



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Узп 342/2017
17.11.2017. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Мирјане Ивић, председника већа, Драгана Скока и Миломира Николића, чланова већа, са саветником Рајком Милијаш, као записничарем, одлучујући по захтеву Оператора дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд, Масарикова број 1-3, Београд, кога заступа пуномоћник Богдан М. Гецић, адвокат из ..., ..., за преиспитивање судске одлуке – пресуде Управног суда 10 У 1144/17 од 06.04.2017. године, са противном странком Комисијом за заштиту конкуренције Републике Србије, Београд, улица Савска 25/IV, у предмету заштите конкуренције, у нејавној седници већа одржаној дана 17.11.2017. године, донео је

ПРЕСУДУ

Захтев се **УВАЖАВА, УКИДА** пресуда Управног суда 10 У 1144/17 од 06.04.2017. године и предмет враћа Управном суду на поновно одлучивање.

Образложење

Побијаном пресудом одбијена је тужба Оператора дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд поднета против решења Комисије за заштиту конкуренције број 5/0-02-563/2016-60 од 23.12.2016. године, којим је ставом I диспозитива, утврђено да учесник на тржишту, Оператор дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд, са регистрованим седиштем на адреси Масарикова 1-3 Београд, Врачар, матични број 07005466, које заступа в.д. директора АА, има доминантан положај на релевантном тржишту дистрибуције електричне енергије на територији Републике Србије. Ставом II диспозитива истог решења, утврђује се да је учесник на тржишту Оператор дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд злоупотребио доминантан положај и то: 1) примењивањем неједнаких услова пословања на исте послове са различитим учесницима на тржишту, чиме се поједини учесници на тржишту доводе у неповољнији положај у односу на конкуренте, тиме што је: а) наметнуо обавезу издвајања средстава на име обезбеђења плаћања рачуна на име услуге приступа систему, свим корисницима система дистрибуције електричне енергије осим Јавном предузећу "Електропривреда Србије" Београд; б) приликом закључења уговора о приступу систему за дистрибуцију електричне енергије, појединим корисницима система дао могућност избора између две врсте средстава обезбеђења (банкарска гаранција и наменски – гарантни депозит), док је поједине кориснике условио прихватањем само наменског (гарантног) депозита; с) неједнако

поступао према корисницима система за дистрибуцију електричне енергије у смислу уговарања и обрачунавања висине износа средстава обезбеђења плаћања рачуна на име услуге приступа систему, 2) наметањем неправичних услова пословања, тиме што је наметнуо обавезу полагања наменског (гарантног) депозита код само једне именоване пословне банке. Ставом III диспозитива наведеног решења, утврђује се мера заштите конкуренције учеснику на тржишту из става I диспозитива овог решења у облику обавезе плаћања новчаног износа у висини 0,6% од укупног годишњег прихода оствареног у 2015. години, што износи 330.179.814,00 (тристатридесетмилионастоседамдесетдеветхиљадаосамстотчетрнаест) динара. Ставом IV диспозитива решења налаже се учеснику на тржишту из става I диспозитива тог решења да изврши уплату новчаног износа на име мере заштите конкуренције из става III диспозитива тог решења на рачун буџета Републике Србије, број 840 743224 843 94 модел 97 – са позивом на број двоцифрени контролни број по моделу 97 – троцифрени број општине, града, односно територије – број овог решења. Ставом V диспозитива решења одређује се рок учеснику на тржишту из става I диспозитива тог решења од 4 (четири) месеца од дана пријема решења до извршења налога из става IV диспозитива тог решења, под претњом принудног извршења које спроводи Пореска управа у складу са прописима којима се уређује наплата пореза. Ставом VI диспозитива, налаже се учеснику на тржишту из става I диспозитива тог решења, да у року од 5 (пет) дана од дана извршења налога из става IV диспозитива тог решења, Комисији за заштиту конкуренције достави доказ о извршеној уплати. Ставом VII диспозитива, одређују се мере отклањања повреде конкуренције, рокови за извршење мера и налаже се учеснику на тржишту из става I диспозитива тог решења, да:

1) у року од 3 радна дана од дана пријема овог решења на својој интернет страници објави модел поступка израде уговора о приступу дистрибутивном систему који је дана 03.07.2015. године одобрен од стране директора Јавног предузећа "Електропривреда Србије" Београд и у истом року о томе писаним путем обавести Комисију за заштиту конкуренције;

2) у року од 3 радна дана од дана добијања сагласности Агенције за енергетику Републике Србије на правила о раду дистрибутивног система електричне енергије, о наведеном писаним путем обавести Комисију за заштиту конкуренције;

3) у року од 5 радних дана од дана добијања сагласности Агенције за енергетику Републике Србије, на својој интернет страници објави правила о раду дистрибутивног система електричне енергије;

4) у року од 10 радних дана од дана добијања сагласности Агенције за енергетику Републике Србије на правила о раду дистрибутивног система електричне енергије усагласи модел поступка израде уговора о приступу дистрибутивном систему од 03.07.2015. године са наведеним Правилима;

5) у року од пет радних дана од доношења одлуке о усаглашавању модела поступка израде уговора о приступу дистрибутивном систему са Правилима о раду дистрибутивног система електричне енергије о томе писаним путем обавести Комисију за заштиту конкуренције и на својој интернет страници објави усаглашени Модел поступка;

6) понуди закључење анекса Уговора и приступу систему за дистрибуцију електричне енергије и корисницима који користе дистрибутивни систем за снабдевање

електричном енергијом за сопствене потребе, у свему у складу са анексом понуђеним комерцијалним снабдевачима дана 07.11.2016. године;

7) банкама којима су дана 23.11.2016. године упућени дописи, са позивом да доставе нацрт уговора о отварању наменског депозита, за додатних 15 дана продужи рок за давање одговора уз достављање документације која одговара оној која је достављена ББ банци а.д. ... за потребе израде Уговора о отварању и администрирању динарског депозита, који је претходно био нуђен корисницима система за дистрибуцију електричне енергије;

8) објавом на својој интернет страници учини доступан списак банака код којих корисници система за дистрибуцију електричне енергије могу отворити рачун за депоновање средстава наменског (гарантног) депозита;

9) са свим корисницима дистрибутивног система који испуњавају потребне услове закључи уговор о приступу систему за дистрибуцију електричне енергије под једнаким условима без обзира да ли се ради о кориснику који користи дистрибутивни систем електричне енергије ради даљег снабдевања корисника, или за сопствене потребе.

Ставом VIII диспозитива, налаже се учеснику на тржишту из става I диспозитива овог решења да у року 30 (тридесет) дана изврши налоге из става VII тачке 6), 7) и 8) диспозитива овог решења и Комисији за заштиту конкуренције достави доказе о извршењу. Ставом IX диспозитива решења, забрањује се учеснику на тржишту из става I диспозитива овог решења свако будуће поступање којим би се могла спречити, ограничити или нарушити конкуренција злоупотребом доминантног положаја на начин описан у ставу II диспозитива овог решења. Ставом X диспозитива одлучено је да се решење објави у "Службеном гласнику РС" и на интернет страни Комисије за заштиту конкуренције.

У захтеву за преиспитивање побијане пресуде, поднетом, због повреде правила поступка и погрешне примене закона, подносилац захтева оспорава законитост побијане пресуде, због повреде права на правично суђење загарантованог чланом 32. Устава Републике Србије и повреде права странке на приступ суду. Истиче да је Управни суд био у обавези да суди у спору пуне јурисдикције независно од општих одредби Закона о управним споровима уз обавезно одржавање усмене расправе ради утврђивања чињеница и спровођења целокупног доказног поступка. Побијаном пресудом нису оцењени сви наводи тужбе као ни предложено извођење доказа вештачењем. Како се у конкретном случају ради о изузетно сложену питању утврђивања релевантног тржишта, а потом и ефеката које радње предузете на тако дефинисаном релевантном географском тржишту Републике Србије доводе до доминантног положаја оператора дистрибутивног система на том тржишту при чему није утврђено да ли на том релевантном географском тржишту Републике Србије постоји само један оператор дистрибутивног система – подносилац захтева, или још један оператор дистрибутивног система на АП Косово и Метохија, а што је од суштинског значаја за правилно утврђивање постојања чињенице "удела од 100%" подносиоца захтева. На ово суштинско чињенично питање нема разлога ни у решењу туженог органа као ни у побијаној пресуди. Сматра да је неспорна чињеница да на територији АП Косово и Метохија постоји више привредних друштава која пружају услуге дистрибуције електричне енергије, због чега је неприхватљиво закључивање

туженог органа као и Управног суда да је удео подносиоца захтева на релевантном тржишту 100%, осим уколико релевантно географско тржиште читаве Републике Србије, противно Уставу, не обухвата Аутономну покрајину Косово и Метохија. Даље наводи да је у тужби јасно навео и приложио доказе са предлогом извођења доказа вештачењем на околност у погледу ефеката обавезе полагања средстава обезбеђења на крајње потрошаче, чиме је подносилац захтева наводно злоупотребио свој наводно доминантни положај, међутим, побијана пресуда је заснована искључиво и једино на налазу и мишљењу саме Комисије. Истиче да није ни установљавањем обавезе полагања средстава обезбеђења нити на било који други начин оштетио крајње потрошаче. Наведено је не само од изузетног значаја за само постојање радње повреде односно наводне злоупотребе доминантног положаја, већ и од пресудне важности приликом одређивања мере заштите конкуренције обзиром да ако нема штете за крајње потрошаче, нема ни законских услова за постојање повреде конкуренције. Подносилац захтева је са захтевом за преиспитивање судске одлуке предложио и решавање питања оцене уставности Закона о заштити конкуренције у коме је навео да суд реши ово питање као прејудисијално од значаја за решење главне ствари или да застане са поступком и обрати се Уставном суду Србије у складу са чланом 63. Закона о Уставном суду. Предлажио је да суд захтев за преиспитивање судске одлуке уважи и укине или преиначи побијану пресуду.

Противна странка Комисија за заштиту конкуренције у одговору на захтев наводи да је побијана пресуда правилна и у свему на закону заснована и предлаже да суд захтев као неоснован одбије.

Поступајући по поднетом захтеву и испитујући побијану пресуду у границама захтева, у смислу члана 54. Закона о управним споровима ("Службени гласник РС" 111/09), Врховни касациони суд је нашао:

Захтев је основан.

Према образложењу побијане пресуде, правилно је тужени орган одлучујући у поступку који се води по службеној дужности против Оператора дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд, ради утврђивања постојања радње злоупотребе доминантног положаја у смислу члана 16. Закона о заштити конкуренције донео оспорено решење којим је утврдио да Оператор дистрибутивног система "ЕПС дистрибуција" ДОО Београд има доминантан положај на релевантном тржишту дистрибуције електричне енергије на територији Републике Србије и да је као учесник на тржишту злоупотребио доминантан положај и то примењивањем неједнаких услова пословања на исте послове са различитим учесницима на тржишту, чиме се појединачни учесници на тржишту доводе у неповољнији положај у односу на конкуренте и наметањем наведених неправичних услова пословања, због чега му је правилно одређена мера заштита конкуренције у облику обавезе плаћања новчаног износа у висини од 0,6% од укупног годишњег прихода оствареног у 2015. години, што износи 330.179.814,00 динара.

Оцењујући законитост побијане пресуде Врховни касациони суд налази да су основани наводи захтева да је Управни суд доношењем пресуде битно повредио

правила поступка и то повредом права подносиоца на правично суђење, односно изношење доказа и образложеној судској одлуци, јер је у потпуности прихватио разлоге оспореног решења који су тужбом детаљно оспорени и у погледу чињеничног стања и у погледу примене материјалног права. Ово стога што је тужилац у тужби истицао да Комисија за заштиту конкуренције није одредила релевантно тржиште на основу Уредбе о релевантном тржишту, а у смислу члана 6. Закона о заштити конкуренције релевантно тржиште обухвата релевантно тржиште производа на релевантном географском тржишту, при чему релевантно географско тржиште представља територију на којој учесници на тржишту учествују у понуди или потражњи и на којој постоје исти или слични услови конкуренције, а који се битно разликују од услова конкуренције на суседним територијама. Оспореним решењем је образложено само релевантно тржиште производа, али не и релевантно географско тржиште, а Управни суд у побијаној пресуди није дао ваљане разлоге за тужбене тврдње у вези утврђивања релевантног тржишта – посебно релевантно географског тржишта, а што се и у захтеву за преиспитивање судске одлуке посебно истиче. Осим тога, према одредбама члана 57. став 2. Закона о заштити конкуренције ("Службени гласник РС" 51/09 и 95/13) и члана 3. став 1. тачка 2. Уредбе о критеријумима за одређивање висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције и процесног пенала, начину и роковима њиховог плаћања и условима за одређивање тих мера ("Службени гласник РС" 50/2010), приликом одређивања висине износа који се плаћа на основу мере заштите конкуренције узимају се у обзир намера, тежина, последице и трајање утврђене повреде конкуренције. Управни суд у побијаној пресуди нема конкретних прихватљивих разлога зашто не прихвата предлог тужбе за стручним вештачењем економско-финансијске природе о последицама учињених повреда конкуренције на крајње купце електричне енергије, а у досадашњем управном и судском поступку нема утврђене релевантне чињенице о томе (о последицама учињених повреда конкуренције) од којих зависи висина новчаног износа изречене заштитне мере. Такође, ни тужени орган у оспореном решењу као ни Управни суд у побијаној пресуди није навео разлоге због чега је Савет Комисије оценио да наметање неједнаких услова пословања на исте послове са различитим учесницима на тржишту, чиме се поједини учесници на тржишту доводе у неповољнији положај у односу на конкуренте представља тежу повреду, док наметање неправичних услова пословања представља веома тешку повреду. Тиме што је пропустио да оцени наведене доказе, као и наводе тужбе којима се оспорава утврђено чињенично стање, или да наведе разлоге због којих сматра да су без значаја према налажењу Врховног касационог суда, Управни суд је повредио право подносиоца захтева на правично суђење. Ово право је предвиђено чланом 32. став 1. Устава Републике Србије и представља обавезу суда да образложи своју одлуку, јер странка има право да буде упозната са ставовима суда на којима је та одлука заснована.

Врховни касациони суд није разматрао предлог за решавање питања оцено уставности Закона о заштити конкуренције јер је подносилац захтева имао могућност да исти поднесе надлежном Уставном суду.

Са изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу члана 55. став 3. Закона о управним споровима одлучио као у диспозитиву и предмет вратио Управном суду

који је дужан да у поновном поступку изведе све процесне радње и да расправи питања на која му је указано овом пресудом.

ПРЕСУЂЕНО У ВРХОВНОМ КАСАЦИОНОМ СУДУ
дана 17.11.2017. године, Узп 342/2017

Записничар,
Рајка Милијаш,с.р.

Председник већа - судија,
Мирјана Ивић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић