



URAD RS ZA VARSTVO KONKURENCE

Datum: 28.11.2008

Št.: 306-132/2006-69

Urad Republike Slovenije za varstvo konkurence, Kotnikova 28/I, Ljubljana (v nadaljevanju: Urad), je v senatu pod predsedstvom Janija Soršaka, direktorja Urada, ob sodelovanju Aleksandre Mitić in Martine Udovič, kot članic senata, odločil, da se na podlagi 37. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (UL RS, št. 36/08; v nadaljevanju: ZPOMK-1) v zvezi s 6. členom ZPOMK-1 in 81. člena Pogodbe o ustanovitvi Evropske skupnosti (UL RS MP, št. 3/04; v nadaljevanju: Pogodba ES) ter ob uporabi določb Zakona o splošnem upravnem postopku (Ur.l. RS, št. 24/06 in nadalj. sprem.) v postopku ugotavljanja obstoja prepovedanega omejevalnega sporazuma in usklajenega ravnanja, ki ga je po uradni dolžnosti uvedel proti družbam Adria Cargo Koper d.o.o., Pristaniška ulica 8, Koper, Adria-Tow, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 38, Koper, Agemar S.r.l., Piazza Duca degli Abruzzi 1 a, 34132 Trst, Italija, Cambiaso & Risso d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30, Koper, Capris d.o.o., Pristaniška ulica 12, Koper, E. H. Harms Car Shipping Koper d.o.o., Ankaranska cesta 5 b, Koper, Eurosea, d.o.o. Portorož, Senčna pot 10 a, Portorož, Fersped d.d., Parmova ulica 37, Ljubljana, Globus, d.o.o. Koper, Krpanova ulica 11 a, Koper, Interagent d.o.o. Interagent Ltd., Vojkovo nabrežje 30, Koper, Interliner Agencies d.o.o., Ankaranska cesta 5, Koper, Jadroagent d.o.o. Ljubljana, Cesta dveh cesarjev 403, Ljubljana, Jadroagent International d.o.o. Koper, Pristaniška ulica 45, Koper, Lon.Mar d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Mediamar d.o.o., Ferrarska ulica 8, Koper, Medsea Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Meridiana Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Savica d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Seikomar, d.o.o., Črna vas 89, Ljubljana, Transagent, d.o.o., Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper, in Transmar, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper, ki jih po pooblastilu zastopa [redacted] direktor Združenja za promet in zveze, izda naslednjo:

ODLOČBO

1. Družbe Adria Cargo Koper d.o.o., Pristaniška ulica 8, Koper, Adria-Tow, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 38, Koper, Agemar S.r.l., Piazza Duca degli Abruzzi 1 a, 34132 Trst, Italija, Cambiaso & Risso d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30, Koper, Capris d.o.o., Pristaniška ulica 12, Koper, E. H. Harms Car Shipping Koper d.o.o., Ankaranska cesta 5 b, Koper, Eurosea, d.o.o. Portorož, Senčna pot 10 a, Portorož, Fersped d.d., Parmova ulica 37, Ljubljana, Globus, d.o.o. Koper, Krpanova ulica 11 a, Koper, Interagent d.o.o. Interagent Ltd., Vojkovo nabrežje 30, Koper, Interliner Agencies d.o.o., Ankaranska cesta 5, Koper, Jadroagent d.o.o. Ljubljana, Cesta dveh cesarjev 403, Ljubljana, Jadroagent International d.o.o. Koper, Pristaniška ulica 45, Koper, Lon.Mar d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Mediamar d.o.o., Ferrarska ulica 8, Koper, Medsea Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Meridiana Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Savica d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Seikomar, d.o.o., Črna vas 89, Ljubljana, Transagent, d.o.o., Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper, in Transmar, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper (v nadaljevanju: pomorski agenti člani Zveze), so kršile 6. člen ZPOMK-1 in 81. člen Pogodbe ES, s tem ko so kot članice Zveze pomorsko prometnih agencij Slovenije (v nadaljevanju: Zveza), na redni letni skupščini Zveze dne 15. 06. 2006, sprejele Priporočljiv cenik pomorsko prometnih agencijskih storitev (v nadaljevanju: Priporočljiv cenik) in uporabljale njegove določbe na trgu tako v času njegove veljavnosti do 15.06.2008, ko je bil s sklepom

skupščine odpravljen, kot tudi po njegovi odpravi, na način, ki je predstavljal dogovor o ceni storitev, kar predstavlja omejevalni sporazum oziroma usklajeno ravnanje med podjetji o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj oziroma učinek je preprečevanje, oviranje oziroma izkrivljanje konkurence v Republiki Sloveniji.

2. Pomorskim agentom članom Zveze se prepoveduje vsakršno nadaljnje dogovarjanje in medsebojno sodelovanje pri sprejemanju odločitev glede cen agencijskih storitev.
3. V tem postopku niso nastali posebni stroški.
4. Izvleček odločbe se objavi na spletni strani Urada.

Obrazložitev

STRANKE POSTOPKA

1. Družbe Adria Cargo Koper d.o.o., Pristaniška ulica 8, Koper, Adria-Tow, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 38, Koper, Agemar S.r.l., Piazza Duca degli Abruzzi 1 a, 34132 Trst, Italija, Cambiaso & Risso d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30, Koper, Capris d.o.o., Pristaniška ulica 12, Koper, E. H. Harms Car Shipping Koper d.o.o., Ankaranska cesta 5 b, Koper, Eurosea, d.o.o. Portorož, Senčna pot 10 a, Portorož, Fersped d.d., Parmova ulica 37, Ljubljana, Globus, d.o.o. Koper, Krpanova ulica 11 a, Koper, Interagent d.o.o. Interagent Ltd., Vojkovo nabrežje 30, Koper, Interliner Agencies d.o.o., Ankaranska cesta 5, Koper, Jadroagent d.o.o. Ljubljana, Cesta dveh cesarjev 403, Ljubljana, Jadroagent International d.o.o. Koper, Pristaniška ulica 45, Koper, Lon.Mar d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Mediamar d.o.o., Ferrarska ulica 8, Koper, Medsea Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Meridiana Shipping Agency d.o.o., Ankaranska cesta 7, Koper, Savica d.o.o., Vojkovo nabrežje 38, Koper, Seikomar, d.o.o., Črna vas 89, Ljubljana, Transagent, d.o.o., Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper, in Transmar, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 30 a, Koper, so družbe, ki so bile dne 15.06.2006 članice Zveze. Vse družbe so pravne osebe.
2. Agemar S.r.l., Piazza Duca degli Abruzzi 1 a, 34132 Trst, Italija (v nadaljevanju: Agemar S.r.l.), je članica zveze preko svoje slovenske podružnice Agemar S.r.l. podružnica Koper, Vojkovo nabrežje 38, Koper, ki nima statusa pravne osebe. Družba Agemar S.r.l. je subjekt in nosilec pravnih poslov, ki se sklepajo prek podružnice. Za obveznosti, ki nastanejo s poslovanjem podružnice, je odgovorno tuje podjetje, torej družba Agemar S.r.l., z vsem svojim premoženjem. Na podlagi navedenega je družba Agemar S.r.l. odgovorna tudi za ravnanje podružnice v skladu z določbami ZPOmK-1.

POSTOPEK

3. Urad je dne 13. 03. 2006 s strani Zveze prejel v vednost osnutke Pravil Zveze pomorsko prometnih agencij Slovenije (v nadaljevanju: Pravila), Splošnih pogojev poslovanja pomorsko prometnih agencij Slovenije (v nadaljevanju: Splošni pogoji) in Priporočljivega cenika agencijskih storitev (v nadaljevanju: Priporočljiv cenik). V istem dopisu je Zveza prosila Urad naj poda morebitne pripombe pisno mnenje in tudi določila rok treh mesecev, v katerem naj bi Urad le-te podal. Na podlagi posredovanih podatkov se je Urad odločil preveriti skladnost posredovanih dokumentov s pravili konkurence.
4. Zveza je Uradu, v odgovoru na zahtevo za posredovanje podatkov z dne 11. 08. 2006, očitala da je postopek ugotavljanja skladnosti zgoraj navedenih dokumentov s pravili konkurence sprožila po preteku tri mesečnega roka iz njenega dopisa. Na navedeno je Urad Zvezi odgovoril z dopisom z dne 27. 10. 2006, v katerem je Urad obvestil Zvezo, da od 01. 05. 2004 dalje Urad več nima pristojnosti podeliti posamično izjemo ali negativni izvid ter da morajo poslovni in drugi subjekti pri sprejemanju pravil, sporazumov in drugih dokumentov sami prisoditi njihovo skladnost z veljavno konkurenčnopravno zakonodajo v Republiki Sloveniji. Utemeljevanje pravilnosti odločitve posameznega subjekta s tem, da Urad v določenem roku ni

podal svojih pripomb in mnenja ni pravno relevantno ter nikakor ne more vplivati na skladnost dokumentov s pravili konkurence.

5. Na podlagi predloženih podatkov s strani Zveze in njenih članic je Urad dne 17.03.2008 s sklepom št. 306-132/2006-44 po uradni dolžnosti uvedel postopek proti 21 članicam Zveze zaradi izkazane verjetnosti obstoja kršitve 5. člena v povezavi s 3. členom ZPOmK in 81. člena Pogodbe ES. Urad je v sklepu navedel, da je podana verjetnost, da Priporočljiv cenik, ki so ga članice Zveze sprejele na letni skupščini Zveze dne 15. 06. 2006, predstavlja sporazum med podjetji o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj ali učinek je preprečevanje, oviranje oziroma izkrivljanje konkurence v Republiki Sloveniji, ter da so članice Zveze usklajeno nastopile z zaračunavanjem agencijskih storitev po Priporočljivem ceniku. Verjetnost kršitve izhaja iz Priporočljivega cenika in pro forma faktur, ki so jih članice Zveze posredovale Uradu. Dne 30. aprila 2008 je stopil v veljavo ZPOmK-1, ki je nadomestil ZPOmK, tako da se je postopek nadaljeval v skladu z določbami ZPOmK-1 ter se ugotavlja kršitev 6. člena tega zakona.
6. Urad je dne 11. 04. 2008 v Uradnem listu RS št. 36/2008 objavil izvleček sklepa o uvedbi postopka in poziv za prijavo udeležbe v postopku. Udeležbe v postopku ni prijavila nobena fizična ali pravna oseba.
7. Člani Zveze so v dopisu z dne 09.05.2008 Uradu predlagali zaveze, s katerimi bi se odpravilo stanje iz katerega izhaja verjetnost kršitve 6. člena ZPOmK-1. V dopisu z dne 21. 05. 2008 je Zveza Uradu posredovala zapisnik skupščine Zveze z dne 15. 06. 2008, na katerem so člani potrdili posredovane zaveze. Urad je zaveze pomorskih agentov članov Zveze pregledal in odločil, da ne odpravljajo možnosti cenovnega dogovarjanja med člani Zveze in s tem ne odpravljajo stanje iz katerega izhaja verjetnost kršitve določb ZPOmK-1. O tem, da Urad zavez ne bo sprejel, je člane Zveze obvestil v povzetku relevantnih dejstev z dne 20.08.2008.
8. Po izvedenem ugotovitvenem postopku pri katerem je pridobil podatke, mnenja, pripombe in dokumente, je Urad dne 20. 08. 2008 v skladu s 36. členom ZPOmK-1 izdal povzetek relevantnih dejstev. V povzetku je pozval udeležene stranke, da se v roku 30 dni izjavijo glede navedenih ugotovitev. Pomorski agenti člani Zveze so preko skupnega pooblaščenca Uradu posredovali svoje mnenje z dopisom z dne 18. 09. 2008. Urad je nato članom zveze posredoval zahtevo za posredovanje podatkov s katero je želel preveriti stanje na trgu po sprejetju sklepov s strani članov Zveze na skupščini 15. 06. 2008. Urad je po prejemu odgovorov pomorskih agentov članov Zveze ugotovil, da je dejansko stanje dovolj razjasnjeno, ter da je stranke seznanil z vsemi dejstvi in okoliščinami, ki so pomembne za izdajo odločbe in izdal to odločbo.

DEJANSKO STANJE

9. Zveza je druga oblika organiziranja v skladu z 11. členom Statuta GZS z dne 16. 12. 2002. Deluje v okviru Območne zbornice Koper, ki Zvezi zagotavlja administrativne storitve (2. člen Pravil). Zveza ni pravna oseba (4. člen Pravil). V statusno-pravnem smislu Zveza ni del GZS, kot to po zakonu in statutu velja za matična panožna združenja in območne zbornice. Člani Zveze samostojno in avtonomno sprejemajo temeljne akte delovanja Zveze, med katere sodijo Pravilnik, Splošni pogoji in Priporočljiv cenik, ki so jih soglasno sprejeli na skupščini dne 15. 06. 2006.
10. Pravila, Splošne pogoje in Priporočljiv cenik Zveze je s sklepom potrdila skupščina Zveze, ki jo sestavljajo člani Zveze, dne 15. 06. 2006. Pred sprejemom so bili vsem pomorskim agentom članom Zveze posredovani osnutki vseh temeljnih aktov Zveze, vključno s Priporočljivim cenikom, na katere niso bile s strani članov podane nobene pripombe.
11. Na podlagi določil drugega odstavka 1. člena Priporočljivega cenika, Priporočljiv cenik ne predstavlja dogovora o ceni, temveč predstavlja uporabo priporočljivega načina vrednotenja in obračunavanja

agencijskih storitev. Cene ne zavezujejo pravnih oseb in podjetnikov (pomorsko prometnih agencij), da zaračunavajo in obračunavajo agencijske storitve in druge storitve po tem ceniku.

12. Priporočljiv cenik je razdeljen na štiri poglavja:

- Prvo poglavje vsebuje splošne določbe. Priporočljiv cenik se uporablja za storitve, nudene ladjam, ki priplujejo v slovenska pristanišča (2. člen). Priporočljiv cenik velja za vse storitve, opravljene za vse naročitelje: ladje, operaterje ter druge. Zneski za vse storitve iz Priporočljivega cenika so oblikovane na podlagi izračuna povprečnih stroškov poslovanja dobre pomorsko prometne agencije (4. člen). Priporočljiv cenik se uporablja za storitve pri sprejemu ladij in blaga, zadrževanju ladje v pristanišču, odpravi ladje in blaga ter opravljanju drugih formalnosti v slovenskih pristaniščih kakor tudi za komisije in nagrade pri linijskih ladjah in v prometu generalnega/linijskega tovora. (5. člen).
- Drugo poglavje vsebuje priporočljive cene glede storitev asistence, carinske formalnosti, določila glede zdravstveno/ekološkega prostega prometa, posredovanja ISPS (International Ship and Port Security) dokumentacije, prihoda in odhoda ladij izven rednega delovnega časa, prijave pomorske nezgode, skupne in posebne havarije, poškodbe tovora in ladje/opreme, odtujitve ali prodaje neprevzetih tovorov, posadke, ladjarjevega nadzora/zaščitnega agenta, določila glede pristanišč v katerih ni agentovega urada, statističnih podatkov, prevoznih dokumentov, računi, certifikati in drugo, glede uporabe motornega čolna, prevzema in predaje ladij v/z najema, glede ladij, ki ne opravljajo komercialnih operacij in dnevne asistence ladij.
- Tretje poglavje vsebuje priporočljive cene glede ladij v linijski plovbi, potniških ladij in potniških trajektov v redni liniji, glede potniških ladij na križarjenju, tovarno potniških ladij in ladij za prevoz avtomobilov in ro-ro ladij ter jaht.
- V četrtem poglavju so priporočljive cene glede ladij v prosti plovbi, tankerjev in vlačilcev, ki prevažajo razsuti tovor ali les, tovor v vrečah balah, sodih in kosovni tovor, prevoz živih živali, mešani tovor ali tekoči tovor, tovor z več kot petimi nakladnicami ali glede ladij na mrtvem vezu. Navedeno poglavje vsebuje tudi priporočljive cene glede vlačilcev ter ladij za oskrbo in za prevoz posadk.
- Priporočljiv cenik vsebuje priložo št. 1, ki določa cenik za izdajo/predajo prevoznih in drugih dokumentov skladno s 4. in 24. členom Priporočljivega cenika.

13. Priporočljiv cenik je bil objavljen na spletni strani Zveze, na spletni strani svetovnega združenja ladjarjev, brokerjev in agentov BIMCO in na spletni strani federacije nacionalnih združenj brokerjev in agentov FONASBA. Na spletni strani združenja BIMCO so agencijske nagrade (ceniki) razvrščeni v tri skupine: skupina, kjer so ceniki obvezni (od članic Evropske Unije je v tej skupini Italija), skupino, kjer so nagrade podvržene pogajanju brez uradnih vodil (Danska, Estonija, Finska, Francija, Grčija, Nizozemska, Romunija, Španija, Švedska in Velika Britanija) ter skupino, kjer so ceniki podvrženi pogajanju vendar z izdanimi priporočljivimi višinami cen (Belgija, Bolgarija, Ciper, Irska, Litva, Latvija, Malta, Nemčija, Poljska, Portugalska in Slovenija, od nečlanic je v tej skupini tudi Hrvaška).

14. Pomorsko prometna agencija (v nadaljevanju: pomorski agent) je pravna oseba, registrirana za opravljanje pomorsko prometnih storitev v imenu in za račun naročitelja. Na podlagi Pomorskega zakonika (UL RS, št. 120/06; v nadaljevanju: Pomorski zakonik) med pomorske agencijske posle sodijo posli v zvezi s posredovanjem, zastopanjem in drugimi storitvami, ki se nanašajo na plovbo in izkoriščanje ladij, kot so zlasti: sprejem in odprava ladij, trženje, sklepanje pogodb o izkoriščanju ladij in opreme, nakup in prodaja ladij in opreme, gradnja in popravilo ladij in opreme, sklepanje pretovornih in skladiščnih pogodb, sklepanje zavarovalnih pogodb, izdajanje prevoznih in drugih listin, unovčevanje terjatev, zasedba posadke in skrb zanjo, organizacija oskrbe ladij. Za opravljanje pomorskih agencijskih poslov so pomorski agenti upravičeni do nagrade.

15. Z ladjarji v linijski plovbi, torej ladjarji katerih ladje redno priplujejo v slovensko pristaniške, imajo pomorski agenti sklenjene pogodbe v katerih je dogovorjeno plačilo za zaključevanje ladijskega prostora s provizijo, ki je določena kot procent oziroma promil od voznine, za luško agenturo oziroma zastopanje ladje v pristanišču je provizija določena v procentih od voznine na prihodu in voznine ob odhodu, za skrb za opremo pa je pristojbina odvisna od tovora in je določena v dogovoru z ladjarjem oziroma principalom. Pogodbe sklenjene z linijskimi ladjarji so zasnovane na podlagi standardnih pogodb »Standard Linear Agency Agreement« in »General Agency Agreement« potrjenih s strani FONASBA (The federation of National Association of Ship Brokers and Agents) in BIMCO (Baltic and International Maritim Council). Večji ladjarji imajo tudi svoje pogodbe, ki so navadno bolj obsežne. Višina nagrad, ki pripadajo agentom, so odvisne od pogajanj med agentom in ladjarjem. Pogodbe so navadno sklenjene za nedoločen čas, z odpovedno klavzulo (3 do 6 mesecev). Na željo ladjarja so lahko pogodbe sklenjene tudi za določen čas.
16. Za luško agenturo ladij v prosti plovbi, torej ladij, ki le občasno priplujejo v slovensko pristanišče, se agent z ladjarjem dogovori na podlagi t.i. »Proforma Disbursement Account« oziroma pro forma fakture pripravljene na osnovi informacij posredovanih s strani ladjarja o ladiji in tovoru. Pro forma faktura vsebuje vse znane stroške, ki naj bi jih ladja imela v pristanišču, na podlagi opisa ladje in tovora. V tej fakturi je zapisana tudi agencijska pristojbina, ki jo ponudi agent. Končna vrednost pristojbine je odvisna od pogajanj med ladjarjem in agentom. Pro forma faktura navadno velja za enkraten postanek ladje v pristanišču. Na željo ladjarja je lahko sodelovanje s pomorskim agentom opredeljen za daljše obdobje (nekaj mesecev ali let oziroma določeno število prihodov ladje v slovensko pristanišče).
17. Na podlagi posredovanih pro forma faktur¹ izhaja, da so cene določenih storitev, kot so nadomestilo za bančne stroške, carinske formalnosti pri sprejemu in odpremi ladij, posredovanje ISPS dokumentacije, pristojbina za Zvezo, enake cenam določenim v Priporočljivem ceniku.
18. V pro forma fakturi družbe ... z dne 26.06.2007 so med ostalim navedene naslednje cene: sanitarna oziroma ekološka pristojbina 25 EUR, carinske pristojbine 250 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
19. V pro forma fakturi družbe ... z dne 12.02.2007 za 25.000MT razsutega tovora so med ostalim navedene naslednje cene: sanitarno dovoljenje 30 EUR, carinske pristojbine 300 EUR, agencijska pristojbina 2.525 EUR in posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR.
20. V pro forma fakturi družbe ... z dne 16.05.2007 za 4200MT tovora v vrečkah so med ostalim navedene naslednje cene: sanitarno dovoljenje 30 EUR, carinske pristojbine 300 EUR, agencijska pristojbina 1.700 EUR in posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR.
21. V pro forma fakturi družbe ... so med ostalim navedene naslednje cene: sanitarno dovoljenje 30 EUR, carinske pristojbine 300 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
22. V pro forma fakturi družbe ... z dne 29.05.2007 so med ostalim navedene naslednje cene: nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in carinske pristojbine 250 EUR.
23. V pro forma fakturi družbe ... z dne 16.02.2007 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.

¹ Priloge k dokumentom št. 306-123/2006-13, 306-123/2008-23, 306-123/2006-26, 306-123/2006-31 in 306-123/2006-33. Posredovane pro forma fakture so bile označene kot poslovne skrivnosti, zato jih je Urad v tej odločbi navedel v taki obliki, da je izpustil imena posameznih družb, ki so pro forma fakture posredovale ter je na ta način zavaroval poslovne skrivnosti posameznih podjetij v tolikšni meri kot je bilo možno v zvezi z izvedbo postopke pred Uradom.

24. V pro forma fakturi družbe ... z dne 6.03.2007 za 1100 MT sadja in zelenjave so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, agencijska pristojbina 1.188 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
25. V pro forma fakturi družbe ... z dne 17.03.2007 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
26. V pro forma fakturi družbe ... z dne 19.12.2006 za 77999 MT premoga so med ostalim navedene naslednje cene: sanitarno dovoljenje 30 EUR, carinske pristojbine 300 EUR, agencijsko pristojbino 4.540 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
27. Dne 16. 5. 2008 so članice Zveze na redni letni skupščini sprejele sklep, s katerim so sprejele zaveze, s katerimi naj bi odpravile stanje zaradi, katerega izhaja verjetnost kršitev določb 5. člena v povezavi s 3. členom ZPOmK (zdaj 6. člena ZPOmK-1) in 81. členom Pogodbe ES. S sprejemom sklepa je bil odpravljen Priporočljiv cenik, Dobri poslovni običaji in Pravila obnašanja Zveze ter so se spremenila Pravila, ki vsebujejo določbe o sprejemu Priporočljivega cenika. Po sprejemu navedenih sklepov je bil priporočljiv cenik odstranjen s spletne strani Zveze, BIMCO in FONASBA.
28. Po odpravi priporočljivega cenika je po Uradu dostopnih podatkih ena članica Zveze sprejela cenik v obliki internega vodila za izdelavo ponudb ladjarjem². Navedene cene v ceniku so enake določbam Priporočljivega cenika v naslednjih postavkah: carinske formalnosti 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, pristojbina GZS 10 EUR, dovolilnice za člane posadke 6 EUR, bančni stroški 1% in vkrcaj, izkrcaj, asistenca članom posadke 25 do 50 EUR, razsuti tovor: 1001-3000 MT 760 EUR, 3001-5000 MT 1.020 EUR, 5001-7000 MT 1.280 EUR in 7001-10000 MT 1.700 EUR, les in generalni tovor: 801-2000 p.enot 950 EUR, 2001-4000 p.enot 1.320 EUR, 4001-6000 p.enot 1.700 EUR, 6001-8000 p.enot 2.200 EUR in 8001-10000 p.enot 2.500 EUR.
29. Urad je pridobil tudi pro forma fakture 17 članic Zveze izdanih po 16.05.2008³. V nadaljevanju so navedeni nekateri primeri teh faktur. Povzeti so le deli, ki se ujemajo s cenami v Priporočljivem ceniku.
30. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, sanitarno dovoljenje 30-40 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR.
31. V pro forma fakturi družbe ... z dne 04.09.2008 za 2900 MT lesa so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR in agencijske pristojbine 1.320 EUR.
32. V pro forma fakturi družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1%, dovolilnice za gibanje po pristanišču 6 EUR in posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR.
33. V pro forma fakturi družbe ... z dne 16.06.2008 za 2938 MT lesa so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in agencijska pristojbina 1.320 EUR.

² Priloga dokumenta 306-132/2006-56

³ Priloge k dokumentom št. 306-123/2006-53 ter 306-123/2008-55 do 306-123/2006-66. Posredovane pro forma fakture so bile označene kot poslovne skrivnosti, zato jih je Urad v tej odločbi navedel v taki obliki, da je izpustil imena posameznih družb, ki so pro forma fakture posredovale ter je na ta način zavaroval poslovne skrivnosti posameznih podjetij v tolikšni meri kot je bilo možno v zvezi z izvedbo postopke pred Uradom.

34. V pro forma fakturi družbe ... z dne 17.09.2008 za 2348 MT razsutega tovora so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in agencijska pristojbina 760 EUR.
35. V pro forma fakturi družbe ... z dne 20.08.2008 za 2300 MT razsutega tovora so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in agencijska pristojbina 760 EUR.
36. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 250-300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1%, dovolilnice za gibanje po pristanišču 6 EUR in dnevna asistenca 12 EUR.
37. V pro forma fakturi družbe ... z dne 20.10.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, dnevna asistenca 60 EUR (5 dni) in nadomestilo za bančne stroške v višini 25 EUR, ker bi 1% znašal 5 EUR.
38. V pro forma fakturi družbe ... z dne 20.10.2008 za 10450MT premoga so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, dnevna asistenca 24 EUR (2dni), agencijska pristojbina 5.724,75 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
39. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 200-300 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1%, GZS prispevek 10 EUR in nadurno delo 70 EUR.
40. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 150-300 EUR, posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR in ekološka taksa 30 EUR.
41. V pro forma fakturi družbe ... z dne 3.09.2008 za 30000MT premoga so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR in agencijska pristojbina 2.800 EUR.
42. V pro forma fakturi družbe ... z dne 8.09.2008 za 50000MT premoga so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR in agencijska pristojbina 3.700 EUR.
43. V pro forma fakturi družbe ... z dne 8.09.2008 za 70000MT premoga so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR in agencijska pristojbina 4.300 EUR.
44. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 150-300 EUR, ekološka taksa 25-30 EUR, nadomestilo za bančne stroške v višini 1% in GZS prispevek 8-10 EUR.
45. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 250-300 EUR, ekološka taksa 25-30 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.
46. V pro forma fakturah družbe ... izdanih po 16.05.2008 so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 245-300 EUR, ekološka taksa 30 EUR, GZS prispevek 10 EUR, nadurno delo 70 EUR, posredovanje ISPS dokumentacije 100 EUR, dnevna asistenca 12 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.

47. V pro forma fakturi družbe ... z dne 13.07.2008 za 940 vozninskih enot tovara so med ostalim navedene naslednje cene: carinske pristojbine 245 EUR, ekološka taksa 30 EUR, nadurno delo 140 (2X), agencijska pristojbina 950 EUR in nadomestilo za bančne stroške v višini 1%.

KONKURENČNO – PRAVNA PRESOJA

Prepoved omejevalnih sporazumov, sklepov podjetniških združenj in usklajenih ravnanj

48. ZPOmK-1 v prvem odstavku 6. člena določa, da so prepovedani in nični sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja podjetij (v nadaljevanju: sporazumi), katerih cilj ali učinek je preprečevati, omejevati ali izkrivljati konkurenco na ozemlju Republike Slovenije. ZPOmK-1 v nadaljevanju še zlasti prepoveduje: neposredno ali posredno določati nakupne ali prodajne cene ali druge poslovne pogoje, omejevati ali nadzirati proizvodnjo, prodajo, tehnični napredek ali naložbe, določiti v razmerjih z drugimi sopogodbeniki neenake pogoje za primerljive posle, če je s tem sopogodbenik postavljen v konkurenčno slabši položaj, za sklenitev pogodbe zahtevati, da sopogodbeniki sprejmejo še dodatne obveznosti, ki po svoji naravi ali glede na trgovinske običaje niso povezane s predmetom te pogodbe ter razdeliti trg ali vire nabave med udeleženci.
49. Pogoja (cilj ali učinek) nista določena kumulativno, kar pomeni, da mora Urad ugotoviti, ali da je cilj konkretnega sporazuma preprečevanje, oviranje oz. omejevanje konkurence, ali da je to njegov učinek.
50. Prepovedani in nični pa niso tisti sporazumi, ki prispevajo k izboljšanju proizvodnje ali razdelitve dobrin ali ki pospešujejo tehnični in gospodarski razvoj, pri tem pa zagotavljajo potrošnikom pravičen delež doseženih koristi. Toda ti sporazumi ne smejo nalagati udeleženi podjetjem omejitve, ki niso nujne za doseganje navedenih ciljev, in dajati udeleženi podjetjem možnost, da bi izključila konkurenco glede znatnega dela proizvodov ali storitev, ki so predmet sporazuma (tretji odstavek 6. člena ZPOmK).
51. Podjetje, ki se sklicuje na tretji odstavek 6. člena ZPOmK-1, nosi dokazno breme, da so pogoji iz tega odstavka izpolnjeni.
52. 81. člen Pogodbe ES določa, da so prepovedani sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja podjetij, ki bi lahko prizadela trgovanje med državami članicami ter katerih cilj ali učinek je preprečevati, omejevati ali izkrivljati konkurenco na skupnem trgu. Vsebinsko sta 6. člen ZPOmK-1 in 81. člen Pogodbe ES enaka, razlikujeta se le v delu, kjer se za uporabo 81. člena zahteva, da gre za sporazume, ki bi lahko prizadeli konkurenco na skupnem trgu in 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 6. člena ZPOmK-1, kar velja obenem tudi za kršitev 81. člena Pogodbe ES, posebej je pa utemeljil uporabo 81. člena Pogodbe ES.

Podrejenost ZPOmK-1 in Pogodbi ES

53. ZPOmK-1 v 4. členu določa, da njegove določbe veljajo za podjetja. Pojem podjetja za potrebe ZPOmK-1 vključuje vse pravne in fizične osebe, ki opravljajo gospodarsko dejavnost, ne glede na njihovo pravno obliko in lastninsko pripadnost. Gospodarska dejavnost je vsaka dejavnost, ki se opravlja proti plačilu na trgu. Pomorski agenti člani Zveze storitve pomorske agenture ponujajo proti plačilu, zato se štejejo za podjetja v smislu določil ZPOmK-1.

Upoštevni trg

a) Upoštevni storitveni trg

54. Pri opredelitvi upoštevni proizvodnih/storitvenih trgov so pomembni proizvodi oziroma storitve, ki so med seboj zamenljivi s strani kupcev. Upoštevni proizvodni/storitveni trg je tako v 7. točki 3. člena ZPOmK-1 opredeljen kot trg, ki praviloma vključuje vse tiste proizvode ali storitve, ki jih potrošnik šteje za zamenjive ali nadomestljive glede na njihove lastnosti, ceno ali namene uporabe. Pri tem se pri sami opredelitvi upošteva zamenljivost povpraševanja, zamenljivost ponudbe, potencialno konkurenco in vstopne ovire ter v drugem koraku presoja dejanskih pogojev konkurence na trgu⁴. Kadar se na različne proizvode oziroma storitve nanašajo različni pogoji ponudbe in povpraševanja, ti proizvodi predstavljajo različne upoštevne trge.
55. Pri opredelitvi upoštevnega storitvenega trga je Urad upošteval, da Priporočljiv cenik vsebuje priporočljive cene za pomorsko prometne agencijske storitve, torej storitve pri sprejemu ladij in blaga, zadrževanju ladij v pristanišču, odpravi ladij in blaga ter opravljanju drugih formalnosti v slovenskih pristaniščih kakor tudi za komisije in nagrade pri linijskih ladjah v prometu generalnega/linijskega tovora. V Pomorskem zakoniku⁵ pa so med pomorske agencijske posle uvrščeni posli v zvezi s posredovanjem, zastopanjem in drugimi storitvami, ki se nanašajo na plovbo in izkoriščanje ladij, kot so zlasti: sprejem in odprava ladij, trženje, sklepanje pogodb o izkoriščanju ladij in opreme, nakup in prodaja ladij in opreme, gradnja in popravilo ladij in opreme, sklepanje pretovornih in skladiščnih pogodb, sklepanje zavarovalnih pogodb, izdajanje prevoznih in drugih listin, unovčevanje terjatev, zasedba posadke in skrb zanjo, organizacija oskrbe ladij. Na podlagi navedenega je Urad upoštevni storitveni trg opredelil kot trg pomorskih agencijskih poslov.

b) Upoštevni geografski trg

56. Upoštevni geografski trg je v skladu z 8. točko 3. člena ZPOmK-1 opredeljen kot trg, ki praviloma vključuje območje, na katerem si konkurenti na upoštevni storitvenem trgu medsebojno konkurirajo pri prodaji ali nakupu storitev, na katerem so pogoji konkurence dovolj homogeni in ki ga je mogoče razlikovati od sosednjih območij, ker so pogoji konkurence na njih občutno drugačni.
57. Upoštevni geografski trg je Urad opredelil kot območje celotne Republike Slovenije, saj Priporočljiv cenik vsebuje priporočila o cenah storitev nujenih ladjam, ki priplujejo v vsa slovenska pristanišča.

Presoja verjetnosti obstoja omejevalnega sporazuma in usklajenega ravnanja

Sporazum in/ali usklajeno ravnanje

58. ZPOmK-1 v 6. členu določa, da so prepovedani in nični sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena ravnanja podjetij. Pojmi sporazum, sklep in usklajeno ravnanje so različni izrazi skupne volje strankin in se konceptualno prekrivajo. Gre za primere dejanskega, enakega in že na prvi pogled enotnega ter predpostavljeno usklajenega ravnanja subjektov na trgu, ki so sicer konkurenti. Nadalje gre za uskladitev volje dveh ali več subjektov in zajema tudi primere, ko ne obstajajo formalni sporazumi ali pogodbe po določbah civilnega prava. Skladno s prakso Evropske Komisije⁶ Uradu ni treba natančno določiti, ali neko sodelovanje med podjetji na trgu pomeni sporazum ali pa usklajeno ravnanje. Bistvo prepovedi omejevalnih sporazumov je v preprečevanju usklajenih ravnanj podjetij, ki ogrožajo konkurenco na trgu. Za učinkovito izvajanje pravil konkurence mora prepoved skupnih ravnanj podjetij, ki omejujejo konkurenco na trgu, zajemati vse možne oblike uskladitve volje med podjetji.

⁴ Obvestilo Komisije o opredelitvi upoštevnega trga za namene konkurenčnega prava Skupnosti (UL C 372, 9. 12. 1997).

⁵ 661. člen Pomorskega zakonika.

⁶ OJ (1980) L 39/51, (1980) 2 CMLR 285, OJ (1989) L 74/1, (1990) 4 CMLR 345.

59. V konkretnem primeru so pomorski agenti člani Zveze Priporočljiv cenik soglasno sprejeli na skupščini Zveze dne 15. 06. 2006. Priporočljiv cenik in ostali temeljni dokumenti Zveze so bili posredovani pomorskim agentom članom Zveze, ki nanje niso imeli pripomb. Priporočljiv cenik je bil soglasno sprejet skupaj z ostalimi dokumenti Zveze – sklep št. 3/06⁷. Urad ugotavlja, da so pomorski agenti člani Zveze s prejemom Priporočljivega cenika na skupščini Zveze izrazili svojo voljo in formalno sprejeli dogovor o priporočljivih cenah agencijskih storitev. Po 16.05.2008, ko je bil Priporočljiv cenik, sicer formalno odpravljen pa so članice še vedno nadaljevali z uporabo le-tega pri sklepanju poslov z ladjarji v prosti plovbi, kakor je razvidno iz pro forma faktur navedenih v točkah 30 do 47 te odločbe. S tem je bila torej izražena skupna volja članic Zveze, da se sporazum, kljub formalni odpravi še ohrani v veljavi. Torej gre v tem primeru za sporazum, ki sicer ni formaliziran oziroma bi lahko šlo za usklajeno ravnanje članic Zveze, vendar glede na zgoraj navedeno prakso Komisije, ki ji Urad v tem primeru tudi sledi, ni pomembna natančna opredelitev za katero vrsto dogovora gre. Urad zato v tej odločbi ni točno razmejil kdaj je bila kršitev pravil konkurence opredeljena kot sporazum med podjetji in kdaj je prešla v usklajeno ravnanje. Bistvo je, da tako sodelovanje med članicami Zveze, ki izraža njihovo skupno voljo sodelovat na trgu namesto, da bi si konkurirale, še vedno predstavlja omejevanje konkurence na trgu.

Pogoji poslovanja na trgu

60. 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 našteje dejavnike.
61. Priporočila katerih cilj ali učinek izvira iz horizontalnega sporazuma med konkurenti ali iz sklepa podjetniškega združenja so deležna konkurenčno-pravne presoje, ker lahko predstavljajo element horizontalnega dogovarjanja med podjetji. Priporočila o ceni sama po sebi ne kršijo pravil konkurence, vendar lahko, kljub svoji neobvezujoči naravi, izključijo konkurenco na trgu, če omogočijo podjetjem dejavnim na upoštevem trgu, da predvidijo cenovno politiko konkurentov. Priporočilo o ceni tako deluje kot orientacijska točka pri oblikovanju cenovne politike podjetij na trgu, kar ima lahko za posledico izključitev cenovne konkurence med podjetji. Cenovna priporočila so lahko enakovredna določanju cen (angl. price fixing), ko so javno objavljena in je njihov namen povečanje dobička podjetij.
62. Na podlagi prejetih odgovorov pomorskih agentov članov Zveze izhaja, da je Priporočljiv cenik predstavljal in še vedno, kljub njegovi odpravi predstavlja, osnovno vodilo pri oblikovanju cen agencijskih storitev, predvsem za ladje v prosti plovbi. Takšen je bil odgovor 14 pomorskih agentov članov Zveze posredovanih Uradu pred odpravo Priporočljivega cenika. To izhaja tudi iz odgovorov posredovanih Uradu po odpravi Priporočljivega cenika. Družbi Interliner d.o.o. in Tradeways d.o.o. sta navedli, da pri poslovanju uporabljata cene principala (ladjarja).
63. Na podlagi navedenega Urad zaključuje, da Priporočljiv cenik, kljub ne zavezujoči naravi dejansko vpliva na cenovno politiko konkurentov na trgu in s tem na pogoje poslovanja na trgu. Iz pridobljenih podatkov izhaja, da namreč članice Zveze dejansko pri poslovanju uporabljajo Priporočljiv cenik tudi po njegovi odpravi, vsaj kot osnovni cenik, nekatere celo kot edini cenik.

⁷ Točka 7 zapisnika skupščine Zveze z dne 15.06.2006.

Cilj ali učinek omejevanja konkurence

64. Nadaljnji element, ki mora biti izpolnjen, da lahko Urad ugotovi, da je omejevalen sporazum v nasprotju s 6. členom ZPOmK-1, je ugotovitev, da je cilj ali učinek omejevalnega sporazuma 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 omejevanje konkurence. 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 določitev cen) imajo namreč takšen protikonkurenčni vpliv, da se šteje, da so omejevalne že po samem cilju in so tako tovrstni sporazumi, sklepi podjetniškega združenja oziroma usklajena ravnanja sami po sebi omejevalni ter avtomatično padejo pod domet 6. člena ZPOmK-1. Tudi po praksi organov EU⁸ in iz aktov organov EU⁹ izhaja, da ima določanje enotnih cen za cilj omejevanje konkurence in je zato prepovedano.
65. Priporočila o ceni imajo lahko enak učinek kot določitev cene, saj lahko vplivajo na cenovno politiko konkurentov in omejujejo cenovno konkurenco, ki je bistven element konkurence med podjetji, zato tudi za priporočila o ceni, ki dejansko delujejo tako, da določajo vsaj del cene, v danem primeru začetno ceno, velja, da so omejevalni že po samem cilju. Priporočilo o ceni tako dejansko vpliva na poslovno politiko vseh subjektov na trgu in omejuje cenovno konkurenco med vsemi subjekti na trgu. Takšno stališče je potrdila tudi sodna praksa sodišča ES¹⁰.
66. Urad ugotavlja, da je bil Priporočljiv cenik sprejet s strani pomorskih agentov Zveze in objavljen na spletni strani Zveze, BIMCO in FONASBA v obdobju od 15. 06. 2006 do vsaj 16. 05. 2008, s čimer je bil dostopen tako pomorskim agentom kakor tudi ladjarjem, ki so priplula v slovenska pristanišča. Nadalje Urad ugotavlja, da pomorski agenti člani Zveze večinoma nimajo oblikovanih lastnih cenikov, razen enega, ki je cenik sprejel po odpravi Priporočljivega cenika, vendar je pri tem sledil cenam iz Priporočljivega cenika¹¹, temveč se pri določanju cen agencijskih storitev opirajo na Priporočljiv cenik, ki predstavlja izhodišče pri pogajanju z ladjarji o končni ceni storitev. Prav zaradi tega je in bo tudi še naprej Priporočljiv cenik, četudi ga je Zveza s sklepom odpravila in odstranila z javno dostopnih mest, kakor je predlagala v ponujenih zavezah, bistveno vplival na poslovanje pomorskih agentov.
67. Urad tako ugotavlja, na podlagi pridobljenih podatkov o dejanski uporabi določb cenika na trgu kot so navedene v točkah 18 do 26 in 30 do 47 te odločbe, da članice Zveze dejansko uporabljajo določbe Priporočljivega cenika pri svojem poslovanju. V točkah 18 do 26 ter 30 do 47 te odločbe so namreč navedeni primeri, kjer so posamezne članice v konkretnih primerih zaračunale določene navedene postavke v skladu z določbami Priporočljivega cenika. V skladu z navedenim je bil torej Priporočljiv cenik na trgu uporabljen na način, ki predstavlja dogovor o cenah ter je tako omejevalen po samem cilju, saj vpliva na cenovno politiko konkurentov na trgu in omejujejo cenovno konkurenco na trgu.

Navedbe strank v odgovoru na povzetek relevantnih dejstev

68. V odgovoru na povzetek relevantnih dejstev pomorski agenti člani Zveze navajajo, da so na skupščini dne 16. 5. 2008 sprejeli sklepe navedene v 27. odstavku te odločbe, pri čemer poudarjajo, da je bila s spremembo Pravil Zveze odpravljena možnost za izdajo pro forma računov ter da so se člani Zveze obenem

⁸ 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.

⁹ Sporočilo Komisije – Obvestilo - Smernice o uporabi 81/3 člena Pogodbe (UL C 101, 27.4.2004, str. 97-118)

¹⁰ Case 8/72 Cementhandelaren v Commission (1972) ECR 977; Case 45/85 Verband der Sachversicherer e.V. v Commission (1985) ECR 405; Heintz van Landewyck SARL and others v Commission (1980) ECR 3125.

¹¹ Glej točko 28 te odločbe.

dodatno obvezali, da bodo storili vse potrebno, da do razkritja in izmenjave poslovnih informacij, ki zadevajo cene njihovih storitev, med njimi ne bo prihajalo. Na podlagi sprejetih zavez je bil Priporočljiv cenik tudi odstranjen s spletne strani Zveze, BIMCO in FONASBA. Pomorski agenti menijo, da so s sprejemom navedenih zavez bile odpravljene možnosti cenovnega dogovarjanja in s tem stanja iz katerega izhaja verjetnost kršitve določb 6. člena ZPOmK-1 in 81. člena Pogodbe ES.

69. Pomorski agenti člani Zveze menijo, da Urad sicer pravilno ugotavlja, da priporočene cene, same po sebi ne predstavljajo kršitve pravil konkurence, vendar pa v nadaljevanju napačno zaključuje, da je Priporočljiv cenik v konkretnem primeru omogočal podjetjem – članicam Zveze, dejavnim na upoštevem trgu, da predvidijo cenovno politiko konkurentov. To podpirajo z navedbami, da cene iz Priporočljivega cenika temeljijo izključno na objektivnih in splošno znanih ter preverljivih kriterijih kot so npr. bančni stroški, carinske formalnosti, stroški zavarovanja, posredovanje ISPS dokumentacije itd., medtem, ko je končna višina cene vselej rezultat pogajanj med ladjarjem in agentom, ter da so po določbi 3. člena Priporočljivega cenika cene za vse storitve po navedenem ceniku oblikovane na podlagi izračuna povprečnih stroškov poslovanja dobre pomorsko prometne agencije, kar naj bi Urad prezrl. Spričo navedenega, cene iz Priporočljivega cenika, po svoji naravi ne omogočajo vpogleda oziroma predvidevanja cenovne politike konkurentov. Iz navedenih razlogov, cene iz Priporočljivega cenika tudi ne predstavljajo orientacijske točke oziroma začetne cene oziroma osnovnega vodila pri oblikovanju cenovne politike na trgu in potemtakem tudi ne osnove za usklajeno delovanje članov Zveze. Pomorski agenti člani Zveze zaključujejo, da zaradi navedenih argumentov Priporočljiv cenik v danem primeru nima narave določitve cene oziroma cenovnega dogovarjanja, Uradu pa očitajo, da ni dokazal vseh sestavin iz generalne klavzule 1. odstavka 6. člena ZPOmK-1.
70. Pomorski agenti člani Zveze nadalje menijo, da Priporočljiv cenik ni omejevalen niti po cilju in niti po učinku, saj že po svoji naravi ne vpliva na cenovno politiko konkurentov na upoštevem trgu oziroma ne omejuje cenovne konkurence, prav tako pa to ni njegov cilj. Urad tako napačno ugotavlja, da je Priporočljiv cenik *per se* (avtomatično) omejevalen že po samem cilju oziroma po cilju in učinku. Pomorski agenti člani Zveze menijo, da tak avtomatizem (da je Priporočljiv omejevalen tako po cilju kot po učinku) ni mogoč in da Urad ni ponudil nobenega konkretnega dokaza za takšne ugotovitve.
71. Nadalje pomorski agenti člani Zveze navajajo, da Urad napačno ugotavlja, da Priporočljiv cenik, čeprav ga je Zveza s sklepom odpravila in odstranila z javno dostopnih mest, še naprej vpliva na poslovno politiko pomorskih agentov, saj Priporočljiv cenik tudi, če ne bi bil odpravljen in odstranjen z javno dostopnih mest, ne bi vplival na poslovanje pomorskih agentov, v smislu vplivanja na cenovno politiko konkurentov, prav tako pa to ni njihov cilj.
72. Pomorski agenti člani Zveze tudi poudarjajo, da se v poslovni praksi pomorskih agentov, članov Zveze, cene storitev oblikujejo skozi pogajanja med agentom in ladjarjem, zato ne drži ugotovitev Urada, da naj bi cene za tiste storitve, ki jih ladjar v naprej ne predvidi, bile določene s strani pomorskih agentov. V tem smislu tudi ne držijo pavšalne ugotovitve Urada o tem, da naj bi bile cene določenih storitev iz pro forma faktur enake cenam, določenim v Priporočljivem ceniku, pri čemer omenjene ugotovitve niso podprte z dokazi.

Odgovor Urada na navedbe strank

73. Poleg vsega kar je navedeno drugje v obrazložitvi te odločbe, Urad glede navedb strank dodaja še naslednje. Na tem mestu Urad še enkrat poudarja, da je cena bistven pogoj poslovanja podjetja na trgu in predstavlja glavni in najpomembnejši element konkurence, katere oblikovanje je v določeni meri odvisno od objektivnih in subjektivnih dejavnikov. Kalkulacija cene je tako v izključni domeni posamičnega subjekta na trgu. Na podlagi tega Urad ne sprejema navedb pomorskih agentov članov Zveze, da s tem, ko so cene v Priporočljivem ceniku objektivno določene na podlagi splošno znanih in preverjenih kriterijev ter oblikovane na podlagi izračuna povprečnih stroškov poslovanja dobre pomorsko prometne agencije, ne omogočajo

vpogleda oziroma predvidevanja cenovne politike konkurentov in ne predstavljajo osnovno vodilo pri oblikovanju cenovne politike na trgu. Pomorski agenti člani Zveze se razlikujejo glede na število zaposlenih, pravno organizacijsko obliko, osnovno oziroma pomožne dejavnosti, izobrazbeno strukturo zaposlenih itd., na podlagi česar se srečujejo z različnimi stroški poslovanja. Povprečni stroški dobre pomorske prometne agencije v nobenem primeru ne odražajo dejanskih stroškov posamezne pomorske agencije. Nadalje že sama definicija »povprečni stroški poslovanja dobre pomorske prometne agencije« nakazuje, da cene iz Priporočljivega cenika predstavljajo povprečne, ne pa dejanske cene, ki bi bila oblikovana na podlagi dejanskih stroškov posameznega pomorskega agenta.

74. Nadalje Urad ugotavlja, da Priporočljiv cenik predstavlja osnovno vodilo pri oblikovanju cen agencijskih storitev, predvsem za ladje v prosti plovbi, izhaja iz odgovorov pomorskih agentov članov Zveze, v katerih sami navajajo, da pri pogajanju z ladjarji izhajajo s cen določenih v Priporočljivem ceniku, saj lastnih cenikov nimajo izoblikovanih. Urad pri tem ne izključuje možnosti, da se končne cene, ki jih plačajo ladjarji, kot rezultat pogajanj, razlikujejo od cen določenih v Priporočljivem ceniku, temveč ugotavlja, da so izhodiščne cene pogajanj enake cenam v Priporočljivem ceniku, kar zmanjšuje cenovno konkurenco na trgu.

Izjema po tretjem odstavku 6. člena ZPOmK-1

75. V primeru, da bi bila podana kršitev konkurenčno pravnih pravil po prvem odstavku 6. člena ZPOmK-1, je potrebno presoditi, ali so podani pogoji iz tretjega odstavka 6. člena ZPOmK-1, ki predstavljajo izjemo od splošne prepovedi. Pogoji iz tretjega odstavka 6. člena so določeni kumulativno. Izpolnjevanje omenjenih pogojev mora temeljiti na natančni analizi pravnih, gospodarskih in tehničnih dejstev, saj je le tako mogoče utemeljiti katerikoli ukrep na trgu. Poudariti je potrebno, da določitev enotne cene, pa četudi priporočene, posega v temeljni konkurenčni parameter tekmecev na trgu in ima za posledico izključitev cenovne konkurence med subjekti pri ponujanju storitev na trgu. 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 6. člena ZPOmK-1. Izpolnjevanje pogojev iz tretjega odstavka 6. člena morajo zatrejati stranke proti katerim se vodi postopek. V danem postopku, se stranke sicer niso sklicevale na izjemo po tej določbi, vendar je Urad v nadaljevanju ocenil ali bi bili pogoji vseeno mogoče izpolnjeni.
76. Urad ugotavlja, da Priporočljiv cenik oziroma usklajeno ravnanje pomorskih agentov članov Zveze, ne prispeva k izboljšanju proizvodnje ali razdelitve dobrin ali pospešuje tehničnega in gospodarskega razvoja, niti ne zagotavlja uporabnikom pravičnejšega deleža doseženih koristi. Nasprotno, Urad ugotavlja, da tovrstno ravnanje omejuje uporabnikom možnost izbire pomorske agencije, saj pomorski agenti člani Zveze, ki svoje storitve ponujajo prosto na trgu, uporabljajo Priporočljiv cenik kot izhodišče za oblikovanje cene svojih storitev. Izključitev katerekoli medsebojne konkurence, ne le cenovne, se odraža v izgubi motivacije subjektov na trgu za izboljšanje ravni strokovnosti in kvalitete storitev ter iskanje notranjih rezerv pri poslovanju. Nadalje ni razvidno, da bi Priporočljiv cenik nujno potreben za doseganje navedenih ciljev – izhodišče za pogajanje z ladjarji o cenah storitev. Urad zato zaključuje, da pogojem, ki bi opravičevali izjemo od splošne prepovedi po 6. členu ZPOmK-1, v danem primeru ni zadoščeno.

Zavrnitev predlaganih zavez

77. V 39. členu ZPOmK-1 navaja, da lahko podjetje, proti kateremu se vodi postopek, predlaga zaveze, s katerimi se odpravi stanje, iz katerega izhaja verjetnost kršitve 6. člena ZPOmK-1 ali 81. člena Pogodbe ES. Če predlagane zaveze ne zadoščajo za odpravo stanja, iz katerega izhaja verjetnost kršitve določb 6. člena ZPOmK-1 ali 81. člena Pogodbe ES, Urad o tem pisno obvesti podjetje, ki je zaveze predlagalo.
78. Urad se je do predlaganih zavez pomorskih agentov članov Zveze, v skladu, s katerimi so le-ti odpravili Priporočljivi cenik, pisno opredelil v povzetku relevantnih dejstev, ki ga je izdal 20. 08. 2008. Urad je ocenil, da predlagane zaveze ne odpravljajo možnost cenovnega dogovarjanja oziroma uporabe Priporočljivega

cenika. Prvič, vsebina Priporočljivega cenika je vsem pomorskim agentom članom Zveze znana. Drugič, na podlagi štirinajst od skupaj šestnajstih posredovanih odgovorov pomorskih agentov članov Zveze¹², slednji nimajo oblikovanih lastnih cenikov, temveč uporabljajo Priporočljiv cenik, ki predstavlja osnovno vodilo pri oblikovanju cen agencijskih storitev. Tretjič, na skupščini z dne 16. 05. 2008, so pomorski agenti člani Zveze odpravili Priporočljiv cenik in spremenili Pravila zveze, s čimer naj bi odpravili možnost izdajanja pro forma računov na podlagi Priporočljivega cenika. Navedeni sklepi ne nalagajo sprejema cenikov, ki bi temeljili na lastnih stroških poslovanja posameznega pomorskega agenta člana Zveze. Ob upoštevanju dejstva, da je vsem pomorskim agentom članom Zveze vsebina Priporočljivega cenika znana ter da slednji nimajo oblikovanih lastnih cenikov, sprejeti sklepi ne odpravljajo možnosti, da pomorski agenti člani Zveze vsebino Priporočljivega cenika prenesejo v lastne cenike in s tem posredno še naprej uporabljajo cene iz Priporočljivega cenika. Navedeno pa je bilo dejansko tudi potrjeno s pridobitvijo izdanih računov za agencijske storitve in dejstva, da je do izdaje te odločbe, po Uradu dostopnih informacijah, le en član Zveze sprejel svoj cenik, v katerem pa so kot je bilo že navedeno določene cene enake cenam Priporočljivega cenika.¹³

79. Dodatno Urad še poudarja, da zaveze v kakršnikoli obliki niso primerne v primerih omejevalnih sporazumov oziroma usklajenih ravnanj, ki se nanašajo na neposredno ali posredno določitev nakupnih ali prodajnih cen, kar je bil tudi predmet kršitve v zadevnem primeru. Urad namreč stoji na stališču, ki je sprejeto tudi v praksi Evropske komisije, da ni možno z zavezami odpraviti kršitev pravil konkurence, ki se nanašajo na kakršenkoli dogovor o cenah.

Učinek na trgovanje med državami članicami - presoja po 81. členu Pogodbe ES

80. 81. člen Pogodbe ES se uporablja za tiste sporazume, ki lahko prizadenejo trgovanje med državami članicami. Tako morajo konkurenčni uradi in sodišča držav članic, kadar za omejevalni sporazum uporabijo nacionalno zakonodajo in lahko sporazum prizadene trgovanje med državami članicami, uporabiti poleg relevantnih nacionalnih določb tudi 81. člen Pogodbe ES.¹⁴ Pojem koncepta učinka na trgovanje med državami članicami je avtonomen pravni kriterij Skupnosti, ki mora biti definiran v vsakem primeru posebej.
81. Dejavnost pomorskih agentov v Republiki Sloveniji opravljajo tudi podjetja iz držav članic Evropske unije. Prav tako so naročniki pomorskih agencijskih storitev, torej ladjarji, operaterji in drugi, tudi poslovni subjekti iz različnih držav članic EU. Upošteva se tudi dejstvo, da predstavlja trg države članice znatni del skupnega trga, lahko ugotovimo, da bi lahko imel Priporočljiv cenik, ki se uporablja v slovenskih pristaniščih, torej na ozemlju Republike Slovenije, znaten vpliv na trgovanje med državami članicami, kar upravičuje uporabo 81. člena Pogodbe ES.

¹² Odgovori na zahtevi za posredovanje podatkov z dne 08. 05. 2007 in 21. 06. 2007.

¹³ Glej točke 28 in 30 do 47 te odločbe.

¹⁴ 1. odstavek 3. člena Uredbe Sveta 1/2003.

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.

Postopek vodili:
Martina Udovič

Aleksandra Mitić

Aleksandra Mitić

Aleksandra Mitić



Jani Soršak
DIREKTOR

Vročiti:

- Gospodarska zbornica Slovenije, Združenje za promet in zveze, [redacted] direktor, Dimičeva 13, 1000 Ljubljana.