Бр. 07-6/2

Врз основа на член 52 од Законот за управните спорови ("Службен весник на Република Македонија" бр.62/06), член 15 и 26 од Законот за заштита на конкуренцијата ("Службен весник на Република Македонија" бр. 04/05, 70/06 и 22/07), а постапувајќи по пресудата на Управниот Суд на Република Македонија У.бр.4829/2007 од 09.10.2008 година, Комисијата за заштита на конкуренцијата на седницата одржана на ден 26.01.2009 година, го донесе следното

Р Е Ш Е Н И Е

1. **Се утврдува** дека Т-Мобиле Македонија има доминантна позиција на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле Македонија, согласно член 13 став (1) точка 1) од Законот за заштита на конкуренцијата.
2. **Се утврдува** дека Т-Мобиле Македонија во периодот од 25.01.2005 година до 07.09.2007 година сторил злоупотреба на својата доминантна позиција на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле Македонија на начин што тарифирањето за повикувач кон претплатник на Т-Мобиле Македонија кој ја има активирано услугата "говорно сандаче" започнува од моментот на отварањето на говорното сандаче, при што говорната порака за најава е дел од сервисот и е предмет на интервалот кој се тарифира. Ваквото однесување претставува директно наметнување на нефер продажни цени и како такво, согласно член 14 став (2), точка 1) од Законот за заштита на конкуренцијата е забрането.
3. **Му се забранува на** Т-Мобиле Македонија да го врши тарифирањето на повикувач кон претплатник на Т-Мобиле Македонија кој ја има активирано услугата "говорно сандаче" на начин што истото започнува од моментот на отворањето на говорното сандаче, а говорната порака за најава е дел од сервисот и е предмет на интервалот кој се тарифира.
4. **Непостапувањето** по ова решение претставува прекршок согласно член 47 од Законот за заштита на конкуренцијата.

О б р а з л о ж е н и е

Комисијата за заштита на конкуренцијата со Решение број 07-8/13 од 07.09.2007 година утврди дека Т-Мобиле Македонија (во понатамошниот текст: Т-Мобиле) стори злоупотреба на својата доминантна позиција на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле на начин што тарифирањето за повикувач кон претплатник на Т-Мобиле кој ја има активирано услугата "говорно сандаче" започнува од моментот на отворањето на говорното сандаче, при што говорната порака за најава е дел од сервисот и е предмет на интервалот кој се тарифира.

Со истото решение, на Т-Мобиле му беше забрането да го врши тарифирањето на повикувач кон претплатник на Т-Мобиле кој ја има активирано услугата “говорно сандаче” на начин што истото започнува од моментот на отворањето на говорното сандаче, а говорната порака за најава е дел од сервисот и е предмет на интервалот кој се тарифира. Дополнително, на Т-Мобиле му беше наложено во рок од 90 дена од денот на конечноста на ова решение, да воведе нов начин на тарифирање на повикувач кон претплатник на Т-Мобиле кој ја има активирано услугата “говорно сандаче” со кој на повикувачот ќе му се даде можност да избере дали сака да ја користи услугата “говорно сандаче”, т.е да остави говорна порака која ќе му биде тарифирана како воспоставен повик кон мрежата на Т-Мобиле или да не ја користи оваа услуга и да не биде воопшто тарифиран.

Против ова решение на Комисијата за заштита на конкуренцијата, Т-Мобиле со тужба поведе управен спор пред Управниот суд на Република Македонија. Постапувајќи по тужбата, Управниот суд го испита Решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата број 07-8/13 од 07.09.2007 година, најде дека тужбата е основана и со Пресуда У.бр.4829/2007 од 09.10.2008 година го поништи оспореното решение поради погрешна примена на материјалното право.

Постапувајќи по пресудата на Управниот суд на Република Македонија У.бр.4829/2007 од 09.10.2008 година, Комисијата со Заклучок бр. 07-110/3 од 24.12.2008 година го задолжи Т-Мобиле да достави податоци за условите под кои се нуди услугата “говорно сандаче” во периодот од 2005 година до денот на доставување на заклучокот. Целта на барањето на податоците беше утврдување на времетраењето на евентуалната злоупотреба на доминантната позиција на Т-Мобиле на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле, согласно напатствијата на Управниот Суд изнесени во пресудата.

При повторното постапување, Комисијата за заштита на конкуренцијата изврши увид во податоците прибавени со Заклучок бр. 07-407/1 од 14.12.2006 година, Заклучок за поведување постапка бр. 07-8/2 од 08.02.2007 година, Заклучок 07-8/6 од 05.04.2007 година, Одговор по барањето за изјаснување по наводите на Комисијата за заштита на конкуренцијата во управната работа 07-8/12 од 18.07.2007 година, Заклучок бр. 07-110/3 од 24.12.2008 година како и податоците прибавени по службена должност во врска со предметот на управната работа.

Врз основа на совесна и грижлива оцена на секој доказ посебно и на сите заедно, како и врз основа на резултатот на целокупната постапка, се утврди следната фактичка состојба.

1. ***Релевантен пазар на производ и географски пазар и постоење на доминантна позиција на истиот***

Т-Мобиле Македонија има доминантна позиција на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле како релевантен пазар на производ.

Релевантен географски пазар е територијата на Република Македонија.

Комисијата утврди дека Т-Мобиле има доминантна позиција на пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле заради тоа што секој мобилен оператор, па оттука и Т-Мобиле самостојно и независно од други субјекти (своите претплатници, останатите оператори-конкуренти итн.) ги дефинира условите за користење на својата мрежа, па со тоа и условите за користење и тарифирање на услугата "говорно сандаче". Доколку претплатник на било кој мобилен или фиксен оператор повикува број кој припаѓа на мрежата на Т-Мобиле, повикот до тој број не може да биде заменет со повик до ниту еден друг број. Бидејќи условите под кои ќе се заврши тој повик во мрежата на Т-Мобиле (вклучително и условите за вклучување на услугата "говорно сандаче" како начин на завршување на повикот) ги утврдува Т-Мобиле самостојно и независно, Комисијата го зеде како релевантен пазар на производ пазарот на завршување на повик во јавната мобилна комуникациска мрежа во сопственост на Т-Мобиле на кој Т-Мобиле има доминантна позиција.

2. *Злоупотреба на доминантна позиција*

Комисијата во текот на постапката утврди дека тарифирањето за повикувач кон претплатник на Т-Мобиле кој ја има активирано услугата "говорно сандаче" започнува од моментот на отварањето на говорното сандаче, при што говорната порака за најава е дел од сервисот и е предмет на интервалот кој се тарифира.

Ваквиот начин на активирање и тарифирање на услугата "говорно сандаче" претставува злоупотреба на доминантната позиција која Т-Мобиле ја има на горенаведениот релевантен пазар, забранета со член 14 став (2), точка 1) од Законот за заштита на конкуренцијата, бидејќи со ваквиот начин на тарифирање за услугата "говорно сандаче", повикувачот нема можност да избере дали сака да ја користи услугата "говорно сандаче", т.е да остави говорна порака која ќе му биде тарифирана како воспоставен повик кон мрежата на Т-Мобиле или да не ја користи оваа услуга и да не биде воопшто тарифиран. Со тоа, всушност за повикувачот настануваат трошоци за повикот, иако целта на истиот не била остварена, а повикувачот воопшто не бил предупреден дека и покрај недостапноста на повиканиот број, тој сепак ќе биде тарифиран.

Притоа, Комисијата не ги прифаќа тврдењата дека со оглед на начинот на кој се нуди оваа услуга, тука не постои злоупотреба на доминантна позиција бидејќи услугата му дава можност на претплатникот кој се повикува да избере дали сака да ја користи/активира услугата "говорно сандаче" или не, при што при активирањето на "говорното сандаче", повикувачот се тарифира како да воспоставил повик кон мрежата на Т-Мобиле, а повикуваниот број не трпи никакви трошоци ниту за активирање ниту за преслушување.

Ваквиот аргумент е неприфатлив заради тоа што проблемот кој е предмет на оваа управна работа не може да се разгледува од аспект на претплатникот кој се повикува. Имено, тука важи правилото "повикувачот плаќа", па претплатниците не ги интересираат трошоците на оние кои повикуваат, па оттука не се интересираат ниту за трошоците на повикувачите за користење на услугата "говорно сандаче".

Со ваквиот начин на активирање и тарифирање на услугата "говорно сандаче", Т-Мобиле ги принудува повикувачите кон броеви на мрежата на Т-Мобиле да прифатат за нив неповолни и искористувачки услови. Со тоа Т-Мобиле врши злоупотреба на доминантната позиција на релевантниот пазар преку индиректно наметнување на нефер услови на тргување, согласно член 14 став (2), точка 1) од Законот за заштита на конкуренцијата.

Притоа, преку начинот на активирање и тарифирање на услугата "говорно сандаче", Т-Мобиле поврзува оставање на порака со информација за недостапност на повиканиот број. Бидејќи информацијата за недостапност на повиканиот број односно говорната порака за најава се активира без никаво предупредување за повикувачот, оштетени се како повикувачите кои сакаат да остварат само истовремена говорна комуникација, така и оние кои сакаат да остават порака (ова бидејќи обврската за плаќање не е поврзана со самиот акт на оставање на порака, туку со моментот на активирање на говорната порака за најава како дел од услугата "говорно сандаче" што доведува до неоправдано зголемување на трошоците за оставање на порака).

Од друга страна, врз основа на податоците за бројот на повици кон претплатници (при-пејд и пост-пејд) на Т-Мобиле при кои била активирана услугата "говорно сандаче", како и бројот на вакви повици кои завршиле без повикувачот да остави говорна порака на "говорното сандаче" во 2005 и 2006 година, поодделно, Комисијата утврди дека најголемиот број на вакви повици (XXX[1]) завршуваат со пораки пократки од 10 секунди, при што треба да се има предвид дека во овој период е вклучено и времетраењето на говорната најава која во просек трае околу 5 секунди. Од ова произлегува дека најголемиот број од повикувачите воопшто не се заинтересирани за користење на оваа услуга, туку го завршуваат повикот веднаш по активирањето на услугата, без да остават говорна порака, а сепак со обврска да платат за услуга која суштински не ја искористиле. И сево ова, бидејќи повикувачите на никој начин претходно не биле предупредени дека ќе им биде активирана услугата "говорно сандаче". Ваквата злоупотреба се засилува и со фактот што доколку претплатникот кој се повикува не ја активирал, односно ја деактивирал услугата "говорно сандаче", а во случај да е недостапен кога се повикува, повикувачот добива бесплатно известување од Т-Мобиле, како за недостапноста на повикуваниот број, така и за моментот кога тој број ќе стане достапен. На овој начин се прави дискриминација помеѓу повикувачите врз основа на околност врз која тие немаат никаква контрола, односно во зависност од тоа дали претплатникот кој се повикува ја има или нема активирано услугата "говорно сандаче".

Комисијата не може да го прифати како аргумент во прилог на Т-Мобиле тврдењето дека ваквиот начин на активирање, односно тарифирање на услугата “говорно сандаче” постои и кај други мобилни оператори-членки на Т-Мобиле Групацијата. Ова со оглед на фактот што Комисијата располага со докази дека Т-Мобиле Унгарија применува систем различен од системот кој го применува Т-Мобиле, а кој е покомпатибилен со правилата за заштита на конкуренцијата.

3. Времетраење на злоупотребата на доминантната позиција

Во повторната постапка, а согласно укажувањата на Судот од пресудата У.бр.4829/2007 од 09.10.2008 година, Комисијата утврди дека времетраењето на злоупотребата на доминантната позиција од точка 2 од диспозитивот на ова решение е од 25.01.2005 година, како ден на влегување на сила на Законот за заштита на конкуренцијата (“Службен весник на Република Македонија” бр. 04/05) до 07.09.2007 година, како ден на донесување на решението на Комисијата за заштита на конкуренцијата број 07-8/13 од 07.09.2007 година. Комисијата смета дека злоупотребата престанала на 07.09.2007 година од причина што по донесувањето на Решението број 07-8/13 од 07.09.2007 година Т-Мобиле пристапи кон исполнување на наложувањата на Комисијата содржани во истото и почнувајќи од 01.02.2008 година воведе нов начин на тарифирање на повикувач кон претплатник на Т-Мобиле кој ја има активирано услугата “говорно сандаче” со кој на повикувачот ќе му се даде можност да избере дали сака да ја користи услугата “говорно сандаче”, т.е да остави говорна порака која ќе му биде тарифирана како воспоставен повик кон мрежата на Т-Мобиле или да не ја користи оваа услуга и да не биде воопшто тарифиран.

Имајќи ја предвид утврдената фактичка состојба, Комисијата за заштита на конкуренцијата одлучи како во диспозитивот на ова решение.

Упатство за правно средство: Против ова решение може да се поднесе тужба за поведување на управен спор пред Управниот суд на Република Македонија во рок од 30 дена од денот на неговото доставување.

Претседател
Чедомир Краљевски

[1] Podatocite pretstavuvaat slu`bena tajna