomske cone. Skupino Luka Koper d.d. tvorijo še naslednje odvisne družbe: Luka Koper Pristan d.o.o. (100 % lastniški delež), Luka Koper INPO d.o.o. (100 % lastniški delež), Adria investicije d.o.o. (100 % lastniški delež), Eco-morje d.o.o. (100 % lastniški delež), Luka Kopar Beograd d.o.o. (90 % lastniški delež), Luka Koper Deutschland GmbH (74,8 % lastniški delež), Ecopark d.o.o. (70 % lastniški delež), TOC d.o.o. (68,13 % lastniški delež), Adria terminal d.o.o. (51 % lastniški delež) in Adria - Tow d.o.o. (50 % lastniški delež). Lastniška struktura Luke Koper d.d. je naslednja: Republika Slovenija 51 %, Slovenska odškodninska družba d.d. 11,13 %, Kapitalska družba d.d. 5,11 % in ostali delničarji z manjšimi deleži.
3. S sklepom št. 306-1/2008-29 z dne 29.10.2008 je Urad družbi S5 vleka ladij d.o.o. priznal status stranskega udeleženca v postopku. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je gospodarska družba, ki je registrirana za opravljanje dejavnosti vleke ladij, pomorske pilotaže, privezovanja ladij itd. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je v lasti edinega družbenika Janeza Koprivca.

III. POSTOPEK

4. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je dne 04.01.2008 Urad seznanila s tem, da je na Luko Koper d.d. naslovila zahtevo za privez za vlačilce v koprskem pristanišču. Temu dopisu je sledila dne 29.01.2008 zahteva za ukrepanje proti družbi Luka Koper d.d., ker je slednja zavrnila njeno zahtevo za sklenitev pogodbe o uporabi priveza v dolžini 30 metrov z električno omarico, pod enakimi pogoji, kot priveze uporablja družba Adria - Tow d.o.o. Dne 02.07.2008 je družba S5 vleka ladij d.o.o. na Urad naslovila tudi drugo zahtevo za ukrepanje proti Luki Koper d.d., in sicer zaradi zavlačevanja izdaje dovolilnic za vstop v pristaniško območje za njene delavce, s čimer je družbi S5 vleka ladij d.o.o. onemogočila opravljanje dejavnosti privezovanja.

5. Urad je dne 10.09.2008 po uradni dolžnosti izdal sklep št. 306-1/2008-19, s katerim je, v skladu s 23. in 24. členom ZPOmK-1, uvedel postopek ugotavljanja kršitev določb 9. člena ZPOmK-1 in 82. člena Pogodbe ES. Luka Koper d.d. naj bi zlorabila svoj domnevno prevladujoč položaj na trgu upravljanja z luško infrastrukturo, s tem ko je družbi S5 vleka ladij d.o.o. onemogočila dostop do luške infrastrukture in njeno uporabo, v zvezi z izvajanjem dejavnosti vleke ladij v koprskem pristanišču in dejavnosti privezovanja ladij. Verjetnost kršitve je izhajala iz zavrnitve zahteve družbe S5 vleka ladij d.o.o. za sklenitev pogodbe o uporabi priveza v koprskem pristanišču pod enakimi pogoji kot jih ima družba Adria - Tow d.o.o., s čimer je Luka Koper d.d. družbi S5 vleka ladij d.o.o. onemogočila izvajanje dejavnosti vleke ladij, ter z zavlačevanjem izdaje dovolilnic za vstop v koprsko pristanišče za delavce družbe S5 vleka ladij d.o.o., s čimer je družbi onemogočila opravljanje dejavnosti privezovanja.
6. Dne 29.09.2008 je Urad na svoji spletni strani objavil izvleček sklepa o uvedbi postopka in obenem pozval vse osebe, da Uradu pošljejo podatke, ki bi bili lahko pomembni za odločitev.
7. Dne 09.10.2008 je družba S5 vleka ladij d.o.o. na Urad vložila zahtevo za udeležbo v postopku, na podlagi 16. člena ZPOmK-1. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je v zahtevi navedla, da je njen pravni interes za udeležbo v postopku izkazan s tem, da je gospodarska družba registrirana za opravljanja dejavnosti vleke ladij, pomorske pilotaže, privezovanja ladij itd. ter da ji družba Luka Koper d.d., s kršitvijo 9. člena ZPOmK-1 in 82. člena Pogodbe ES, onemogoča opravljanje njenih registriranih dejavnosti. Urad je dne 29.10.2008 izdal sklep št. 306-1/2008-29, s katerim je družbi S5 vleka ladij d.o.o. priznal status stranskega udeleženca. V izjavi glede Povzetka relevantnih dejstev¹ Luka Koper d.d. nasprotuje priznanju statusa stranskega udeleženca družbi S5 vleka ladij d.o.o., ker je Urad o slednjem odločil le na podlagi dejstva, da je družba registrirana za opravljanje dejavnosti vleke ladij, pomorske pilotaže, privezovanja ladij ipd. in da Urad v Povzetku relevantnih dejstev ni zapisal bistvenih podatkov o tem, ali družba S5 vleka ladij d.o.o. izpolnjuje predpisane pogoje in ali je te z uradno listino ugotovil pristojni državni organ. Urad v zvezi s tem poudarja, da omenjeni podatki niso relevantni za odločitev o priznanju statusa stranskega udeleženca. Dejansko izpolnjevanje pogojev za opravljanje dejavnosti vleke pa niti ni bilo navedeno s strani Luke Koper d.d. kot razlog za zavračanje dostopa do infrastrukture. Urad je svojo odločitev o priznanju statusa stranskega udeleženca utemeljil v zgoraj navedenem sklepu, kjer je med ostalim razložil, da lahko za izkazan pravni interes zadostuje že vpliv na ekonomski položaj vlagatelja, v kolikor bi morebiti bil njegov učinek tako močan, da bi se odrazil na njegovih pravicah in obveznostih, kar je v danem primeru po mnenju Urada izkazano, ker ravnanje družbe Luka Koper d.d. onemogoča družbi S5 vleka ladij d.o.o. opravljanje njenih registriranih dejavnosti. Dostop do pristaniške infrastrukture pomeni namreč le enega izmed dejanskih pogojev, kot je v nadaljevanju obrazloženo ta predstavlja bistveno prednost za opravljanje dejavnosti, glede katerega pa je družba Luke Koper d.d. omejevala stranskega udeleženca. Dodatno se je Urad pri svoji odločitvi o obstoju pravnega interesa oprl tudi na določbe 42. člena Pomorskega zakonika (UL RS, št. 120/06 – UPB2; v nadaljevanju: PZ), ki določa, da mora upravljavec pristanišča, ki je odprto za javni promet, omogočiti

¹ Dokument št. 306-1/2008-79

vsaki osebi pod enakimi pogoji uporabo operativnih obal, valolomov in drugih objektov v pristanišču, glede na njihov namen in v mejah razpoložljivih zmogljivosti.

8. Na podlagi tretjega odstavka 18. člena ZPOMK-1 je Urad dne 29.10.2008 izdal sklep št. 306-1/2008-30, s katerim je odločil, da se zaradi interesov postopka, odloži pravica strank do pregleda dokumentov zadeve do vročitve povzetka relevantnih dejstev.
9. Med postopkom je Urad naslovil na družbo Luka Koper d.d., družbo S5 vleka ladij d.o.o., družbo Adria - Tow d.o.o. in Ministrstvo za promet, Direktorat za pomorstvo, Langusova 4, 1535 Ljubljana (v nadaljevanju: Direktorat za pomorstvo), več zahtev za posredovanje podatkov. V zvezi z zahtevo za posredovanje podatkov, ki jo je Urad naslovil na Luko Koper d.d. dne 01.10.2008, je Urad dne 08.10.2008 prejel prošnjo Luke Koper d.d. za podaljšanje roka za odgovor, ki ji je Urad ugodil s sklepom z dne 09.10.2008 in rok za posredovanje podatkov podaljšal do 17.10.2008. Vsi naslovniki so na zahteve za posredovanje podatkov odgovorili, zato je Urad na podlagi pridobljenih dokumentov dne 20. 7. 2009 izdal Povzetek relevantnih dejstev, v katerem je povzel dotedanje ugotovitve. O Povzetku relevantnih dejstev sta se izjavili obe stranki².

IV. DEJANSKO STANJE

a. Pravna ureditev

10. Luka Koper d.d. je dne 02.02.2000 z Republiko Slovenijo sklenila Najemno pogodbo za operativne obale in zemljišča v lasti Republike Slovenije v koprskem pristanišču (v nadaljevanju: najemna pogodba) in je bila tako imenovana za edinega upravljavca koprskega tovornega pristanišča. S tem je Luka Koper d.d. pridobila možnost, da 100 % razpolaga z luško infrastrukturo v koprskem pristanišču.
11. Najemna pogodba je v 3. členu določala, da mora Luka Koper d.d. predmet najema po pogodbi uporabljati kot dober gospodarstvenik za opravljanje pristaniških dejavnosti in drugih dejavnosti.
12. Najemna pogodba je v drugem odstavku 4.1 točke določala, da je Luka Koper d.d. dolžna omogočiti fizičnim in pravnim osebam, da lahko pod enakimi pogoji uporabljajo operativne obale in stavbna zemljišča skladno z njihovim namenom in v mejah razpoložljivih zmogljivostih ter v četrtem odstavku, da Luka Koper d.d. ne sme brez pisnega soglasja Republike Slovenije dati v podnajem operativnih obal in neurejenih zemljišč.
13. Pomorski zakonik, ki je stopil v veljavo 12.05.2001, določa v 42. členu, da mora upravljavec pristanišča, ki je odprto za javni promet, omogočiti vsaki osebi pod enakimi pogoji uporabo operativnih obal, valolomov in drugih objektov v pristanišču, glede na njihov namen in v mejah razpoložljivih zmogljivosti.

² Luka Koper d.d. dne 28.7.2009 (dok. št. 306-1/2008-79) in S5 vleka ladij d.o.o. dne 17.8.2009 (dok. št. 306-1/2008-79)

14. V 40. členu PZ opredeljuje, kaj je pristaniška dejavnost in med drugim določa, da je pristaniška dejavnost tudi vleka ladij.
15. Na podlagi 88. člena PZ je bil sprejet tudi Pravilnik o obvezni vleki ladij (UL RS, št. 84/05; v nadaljevanju: Pravilnik), ki določa v 2. členu, kdaj je vleka ladij obvezna, koliko vlačilcev morajo uporabiti ladje pri vplutju, premikih med privezi in izplutju iz koprskega pristanišča. Največje zahtevano število potrebnih vlačilcev je predpisano za največje ladje, in sicer določa največ štiri vlačilce.
16. Uredba o podelitvi koncesije za upravljanje, vodenje, razvoj in redno vzdrževanje pristaniške infrastrukture v koprskem tovornem pristanišču (UL RS, št. 103/02; v nadaljevanju: Uredba), ki je stopila v veljavo 14.12.2002, je določala v 9. členu, da je koncesionar dolžan omogočiti fizičnim in pravnim osebam, da pod enakimi pogoji uporabljajo pristaniško infrastrukturo, s katero upravlja koncesionar, glede na njen namen in v mejah razpoložljivih zmogljivosti.
17. Uredba je v 22. členu določala, da se na njeni podlagi sklene koncesijska pogodba. Koncesija na podlagi Uredbe ni bila podeljena.
18. Dne 29.07.2008 je stopila v veljavo Uredba o upravljanju koprskega tovornega pristanišča, opravljanju pristaniške dejavnosti, podelitvi koncesije za upravljanje, vodenje, razvoj in redno vzdrževanje pristaniške infrastrukture v tem pristanišču (UL RS, št. 71/08; v nadaljevanju: nova Uredba), ki je razveljavila Uredbo. V 4. členu nova Uredba med drugim določa, da je upravljavec koprskega pristanišča Republika Slovenija ter da se lahko posamezne določene naloge v zvezi z upravljanjem pristanišča, ki ne pomenijo izvajanja upravnih nalog, prenesejo na koncesionarja.
19. V 9. členu nova Uredba določa, da upravljavec pristanišča s sklenitvijo koncesijske pogodbe podeli pravico opravljati na območju pristanišča storitve, ki sestavljajo pristaniško dejavnost. V 10. členu nove Uredbe je kot taka storitev opredeljeno tudi ravnanje s tovorom in pomorski potniški promet, kamor sodi tudi privez ladje. Tretji odstavek 10. člena nove Uredbe nadalje določa, da se za ravnanje s tovorom in opravljanje pomorskega potniškega prometa na območju koprskega pristanišča sklene le eno koncesijsko razmerje ter da koncesionar pridobi izključno pravico opravljati te storitve na območju koprskega pristanišča.
20. 12. člen nove Uredbe ureja uporabo pristaniške infrastrukture, namenjene za javni promet. Med drugim tudi določa, da lahko upravljavec pristanišča po predhodnem mnenju koncesionarja odda privez za plovila zaradi opravljanja pristaniških dejavnosti ali druge dejavnosti, potrebne za nemoteno obratovanje pristanišča.
21. Dne 08.09.2008 je bila med Republiko Slovenijo kot koncedentom in Luko Koper d.d. kot koncesionarjem sklenjena Koncesijska pogodba za opravljanje pristaniških dejavnosti, vodenje, razvoj in redno vzdrževanje pristaniške infrastrukture na območju koprskega tovornega pristanišča št. 2411-08-800011 (v nadaljevanju: koncesijska pogodba).
22. Koncesijska pogodba med ostalim v uvodnih določbah določa, da Republika Slovenija podeljuje Luki Koper d.d. izključno pravico za izvajanje pristaniških dejavnosti ravnanja s tovorom in pomorskega potniškega prometa.

23. V točki 3.2.1.1. koncesijske pogodbe je določeno, da se izvajanje pristaniške pilotaže in vleke plovil zagotavlja pod pogoji prostega dostopa do izvajanja storitev iz določil 3.2.5. koncesijske pogodbe, razen v primeru, če bi bilo s tem ogroženo nemoteno in nepretrgano izvajanje pristaniških dejavnosti v pristanišču, za kar se podeli posebna ali izključna pravica. V točki 3.2.5. pa je določeno, da izvajanje storitev vleke plovil ni predmet izključnih pravic koncesionarja. Zainteresiranim uporabnikom mora biti tako omogočen prost dostop do izvajanja te storitve, v okviru razpoložljivih zmogljivosti. Izjemoma lahko Uprava za pomorstvo omeji število izvajalcev storitve, kadar posebne omejitve razpoložljivega prostora ali zmogljivosti pristaniške infrastrukture, namenjene za javni promet, še zlasti, če do njih pride na podlagi zasičenosti pristanišča ali stopnje izkoriščenosti pristaniške infrastrukture, onemogočajo ali ovirajo nemoteno obratovanje pristanišča. V okviru razpoložljivih zmogljivosti pristaniške infrastrukture lahko upravljavec pristanišča po predhodnem mnenju koncesionarja, odda privez za plovila zaradi opravljanja pristaniških dejavnosti ali druge gospodarske dejavnosti, potrebne za nemoteno obratovanje pristanišča.



25. V skladu s pogodbo št. 373-2/2006 z dne 11.05.2007 sklenjeno med Republiko Slovenijo, Ministrstvom za obrambo, Upravo Republike Slovenije za zaščito in reševanje in Adrio - Tow d.o.o., je slednja zavezana k opravljanju nalog zaščite in reševanja ob nesrečah z nevarnimi snovmi in reševanja ob nesrečah na morju, v skladu s predpisi o varstvu pred naravnimi in drugimi nesrečami, določili pogodbe in določili letnega programa dela.

b. Ureditev na trgu

26. Dejavnost vleke ladij na območju koprskega pristanišča opravlja družba Adria - Tow d.o.o. Družbo Adria - Tow d.o.o. sta leta 1992 ustanovili Luka Koper d.d. in družba Tripnavi S.p.a. Trst. Družba Ocean s.r.l. je leta 1996 odkupila delež družbe Tripnavi S.p.a. in postala 49 % lastnik družbe Adria - Tow d.o.o.. Po dokapitalizaciji leta 2000 imata obe družbi, Luka Koper d.d. in Ocean s.r.l., enak lastniški delež v družbi Adria - Tow d.o.o. Družba Adria - Tow d.o.o. ima v lasti štiri vlačilce.

27. Število opravljenih vlek v koprskem pristanišču se iz leta v leto povečuje. Tako je v letu 2005 družba Adria - Tow d.d. opravila 4027 vlek, leta 2006 5037 vlek in leta 2007 5321 vlek³.

28. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je dne 03.01.2008 na Luko Koper d.d. naslovila dopis, v katerem je Luko Koper d.d. naprošala za sklenitev pogodbe o uporabi priveza v dolžini 30m z električno omarico »pod enakimi pogoji, kot priveze uporablja družba Adria - Tow«⁴.

³ Dokument 306-1/2008-14

⁴ Dokument 306-1/2008-1

29. Luka Koper d.d. je v odgovoru družbi S5 vleka ladij z dne 22.01.2008 navedla, da zahtevi po sklenitvi pogodbe ne more ugoditi, ker nima razpoložljivih zmogljivosti, ki bi ustrezale njihovim zahtevam. Nadalje so navedli tudi, da » družba Adria - Tow d.o.o. uporablja privez na 1. vezu v koprskem pristanišču in to tudi v svojstvu obvez, ki jih ta družba ima v okviru svoje dejavnosti in svojimi sredstvi do Republike Slovenije.«⁵
30. Število vlačilcev in samo vleko predpiše Uprava RS za Pomorstvo, v skladu s Pravilnikom. Izbira vlačilcev je prepuščena presoji ladjarja in agenta. Dejavnost se opravlja na trgu.
31. Po mnenju Uprave RS za pomorstvo, z dne 20.02.2008, v navedenem trenutku »z vidika varnosti plovbe ni potrebno povečanje kapacitet dodatnih plovil za opravljanje pilotaže in vleke plovil«⁶
32. Dejavnost storitve priveza in odveza ladij za ladje in pomorske agente v koprskem pristanišču opravlja družba Luka Koper INPO d.o.o. Družba Luka Koper INPO d.o.o. je hčerinska družba Luke Koper d.d., ki deluje od leta 1996.
33. Družba S5 vleka ladij d.o.o., kot tudi nobena druga družba, ni nikoli opravljala dejavnosti privezovanja ladij v koprskem pristanišču.
34. Dne 02.06.2008 je družba S5 vleka ladij d.o.o., pri Službi varovanja delniške družbe Luka Koper d.d., vložila zahtevo za izdajo dovolilnic za vstop na pristaniško območje za svoje delavce, ki bi naj opravljali storitve privezovanja ladij.
35. Dne 19.06.2008 je [REDACTED] po telefonu obvestil predstavnike družbe S5 vleka ladij d.o.o., da mora pred izdajo dovolilnic skleniti pogodbo s službo notranje logistike – centralni plan. V ta namen je družba S5 vleka ladij d.o.o. na navedeno enoto dne 19.06.2008 naslovila dopis, v katerem je prosila za predlog pogodbe.⁷
36. Dne 26.06.2008 je Luka Koper d.d. kot odgovor na dopis z dne 19.06.2008 od družbe S5 vleka ladij d.o.o. zahtevala, naj za pridobitev dovolilnic navede konkretne podatke, v čigavem imenu in za čigav račun bi navedene storitve opravljali, katere in čigave ladje naj bi privezovali in na kakšen način naj bi storitev izvajali.⁸
37. Družba S5 vleka ladij je dne 01.07.2008 posredovala odgovor, v katerem pa konkretnih zahtevanih podatkov, po navedbah Luke Koper d.d., ni navedla.⁹

⁵ Dokument 306-1/2008-2

⁶ Dokument 306-1/2008-7

⁷ Dokument 306-1/2008-33

⁸ Dokument 306-1/2008-33

⁹ Dokument 306-1/2008-33

V. PRESOJA RAVNANJ Z VIDIKA PRAVIL KONKURENCE

A) Prepoved zlorabe prevladujočega položaja (9. člen ZPOmK-1 in 82. člen Pogodbe ES)

38. ZPOmK-1 v 9. členu določa, da so prepovedane zlorabe prevladujočega položaja enega ali več podjetij na ozemlju Republike Slovenije ali njegovem znatnem delu. S prevladujočim položajem podjetja na trgu je mišljen položaj, kadar lahko podjetje ali več podjetij v znatni meri ravna neodvisno od konkurentov, strank ali potrošnikov. Pri ugotavljanju prevladujočega položaja Urad upošteva zlasti tržni delež, možnosti za financiranje, pravne ali dejanske vstopne ovire, dostop do dobaviteljev ali trga in obstoječo ali potencialno konkurenco.
39. Kot določa ZPOmK-1, se šteje, da ima podjetje prevladujoč položaj na trgu, če je njegov tržni delež na trgu Republike Slovenije večji od 40 odstotkov. Gre za zakonsko domnevo, ki jo je kot tako mogoče ovreči. Tržni delež pa ne pokaže vedno prave slike tržne strukture in gospodarske moči subjekta na upoštevem trgu.
40. ZPOmK-1 primeroma našteva tudi tipične primere zlorab, med drugim tudi posredno ali neposredno določanje nepoštenih prodajnih ali nakupnih cen ali drugih nepoštenih poslovnih pogojev in omejevanje proizvodnje, trgov ali tehničnega napredka v škodo potrošnikov. ZPOmK-1 določa prepovedi zgolj primeroma in torej ne izključuje prepovedi drugih zlorab prevladujočega položaja na trgu.
41. 82. člen Pogodbe ES določa, da je prepovedana in nezdružljiva s skupnim trgom vsaka zloraba prevladujočega položaja enega ali več podjetij na skupnem trgu ali njegovem znatnem delu, kolikor bi lahko prizadela trgovanje med državami članicami. Vsebinsko sta torej 9. člen ZPOmK-1 in 82. člen Pogodbe ES enaka, razlikujeta se le v delu, kjer se za uporabo 82. člena zahteva, da gre za ravnanje podjetja na skupnem trgu ali njegovem znatnem delu, ki lahko prizadene trgovanje med državami članicami. Z vstopom Slovenije v EU 01.05.2004 in uveljavitvijo Uredbe Sveta ES št. 1/2003 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe (UL L 1, 04. 01. 2003; v nadaljevanju: Uredba 1/2003) mora Urad pri oceni kršitev torej upoštevati tudi določbe Pogodbe ES. V skladu s tem je Urad v nadaljevanju opisal kršitve 9. člena ZPOmK-1, kar velja obenem tudi za kršitev 82. člena Pogodbe ES, posebej je pa še utemeljil uporabo 82. člena Pogodbe ES.

B) PODREJENOST ZPOmK-1 IN POGODBI ES

Upoštevni trg

42. Upoštevni trg je trg, ki ga določata upoštevni proizvodni/storitveni trg in upoštevni geografski trg. Upoštevni storitveni trg je trg, ki praviloma vključuje tiste storitve, ki jih potrošnik ali uporabnik šteje za zamenljive ali nadomestljive glede na njihove lastnosti, ceno ali namen uporabe. Upoštevni geografski trg pa je trg, ki praviloma vključuje območje, na katerem si konkurenti na upoštevem storitvenem/proizvodnem trgu

medsebojno konkurirajo pri prodaji ali nakupu proizvodov ali storitev, na katerih so pogoji konkurence dovolj homogeni in ki ga je mogoče razlikovati od sosednjih območij, ker so pogoji konkurence na njih občutno drugačni.

43. Urad je za potrebe tega postopka opredelil tri upoštevne trge, in sicer: trg storitve upravljanja koprskega pristanišča, trg storitev vleke ladij v koprskem pristanišču in trg storitev priveza in odveza ladij v koprskem pristanišču.
44. Trg storitev upravljanja koprskega pristanišča zajemajo storitve upravljanja, ki so bile v času očitane kršitve določene kot obveznosti upravljavca v najemni pogodbi in so sedaj določene v novi Uredbi in koncesijski pogodbi. Pri tem gre za vse obveznosti, ki jih mora upravljavec zagotoviti za nemoteno delovanje koprskega pristanišča in se opravljajo zgolj na območju koprskega pristanišča. V Sloveniji namreč ni nobene druge alternative, kjer bi se zagotavljalo izvajanje teh storitev v zvezi s pomorskim prometom. Pri tej določitvi sledi Urad tudi dosedanji praksi Sodišča Evropske skupnosti.¹⁰
45. Druga dva trga, trg storitev vleke ladij v koprskem pristanišču in trg storitev priveza in odveza ladij v koprskem pristanišču, pa sta sosednja trga, ki sta sicer ločena od trga storitev upravljanja koprskega pristanišča, vendar ima lahko ravnanje podjetja na slednjem vpliv tudi na teh dveh trgih.
46. Trg storitev vleke ladij v koprskem pristanišču urejajo določbe PZ in Pravilnika, ki predpisujejo obvezno izvajanje teh storitev. Pravilnik tudi točno določa način izvrševanja teh storitev. Na strani povpraševanja je trg opredeljen kot trg storitev, ki jih ponudniki ponujajo v koprskem pristanišču, ki pa po navedbah potrošnikov ne zajema ponudnikov iz drugih pristanišč izven Slovenije¹¹.
47. Trg storitev priveza in odveza ladij v koprskem pristanišču zajema storitev privezovanja in odvezovanja ladij in je prav tako geografsko omejen na območje koprskega pristanišča. Drugih storitev, ki bi bile nadomestne z vidika uporabnika, ni.

Prevladujoč položaj

48. V skladu s prakso Sodišča Evropske skupnosti se lahko šteje, da ima podjetje prevladujoč položaj, če ima legalni monopol za opravljanje določenih storitev¹². Luka Koper d.d. je bila v skladu z določbami najemne pogodbe imenovana za edinega upravljavca koprskega tovornega pristanišča, tako da je imela na trgu storitev upravljanja legalni monopol. To je tudi prevladujoč položaj, ki je pomemben za ugotavljanje kršitev, v tem primeru.
49. Dodatno pa Urad ugotavlja, da je imela Luka Koper d.d. preko svojih hčerinskih družb, Adria - Tow d.o.o. in Luka Koper INPO d.o.o., ki sta bili edini izvajalki storitev vleke ladij in privezovanja in odvezovanja ladij v koprskem pristanišču, tudi dejanski monopol pri opravljanju teh storitev.

¹⁰ Primer C 179/90 Porto di Genova, 15. odstavek

¹¹ Glej spodaj točko 57

¹² Primer C 311/84 Telemarketing proti IPB

Presoja zlorabe

50. Luka Koper d.d. je z zlorabo prevladujočega položaja na trgu upravljanja z luško infrastrukturo, ki izhaja iz omejitve dostopa do in uporabe luške infrastrukture, omejevala konkurenco na trgu storitev vleke ladij in trgu priveza in odveza ladij. Na obeh trgih sta kot edina ponudnika navedenih storitev nastopala njeni hčerinski družbi, dejavnost vleke ladij na območju koprskega pristanišča je namreč opravljala družba Adria - Tow d.o.o., ki je v 50 % lasti Luke Koper d.d., dejavnost privezovanja pa družba Luka Koper INPO d.o.o., ki je v 100 % lasti družbe Luka Koper d.d. Opravljanje teh storitev pa je povezano s pridobitvijo dostopa do luške infrastrukture (pridobitev ustreznega priveza za vlačilce oziroma dovolilnic za vstop na območje koprskega pristanišča).
51. V skladu s prakso Sodišča ES¹³ pride do zlorabe prevladujočega položaja v primerih, ko si podjetje, ki ima prevladujoč položaj na trgu, kot posledico tega položaja pridrži izvajanje določenih aktivnosti, ki bi jih lahko opravljala tudi druga podjetja na sosednjem vendar ločenem upoštevem trgu, z možnostjo izključevanja konkurence v odnosu do tega podjetja. Iz tega sledi, da podjetje, ki ima v lasti ali upravlja infrastrukturo, brez katere njeni konkurenti ne morejo opravljati svoje dejavnosti, ne more brez opravičljivih razlogov zavrniti dostopa do te infrastrukture. V nasprotnem tako ravnanje šteje za zlorabo prevladujočega položaja.
52. Iz navedb Luke Koper d.d., kot tudi navedb Direktorata za promet ter pogodb, ki jih je pridobil Urad, izhaja, da je bilo v času od podaje zahteve za pridobitev priveza v koprskem pristanišču s strani družbe S5 vleka ladij d.o.o. z dne 03.01.2008, razmerje med Luko Koper d.d. in Republiko Slovenijo urejeno na podlagi Najemne pogodbe. Iz tega razmerja pa je izhajala tudi obveznost Luke Koper d.d., da bi morala omogočiti dostop do luške infrastrukture fizičnim in pravnim osebam za opravljanje gospodarske dejavnosti pod enakimi pogoji. Luka Koper d.d. je z nespoštovanjem te določbe pridobila neupravičeno konkurenčno prednost pri izvajanju storitev vleke ladij in storitev priveza in odveza ladij.

a) Ravnanje Luke Koper d.d. glede onemogočanja izvajanja storitev vleke ladij

53. Urad ugotavlja, da je z onemogočanjem pridobitve dostopa do ustrezne infrastrukture oziroma priveza za vlačilce v koprskem pristanišču, ki ga upravlja Luka Koper d.d. in ki je predpogoj za opravljanje dejavnosti vleke ladij, Luka Koper d.d. omejevala konkurenco na upoštevem trgu vleke ladij. Opravljanje dejavnosti vleke ladij je namreč pogojeno z dostopom do luške infrastrukture v koprskem pristanišču.
54. Uprava RS za pomorstvo, ki je pristojna za nadzor varnosti plovbe v koprskem pristanišču je sicer ocenjevala, da je bila varnost s tedanjo ureditvijo vleke ladij v celoti zagotovljena, kar pa ni imelo nikakršnega vpliva na oceno ali opisano ravnanje predstavlja omejevanje konkurence. Navedeno mnenje namreč ne izključuje možnosti, da bi povečanje konkurence pri izvajanju storitev vleke ladij, dejansko lahko ogrozilo varnost plovbe v koprskem pristanišču.

¹³ Primer C 311/84 Telemarketing proti IPB, 27. odstavek

55. Po navedbah Luke Koper d.d. storitev vleke deluje na temelju ekonomskih zakonitosti in poslovanja družb in je tržnega značaja, pri čemer po mnenju Luke Koper d.d. lega in lokacija privezov vlačilcev nimata nikakršnega vpliva na možnost izbire ladjarja glede subjekta, ki naj to storitev zanj opravi. Družba Adria - Tow d.o.o. kot tudi družba S5 vleka ladij d.o.o. pa se z navedenim ne strinjata in sta tako Uradu posredovali mnenji, zakaj je privez v koprskem pristanišču dejansko pomemben za izvajanje storitev vleke. Družba Adria - Tow d.o.o. navaja, da za opravljanje dejavnosti vleke vezanje izven pristanišča predstavlja finančni strošek in ima časovni učinek na družbo glede pripravljenosti.¹⁴ Z navedenim se strinja tudi družba S5 vleka ladij d.o.o., ki pa navaja še, da je vstop v koprsko pristanišče še dodatno omejen, ker je to območje prosta cona, s katero upravlja družba Luka Koper d.d. in je v carinskem zakonu opredeljena kot mejni prehod, kjer carina izvaja mejno kontrolo.¹⁵ Družba S5 vleka ladij d.o.o. je tudi dodatno pojasnila, da ima časovna komponenta vpliv pri nujenju storitev, ki jih izvajajo vlačilci, ob nenadnih dogodkih (kot so npr. trganje ladijskih vrvi ob močnem vetru, požaru), kar pa je odvisno predvsem od lokacije vlačilca v tem trenutku. Dodatno je potrebno upoštevati tudi porabo goriva pri prihodu vlačilca z bolj oddaljenih lokacij, kar pa ima vpliv na končno ceno storitve.¹⁶
56. Z namenom preveriti navedeno je Urad izvedel anketo med pomorskimi agenti, ki urejajo storitve vleke za ladje, ki priplujejo v koprsko pristanišče. Storitve vleke ladij v koprskem pristanišču namreč ladjarji naročijo preko svojih agentov. Iz pridobljenih odgovorov izhaja, da agenti zaznajo družbo Adria - Tow d.o.o. kot edinega ponudnika storitev vleke v koprskem pristanišču. Pri tem hrvaških in italijanskih podjetij ne obravnavajo kot konkurenčnih, in sicer hrvaških zaradi zapletenosti pridobivanja delovnih dovoljenj in italijanskih, ker svojih storitev ne ponujajo¹⁷. Določeni navajajo dejstvo, da se vlačilci nahajajo v samem pristanišču kot prednost¹⁸, vendar to ni odločujoči dejavnik¹⁹, prednost je še posebej v primeru višje sile, saj lahko nemudoma pristopijo k reševanju infrastrukture ter plovil²⁰. Več ponudnikov je poudarilo, da namreč sama lokacija vpliva na ceno storitev²¹. Drugi pa menijo, da je pomembno le dejstvo, da so vlačilci na razpolago ob potrebi po njih.²²
57. V mnenju Zveze pomorsko prometnih agencij RS, ki je organizirana znotraj GZS, je med ostalim navedeno, da je na področju izvajanja storitev vleke zaželena konkurenca, in sicer zaradi zagotovitve potrebnega števila vlačilcev za vleko večjih ladij, ki sedaj prihajajo opravljat storitev iz Trsta, in umiritve cen teh storitev. Po navedbah družbe Adria - Tow d.o.o. dejansko tudi ona sama najame dodatne vlačilce za izvajanje storitev vleke za potrebe večjih ladij, kar je tudi dolžna zagotoviti²³. Tako se je v zadnjih treh letih število najema dodatnih vlačilcev s strani družbe Adria - Tow d.o.o. vsako leto višalo.²⁴ Družba Adria - Tow d.o.o. dodatne vlačilce najema od družb Ocean S.r.l. Trst

¹⁴ Dokument 306-1/2008-14

¹⁵ Dokument 306-1/2008-17

¹⁶ Dokument 306-1/2008-33

¹⁷ Dokument 306-1/2008-41

¹⁸ Dokument 306-1/2008-42, 306-1/2008-49, 306-1/2008-52, 306-1/2008-54, 306-1/2008-59, 306-1/2008-64

¹⁹ Dokument 306-1/2008-51

²⁰ Dokument 306-1/2008-46, 306-1/2008-62 in 306-1/2008-65

²¹ Dokument 306-1/2008-52, 306-1/2008-54, 306-1/2008-56, 306-1/2008-64 in 306-1/2008-66

²² Dokument 306-1/2008-48

²³ Dokument 306-1/2008-14

²⁴ Leta 2005: 1 dodatni vlačilec 30-krat, 2 dodatna vlačilca 9-krat; leta 2006: 1 dodatni vlačilec 35-krat, 2 dodatna vlačilca 10-krat; leta 2007: 1 dodatni vlačilec 73-krat, 2 dodatna vlačilca 13-krat (dokument 306-

in, iz podatkov s katerimi razpolaga Urad v enem primeru, od družbe JPS Rijeka. Vlačilci iz Luke Trst ali Monfalcone za prihod v koprsko pristanišče potrebujejo v povprečju 1 do 1,5 ure. Od vstopa Slovenije v Evropsko Unijo so vlačilci iz držav članic deležni samo kontrole s strani Uprave RS za pomorstvo in Pomorske policije, drugi vlačilci pa morajo opraviti tudi carinski nadzor.

58. Dejansko pa storitev vleke v odnosu do ladjarja vedno opravi družba Adria - Tow d.o.o., ponudniki storitev vleke iz Trsta namreč izvedejo vleko v njenem imenu kot podizvajalci. V tem je torej pomen, da mora biti izvajalec storitev vleke dejansko na razpolago ladjarjem v koprskem pristanišču.
59. Po navedbah družbe S5 vleka ladij d.o.o. sta v letih 1993-1996 v koprskem pristanišču opravljali vleko ladij istočasno dve družbi, pri čemer so bili vlačilci obeh družb privezani na vezih v koprskem pristanišču. In sicer na 1. vezu in na 10.A vezu. Po prenehanju opravljanja dejavnosti teh dveh družb je 10.A vez, ki izpolnjuje vse pogoje, prazen in ga torej Luka Koper d.d. že 10 let ne uporablja. Navedeno kaže, da prostorskih težav dejansko ni. Po mnenju družbe S5 vleka ladij to dodatno potrjuje tudi dejstvo, da je po zavrnitvi njihove vloge za privez, Luka Koper d.d. konkurenčni družbi, torej Adria - Tow d.o.o., dodelila še dodaten privez.
60. Kot temeljni razlog, ki bi opravičil njeno ravnanje, družba Luka Koper d.d. v postopku sicer navaja predvsem, da v koprskem pristanišču za to ni zmogljivosti. V podporo tem navedbam Luka Koper d.d. navaja, da pri vleki ladij ne gre za primarno dejavnost koprskega pristanišča. Vleka ladij je adhezijska dejavnost, ki je sicer zakonsko predpisana in potrebna, vendar bi v konkretnem primeru podelitev priveza za opravljanje storitev vleke pomenila še dodatno omejevanje že tako omejenega prostora obal v pristanišču, namenjenim osnovni dejavnosti. Luka Koper d.d. dodatno tudi navaja, da bi za oddajo obale v najem, poleg pogoja, da obstajajo razpoložljive zmogljivosti v pristanišču, morala pridobiti tudi soglasje lastnika nepremičnin – operativnih obal, Republike Slovenije. Luka Koper d.d. takega soglasja nikoli ni zahtevala, ker naj ne bi imela razpoložljivih zmogljivosti.
61. Luka Koper d.d. na navedbe družbe S5 vleka ladij d.o.o. tudi navaja, da veza 10.A v koprskem pristanišču ni. Vlačilci družbe Spaick vlačilci d.o.o. pa so v času, ko so še poslovali, uporabljali obale veza 1.A, ki pa ni več sestavni del koprskega pristanišča. Tako naj navedeni vez ne bi bil predmet upravljanja s strani družbe Luka Koper d.d. na podlagi določil Najemne pogodbe. Slednje družba Luka Koper d.d. ponavlja tudi v svoji Izjavi glede Povzetka relevantnih dejstev²⁵, pri čemer Urad poudarja, da je tudi v skladu z dopisom Direktorata za pomorstvo št. 373-7/2006/68 z dne 4.11.2008²⁶: »pojem potniškega terminala, ki se nahaja na tako imenovanem vezu 1.A, zgolj operativni pojem. Dejavnost potniškega terminala na posebnem terminalu sploh ni definirana kot samostojna enota znotraj dejavnosti pristanišča, kot npr. kontejnerski terminal, terminal za avtomobile, Evropski energetske terminal in podobno. Upravljavca potniškega terminala v Kopru v danem trenutku ni mogoče navesti, saj ta fizično ne obstoji. Luka Koper d.d. v okviru svoje registrirane dejavnosti opravlja tudi operacije v zvezi s potniškim prometom in to predstavlja enega od segmentov registrirane

1/2008-14)

²⁵ Dokument 306-1/2008-79

²⁶ Dokument 306-1/2008-32

dejavnosti pravnega subjekta Luka Koper d.d. na območju, ki je del koprskega tovrnega pristanišča«. Slednje potrjuje tudi priloga I najemne pogodbe v kateri je slednji del koprskega pristanišča del operativnih obal s katerimi razpolaga Luka Koper d.d. Sam status potniškega terminala oziroma priveza 1.A pa zaradi v nadaljevanju navedenih razlogov za odločitev v predmetnem primeru ni relevanten. Luka Koper d.d. je namreč zavračala dodelitev ustreznega priveza družbi S5 vleka ladij d.o.o., zaradi domnevnega pomanjkanja kapacitet, kar pa se je tekom postopka izkazalo za popolnoma neutemeljeno podlago ravnanja Luke Koper d.d. v predmetnem primeru.

62. Prav tako Luka Koper d.d. navaja tudi, da v koprskem pristanišču ni prostih privezov ali njihovih delov, ki bi bili lahko trajno na razpolago za privez vlačilcev. Pogoj za trajen privez vlačilca je tudi možnost priključka na električno omrežje kar je pa zagotovljeno zgolj na 1. vezu. V podporo tej navedbi je družba Luka Koper d.d. Uradu posredovala grafični prikaz globin v koprskem pristanišču²⁷ ter opis posameznih privezov. Vlačilci družbe Adria - Tow d.o.o. so trenutno vezani na 1 vezu, od 9 do 15 bitve, v dolžini skupaj približno 90 metrov, in sicer po dva v paru, pri čem sta le dva vezana na obalo. V primeru, ko se na potniški terminal vez 1.A, veže ladja, ki je daljša od 120 metrov, jo je potrebno vezati tudi na vez 1, ladje, daljše od 160 metrov, pa tudi na vez 2. V tem primeru se morajo vlačilci prestaviti in vezati na ostala prosta privezna mesta znotraj pristanišča. Po navedbah družbe Adria - Tow d.o.o. se vlačilci največkrat premaknejo na veze 2, 3, 4, 5, 7, 8, 11, terminal za silos in VNT. V primeru, da ne bi bilo prostih privezov, bi se morali vlačilci sidrati v zalivu ali poiskati drugo primerno lokacijo izven pristanišča. V letu 2006 so se tako morali vlačilci premakniti 8-krat, v letu 2007 28-krat in v letu 2008 (do 12.05.2008) 12-krat.
63. Prav zaradi teh premikov pa Luka Koper d.d. ne bi mogla nuditi družbi S5 vleka ladij d.o.o. ureditve razmerja pod enakimi pogoji kot jih ima Adria - Tow d.o.o., saj bi se na drugem privezu, ki bi bil primeren, zahodno od veza 1, vlačilci morali večkrat premakniti. Sam privez v koprskem pristanišču pa po mnenju Luke Koper d.d. ne predstavlja konkurenčne prednosti, saj mora družba Adria - Tow d.o.o. zaradi priveza upoštevati in spoštovati notranji red, ki velja v pristanišču.²⁸
64. V zvezi z razlogi, zakaj ni ponudila priveza družbi S5 vleka ladij d.o.o., medtem ko je družbi Adria - Tow omogočila privez še dodatnega vlačilca, pa Luka Koper d.d. navaja, da ni mogla ugoditi zahtevi družbe S5 vleka ladij d.o.o. za sklenitev najemne pogodbe za uporabo obale in priključek na napajanje električne energije, ker tudi družba Adria - Tow d.o.o. nima sklenjene najemne pogodbe. Razmerje med Adria Tow d.o.o. in Luke Koper d.d. je urejeno na podlagi pogodbe o sodelovanju z dne 01.06.2005, za privez dodatnega vlačilca pa družba Adria - Tow d.o.o. ni potrebovala soglasja Luke Koper d.d., ker se le-ta ni vezal na obalo in tako ne zavzema dodatne operativne obale. Vlačilci družbe Adria - Tow d.o.o. so zaradi omejenih zmogljivosti po navedbah Luke Koper d.d. v najmanjši možni meri vezani na obalo 1. veza tako, da je en vlačilec vezan na obalo, drugi pa na tega vlačilca, vendar tako, da ne ovirajo varnosti plovbe v bazenu I koprskega pristanišča. Pri ureditvi razmerja z Adria Tow d.o.o. pa gre zgolj za začasno rešitev, dokler se ne najdejo boljše rešitve. Družba Adria - Tow d.o.o. tudi ne plačuje za najem obale, plačuje pa porabo električne energije.

²⁷ Priloga k dokumentu 306-1/2008-12

²⁸ Dokument 306-1/2008-26

65. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je med postopkom večkrat poudarila, da je pripravljena za pridobitev priveza sprejeti vse pogoje, pod katerimi priveze uporablja družba Adria - Tow d.o.o., vključno s premiki na drugo lokacijo ob prihodu ladij.²⁹
66. Pri oceni zmogljivosti v koprskem pristanišču za odobritev priveza je Luka Koper d.d. v svojih vlogah³⁰ večkrat poudarila, da je prisotnosti vlačilcev družbe Adria - Tow d.o.o. v koprskem pristanišču nujna zaradi dejstva, [redacted] kot tudi zaradi zagotavljanja varnosti pri delu, požarne varnosti in varstva okolja. Plovila družbe Adria - Tow d.o.o. so tehnično in tehnološko opremljena tako, da so komplementar družbi Luka Koper d.d. pri zagotavljanju požarne varnosti in varstva okolja na področju koprskega pristanišča. To zahteva prisotnost njenih plovil na območju pristanišča, saj bi bilo vezanje izven pristanišča bistveni element za nezmožnost vključitve v te načrte in izvajanje sprejetih obveznosti³¹.
67. Urad ugotavlja, da je navedeno razmerje urejeno v pogodbi med družbo [redacted] vendar iz navedenih dokumentov nikjer ne izhaja, da bi bila zgolj družba Adria - Tow d.o.o. zmožna opravljati navedene storitve, poleg tega pa iz dokumentov tudi ne izhaja, da bi bila za izvajanje teh storitev nujno potrebna prisotnost vlačilcev družbe Adria - Tow d.o.o. v koprskem pristanišču. To, da stalna prisotnost vlačilcev v koprskem pristanišču, v obliki stalnega priveza, za izvajanje navedenih nalog ni nujno potrebna, izhaja tudi iz navedb Luke Koper d.d. kot tudi družbe Adria - Tow d.o.o., da se morajo vlačilci družbe ob prihodu potniških ladij umakniti z njihovega začasnega priveza. Še manj pa izhaja iz navedenega, da bi prisotnost drugih vlačilcev onemogočila izvajanje storitev v okviru zagotavljanju požarne varnosti in varstva okolja na področju koprskega pristanišča.
68. Urad ugotavlja, da Luka Koper d.d. s svojimi navedbami ni upravičila zavrnitve dostopa. Kot izhaja iz spisa, se Luka Koper d.d. sploh ni pogajala z družbo S5 vleka ladij in ji ni ponudila dostopa pod enakimi pogoji kot družbi Adria - Tow d.o.o., to je v obliki začasnega priveza, s pogojem premikanja. Da pa bi bilo to dejansko možno, izhaja tudi iz mnenja Luke Koper d.d. z dne 17.9.2008³², v katerem je navedla, da ne nasprotuje uporabi obale za privez dveh vlačilcev, in sicer pod pogoji, da gre za začasno uporabo, dokler se ne najde druga boljša rešitev, da se odda privez v začetku 1. veza v koprskem pristanišču, vzhodno od priveza vlačilcev družbe Adria - Tow d.o.o. med bitvami 15. in 18., da se vlačilci odstranijo s priveza, vsakič in za tisti čas, ko je obala potrebna za opravljanje storitev ravnanja s tovorom ali pomorskega potniškega prometa, da družba spoštuje notranji red in pravila v koprskem pristanišču v skladu z določili nove Uredbe in koncesijske pogodbe ter da družba redno plačuje vse stroške in pristojbine za uporabo pristanišča pri opravljanju gospodarske dejavnosti. Luka Koper d.d. je Uradu predlagala, da navedeno mnenje šteje za zavezo v skladu z določbo 39. člena ZPOMK-1. V dopisu z dne 10.02.2009 je Luka Koper d.d. pojasnila, da je navedeno mnenje interni dokument Luke Koper d.d., ki ni podpisan ter kot tak tudi ni pravno zavezujoč³³. V skladu s tem Urad navedenega sicer ni obravnaval kot predlog

²⁹ Dokumenta 306-1/2008-17 in 306-1/2008-33

³⁰ Dokumenti 306-1/2008-8, 306-1/2008-12

³¹ Dokument 306-1/2008-14

³² Dokument 306-1/2008-20

³³ Dokument 306-1/2008-50

zavez v skladu z 39. členom ZPOmK-1, vendar je navedbe vseeno upošteval pri svojem odločanju. Smiselno enako tudi izhaja iz dokumenta Luke Koper d.d. »Oddaja privezov za vlačilce v koprskem pristanišču – predhodno mnenje« z dne 4.5.2009, ki ga je ta posredovala na Ministrstvo za promet³⁴, v katerem Luka Koper d.d. ne nasprotuje oddaji priveznih mest na privezu št. 1 v I. bazenu koprskega pristanišča ob upoštevanju v nadaljevanju navedenih pogojev (navajamo):

- Uporaba priveza št. 1 v bazenu I., je začasna uporaba, dokler se ne najde druga boljša rešitev, priveznih mest za vlačilce;
- Pozicije priveza vlačilcev morajo biti točno določene (navedba lastnika plovila), da ne bi prišlo do nesoglasij in sporov med uporabniki;
- Da začasna uporaba in dodelitev priveznih mest za vlačilce nima stvarno pravnih posledic in ne uživa posestnega varstva v skladu z veljavno zakonodajo;
- Da se v dokumentu, ki dovoljuje uporabo infrastrukture namenjene za javni promet – obale, točno definira in odda v začasnost uporabe privez v začetku priveza št. 1. (zahodni del priveza št.1) v koprskem pristanišču;
- Da se privez preneha uporabljati in se plovila – vlačilci odstranijo s priveza, vsakič in za tisti čas ko je obala potrebna za opravljanje storitev ravnanja s tovorom ali pomorskega potniškega prometa, na podlagi obvestila koncesionarja (trenutno: služba notranje logistike);
- Da uporabnik obale (lastniki vlačilcev) izročijo koncesionarju, če ta tako zahteva jamstva, za vso škodo, ki bi utegnila koncesionarju nastati v primeru, da ne bi na zahtevo umaknili vlačilcev in tako omogočili uporabo obale za opravljanje osnovne pristaniške dejavnosti;
- Da nespoštovanje zahteve koncesionarja po začasnem prenehanju uporabe obale in odstranitvi plovil – vlačilcev s priveza, vsakič in za tisti čas ko je obala potrebna za opravljanje storitev ravnanja s tovorom ali pomorskega potniškega prometa, pomeni bistveno kršitev akta ali pogodbe s katero se dovoli uporabo obale in je to razlog za odvzem pravice uporabe obale ali prekinitvev pogodbe in odstranitvev plovil s priveznih mest. Določilo mora vsebovati tudi sankcijo za nespoštovanje zahteve službe notranje logistike koncesionarja.
- Da morebitni tehnični pogoji (električni priključek, vodovodni priključek ipd.), ki že niso na lokaciji, do v izključno breme lastnikov plovil, in da vzpostavitev tehničnih pogojev ne posega v stvarnopravne pravice ne koncedenta ne koncesionarja koprskega tovornega pristanišča in investitor (lastnik plovil - vlačilcev) v primeru izgradnje take infrastrukture nima nikakršnih premoženjsko pravnih zahtevkov do koncesionarja ali koncedenta.
- Da spoštuje notranji red in pravila v koprskem pristanišču v skladu z določili Uredbe in Koncesijske pogodbe
- Da redno plačuje vse stroške in pristojbine za uporabo pristanišča pri opravljanju gospodarske dejavnosti.

69. Dejstvo, da zmogljivosti dejansko so, še dodatno potrjuje to, da je po spremembi ureditve, od uveljavitve določil nove Uredbe, in po sklenitvi koncesijske pogodbe, torej odkar Luka Koper d.d. ni več pristojna za odločanje o zahtevkih za oddajo privezov v koprskem pristanišču za opravljanje storitev vleke ladij, ampak o tem odloča Uprava

³⁴ Priloga dokumentu 306-1/2008-71

RS za pomorstvo, le-ta prejela tri zahtevke, ki jim je namerava ugoditi. Pri tem je Luka Koper d.d. podala v prejšnji točki navedeno predhodno mnenje, v katerem se z določenimi rešitvami, ki jih je predlagala Uprava RS za pomorstvo, tudi strinja. Navedeno nedvomno kaže na to, da bi torej Luka Koper d.d. lahko zahtevkom za oddajo priveza oziroma vsebinsko enaki ureditvi razmerja s ponudniki storitve vleke ladij ugodila, ker pa tega neupravičeno ni storila, to njeno ravnanje predstavlja zlorabo prevladujočega položaja.

70. V skladu z navedenim je Urad tudi zaključil, da je opisano ravnanje Luke Koper d.d., ki predstavlja zlorabo prevladujočega položaja, prenehalo z dnem uveljavitve nove Uredbe, to je 29.07.2008, saj s tem dnem Luka Koper d.d. ni mogla več omejevati dostopa ponudnikom storitev do infrastrukture koprskega pristanišča. Družba S5 vleka ladij d.o.o. se v svoji izjavi o povzetku relevantnih dejstev³⁵ sicer ne strinja s slednjo ugotovitvijo Urada glede prenehanja zlorabe prevladujočega položaja s strani Luke Koper d.d., iz razloga, ker bi dejavnost vleke ladij družba S5 vleka ladij d.o.o. lahko opravljala že pred uveljavitvijo nove Uredbe in najmanj do 1.7.2009, ko se je Ministrstvo za promet Republike Slovenije – v skladu z novo Uredbo, odločilo razmerja urediti s Pogodbo o začasni oddaji priveza v koprskem tovornem pristanišču, čemur pa Urad iz že zgoraj navedenih razlogov ne sledi.

71. Družba Luka Koper d.d. v svoji izjavi o povzetku relevantnih dejstev³⁶ tudi navaja, da nikoli ni vplivala na naročanje in izvajanje storitev vleke v koprskem pristanišču ter da je bil predmet zahtevka družbe S5 vleka ladij d.o.o. privezno mesto v pristanišču in torej ne izvajanje storitve. Urad v zvezi tega ponovno poudarja, da je z omejevanjem možnosti priveza v koprskem pristanišču Luka Koper d.d. dejansko omejevala opravljanje same vleke, kar je bil tudi eksplicitno naveden razlog v zahtevi za dodelitev priveza s strani družbe S5 vleka ladij d.o.o. Navedbe Luke Koper d.d., da ni nikakršnega dokaza, da je dejavnost vleke neločljivo povezano s privezom v koprskem pristanišču in da se dejavnost vleke lahko opravlja, tudi če so vlačilci privezani izven koprskega pristanišča, po mnenju Urada nikakor ne držijo, saj so razlogi za naziranje Urada jasno navedeni v točkah 59. in 60. Povzetka relevantnih dejstev. Luka Koper d.d. predmetni izjavi prav tako navaja, da lociranje vlačilcev na priveznih mestih v pristanišču, po drugi strani generira stroške uporabniku, česar naj Urad ne bi upošteval in obrazložil v svojih ugotovitvah. V zvezi s slednjo navedbo družbe Luka Koper d.d. Urad poudarja, da so ta dejstva povsem irelevantna za samo odločitev v primeru. Stroški uporabnikov so po svoji naravi namreč predmet presoje vsakega posameznega potencialnega ponudnika storitve, ki se bo pač v primeru, da bodo ti zanj sprejemljivi, odločil za morebitno opravljanje storitve v koprskem pristanišču. Urad se iz enakih razlogov ni opredeljeval do vrste, števila, imen, IMO številke vlačilcev, moči le teh itd., na kar Luka Koper opozarja v izjavi o Povzetku relevantnih dejstev. Ti podatki so namreč prav tako irelevantni za odločitev, kar potrjuje tudi Pogodba o poslovnem sodelovanju³⁷ med Luko Koper d.d. in Adria - Tow d.o.o., kjer v 1. členu pogodbeni stranki ugotavljata, da je družba Adria – Tow d.o.o. registrirana in tehnično opremljena za opravljanje te dejavnosti. Pri tem v pogodbi nikjer ni navedbe IMO številke in ostalih prej navedenih podrobnosti vlačilcev, vsled česar so zahteve po navedbi tega za sklenitev pogodbe popolnoma neutemeljene. Luka Koper namreč nima nikakršnih

³⁵ Dokument 306-1/2008-80

³⁶ Dokument 306-1/2008-79

³⁷ Priloga dokumentu št. 306-1/2008-26

upravnih pooblastil v zvezi z pogoji, katere mora za opravljanje dejavnosti izpolnjevati posamezen pravni subjekt.

b) Ravnanje Luke Koper d.d. v zvezi z onemogočanjem izvajanja storitev privezovanja ladij

72. Z zavlačevanjem pridobitve dovolilnic za vstop v koprsko pristanišče za delavce, ki jih izdaja Luka Koper d.d., je bilo družbi S5 vleka ladij d.o.o. onemogočeno opravljanje dejavnosti privezovanja. Navedeno dejanje pomeni omejitev konkurence na področju privezovanja ladij v koprskem pristanišču.
73. Dejavnost privezovanja ladij je storitev, ki se je, preden je stopila v veljavo nova Uredba, opravljala prosto na trgu. Za izvajanje te storitve je nujen dostop delavcev do koprskega pristanišča, ki storitev privezovanja ladij lahko opravljajo, zaradi same narave storitve, zgolj v koprskem pristanišču. V skladu s tem potrebujejo delavci dovolilnice za vstop, ki pa jih lahko izda zgolj Luka Koper d.d.
74. Postopek za pridobitev dovolilnice je urejen v 11. členu Poslovnika o redu na območju Luke Koper d.d. in v poslovnih prostorih (v nadaljevanju: Poslovník). Dovolilnice lahko pridobijo redno zaposleni v družbi Luka Koper d.d. ob zaposlitvi in drugi upravičenci, delavci zunanjih podjetij, ki imajo sedež na območju koprskega pristanišča ali opravljajo dela v teh podjetjih za nedoločen čas. Zahtevo za pridobitev dovolilnice je v skladu z 11. členom Poslovnika potrebno upravičiti z razlogom. Luka Koper d.d. je od družbe S5 vleka ladij d.o.o. tako zahtevala, naj ji posreduje konkretne podatke, za izvajanje kakšnih storitev in za koga potrebuje dovolilnice, vendar ji le-ta teh, po navedbah Luke Koper d.d., ni posredovala.
75. Luka Koper d.d. navaja tudi, da dovolilnic družbi S5 vleka ladij d.o.o. ni izdala iz razloga, ker je vedela, da bo sprejeta nova Uredba, ki bo izvajanje storitev privezovanja opredelila kot izključno pravico Luke Koper d.d. Drugačno urejanje razmerij za mesec in pol, od začetka junija do 10.07.2008³⁸ bi lahko v razmerju odnosa koncedent – koncesionar iz koncesijske pogodbe, vzpodbudilo dvom in pomisleke na strani koncedenta o korektnem ravnanju koncesionarja.
76. Kot pri prvem ravnanju Urad ugotavlja, da ravnanje Luke Koper d.d., ko je zavračala izdajo dovolilnic družbi S5 vleka ladij d.o.o. za opravljanje storitev priveza in odveza ladij, predstavlja zlorabo prevladujočega položaja. Navedene dejavnosti namreč ni mogoče izvajati brez dostopa do koprskega pristanišča, Luka Koper d.d. pa ni navedla opravičljivih razlogov, ki bi upravičevali tako ravnanje. Dejstvo, da je Luka Koper d.d. vedela, da bo prišlo do spremembe ureditve, ki bo to dejavnost opredelila kot izključno dejavnost koncesionarja, pa nikakor ne opravičuje takega ravnanja. Poleg slednjega ugotovitev Urada, da je šlo pri ravnanju Luke Koper d.d. dejansko za zavlačevanje postopka izdaje dovolilnic, potrjuje tudi dejstvo, da so njene pristojne službe od prosilca, družbe S5 vleka ladij d.o.o., zahtevale podatke, katere ji je slednja dejansko posredovala. Po mnenju Urada je namreč zahteva Luke Koper d.d. – Službe notranje logistike, s katero je zahtevala »v čigavem imenu in za čigav račun«³⁹ naj bi delavci

³⁸ Datum, ko je Vlada RS sprejela novo Uredbo

³⁹ Dopis Luke Koper d.d. z dne 26.6.2008 – priloga dokumentu 306-1/2008-33

privezovali ladje, popolnoma neutemeljena. Družba S5 vleka ladij d.o.o. je namreč v svojem dopisu z dne 19.6.2008 jasno navedla, da gre za njene delavce, iz česar je jasno razvidno, da bodo ti delo opravljali v imenu družbe S5 vleka ladij d.o.o. in za njen račun. Prav tako je po mnenju Urada neutemeljena zahteva glede navedbe katerih in čigavih ladij naj bi se opravljalo privezovanje. Družba S5 vleka ladij d.o.o. slednjega, glede na dejstvo, da se tovrstne storitve naročajo sproti, namreč tudi dejansko ni mogla v večji meri konkretizirati.⁴⁰ Vse to jasno in nedvoumno kaže na to, da je Luka Koper d.d. zlorabila svoj prevladujoč položaj z neutemeljenim zavračanjem izdaje predmetnih dovolilnic družbi S5 vleka ladij d.o.o.

77. Tudi v zvezi s to kršitvijo Urad ugotavlja, na kar se tudi sklicuje Luka Koper d.d.⁴¹, da je z uveljavitvijo nove Uredbe ta prenehala. Z uveljavitvijo nove Uredbe je namreč dejavnost privezovanja ladij v skladu z 10. členom Uredbe izključna pravica Luke Koper d.d. Družba S5 vleka ladij d.o.o. se v svoji izjavi o povzetku relevantnih dejstev⁴² ne strinja tudi s slednjo ugotovitvijo Urada iz razloga, ker je dejavnost privezovanja in odvezovanja ladij, v skladu z 10. členom nove Uredbe, postalo izključna pravica družbe Luka Koper d.d. samo kot posledica zlorabe prevladujočega položaja in nezakonitega ravnanja te delniške družbe, ki bo tako prenehalo 8.9.2043, ko bo potekla koncesijska pogodba. Urad tudi tem ugovorom družbe S5 vleka ladij d.o.o. ni sledil in poudarja, da pri predmetnem primeru ne gre enačiti vzroka in posledic ravnanj v predmetnem primeru.

Učinek na trgovanje med državami članicami - presoja po 82. členu Pogodbe ES

78. 82. člen Pogodbe ES se uporablja za tista ravnanja podjetij, ki lahko prizadenejo trgovanje med državami članicami. Tako mora Urad, kadar za določeno ravnanje podjetij, ki predstavlja zlorabo, uporabi nacionalno zakonodajo in lahko takšna zloraba prizadene trgovanje med državami članicami, uporabiti poleg relevantnih nacionalnih določb tudi 82. člen Pogodbe ES⁴³.
79. Pojem koncepta učinka na trgovanje med državami članicami je avtonomen pravni kriterij Skupnosti, ki mora biti definiran v vsakem primeru posebej. Iz samega besedila 82. člena Pogodbe ES ter iz relevantne sodne prakse izhaja, da morajo biti pri upoštevanju kriterija učinka na trgovanje, upoštevani trije elementi. Ti trije elementi obsegajo koncept (i) učinka na trgovanje med državami članicami; (ii) pojem »lahko vpliva«; in koncept (iii) »znatnosti«.
80. Koncept pojma »trgovanja« za potrebe določitve pristojnosti uporabe konkurenčnih pravil Skupnosti ni omejen na tradicionalno izmenjavo blaga in storitev. Gre za širši koncept, ki vključuje vse čezmejne ekonomske aktivnosti. Kriterij, da mora biti izpolnjen učinek na trgovanje med državami članicami določa, da mora priti do vpliva na čezmejno ekonomsko aktivnost v vsaj dveh državah članicah. Ne zahteva se, da sporazum ali ravnanje prizadene trgovanje med državami članicami na celotnem

⁴⁰ Razvidno tudi iz odgovora družbe S5 vleka ladij d.o.o. z dne 1.7.2008 – priloga dokumentu 306-1/2008-33

⁴¹ Dokument 306-1/2008-14

⁴² Dokument 306-1/2008-80

⁴³ 1. odstavek 3. člena Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe (UL L št. 1 z dne 4. 1. 2003, str. 1, v nadaljnjem besedilu: Uredba 1/2003/ES)

ozemlju ene ali druge države. Dovolj je, da se izkaže, da je učinek na trgovanje znaten. Uporaba kriterija trgovanja med državami članicami je neodvisna od določitve upoštevne geografskega trga. Trgovanje med državami članicami je namreč lahko prizadeto tudi, kadar je upoštevni geografski trg nacionalen ali celo sub-nacionalen.

81. Sodišče Evropskih skupnosti (v nadaljevanju: sodišče ES) je razvilo standardni test, po katerem pojem »lahko vpliva« implicira, da se mora na podlagi objektivnih dejavnikov, z zadostno stopnjo verjetnosti predvideti, da lahko nek sporazum ali ravnanje v danih pravnih in dejanskih okvirjih, neposredno ali posredno, dejansko ali potencialno, vpliva na vzorec trgovanja med državami članicami na način, da lahko ovira dosego enotnega trga med temi članicami.
82. Kriterij znatnosti omejuje pristojnost uporabe pravil prava Skupnosti, na tiste sporazume ali ravnanja, ki imajo lahko za posledico učinek določene stopnje. 82. člen Pogodbe ES se torej ne uporablja za tista ravnanja, ki imajo le neznamenit učinek na trg, ki je posledica ali šibkega položaja prizadetih strank na trgu ali proizvoda. Presoja znatnosti je odvisna od vsakokratnih okoliščin in vsakega primera posebej in se ne more določati pavšalno. Presoja se tako nanaša na naravo omejevalnega ravnanja, na naravo storitev in tržno pozicijo relevantnih podjetij. Pri presoji znatnosti je potrebno upoštevati, da že samo dejstvo, da ima neko podjetje prevladujoč položaj na trgu, otežuje vstop novim konkurentom. Kombinacija položaja podjetja na trgu in protikonkurenčne narave njegovega obnašanja implicira, da ima takšno obnašanje že po svoji naravi znaten učinek na trgovanje med državami članicami. Kot že navedeno ima podjetje Luka Koper d.d. prevladujoči položaj na slovenskem trgu upravljanja z luško infrastrukturo.
83. Ravnanje Luke Koper d.d. je tako imelo znaten učinek na trgovanje med državami članicami Evropske unije, saj so uporabniki storitev vleke ladij in privezovanja predvsem družbe iz tujine, ponudniki storitev vleke ladij in privezovanja v koprskem pristanišču pa so prav tako lahko tudi družbe iz tujine.
84. Delovanje in učinkovitost skupnega trga je torej zaradi vseh gornjih navedb znatno prizadeta, kar opravičuje uporabo pravil Skupnosti, natančneje 82. člena Pogodbe ES.

VI. Zaključek

85. Kot je Urad navedel že zgoraj⁴⁴, je s sprejemom nove Uredbe in sklenitvijo koncesijske pogodbe zloraba prevladujočega položaja družbe Luke Koper d.d. prenehala. Urad glede na vse navedeno, ugotavlja, da je izdaja odločbe, s katero bo sicer zgolj ugotovil kršitev 9. člena ZPOMK-1 in 82. člena Pogodbe ES, ne bo pa dejansko posegel v razmere na trgu, upravičena z vidika razvoja konkurenčne kulture.

⁴⁴ Glej točki 70 in 77

PRAVNI POUK

Zoper to odločbo je dovoljeno vložiti tožbo pri Vrhovnem sodišču Republike Slovenije, Tavčarjeva 9, 1000 Ljubljana, v roku tridesetih dni od dneva vročitve odločbe. Tožba se v dveh izvodih vloži pri sodišču, ali pa se pošlje po pošti. Šteje se, da je bila tožba vložena pri sodišču tisti dan, ko je bila priporočeno oddana na pošto.



Jani SORŠAK
DIREKTOR

Vročiti:

- S5 vleka ladij d.o.o., Srgaši 38 a, 6274 Šmarje
- Luka Koper d.d., Vojkovo nabrežje 38, 6000 Koper,
- dokumentarno gradivo, tu.