

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренијски савјет

RJEŠENJE

**po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta Dejan komerc d.o.o, Doboj
protiv privrednog subjekta Apatinska pivara Apatin d.o.o., Apatin**

**Sarajevo,
novembar, 2013. godine**



Broj: 02-26-3-18-157-II/12
Sarajevo, 20.11.2013. godine

Na osnovu člana 25. stav (1) tačka e), člana 42. stav (1) tačka a), člana 40., člana 48. stav (1) tačka b), a u vezi s članom 4. stav (1) tačke a), b) i d) i članom 10. stav (2) tačke a), b) i c) Zakona o konkurenciji («Službeni glasnik BiH», br. 48/05, 76/07 i 80/09), te čl. 105. i 108. Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj, zastupanog putem advokata Duška Panića, Cara Dušana 56, 74000 Doboj, protiv privrednog subjekta Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija, Konkurencijsko vijeće Bosne i Hercegovine, na 72. (sedamdesetdrugoj) sjednici održanoj dana 20.11.2013. godine, donijelo je

R J E Š E N J E

1. Utvrđuje se da je privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija odbijanjem potpisivanja Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu sa privrednim subjektom Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj zloupotrijebio dominantan položaj na tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske, iz člana 10. stav (2) tačka c) Zakona o konkurenciji.
2. Utvrđuje se da privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o. Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija odredbama Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu nije ograničio konkurenciju na tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske zaključivanjem zabranjenih sporazuma, iz člana 4. stav (1) tačke a), b) i d) Zakona o konkurenciji.
3. Utvrđuje se da privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o. Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija nije zloupotrijebio dominantan položaj na tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske, iz člana 10. stav (2) tačka a) i b) Zakona o konkurenciji.
4. Izriče se novčana kazna privrednom subjektu Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija u iznosu od 430.000,00 KM (četrestotridesethiljada KM), u smislu člana 48. stav (1) tačka b) Zakona o konkurenciji. radi kršenja odredbi člana 10. stav (2) tačka c) Zakona o konkurenciji, koju je dužan platiti u roku od 8 dana od dana prijema ovog Rješenja.

Ukoliko privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija ne uplati izrečenu novčanu kaznu ista će biti naplaćena od privrednog subjekta Molson Coors d.o.o. Banja Luka, Braće Potkonjaka 10., 78000 Banja Luka, koji je u vlasništvu privrednog subjekta Molson Coors Netherlands B.V, vlasnika privrednog subjekta Apatinska pivara Apatin d.o.o. Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija.

U slučaju da se izrečena novčana kazna ne uplati u navedenom roku ista će se naplatiti prisilnim putem, u smislu odredbi člana 47. Zakona o konkurenciji, uz obračunavanje

zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima u Bosni i Hercegovini.

5. Nalaže se privrednom subjektu Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija da zaključi Kupoprodajni ugovor sa privrednim subjektom Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj pod jednakim uslovima kao i sa drugim distibuterima na teritoriji Republike Srpske, u vremenskom roku od 30 dana od prijema ovog Rješenja, te dostavi dokaz u vremenskom roku od 8 dana od zaključivanja Kupoprodajnog ugovora.
6. Obavezuje se privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija da isplati novčani iznos od 3.059,65 KM (trihiljadepedesetdevet i 65/100 KM) privrednom subjektu Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj za naknadu troškova postupka. u roku od 8 dana od dana prijema ovog Rješenja.
7. Obavezuje se privredni subjekt Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj da isplati novčani iznos od 1.554,05 KM privrednom subjektu Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija za naknadu troškova postupka, u roku od 8 dana od dana prijema ovog Rješenja.
8. Ovo Rješenje je konačno i bit će objavljeno u «Službenom glasniku BiH», službenim glasilima entiteta i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

O b r a z l o ž e n j e

Konkurencijsko vijeće Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Konkurencijsko vijeće) je zaprimilo, dana 29.1.2013. godine pod brojem: 02-26-3-18-5-II/12, Zahtjev za pokretanje postupka (u daljem tekstu: Zahtjev), u smislu člana 28. Zakona o konkurenciji (u daljem tekstu: Zakon) podnesen od privrednog subjekta Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj (u daljem tekstu: Podnosilac zahtjeva ili Dejan komerc), kojeg zastupa advokat Duško Panić, Cara Dušana 56, 74000 Doboj (punomoć izdata dana 11.2.2013. godine u Doboju).

Predmetni Zahtjev je podnesen, u smislu člana 27. st. (1) i (3) tačka a) Zakona, protiv privrednog subjekta Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija (u daljem tekstu: Apatinska pivara) kojeg zastupa advokat Dina Duraković Morankić, Zmaja od Bosne 7, 71000 Sarajevo (punomoć izdata dana 27.5.2013. godine u Apatinu), radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma, u smislu člana 4. stav (1) tačke a), b) i d) Zakona.

Zahtjev je dopunjen dana 31.1.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-6-II/12.

Uvidom u dostavljeni Zahtjev i dopunu Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da isti nije potpun i kompletan, u smislu člana 28. stav (2) Zakona, te je zatražilo dopunu istog, dana 4.2.2013. godine aktom broj: 02-26-2-18-7-II/12, a Podnosilac zahtjeva je dana 13.2.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-8-II/12 dostavio traženu dopunu Zahtjeva.

Nakon kompletiranja Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je Podnosiocu zahtjeva izdalo Potvrdu o prijemu kompletnog i urednog Zahtjeva, u smislu člana 28. stav (3) Zakona, dana 15.2.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-9-II/12.

1. Stranke u postupku

Stranke u postupku su privredni subjekt Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj i privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija.

1.1. Privredni subjekt Dejan komerc

Privredni subjekt Preduzeće za spoljnu i unutrašnju trgovinu i usluge Dejan komerc d.o.o., Ozrenskih srpskih brigada 38A, 74000 Doboj, je registrovan na Osnovnom sudu u Doboju pod brojem: 1-3547-00 dana 10.7.1996. godine (JIB 400029100007), sa 100,0% vlasničkih udjela fizičkog lica Dušanke Grujičić, ¹(..) 74000 Doboj (l.k. (..)).

Pretežne registrovane djelatnosti privrednog subjekta Dejan komerc su trgovina na veliko i malo robama široke potrošnje u unutrašnjem i vanjskom poslovanju.

Ukupan prihod za 2011. godinu privrednog subjekta Dejan komerc je (..)KM , a za 2012. godinu (..)KM.

1.2. Privredni subjekt Apatinska pivara

Privredni subjekt Apatinska pivara Apatin d.o.o., Trg oslobođenja 5., 25260 Apatin, Republika Srbija, je registrovan u Agenciji za privredne registre pod brojem: 08045577, sa osnovnim upisanim kapitalom od (..) KM (EUR (..)) i sa 100,0% vlasničkih udjela privrednog subjekta Molson Coors SER d.o.o. Apatin (u daljem tekstu: Molson Coors), a koji je u vlasništvu privrednog subjekta Molson Coors Netherlands B.V..

Pretežna registrovana djelatnost privrednog subjekta Apatinska pivara je proizvodnja piva.

Privredni subjekt Apatinska pivara u 2011. godini je ostvario ukupan prihod u iznosu od (..) KM ((..) RSD), a u 2012. godini u iznosu od (..) KM ((..)RSD).

Privredni subjekt Molson Coors Netherlands B.V. (pored povezanih društava - privrednog subjekta Pivovary Staropremen s.r.o. Prague, Republika Češka, privrednog subjekta Cervesia Zagreb d.o.o. zagreb, Republika Hrvatska, privrednog subjekta Zagrebačka pivovara d.o.o. za proizvodnju piva, alkohola i bezalkoholnih pića, Ilica 224, Zagreb, Republika Hrvatska), posjeduje i privredni subjekt Društvo za trgovinu, posredovanje u trgovini i skladištenju alkoholnih i drugih pića Molson Coors d.o.o. Banja Luka, Braće Potkonjaka 10., 78000 Banja Luka (u daljem tekstu: Molson Coors d.o.o. Banja Luka).

Privredni subjekt Molson Coors d.o.o. Banja Luka registrovan je na Okružnom sudu Banja Luka pod brojem: 1-17313-00. Pretežene registrovane djelatnosti privrednog subjekta Molson Coors d.o.o. Banja Luka su, između ostalog, trgovina na veliko pićima ali se isti, prema vlastitim navodima ne bavi prodajom već obavlja usluge marketinga i promocije proizvoda privrednog subjekta Apatinska pivara.

2. Pravni okvir predmetnog postupka

Konkurencijsko vijeće je tokom postupka primijenilo odredbe Zakona, Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10), Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10), Odluke o grupnom izuzeću sporazuma između privrednih subjekta koji djeluju na različitim nivoima

¹ (..) Podaci predstavljaju poslovnu tajnu

proizvodnje odnosno distribucije (vertikalni sporazumi) («Službeni glasnik BiH», broj 18/06) i odredbe Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u smislu člana 26. Zakona.

Konkurencijsko vijeće u skladu sa članom 43. stav (7) Zakona, je koristilo sudsku praksu Evropskog suda i odluke Evropske komisije - Uredbu Evropske komisije broj: 2790/1999 o primjeni člana 81. Ugovora o osnivanju Evropske komisije na kategorije vertikalnih sporazuma i Smjernice za vertikalna ograničenja Evropske komisije («Službeni list» C291, 13(10/2000).

3. Postupak pred Konkurencijskim vijećem

Podnosilac zahtjeva u Zahtjevu u bitnom je naveo:

- da je privredni subjekt Apatinska pivara sa distributerima u Bosni i Hercegovini odredbama člana 2. stav 1. Aneksa 1, odredbama člana 5. Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu, kao i odredbama člana 2. Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu zaključio zabranjeni sporazum, iz člana 4. stav (1) tačke a), b) i d) Zakona;
- da se tipski Kupoprodajni ugovori koje je privredni subjekt Apatinska pivara zaključio u 2012. godini sa distributerima u Bosni i Hercegovini, smatraju vertikalnim sporazumima /ugovorima (saradnja između proizvođača i distributera) prema odredbama Zakona i podzakonskih akata (i propisima Evropske komisije);
- da je privredni subjekt Apatinska pivara u 2012. godini na tržištu Bosne i Hercegovine zaključio 18 Kupoprodajnih ugovora sa distributerima piva u Bosni i Hercegovini;
- da distributeri piva nisu odgovorni za odredbe Kupoprodajnih ugovora kojima se krši Zakon, jer nisu znali za različite uslove koje je privredni subjekt Apatinska pivara zaključio sa drugim distributerima u Bosni i Hercegovini;
- da u Kupoprodajnim ugovorima:
 - odredbe člana 2. Aneksa 2 sadrže teška ograničenja kojima se oduzima pravo kupca da slobodno formira cijene;
 - da privredni subjekt Apatinska pivara cijene proizvoda utvrđuje Odlukom o deviznom (u EUR) cjenovniku piva za tržište Republike Srpske i Federacije BiH (za 2012. godinu);
 - da je odredbom člana 2. stav 1. Aneksa 1 utvrđeno da kupci imaju različite rokove odgođenog plaćanja i da se kreću od 15 do 30 dana, te da analiza pokazuje nelogičnosti budući da pojedini dobavljači imaju duže rokove, a manju ugovorenu količinu prodaje piva.
- da je odredbama stava 2. Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora – izvoz BiH broj: 08-71/2012, od dana 2.11.2011. godine, broj: 03-71/2012 od dana 2.11.2011. godine i broj: 09-71/2012 od dana 2.11.2011. godine koje je privredni subjekt Apatinska pivara zaključio sa drugim distributerima propisano da „Kupac izjavljuje da je upoznat sa uslovima prodaje Prodavca ..(npr. prodajom proizvoda po cijenama nižim od prodajnih cijena Prodavca, bez opravdanog ekonomskog razloga), niti će svojom cjenovnom politikom na bilo koji način dovoditi u pitanje kako sopstvenu reputaciju, tako i reputaciju, proizvodnju i ugled Prodavca, odnosno grupe kompanija koje posluju u sistemu StarBev i robnih marki koje ta kompanija i Prodavac kao njen sastavni dio prodaju na tržištu.

Ukoliko Kupac postupi suprotno odredbi stava 2. ovog člana Prodavac zadržava pravo da uskrati rabate Kupcu, kao i da raskine predmetni Aneks 2, kao i osnovni Ugovor.“;

- da je rabatna skala u Kupoprodajnim ugovorima za period 2008. - 2010. godina bila propisana članom 3. Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora u periodu 2008.- 2010. godina i da nema veze sa rokovima plaćanja propisanih članom 2. Aneksa 1 i izrečenim kaznama zbog nepoštivanja propisanih cijena (član 2. stav 2. Aneksa 2), koje je Konkurencijsko vijeće proglasilo ništavnim;
- da je u Rješenju Konkurencijskog vijeća broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine na 27. stranici utvrđeno da je: *„Prilikom određivanja visine kazne za privredni subjekt Apatinska pivara, Konkurencijsko vijeće u obzir je uzelo činjenicu da se u pravu i politici tržišne konkurencije ograničavanje prava kupca da slobodno određuje prodajne cijene smatra teškim ograničenjem tržišne konkurencije koje u pravilu nema pozitivnih efekata na tržište...“;*
- da je u tački 10. Uredbe EK 330/2010 propisano da se Uredba ne primjenjuje na ugovore /sporazume koji sadrže teška ograničenja npr. utvrđivanja minimalnih i fiksnih prodajnih cijena, kao i odredbe o ograničavanju područja prodaje, te da privredni subjekt Apatinska pivara nema pravo da na osnovu predmetne Uredbe određuje cijene po kojima će distributeri prodavati pivo, određuje nejednake uslove i da na taj način pojedine distributere dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;
- da se nalazi u teškoj finansijskoj situaciji jer ga privredni subjekt Apatinska pivara sprječava da učestvuje na relevantnom tržištu u Bosni i Hercegovini.

Na osnovu navedenog, predlaže Konkurencijskom vijeću donešenje odluke kojom će zabraniti privrednom subjektu Apatinska pivara dalje djelovanje kojim sprječava Podnosioca zahtjeva da učestvuje na relevantnom tržištu u Bosni i Hercegovini, i da istome izrekne odgovarajuću mjeru jer je svjesno i sa namjerom ponovio isti prekršaj nakon donošenja Rješenja Konkurencijskog vijeća broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine.

Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da na osnovu Zahtjeva i dostavljene dokumentacije nije moguće utvrditi postojanje povreda Zakona na koje Podnosilac zahtjeva ukazuje, te je donijelo Zaključak o pokretanju postupka, broj: 02-26-3-18-11-II/12 dana 26.2.2013. godine (u daljem tekstu: Zaključak).

U skladu sa relevantnim odredbama Zakona, Konkurencijsko vijeće je dostavilo Zaključak Podnosiocu zahtjeva, dana 4.3.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-15-II/12, a u skladu sa članom 33. stav (1) Zakona je dostavilo Zaključak i Zahtjev privrednom subjektu Apatinska pivara na odgovor, dana 4.3.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-16-II/12.

Privredni subjekt Apatinska pivara u ostavljenom roku je dostavio odgovor, dana 25.3.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-17-II/12, u kojem, između ostalog, navodi:

- da predmetna odredba koja glasi *„Kupac samostalno formira svoje cijene prema trećim licima i ovaj ugovor se ni na koji način i ni pod kojim uslovima neće smatrati miješanjem Prodavca u poslovnu politiku Kupca, niti nametanjem ili ograničavanjem uslova pod kojima Kupac prodaje robu, niti pravom Kupca da na bilo koji način vrši organizovanu kontrolu Prodavčevog poslovanja. Kupac izjavljuje da je upoznat sa uslovima prodaje Prodavca i prihvata da svojim poslovnim aktivnostima neće neopravdanim i značajnim špekulativnim sniženjem cijena izazvati poremećaje na tržištu prodaje, netržišno postupati dovodeći druge učesnike na tržištu, uključujući Prodavca, u nepovoljniji položaj sa ciljem nanošenja štete i izbacivanja svojih konkurenata sa tržišta distribucije*

i/ili prodaje proizvoda Prodavca (npr. prodajom proizvoda po cijenama nižim od prodajnih cijena Prodavca, bez opravdanog ekonomskog razloga), niti će svojom cjenovnom politikom na bilo koji način dovoditi u pitanje kako sopstvenu reputaciju, tako i reputaciju, proizvodnju i ugled Prodavca,ukoliko Kupac postupi suprotno odredbi stava 2. ovog člana Prodavač zadržava pravo da uskrati rabate Kupcu, kao i da raskine predmetni Aneks 2, kao i osnovni Ugovor" nema za cilj i posljedicu utvrđivanje cijene u daljoj prodaji, već predstavlja osnov za stvaranje uslova cjelovite tržišne utakmice i zdrave intra-brand konkurencije na tržištu distribucije piva, a sloboda postupanja kupca utvrđena je i u članu 5. Kupoprodajnog ugovora jer kupci su slobodni da svoje cijene i poslovnu politiku formiraju samostalno i nezavisno, a cijena u daljoj prodaji može biti u rasponu od nabavne do beskonačno, odnosno i ispod nabavne cijene u slučaju da takva praksa ne traje duže vreme sa isključivim ciljem izbacivanja konkurenata kupca sa tržišta distribucije;

- da ne utiče na poslovnu i komercijalnu politiku svojih kupaca, već predmetna odredba isključivo predviđa slučajeve u kojima pojedini kupci mogu poslovati ispod svojih fiksnih i operativnih troškova, pokrivajući gubitke iz drugih poslovnih ili finansijskih aktivnosti u dužem vremenskom periodu i sa ciljem isključivanja efikasnih i eventualno slabijih konkurenata-drugih distributera;
- da ne vidi niti mogućnost veze predmetne odredba sa povredom člana 4. stav (1) tačke b) i d) Zakona »ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili ulaganja", odnosno »primjenu različitih uslova za identične transakcije s drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju".;

Privredni subjekt Apatinska pivara smatra da se odredba člana 4. stav (1) tačka d) Zakona primarno odnosi na radnje i akte između učesnika na tržištu koji su konkurenti i gdje bi predmet takvog sporazuma imao za cilj diskriminaciju grupe npr. proizvođača protiv samo određenog kupca ili određene grupe kupaca. Dakle, predmetna odredba se odnosi na zajedničko djelovanje učesnika koji su međusobno konkurenti, a prema drugom pojedinačnom privrednom subjektu i stoga je osnov takve radnje zajedničko djelovanje;

- da, u vezi sa navodima da je Aneksom 1 član 2. stav 1. utvrđena različita valuta plaćanja za pojedine privredne subjekte /kupce, ističe da je rezultat finansijske analize likvidnosti kupca, sredstva obezbeđenja, likvidnosti tržišta konkretnog kupca, postojanja dugoročne poslovne saradnje i sličnih poslovnih opredjeljujućih elemenata.

Konkurencijsko vijeće je zatražilo od privrednog subjekta Apatinska pivara, aktom broj: 02-26-3-18-18-II/12 dana 3.4.2013. godine, dodatnu dokumentaciju i podatke, koju je dostavio, dana 15.4.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-19-II/12 u kojem, između ostalog, navodi:

- da Kupoprodajni ugovor nije zaključen sa Podnosiocem zahtjeva za period 2012. - 2013. godina, i ističe neotuđivo pravo proizvođača koji ne proizvodi i ne prodaje nezamjenjiv i unikatan proizvod neophodan za dalju proizvodnju ili upotrebu da samostalno odluči s kim će poslovati i pod kojim uslovima, te da na taj način štiti poslovni interes svojih osnivača i vlasnika;
- da je osnovni razlog nepostojanja saradnje sa Podnosiocem zahtjeva nedostatak poslovnog interesa za nastavkom saradnje, ističući i kašnjenje sa plaćanjem u periodu 2009. - 2010. godina, pad prometa u periodu 2008. - 2011. godina kao i permanentno odbijanje Podnosioca zahtjeva da potvrdi ili ponudi drugačije stanje ambalaže koja je vlasništvo privrednog subjekta Apatinska pivara, zbog čega je bio primoran da protiv Podnosioca zahtjeva podnese tužbu nadležnom sudu.

Privredni subjekt Apatinska pivara je dana 27.5.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-26-II/12 zatražio uvid u spis predmeta, u smislu člana 37. Zakona, koji je Konkurencijsko vijeće odobrilo, u smislu člana 37. stav (3) Zakona, te je isti izvršio uvid dana 30.5.2013. godine (službena zabilješka broj: 02-26-3-18-30-II/12).

Konkurencijsko vijeće je zatražilo od Podnosioca zahtjeva i privrednog subjekta Apatinska pivara dodatnu dokumentaciju i podatke, dana 3.6.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-31-II/12 i aktom broj: 02-26-3-18-32-II/12.

Privredni subjekt Apatinska pivara je dopunu dostavio podneskom broj: 02-26-3-18-33-II/12 dana 4.6.2013. godine u kojem, između ostalog, navodi:

- da zaključuje kupoprodajne ugovore sa svojim kupcima - distributerima na godišnjoj osnovi i da se uslovi poslovne saradnje, kao što su rokovi plaćanja, kreditni limit (odnosno maksimalni iznos zaduženja svakog distributera), mjesečna dinamika isporuke piva, i sl., utvrđuju na osnovu pregovora sa distributerom i nakon konačnog dogovora.

Rok plaćanja (tzv. valuta plaćanja) se za sve distributere utvrđuje nakon detaljne finansijske analize koja u obzir uzima:

- podatke o rokovima u kojima je kupac /distributer u ranijim godinama vršio plaćanja - tzv. historijske podatke;
- sredstva obezbjeđenja koje je kupac/distributer u mogućnosti pribaviti radi osiguranja ispunjenja svojih ugovornih obaveza;
- okolnosti koje se tiču naplate kupca /distributera od njegovih kupaca i očekivanih rokova plaćanja od takvih finalnih kupaca;

U analizi svih gore navedenih elemenata, koristi se metodologija za izračunavanje:

- (i) prosječnog broja dana potrebnih za naplatu potraživanja od određenog kupca /distributera, te određivanja raspona dana plaćanja u godišnjoj komercijalnoj politici, odnosno okvira u kojem svi kupci treba da se kreću.
- da različiti distributeri imaju različite kupce kojima isporučuju robu, odnosno pojedini distributeri uglavnom prodaju robu velikim trgovačkim lancima, dok drugi robu prodaju drugim distributerima. Ovo je osnovni razlog zašto pojedini distributeri imaju duže rokove plaćanja nego distributeri koji robu prodaju drugim distributerima ili manjim trgovinama, a koji su u većini, a u interesu je da razvija svoju prodajnu mrežu na način da u nju uključi distributere različitih profila, odnosno da svoje rokove plaćanja prilagodi specifičnoj situaciji svakog distributera i na taj način plasira svoje proizvode što raznovrsnijoj grupi krajnjih kupaca;
 - da ukoliko se radi o novom kupcu /distributeru rokovi plaćanja se određuju prvenstveno na osnovu njegovih specifičnih mogućnosti, te raspona dana plaćanja koji je utvrđen za tu godinu, a koji je dobijen na osnovu opisane metodologije;
 - da su navodi privrednog subjekta Dejan komerc da privredni subjekt Apatinska pivara ima obavezu snabdjevanja za sve distributere u Bosni i Hercegovini netačni, obzirom da je Konkurencijsko vijeće utvrdilo, u Rješenju broj: 02-26-2-028-145-II/11, da nema dominantan položaj na tržištu, te se ne može ni obavezati da zaključi ugovor za koji se može pretpostaviti da su štetni i nema obavezu saradnje sa svim zainteresovanim društvima ukoliko je to protivno njegovim poslovnim ili drugim interesima;

- da, bez obzira što su obaveze plaćanja za preuzetu robu na kraju 2011. godine izmirene od strane Podnosioca zahtjeva, isti nije izvršio povrat ambalaže i ostao je dužan značajan iznos za preuzetu ambalažu jer je u kupoprodajnim ugovorima zaključenim sa Podnosiocem zahtjeva u periodu 2007. - 2011. godina, čl. 12. - 16. definisano da je ambalaža u kojoj se isporučuju proizvodi (osim nepovratne ambalaže) vlasništvo privrednog subjekta Apatinska pivara, te je detaljno predviđen način evidencije, razduženja, fakturisanja nevraćene ambalaže. Podnosilac zahtjeva je također, konstantno odbijao da izvrši sravnjenje stanja ambalaže u skladu sa odredbama kupoprodajnih ugovora koji su bili na snazi, što je dovelo privredni subjekt Apatinska pivara u situaciju da bude na pragu carinskog prekršaja, budući da ambalaža, koja je preuzeta od strane Podnosioca zahtjeva i privremeno izvezena u Bosnu i Hercegovinu (u smislu Carinskog zakona Republike Srbije) nije vraćena u periodu od 24 mjeseca u Republiku Srbiju, te je u skladu sa tumačenjem Uprave carina Republike Srbije, morao izvršiti konačno carinjenje ambalaže koju je Podnosilac zahtjeva preuzeo i ispostaviti fakturu za vrijednost nevraćene ambalaže u iznosu od (...) KM ((..)EUR) (za ovaj iznos je tužio pred Privrednim sudom u Somboru kao protivtužbu protiv privrednog subjekta Apatinska pivara);
- da su cijene proizvoda iz Deviznog cjenovnika na koji se Podnosilac zahtjeva u svom Zahtjevu poziva, isključivo veleprodajne i nemaju nikakve veze sa maloprodajnim cijenama koje kupci /distributeri u potpunosti samostalno utvrđuju.

Podnosilac zahtjeva je dostavio traženu dopunu podneskom broj: 02-26-3-18-36-II/12 dana 5.6.2013. godine, u kojem, između ostalog, navodi:

- da je privredni subjekt Apatinska pivara imao dominantan položaj u 2011. i 2012. godini u odnosu na druge proizvođače piva na tržištu koji pokriva Ugovor o slobodnoj trgovini CEFTA i na tržištu Bosne i Hercegovine;
- da su Kupoprodajni ugovori privrednog subjekta Apatinska pivara za 2012. godinu tipski, i da distributeri nisu imali mogućnost pregovaranja o njima;
- da je u periodu 2007. - 2011. godina bio drugi distributer privrednog subjekta Apatinska pivara po količini prodaje piva na tržištu Bosne i Hercegovine.
- da privredni subjekt Apatinska pivara već 5 godina (2008. - 2013. godina) uzrokuje štetu Podnosiocu zahtjeva obustavljanjem isporuke piva i drugim radnjama;

Podnosilac zahtjeva je zatražio, dana 6.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-38-II/12, uvid u spis predmeta, u smislu člana 37. Zakona, koji je Konkurencijsko vijeće odobrilo, u smislu člana 37. stav (3) Zakona, te je isti izvršio uvid dana 14.6.2013. godine (službena zabilješka broj: 02-26-3-18-45-II/12).

Podnosilac zahtjeva je dostavio, dana 29.4.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-20-II/12, Urgenciju sa prijedlogom donošenja privremene mjere: 02-26-3-18-20-II/12 (u daljem tekstu: Zahtjev za donošenjem privremene mjere) kojom se obavezuje privredni subjekt Apatinska pivara da u roku od 15 dana Podnosioca zahtjeva nastavi snadbijevati svojim proizvodima pod istim uslovima kao i ostale distributere u Bosni i Hercegovini.

Konkurencijsko vijeće je Rješenjem broj: 02-26-3-18-42-II/12 dana 11.6.2013. godine odbacilo Zahtjev za donošenjem privremene mjere privrednog subjekta Dejan komerc kao neosnovan obzirom da nije bilo u mogućnosti na osnovu dostavljenih dokaza utvrditi preliminarnu povredu Zakona, u smislu člana 40. Zakona.

Privredni subjekt Apatinska pivara je dostavio dopunu, dana 11.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-41-II/12, u kojem, između ostalog, navodi:

- da ima jasno definisane kriterije za određivanje komercijalnih uslova za sve svoje distributere i da su ovi kriteriji utvrđeni u internoj politici - Komercijalni uslovi - KU SOTU (eng.TT SPTT - Trade Terms - Structure Pricing Trade Terms) - internom politikom utvrđuju se klasifikacija distributera i rabati koji se jedinstveno primjenjuju na sve distributere primjenom utvrđenog koeficijenta u procentualnom (%) iznosu, a koji se zatim definišu u Aneksu 2 Kupoprodajnih ugovora;
- da primjenjuje jedinstven rabatni sistem za sve svoje distributere (za 2012. - 2013. godinu), i to dvije vrste rabata:

(i) rabat za logističku i informacionu saradnju, te rabat za rast prodaje.

Obje vrste rabata primjenjuju se u apsolutno jednakim procentima na svakog distributera.

Rabat za logističku i informacionu saradnju se odobrava u ukupnom iznosu od (..) % pod pretpostavkom ispunjenja uslova koji su navedeni u članu 3. tačka a-1) do a-4) Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora.

Rabat za rast prodaje odobrava se u odnosu na ispunjenje mjesečnog plana prodaje i za sve distributere je identičan (član 3. b) Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora. Rabatom se stimuliše prodaja - distributer koji proda veće količine robe dobije i veći rabat u apsolutnom iznosu.

- da se Planovi prodaje utvrđuju za svakog distributera pojedinačno na osnovu jasnih i transparentnih unaprijed utvrđenih kriterija. Na osnovu Komercijalnih uslova utvrđuju se, između ostalog, i ukupne količine robe koje je privredni subjekt Apatinska pivara dužan isporučiti distributeru i utvrđuju u članu 6. Kupoprodajnog ugovora. Planovi prodaje (kako oni okvirni, utvrđeni kao obaveza isporuke u članu 6. Kupoprodajnog ugovora, tako i oni precizni koji se utvrđuju na mjesečnoj osnovi) rezultat su dogovora distributera i privrednog subjekta Apatinska pivara, i to:
 - za distributere uzima se u obzir ostvareni promet u prethodnoj godini u istim periodima, finansijske mogućnosti distributera, odnosno mogućnost distributera da pribavi sredstva osiguranja kojim se osigurava preuzeta roba (npr. u formi bankarske garancije);
 - procjene distributera o mogućnostima plasmana robe različitim kupcima u godini koja je predmet ugovora kao i realne mogućnosti plasmana proizvoda u skladu sa potrebama i kretanjem tržišta, a za nove distributere uzimaju se u obzir svi finansijski i tehnički parametri gore pobrojani kako bi se procjenila objektivna mogućnost distributera u predmetnoj poslovnoj godini;
 - stepen razvoja distribucije i prodaje proizvoda na geografskim područjima na kojima distributer ostvaruje najveći dio poslovanja prema svojim kupcima, odnosno stepen razvoja tržišta kao i stepen podrške u promotivnim i marketinškim aktivnostima proizvodima na tim područjima i razvijenost brenda među krajnjim kupcima.
- da se Planovi prodaje utvrđuju za svakog distributera jer u suprotnom ne bi bilo moguće vršiti obračun i isplatu rabata na rast prodaje, koji je osnovni način dobavljača da stimuliše prodaju svojih kupaca, te ne mogu biti identični za sve distributere;

- da bi određivanje identičnih Planova prodaje za svakog distributera nesumnjivo bilo na štetu manjih distributera i distributera koji se tek priključuju u sistem distribucije određenog dobavljača, jer takvi distributeri ne bi bili u mogućnosti dostići Planove prodaje koje veći distributeri jednostavno ostvaruju (zbog svoje finansijske snage, prisustva na tržištu u dužem periodu i razvijene distributivne mreže proizvoda privrednog subjekta Apatinska pivara i proizvoda drugih proizvođača);
- da postoje jasni i transparentni unaprijed utvrđeni kriteriji za dogovaranje i utvrđivanje Planova prodaje koji su poznati distributerima s kojima se pregovara o svakom od navedenih elemenata i s kojima se oni zajednički utvrđuju, te ugrađuju u kupoprodajni ugovor kao izraz njihove zajedničke volje, te da je mjesečni plan proizvodnje jednak zbiru svih mjesečnih planova prodaje svih distributera kako na domaćem tržištu Republike Srbije tako i na izvoznim tržištima;
- da se kreditni limit određuje u iznosu na koji glasi bankarska garancija koju pojedini distributer može obezbijediti, i da je iznos kreditnog limita (odnosno bankarske garancije), jedan od elemenata na osnovu kojih se utvrđuje i ukupna količina piva koja se isporučuje distributeru. U tom smislu, veći kreditni limit pretpostavlja i veću ukupnu količinu, budući da je takva veća količina 'pokrivena' većim iznosom bankarske garancije;
- da, bez obzira što se ukupne količine robe distributeru utvrđuju u samom kupoprodajnom ugovoru, distributer može tražiti isporuku manjih ili većih količina, odnosno ne postoji sankcija za distributera za zahtjevanje isporuke manje ili veće količine od one predviđene ugovorom. Distributer ima potpunu slobodu da traži isporuku onih količina piva koje smatra da može plasirati na tržište, bez obzira na količine koje su navedene u kupoprodajnom ugovoru.

Podnosilac zahtjeva je dana 12.6.2013. godine i dana 22. 6.2013. godine dostavio dopunu podneskom broj: 02-26-3-18-44-II/12 i broj: 02-26-3-18-46-II/12 u kojima, navodi:

- da su zabranjene odredbe Kupoprodajnih ugovora iz perioda 2008.-2010. godina za koje je Konkurencijsko vijeće donijelo Rješenje broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine iste odredbama iz Kupoprodajnih ugovora iz 2012. godine jer se radi o identičnim odredbama tipskih ugovora;
- da su diskriminatorske odredbe čl. 2. i 6. Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu čime privredni subjekt Apatinska pivara može izbjeći odobravanje rabata jer na kraju mjeseca može na osnovu člana 6. istih umanjiti isporuku ugovorenih količina i na taj način onemogućiti kupca da ostvari ciljane količine predviđene Planom prodaje;
- da je privredni subjekt Apatinska pivara kupcima iz Bosne i Hercegovine određivao *target rabate* - Planove prodaje koji nisu transparentni i jednaki za sve kupce, kojima se sprječava da kupci nabavljaju proizvode od drugih proizvođača, a *target rabati* su odobravani tek nakon što distributer u određenom periodu ostvari određeni ciljani promet od prodaje proizvoda koji je preciziran Planom prodaje;
- da privredni subjekt Apatinska pivara određuje rabate na lojalnost koji se najčešće odobravaju nakon godinu dana, odnosno da se komercijalni uslovi u tekućoj godini određuju na osnovu ostvarenja prodaje iz prethodne godine.

U toku postupka, Podnosilac zahtjeva je dana 9.7.2013. godine dostavio Zahtjev za proširenje postupka broj: 02-26-3-18-71-II/12, kojim isti proširuje i na utvrđivanja postojanja zloupotrebe dominantnog položaja, u smislu člana 10. stav (2) tačke a), b) i c) Zakona.

U Zahtjevu za proširenje postupka i dopuni Zahtjeva za proširenjem postupka Podnosilac zahtjeva, između ostalog, navodi:

- da se Zahtjev za proširenje postupka podnosi radi utvrđivanja postojanja zloupotrebe dominantnog položaja, iz člana 10. tačke a), b) i c) Zakona na teritoriji Republike Srpske obzirom:
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara, da bi povećao udio na tržištu, zatvorio tržište i spriječio da distributeri nabavljaju pivo od drugih pivara tako što je izvršio zamjenu multibrend ambalaže koju koriste ostale pivare za ambalažu koju koristi isključivo privredni subjekt Apatinska pivara, i da su na taj način kupci prinuđeni da nabavljaju pivo isključivo od privrednog subjekta Apatinska pivara. Privredni subjekt Apatinska pivara je na teritoriji Doboja koje snabdijeva Podnosilac zahtjeva zamijenio 67.000 gajbi i na taj način je spriječio da Podnosilac zahtjeva snabdijeva kupce sa pivom drugih proizvođača jer kupci na teritoriji Doboja posjeduju isključivo ambalažu Jelen piva. Privredni subjekt Apatinska pivara nastoji da fakturiše zamjenu ambalaže Podnosicu zahtjeva koju je privredni subjekt Apatinska pivara mijenjao 1:1 staru (univerzalnu) za novu jedinstvenu ambalažu Jelen piva;
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara zloupotrebom dominantnog položaja na tržištu sprječavao i ograničavao slobodnu konkurenciju u periodu 2008. - 2012. godina, kao i u 2013. godini;
 - da je nesumnjivo da privredni subjekt Apatinska pivara i Molson Coors imaju dominantan položaj na relevantnom tržištu Republike Srpske;
 - da su zaključeni kupoprodajni ugovori sa distributerima zaključeni zloupotrebom dominantnog položaja i da istovremeno predstavljaju i zabranjeni sporazum jer sadrže teška ograničenja tržišne konkurencije;
 - da su svi distributeri privrednog subjekta Apatinska pivara u Republici Srpskoj i da privredni subjekt Apatinska pivara isključivo prodaje pivo u Republici Srpskoj.
- da se zloupotreba dominantnog položaja privrednog subjekta Apatinska pivara (Molson Coors) ogleda u sljedećem:
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara isključio Podnosioca zahtjeva iz mreže distributera u Bosni i Hercegovini u 2012. godini, jer je učestvovao u promociji drugog proizvođača piva (privrednog subjekta Banjalučka pivara a.d. Banja Luka) kao i zbog pokrenute tužbe pred Privrednim sudom u Somboru;
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara vršio pritisak na distributere /kupce putem 'rabata za lojalnost' ili 'ciljnih popusta';
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara određivao maloprodajne cijene za distributere i kažnjavao kupce (Podnosioca zahtjeva) koji ne poštuju preporučene cijene;
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara određivao nejednake uslove za kupce u Bosni i Hercegovini čime je privredni subjekt Dejan komerc doveden u neravnopravan položaj u odnosu na konkurenciju. Nejednaki uslovi u pogledu valute plaćanja, u pogledu rabata na fakturi - kumulativni količinski rabat (član 3. tačka b), Anex 2), rabata putem mjesečnog i kvartalnog odobrenja (član 3. tačka c) i d), Anex 2);

- da Planovi prodaje koje je privredni subjekt Apatinska pivara određivao, a čije ispunjenje je bilo uslov za odobrenje rabata na rast prodaje - mjesečna i kvartalna odobrenja (Aneks 2, član 3. tačka b) nisu bili jednaki za sve kupce /distributere;
 - da je privredni subjekt Apatinska pivara postavljao dodatne uslove za potpisivanje ugovora za pojedine kupce /distributere, kao što je Podnosilac zahtjeva da odustane od tužbe da bi mu prodao pivo i da bi potpisao Kupoprodajni ugovor.
- da se od ukupne prodaje piva privrednog subjekta Molson Coors (preko privrednog subjekta Apatinska pivara, privrednog subjekta Zagrebačka pivovara d.o.o. Zagreb, privrednog subjekta Pivara Trebjesa d.o.o. Nikšić) oko 85,0% piva prodaje na teritoriji Republike Srpske, a preostalih 15,0% (oko 100.000,00 hl Ožujskog piva) prodaje u ostalim dijelovima Bosne i Hercegovine;
 - da Kupoprodajni ugovori koje je privredni subjekt Apatinska pivara zaključio sa distributerima u Bosni i Hercegovini u 2012. godini predstavljaju nametanje nepravednih cijena i uslova poslovanja (član 5. Kupoprodajnog ugovora, član 2. Anex 2), kao što je zamjena ambalaže koja nije uračunata u cijenu koštanja proizvoda, ograničenje proizvodnje, tržišta ili tehničkog razvoja na štetu potrošača, sprječavanje učešća na tržištu Podnosioca zahtjeva (član 6. Kupoprodajnog govora).

Zbog navedenog Podnosilac zahtjeva predlaže da se donese rješenje kojim će se utvrditi zloupotreba dominantnog položaja privrednog subjekta Apatinska pivara na relevantnom tržištu Bosne i Hercegovine, odnosno tržištu Republike Srpske i u kojem će izreći mjeru koja ima za cilj otklanjanje utvrđene povrede, odnosno sprječavanje mogućnosti slične povrede.

Podnosilac zahtjeva, traži donošenje mjera koje trebaju biti srazmjerne težini utvrđene povrede od privrednog subjekta Apatinska pivara, a kojim će se obavezati da Podnosioca zahtjeva uključi, dovede u isti i ravnopravan položaj sa ostalim kupcima i da mu odobri uskraćene rabate pod istim uslovima kao i ostalim kupcima u Bosni i Hercegovini.

Na osnovu dostavljene dokumentacije Konkurencijsko vijeće je, u smislu člana 121. Zakona o upravnom postupku, prihvatilo dopunu Zahtjeva za proširenje postupka broj: 02-26-3-18-71-II/12.

Također, Konkurencijsko vijeće je prema stanju spisa procijenilo da neće moći donijeti konačno rješenje u roku od 6 mjeseci nakon donošenja Zaključka, u smislu člana 41. stav (1) tačka a) Zakona, obzirom da je za utvrđivanje činjeničnog stanja i ocjenu dokaza neophodno prikupiti dodatne podatke i izvršiti dodatne analize. Imajući u vidu navedeno, kao i činjenicu da se u predmetnom slučaju radi o osjetljivim tržištima, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da je rok za donošenje konačnog rješenja po Zaključku koji se odnosi na utvrđivanje zabranjenog sporazuma, iz člana 4. stav (1) tačke a), b) i d) Zakona potrebno produžiti za dodatna 3 mjeseca, u smislu člana 41. stav (2) Zakona.

U tom smislu Konkurencijsko vijeće je dana 1.8.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-94-II/12 usvojilo Zaključak o proširenju Zaključka o pokretanju postupka broj: 02-26-3-18-11-II/12 od dana 26.2.2013. godine i produženju roka za donošenje rješenja.

U skladu sa relevantnim odredbama Zakona, Konkurencijsko vijeće je dana 1.8.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-95-II/12 dostavilo Zaključak Podnosiocu zahtjeva, a u skladu sa članom 33. stav (1) Zakona, je dostavilo, dana 1.8.2013. godine, aktom broj: 02-26-3-18-96-II/12, Zaključak i Zahtjev za proširenje postupka i dopunu Zahtjeva za proširenjem postupka privrednom subjektu Apatinska pivara na odgovor.

Privredni subjekt Apatinska pivara je, dana 13.8.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-118-II/12, zatražio produženje roka za dostavu odgovora, što je Konkurencijsko vijeće ocijenilo opravdanim, te je dopisom broj: 02-26-3-18-119-II/12 odobrilo dodatni rok za dostavu traženog odgovora.

Privredni subjekt Apatinska pivara u ostavljenom roku je dostavio odgovor, dana 26.8.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-125-II/12, u kojem, između ostalog, navodi:

- da privredni subjekti Apatinska pivara i Molson Coors ne djeluju direktno na tržištu Bosne i Hercegovine nego svoje proizvode prodaju distributerima iz Bosne i Hercegovine (fco. fabrika proizvođača), koji svoje proizvode dalje prodaju na tržištu cijele Bosne i Hercegovine u skladu sa svojom poslovnom politikom;
- da su proizvodi privrednih subjekata Apatinska pivara i Molson Coors grupacije dostupni i na teritoriji Bosne i Hercegovine gdje su uslovi konkurencije, administrativne barijere, dostupnost distributivne mreže i maloprodajnih objekata, te troškovi poslovanja (PDV i druge naknade) jednaki za sve učesnike na tržištu, te da niko od distributera nije teritorijalno ograničen, odnosno niti jedan ugovor o distribuciji ne sadrži bilo kakva ograničenja u pogledu teritorije na kojoj određeni distributer može prodavati proizvode te isti imaju potpunu slobodu prodavati proizvode u skladu sa svojom poslovnom politikom bilo gdje u Bosni i Hercegovini;
- da je Konkurencijsko vijeće u postupku koji se odnosio na Kupoprodajne ugovore iz 2010. godine (Rješenjem broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine) utvrdilo da se proizvodi privrednih subjekata Apatinska pivara i Molson Coors grupacije distribušu na čitavoj teritoriji Bosne i Hercegovine, kao i da tržište proizvodnje i prodaje piva u Bosni i Hercegovini nije koncentrisano jer na njemu ne dominira jedan od učesnika, i da su uslovi konkurencije veoma oštri imajući u vidu prisustvo čak sedam velikih učesnika od kojih većina ima tržišni udio preko 10,0%;
- da su navodi vezani za predatorske cijene neosnovani i netačni imajući u vidu da nije bilo sniženja cijena proizvoda ispod cijene fiksnih i varijabilnih troškova, niti jedan proizvođač u navedenom periodu nije napustio tržište Bosne i Hercegovine niti je privredni subjekt Apatinska pivara bio u mogućnosti da nametne cijene i uslove nabavke koji bi bili netržišni nakon isključenja konkurencije do kojeg nije ni došlo;
- da tržište u Bosni i Hercegovini posmatra kao jedinstveno tržište i da ne vodi evidenciju o tome gdje se, kome i pod kojim uslovima navedeni proizvodi na relevantnom tržištu prodaju, što potvrđuju i ugovori pod nazivom „Kupoprodajni Ugovor – Izvoz BiH“, što potvrđuju i sami distributeri koji proizvode privrednog subjekata Apatinska pivara prodaju na tržištu Bosne i Hercegovine, a to je utvrđeno i u ranijem postupku pred Konkurencijskim vijećem;
- da grupacija Molson Coors po količini piva plasiranog na relevantnom tržištu Bosne i Hercegovine ima udjel oko (..)%;
- da su navodi privrednog subjekta Dejan komerc da je privredni subjekt Apatinska pivara zamjenom ambalaže zatvorio tržište i spriječio potrošače da nabavljaju pivo od drugih pivara neosnovani, netačni i kontradiktorni, jer ambalaža isključivo pripada proizvođaču. Ovo pravilo u industriji je jasno inkorporisano u Kupoprodajni ugovor sa svim distributerima uključujući i privrednog subjekta Dejan komerc (član 12. Kupoprodajnog ugovora), što znači da je predmet kupoprodaje pivo, a ne ambalaža, budući da ista ima posebnu vrijednost i mora biti i posebno obezbjeđena.

Navodi privrednog subjekta Dejan komerc da je zamjenom ambalaže ograničio proizvodnju, tržište ili tehnički razvoj na štetu potrošača i da je ambalaža vlasništvo privrednog subjekta Dejan komerc su neosnovani i suprotni ugovorom preuzetim obavezama privrednog subjekta Dejan komerc, te da je isti suprotno ugovorom preuzetim obavezama, trgovao ambalažom što niko od distributera nije mogao raditi;

- da se cijena piva nikad nije mijenjala zbog uvođenja nove ambalaže niti su distributeri i krajnji kupci snosili bilo kakvu štetu jer cijena ambalaže nikad nije ulazila u cijenu konačnog proizvoda - upravo zbog toga postoji i klauzula o povratu ambalaže u Kupoprodajnim ugovorima, te također, da kupac koji nema ambalažu nije bio ograničen da bez iste kupi proizvod, uz obavezu povrata iste, jer je ona vlasništvo proizvođača;
- da su manje ili više svi učesnici na tržištu piva promijenili svoju ambalažu (npr. Carlsberg i Haineken još 2010. godine su promijenili ambalažu u Bosni i Hercegovini i uveli ambalažu sa svojim specifičnim žigom), te da prati razvoj trenda na tržištu i ovakvim marketinškim potezom osigurao je prepoznatljiv imidž kroz zaštitu oblika industrijskog dizajna sa vlastitim žigom, a da je također ambalaža zamjenjena i zbog istrošenosti i rotacije kako bi osigurao kvalitet kontrole ambalaže;
- da niti jedan kupac u lancu nije mogao biti oštećen jer je bio jasno organizovan povrat stare i zamjena nove ambalaže u određenom i dužem vremenskom roku i da privredni subjekt Dejan komerc svojim navodima potvrđuje da je kršio i još uvijek krši odredbe ugovora vezano za ambalažu, jer istu nije nikad vratio privrednom subjektu Apatinska pivara kao vlasniku već je istu pokušao prodati /zamijeniti na tržištu.

Podnosilac zahtjeva je dana 9.10.2013. godine dostavio podnesak broj: 02-26-3-18-129-II/12, u kojem je ponovio ranije navedeno vezano za povrat ambalaže.

Privredni subjekt Apatinska pivara je dana 19.9.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-126-II/12 zatražio uvid u spis predmeta, u smislu člana 37. Zakona, koji je Konkurencijsko vijeće odobrilo, u smislu člana 37. stav (3) Zakona, te je isti izvršio uvid dana 25.9.2013. godine (službena zabilješka broj: 02-26-3-18-128-II/12).

Očitujući se na zaprimljeni podnesak Podnosioca zahtjeva broj: 02-26-3-18-44-II/12 od dana 12.6.2013. godine privredni subjekt Apatinska pivara je dostavio, dana 11.10.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-138-II/12, u kome navodi:

- da IOS - izvod otvorenih stavki od dana 27.1.2012. godine dostavljen Konkurencijskom vijeću od strane Podnosioca zahtjeva predstavlja dokument koji se odnosi na robu, a ne na ambalažu;
- da nema potraživanja koja se tiču robe jer je Podnosilac zahtjeva iste izmirio da bi mu bila vraćena bankarska garancija ali da ima potraživanja koja se tiču ambalaže (ambalaža se vodi komadno i da se u skladu sa Kupoprodajnim ugovorom sravnjava više puta godišnje);
- da Podnosilac zahtjeva nikada nije izvršio povrat ambalaže koju je preuzeo od privrednog subjekta Apatinska pivara, a koja je prema Kupoprodajnom ugovoru vlasništvo privrednog subjekta Apatinska pivara (dokaz: Stanje ambalaže kod kupca na dan 30.4.2012. godine koji iz navedenih razloga nije potpisan od strane Podnosioca zahtjeva).

Konkurencijsko vijeće je zatražilo od Podnosioca zahtjeva i privrednog subjekta Apatinska pivara dodatna pojašnjenja i dokumentaciju u vezi ambalaže (akt broj: 02-26-3-18-141-II/12 i broj: 02-26-3-18-142-II/12) dana 17.10.2013. godine.

Podnosilac zahtjeva je dana 23.10.2013. godine dostavio podnesak broj: 02-26-3-18-148-II/12 podnesak broj: 02-26-3-018-155-II/12 dana 30.10.2013, u kojem u bitnom navodi:

- da je Konkurencijsko vijeće Rješenjem broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine odlučilo o pitanju duga za ambalažu i da bi ponovno odlučivanje o istoj stvari (navodnog duga po osnovu ambalaže) vodilo kršenju pravila *ne bis in idem*;
- da je Konkurencijsko vijeće Rješenjem broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine utvrdilo da je članom 12. Kupoprodajnog ugovora i članom 2. Aneksa 1 predviđeno da se kupac obavezuje da na ime obezbjeđenja obaveza po osnovu ambalaže dostavi prodavcu bankarsku garanciju na prvi poziv u visini vrijednosti zadužene ambalaže;
- da je odredbama člana 18. Kupoprodajnog ugovora početak trajanja ugovora uslovljen dostavom bankarske garancije, a u suprotnom Kupoprodajni ugovor nije ni važeći;
- da je shodno članu 12. Kupoprodajnog ugovora iz 2011. godine, dostavio privrednom subjektu Apatinska pivara Zapisnik stanja ambalaže kod Podnosioca zahtjeva nakon čega je izdao pisanu izjavu IOS od dana 27.1.2012. godine;
- da je shodno članu 2. Aneksa 1 i članu 12., u vezi sa članom 18. Kupoprodajnog ugovora - izvoz broj: 02-71/2011 zaključenog dana 15.2.2011. godine dostavio bankarsku garanciju naplativu na prvi poziv, i da su postojale obaveze po osnovu ambalaže privredni subjekt Apatinska pivara bi naplatio potraživanja bankarskom garancijom;
- da je privredni subjekt Apatinska pivara dostavio više dokumenata neistinitog sadržaja u kojem su navedene različite količine ambalaže koje navodno Podnosilac zahtjeva duguje kreću od 47.286 do 79.000 gajbi, te da su iste jednostrano sačinjavane u zavisnosti od toka parnice u Somboru s ciljem prebijanja duga po osnovu neispunjenja ugovorenih obaveza;
- da je privredni subjekt Apatinska pivara obustavio isporuku proizvoda Podnosiocu zahtjeva dana 1.1.2012. godine, a kao razlog je naveo dug po osnovu ambalaže koji navodno dospijeva dana 21.12.2012. godine (nepunih 12 mjeseci nakon obustave isporuke proizvoda).
- da se saldo 0,00 u IOS - Izvod otvorenih stavki od dana 27.1.2012. godine odnosi i na ambalažu, odnosno na sva dugovanja i potraživanja u skladu sa Međunarodnim računovodstvenim standardima - MRS, odnosno Međunarodnim standardima finansijskog izvještavanja – MSFI, te da je privredni subjekt Apatinska pivara podneskom od dana 11.10.2013. godine priznao vjerodostojnost isprave IOS od 27.1.2012. godine čime je neosporno da su obaveze po osnovu ambalaže bile pokrivenne bankarskom garancijom;

Privredni subjekt Dejan komerc je dana 18.10.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-144-II/12, odnosno dana 22.10.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-147-II/12 zatražio uvid u spis predmeta, u smislu člana 37. Zakona, koji je Konkurencijsko vijeće odobrilo, u smislu člana 37. stav (3) Zakona, te je isti izvršio uvid dana 25.10.2013 godine (službena zabilješka broj: 02-26-3-18-149-II/12).

4. Usmena rasprava

Budući da su u postupku stranke sa suprotnim interesima, Konkurencijsko vijeće je zakazalo, u skladu sa članom 39. Zakona, usmenu raspravu na kojoj su se zastupnici stranaka izjasnili o činjenicama i okolnostima na kojima se temelji Zahtjev.

Na usmenoj raspravi održanoj dana 5.6.2013. godine u Konkurencijskom vijeću bili su prisutni zakonski zastupnici /opunomoćenici stranaka u postupku, koji su se izjasnili da ostaju kod prethodno datih iskaza (zapisnik broj: 02-26-3-18-37-II/12).

Na usmenoj raspravi strankama je ostavljen dodatni rok za izjašnjavanje na dokaze na koje je izvršen uvid tokom rasprave. S tim u vezi dostavljena je dopuna dokumentacije od privrednog subjekta Apatinska pivara dana 11.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-41-II/12 i dana 26.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-51-II/12 i od Podnosioca zahtjeva dana 12.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-44-II/12.

Konkurencijsko vijeće je, obzirom na doneseni Zaključak o proširenju Zaključka o pokretanju postupka broj: 02-26-3-18-11-II/12 od dana 26.2.2013. godine i produženju roka za donošenje rješenja, dana 25.10.2013. godine pod brojem: 02-26-3-18-152-II/12, odnosno brojem: 02-26-3-18-153-II/12 uputilo Podnosiocu zahtjeva i privrednom subjektu Apatinska pivara zahtjeve za izjašnjenjem o potrebi održavanja još jedne usmene rasprave.

Privredni subjekti Apatinska pivara i Dejan komerc dana 28.10.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-154-II/12 i dana 4.11.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-156-II/12 su se izjasnili da smatraju da nema potrebe za održavanje još jedne usmene rasprave (obzirom da tokom postupka nije došlo do promjene činjeničnog stanja predmetnog postupka).

Imajući u vidu stavove stranaka, kao i činjenicu da se Zahtjev za proširenje postupka broj: 02-26-3-18-71-II/12 na utvrđivanje postojanja zloupotrebe dominantnog položaja, u smislu člana 10. stav (2) tačke a), b) i c) Zakona zasniva na istom činjeničnom stanju o kojem su se stranke usmeno izjasnile dana 5.6.2013. godine Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da nema potrebe za održavanjem nove usmene rasprave.

5. Prikupljanje podataka od trećih lica

Tokom postupka radi utvrđivanja svih relevantnih činjenica, u smislu člana 35. stav (1) tačke a) i c) Zakona, Konkurencijsko vijeće je prikupljalo podatke i dokumentaciju i od drugih tijela /institucija /privrednih subjekta koje nisu stranke u postupku:

- od Uprave za indirektno oporezivanje BiH dana 23.5.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-25-II/12 i dana 24.6.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-47-II/12, koja je dostavila odgovor dana 10.7.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-72-II/12;
- od Spoljnotrgovinske komore BiH dana 23.5.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-23-II/12 i dana 24.06.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-46-II/12, koja je podneskom dostavila odgovor broj: 02-26-3-18-79-II/12 dana 17.7.2013. godine;
- od Agencije za statistiku BiH dana 23.5.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-24-II/12 i dana 24.6.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-48-II/12;
- od Republičkog zavoda za statistiku RS dana 26.6.2013. godine aktom broj: 02-26-3-18-50-II/12, koji je dostavio odgovor dana 2.7.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-52-II/12;
- od Federalnog zavoda za statistiku dana 12.7.2013 godine aktom broj: 02-26-3-18-74-II/12, koji je dostavilo odgovor dana 25.7.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-88-II/12;
- dana 8.7.2013. godine, dana 1.8.2013. godine i dana 10.10.2013. godine upućeni su zahtjevi za podacima kupcima (distributerima) proizvoda privrednog subjekta Apatinska pivara na teritoriji Bosne i Hercegovine:

- privredni subjekt Etranger d.o.o., Svetog Save b.b. Zvornik u odgovoru, od dana 16.7.2013. godine broj: 02-26-3-18-76-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje u dogovoru sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na čitavoj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl (od čega na područje Republike Srpske (..)hl, a na područje Federacije BiH (..)hl) kao i da su uslovi poslovne saradnje transparentni;
- privredni subjekt DGR, Dunavska d.o.o. Banja Luka u odgovoru, od dana 16.07.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-77-II/12 i dana 12.8.2013. godine broj: 02-26-3-18-116-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na čitavoj teritoriji Bosne i Hercegovine i da je u 2012. godini plasirao oko (..)hl (od čega na teritoriji Republike Srpske (..)hl), kao i da su uslovi poslovne saradnje transparentni;
- privredni subjekt Zmija komerc d.o.o., Dositejeva 19, Kozarska Dubica u odgovoru, od dana 17.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-78-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, i da distribuciju piva vrši na teritoriji Republike Srpske, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Nikić J d.o.o. Prijedor u odgovoru, od dana 18.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-80-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl (90,0% u Republici Srpskoj, a 10,0% u Federaciji BiH), kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Bolero, d.o.o., Nikole Tesle bb, 74000 Doboj u odgovoru, od dana 18.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-81-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje zajedno sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Kometa d.o.o., Magistralni put bb, 71420 Pale u odgovoru, od dana 18.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-82-II/12 i dana 12.8.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-114-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje zajedno sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Kriška d.o.o., Bijeljina u odgovoru, od dana 19.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-83-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje zajedno sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši isključivo na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Brod promet d.o.o., Brodskog bataljona bb, Brod u odgovoru, od dana 22.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-85-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene

prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine i da je u 2012. godini plasirao (..)hl ((..)hl na tržište Republike Srpske), kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;

- privredni subjekt Granini d.o.o., Riste Mikičića bb, 74480 Modriča u odgovoru, od dana 23.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-86-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje zajedno sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godini plasirao (..)hl, ali da uslovi poslovne saradnje nisu jasni i transparentni;
- privredni subjekt Nikolić d.o.o., Sime Lozanića bb, 47270 Teslić u odgovoru, od dana 26.7.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-89-II/12 i dana 16.8.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-122-II/12, navodi da ne postoji Plan prodaje već da uvozi količine koje su potrebne, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godine plasirao (..)hl (96,0% na teritoriji Republike Srpske), kao i da su uslovi poslovne saradnje jasno navedeni u ugovoru;
- privredni subjekt Donex d.o.o. Brčko u odgovoru, od dana 1.8.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-93-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši isključivo na teritoriji Republike Srpske i Distrikta Brčko, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Felix - Trade d.o.o. Novi Grad u odgovoru, od dana 7.8.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-112-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje u saradnji sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši pretežno na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini prodao (..)hl piva, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Jeftović Company d.o.o Bileća u odgovoru, od dana 9.8.2013. godine broj: 02-26-3-18-113-II/12 i dana 16.10.2013. godine broj: 02-26-3-18-140-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje u saradnji sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini prodao (..)hl piva, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt Power d.o.o. Rogatica u odgovoru, od dana 12.8.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-117-II/12 i dana 21.10.2013. godine broj: 02-26-3-018-145-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje u saradnji sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godini prodao (..)hl piva od čega (..)hl u Republici Srpskoj i (..)hl u Federaciji BiH, kao i da su uslovi poslovne saradnje jasni i transparentni;
- privredni subjekt MD Prom d.o.o. Gradiška, Petra Mrkonjića 1., 78400 Gradiška u odgovoru, od dana 10.10.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-137-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje privredni subjekt Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na teritoriji Republike Srpske gdje je u 2012. godini prodao (..)hl;

- privredni subjekt Zmin komerc d.o.o. Miloša Obilića 34, 88280 Nevesinje u odgovoru, od dana 18.10.2013. godine podnesak broj: 02-26-3-18-143-II/12, je naveo da Plan prodaje određuje zajedno sa privrednim subjektom Apatinska pivara, te da isti ne određuje preporučene cijene prilikom dalje prodaje, da distribuciju piva vrši na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine gdje je u 2012. godini prodao (..)hl (u Republici Srpskoj je prodato (..)hl, a u Federaciji BiH (..)hl).

6. Relevantno tržište

U skladu sa članom 3. Zakona i čl. 4. i 5. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta relevantno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti privrednih subjekta na određenom geografskom području.

Prema odredbi člana 4. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode koje potrošači i/ili korisnici smatraju međusobno zamjenjivim, pod prihvatljivim uslovima, imajući u vidu posebno njihove bitne karakteristike, kvalitet, uobičajenu namjenu, način upotrebe, uslove prodaje i cijene.

Prema odredbi člana 5. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno geografsko tržište obuhvata cjelokupnu ili značajan dio teritorije Bosne i Hercegovine na kojoj privredni subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini relevantnog proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uslovima i koji to tržište bitno razlikuju od uslova konkurencije na susjednim geografskim tržištima.

Kao relevantno tržište predmetnog postupka utvrđeno je tržište distribucije i prodaje piva.

Konkurencijsko vijeće je kao relevantno geografsko tržište predmetnog postupka utvrdilo tržište Republike Srpske jer 17 distributera proizvoda privrednog subjekta Apatinska pivara u 2012. godini ima registrovano sjedište na teritoriji Republike Srpske (samo je privredni subjekt Donex d.o.o. Brčko registrovan na području Brčko distrikta).

Također, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da se od ukupne količine uvezenog piva privrednog subjekta Apatinska pivara u Bosnu i Hercegovinu oko (..) % plasira na područje Republike Srpske (Tačka 5. Prikupljanje podataka od trećih lica).

6.1. Analiza relevantnog tržišta

Prema prikupljenim podacima Republičkog zavoda za statistiku RS i Federalnog zavoda za statistiku, Spoljnotrgovinske komore BiH i Uprave za indirektno oporezivanje BiH, ukupan uvoz /proizvodnja piva u Bosni i Hercegovini u 2012. godini:

Tabela 1.

God.	Ukupni uvoz (I)	Ukupna proizvodnja (I)	UKUPNO (I)	Tržišni udio %	
	A	B	A+B	Uvoz	Proizvodnja
2012	137.642.589,00	88.822.953,00	226.465.542,00	60,77	39,22

Izvor: Uprava za indirektno oporezivanje, Zavod za statistiku RS i Federalni zavod za statistiku

U ukupnoj količini uvezenog piva u 2012. godini privredni subjekt Apatinska pivara ima 30,0-40,0% udjela, odnosno privredni subjekt Molson Coors sa 40,0-50,0% uvezeno količine:

Tabela 2.

Ukupni uvoz BiH 2012 (I)	Molson Coors			Ukupan uvoz piva grupacije Molson Coors BiH (I)	Tržišni udio u ukupnom uvozu BiH %	
	Apatinska pivara	Zagrebačka pivara	Pivara Trebjesa		Apatinska pivara %	Molson Coors %
137.642.589,00	(..)	(..)	(..)	(..)	(..)	(..)

Izvor: Uprava za indirektno oporezivanje

Ukupan uvoz / proizvodnja u Republici Srpskoj u 2012. godini:

Tabela 3.

God.	Ukupni uvoz (I)	Ukupna proizvodnja (I)	UKUPNO (I)	Tržišni udio %	
	A	B	A+B	Uvoz	Proizvodnja
2012	51.636.121,00	36.378.463,00	88.014.584,00	58,66	41,33

Izvor: Republički zavod za statistiku RS

Ukupan uvoz /proizvodnja piva u Federaciji BiH u 2012. godini:

Tabela 4.

God.	Ukupni uvoz (I)	Ukupna proizvodnja (I)	UKUPNO (I)	Tržišni udio %	
	A	B	A+B	Uvoz	Proizvodnja
2012	86.006.468,00	52.444.490,00	138.450.958,00	62,12	37,88

Izvor: Federalni zavod za statistiku

Ukupna prodaja piva privrednog subjekta Apatinska pivara u Bosni i Hercegovini, za 2012. godinu:

Tabela 5.

R.b.	Distributer	Broj ugovora 2012. god.	Količina prema Planu prodaju (I)	Stvarno kupljena količina (I)	Odgoda plaćanja (dani)	Iznos Kredit limit (EUR)
1.	Bolero d.o.o. Dobroj	01-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
2.	Brod promet d.o.o. Bosanski Brod	02-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
3.	Donex d.o.o. Brčko	03-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
4.	DGR d.o.o Banja Luka	04-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
5.	Etranger d.o.o. Zvornik	05-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
6.	Felix trade d.o.o. Novi Grad	06-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
7.	Fucta trade d.o.o. Derвента	07-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
8.	Granini d.o.o. Modriča	08-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
9.	Jeftović company d.o.o. Bileća	09-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
10.	Kometa d.o.o. Pale	10-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
11.	Kriska d.o.o. Bijeljina	11-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
12.	MD prom d.o.o. Gradiška	12-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
13.	Nikić J d.o.o. Prijedor	13-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
14.	Nikolić d.o.o. Teslić	14-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
15.	Power d.o.o. Rogatica	15-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
16.	Sanja M d.o.o. Prijedor	16-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
17.	Zmija komerc d.o.o. Kozarska Dubica	17-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
18.	Zmin komerc d.o.o. Nevesinje	18-71/2012	(..)	(..)	(..)	(..)
	UKUPNO		(..)	(..)	(..)	(..)

Izvor: ugovori dostavljeni od privrednog subjekta Apatinska pivara i podaci Uprave za indirektno oporezivanje BiH

Prema podacima iz Tabele 5. i podacima distributera piva (tačka 5. - Prikupljanje podataka od trećih lica) od ukupne prodaje piva privrednog subjekta Apatinska pivara u Bosni i Hercegovini od (..)l, na teritoriji Republike Srpske se distribuira /proda (..)l ili oko 90,0-100,0% od ukupne količine uvezenog piva.

Tržišni udio privrednog subjekta Apatinska pivara, odnosno grupacije Molson Coors u 2012. godini u ukupnoj količini prodanog /plasiranog piva:

Tabela 6.

God.	Ukupno plasirana količina BiH	Ukupno plasirana količina RS	Tržišni udio BiH		Tržišni udio RS
			Apatinska pivara	Molson Coors*	Apatinska pivara
2012	(I)	(I)	%	%	%
	226.465.542,00	88.014.584,00	(..)	(..)	(..)

*Grupacija Molson Coors uključuje proizvode privrednih subjekata Apatinska pivara, Zagrebačka pivovara, Zagreb i Pivara Trebjesa, Nikšić

Na osnovu navedenih podataka (Tabela 6.) proizlazi da je tržišni udio privrednog subjekta Apatinska pivara na tržištu Bosne i Hercegovine u 2012. godini iznosio oko 20,0-30,0% (udio grupacije Moolson Coors je iznosio 20,0-30,0%), dok je prodaja piva privrednog subjekta Apatinska pivara na tržištu Republike Srpske iznosila (..)l, što predstavlja tržišni udio od 50,0-60,0% u ukupnoj prodaji piva (od ukupno 88.014.584,00 l).

7. Utvrđeno činjenično stanje i ocjena dokaza

Nakon sagledavanja svih relevantnih činjenica i dokaza, stranaka u postupku, i drugih relevantnih privrednih subjekata, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo:

- da se predmetni postupak vodio radi utvrđivanja povredbe odredbi člana 4. stav (1) tačka a), b) i d) i člana 10. stav (2) tačke a), b) i c) Zakona putem Kupoprodajnog ugovora u 2012. godini obzirom da je Konkurencijsko vijeće Rješenjem broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine okončalo postupak tokom kojeg su predmet razmatranja u vezi kršenja navedenih odredbi Zakona bili Kupoprodajni ugovori iz 2008., 2009., 2010. i 2011. godine;

U vezi sa utvrđivanjem kršenja odredbi iz člana 4. stav (1) tačke a) Zakona Konkurencijsko vijeće je utvrdilo:

- da je odredbom člana 5. Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu i člana 2. Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu propisano da „*Kupac samostalno formira svoje cijene prema trećim osobama i ovaj ugovor se ni na koji način i ni pod kojim uslovima neće smatrati miješanjem Prodavca u poslovnu politiku Kupca, niti nametanjem ili ograničavanjem uslova pod kojima Kupac prodaje robu, niti pravom Kupca da na bilo koji način vrši organizovanu kontrolu Prodavčevog poslovanja...*“.
- da odredbe člana 5. Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu i člana 2. Aneksa 2 Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu nemaju za cilj utvrđivanje cijene u daljoj prodaji, već predstavlja osnov za uspostavljanje i održavanje intra-brand konkurencije na tržištu distribucije piva, te su distributeri prema predmetnim odredbama slobodni da svoje cijene (poslovnu politiku formiranja cijena) za dalju prodaju formiraju samostalno i nezavisno, te iste mogu biti u rasponu od nabavne do beskonačne, kao i ispod nabavne cijene ukoliko za isto postoji opravdan ekonomski razlog;
- da privredni subjekt Apatinska pivara cijene proizvoda utvrđuje Odlukom o deviznom (u EUR) cjenovniku piva za tržište Republike Srpske i Federacije BiH (za 2012. godinu);
- da je u odgovorima distributera navedeno da privredni subjekt Apatinska pivara nije određivao preporučene cijene niti je na bilo koji način vršio uticaj ili bilo kakvu korekciju cijena koju su distributeri određivali u daljoj prodaji piva.

Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da privredni subjekt Apatinska pivara nije uticao na distributere, odnosno da su distributeri slobodni da svoje cijene i poslovnu politiku formiraju samostalno i nezavisno od privrednog subjekta Apatinska pivara, te da privredni subjekt Apatinska pivara nije sprječavao, ograničavao ili narušavao tržišnu

konkurenciju odredbama Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu kršenjem odredbi člana 4. stav (1) tačka a) Zakona.

U vezi sa utvrđivanjem kršenja odredbi iz člana 4. stav (1) tačke b) i d) Zakona Konkurencijsko vijeće je utvrdilo:

- da je privredni subjekt Apatinska pivara imao zaključene Kupoprodajne ugovore sa kupcima (distributerima), koji vrše distribuciju njihovih proizvoda (piva) na relevantnom tržištu Republike Srpske (Tabela 5.), a da je sastavni dio Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu i Aneks 1 kojim su regulisani kreditni uslovi (limiti) i rokovi odgođenog plaćanja koje prodavac odobrava kupcu, kao i Planovi prodaje (Tabela 5.);
- da je odredbom člana 2. stav 1. Aneksa 1 Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu utvrđeno da kupci imaju različite rokove odgođenog plaćanja od 15 do 40 dana i da je privredni subjekt Apatinska pivara dostavio kriterije koji su korišteni za određivanje roka plaćanja (tzv. valuta plaćanja) po kojima se koriste kategorije - finansijska analiza likvidnosti kupca, sredstva obezbeđenja, likvidnosti tržišta konkretnog kupca, postojanje dugoročne poslovne saradnje i slični poslovni opredeljujući elementi (komercijalni uslovi - KU SOTU - eng. *TT SPTT - Trade Terms - Structure Pricing Trade Terms*);
- da postoji metodologija za izračunavanje prosječnog broja dana potrebnih za naplatu potraživanja od određenog kupca /distributera, te određivanja raspona dana plaćanja u godišnjoj komercijalnoj politici privrednog subjekta Apatinska pivara, odnosno okvira u kojem svi kupci trebaju da se kreću;
- da je sastavni dio Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu Aneks 2, kojim su regulisani uslovi pod kojima prodavac odobrava rabate kupcu kao i vrstu i visinu rabata koji se jedinstveno primjenjuju na sve distributere primjenom utvrđenog koeficijenta u procentualnom (%) iznosu, i u tom smislu privredni subjekt Apatinska pivara je u 2012. godini primjenjivao jedinstven rabatni sistem za sve svoje distributere putem dvije vrste rabata - za logističku i informacionu saradnju te rabata za rast prodaje;
- da distributeri ne mogu ostvariti isti rabat u apsolutnim novčanim iznosima budući da se rabatom stimuliše prodaja - distributer koji proda veće količine robe dobije i veći rabat u apsolutnom iznosu;
- da postoje jasni kriteriji za dogovaranje i utvrđivanje Planova prodaje koji su poznati distributerima s kojima se pregovara i koji se ugrađuju u Kupoprodajni ugovor;
- da bi određivanje identičnih Planova prodaje za svakog distributera bilo na štetu manjih distributera i distributera koji se tek priključuju u sistem distribucije određenog dobavljača, jer takvi distributeri ne bi bili u mogućnosti dostići Planove prodaje koje veći distributeri ostvaruju (zbog svoje finansijske snage, prisustva na tržištu u dužem periodu i razvijene distributivne mreže proizvoda privrednog subjekta Apatinska pivara i proizvoda drugih proizvođača);
- da je u odgovoru distributera na anketu koja se odnosila na postojanje jasnih kriterija po kojima se uspostavlja poslovna saradnja između privrednog subjekta Apatinska pivara i distributera kao što su rokovi plaćanja, mjesečna dinamika isporuke i da su kao takvi ocijenjeni kao jasni, a samo u malom broju odgovora je istaknuto suprotno (npr. podnesak broj: 02-26-3-018-86-II/12 zaprimljen dana 23.7.2013. godine).

Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da postoje jasni kriteriji za određivanje rokova i valute plaćanja, kao i jedinstveni rabatni sistem, te da privredni subjekt

Apatinska pivara nije sprječavao, ograničavao ili narušavao tržišnu konkurenciju odredbama Kupoprodajnih ugovora - izvoz BiH za 2012. godinu, odnosno kršio odredbe člana 4. stav (1) tačke b) i d) Zakona.

Slijedom iznesenog, Podnosilac zahtjeva tokom postupka, u smislu odredbe člana 36. stav (1) Zakona, nije dokazao kršenje koje je naveo u Zahtjevu, a koje se odnosi na odredbe Zakona člana 4. stav (1) tačke:

- a) direktno ili indirektno utvrđivanje kupovnih i prodajnih cijena ili bilo kojih drugih trgovinskih uslova;
- b) ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili ulaganja;
- d) primjenu različitih uslova za identične transakcije sa drugim privrednim subjektima, dovodeći iste u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 2. dispozitiva ovog Rješenja.

8. Dominantni položaj

Član 9. stav (1) Zakona propisuje da privredni subjekt ima dominantan položaj na relevantnom tržištu roba i/ili usluga, ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati u značajnoj mjeri nezavisno od stvarnih ili mogućih konkurenata, kupaca, potrošača ili dobavljača, također uzimajući u obzir udio tog privrednog subjekta na tržištu, udjele koje na tom tržištu imaju njegovi konkurenti, kao i pravne i druge zapreke za ulazak drugih privrednih subjekata na tržište.

Član 9. stav (2) Zakona pretpostavlja da privredni subjekt ima dominantan položaj na tržištu roba i/ ili usluga ako na relevantnom tržištu ima udio veći od 40,0%.

Konkurencijsko vijeće je analizom relevantnog tržišta neosporno utvrdilo da privredni subjekt Apatinska pivara ima dominantan položaj na relevantnom tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske, uzimajući u obzir:

- da od ukupno 18 distributera koji imaju Kupoprodajni ugovor sa privrednim subjektom Apatinska pivara za distribuciju piva u Bosni i Hercegovini u 2012. godini, ukupno 17 distributera ili 94,44% ima sjedište u Republici Srpskoj, dok samo 1 distributer ima sjedište u Brčko distriktu (Tabela 5.);
- da prema podacima iz Tabela 5. i 6. i podacima distributera piva (Tačka 5. - Prikupljanje podataka od trećih lica) privrednog subjekta Apatinska pivara od ukupne prodaje piva privrednog subjekta Apatinska pivara u Bosni i Hercegovini od ukupno (..)l na teritoriji Republike Srpske se distribuira (..)l ili oko 90,0-100,0%;
- da od ukupne prodaje piva od 88.014.584,0 l u Republici Srpskoj privredni subjekt Apatinska pivara proda (..)l, odnosno da ima tržišni udio od 50,0-60,0% na relevantnom tržištu Republike Srpske.

Navedeno potvrđuje da privredni subjekt Apatinska pivara ima dominantan položaj na tržištu Republike Srpske, i da nema značajniju konkurenciju na osnovu tržišnog udjela na relevantnom tržištu. Također, budući da je privredni subjekt Apatinska pivara, u sastavu grupacije Molson Coors, u čijem su sastavu i privredni subjekt Zagrebačka pivara d.o.o. Zagreb i privredni subjekt Pivara Trebjesa d.o.o. Nikšić, i čije se pivo također distribuira u

Republiku Srpsku taj tržišni udjel (od 50,0-60,0%) se dodatno povećava, što dodatno povećava dominantni položaj privrednog subjekta Apatinska pivara, odnosno grupacije Molson Coors na relevantnom tržištu Republike Srpske.

8.1. Zloupotreba dominantnog položaja

Dominantni položaj privrednog subjekta nije zabranjen, u smislu člana 10. Zakona, i Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja - član 4. stav (1) navodi da dominantan položaj koji ima privredni subjekt na relevantnom tržištu, u pravilu, nije zabranjen, a stav (2) navodi da je zabranjena zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu kroz djelovanje privrednog subjekta koja ima za cilj i posljedicu isključivanje ili «zatvaranje» tržišta, odnosno ograničavanje ili narušavanje efikasne tržišne konkurencije, a u stavu (3) istog člana se navodi da zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu, isključivo postoji u onim slučajevima u kojima je privredni subjekt preduzeo odgovarajuće djelovanje na vlastitu inicijativu.

Također, Konkurencijsko vijeće uzelo u obzir i neke odredbe Kupoprodajnih ugovora, te navode iznesene u postupku:

- da je članom 12. Kupoprodajnih ugovora privrednog subjekta Apatinska pivara sa distributerima propisano da se „*Kupac obavezuje da na ime obezbjeđenja obaveza po osnovu ambalaže dostavi Prodavcu bankarsku garanciju na prvi poziv, u visini vrijednosti zadužene ambalaže u roku od 3 dana od dana zaključenja ugovora. Ukoliko Kupac zaključi sa Prodavcem Aneks 1 na ugovor bankarska garancija data u skladu sa odredbama Aneksa 1 na ugovor se koristi kao obezbjeđenje obaveza po osnovu ambalaže iz osnovnog ugovora o kupoprodaji i zaključenih aneksa.*“;
- da dokument Izvod otvorenih stavki IOS od dana 27.1.2012. godine izdat od strane privrednog subjekta Apatinska pivara pokazuje da privredni subjekt Dejan komerc nema dugovanja prema privrednom subjektu Apatinska pivara;
- da je potraživanje ambalaže od strane privrednog subjekta Apatinska pivara evidentirano kroz protutužbu koju je privredni subjekt Apatinska pivara uložio u postupku pred Privrednim sudom u Somboru u vrijednosti od (..)KM ((..)EUR) tek 2013. godine.

Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da privredni subjekt Apatinska pivara nije imao osnovan razlog za prestanak poslovne saradnje sa privrednim subjektom Dejan komerc, odnosno nije imao opravdane razloge za nezaključivanje Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu, jer je eventualnu štetu nastalu nepovratom ambalaže mogao naplatiti putem bankarske garancije. Nadalje, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je privredni subjekt Apatinska pivara izvršio povrat bankarske garancije Podnosiocu zahtjeva što ukazuje na činjenicu da povrat ambalaže ne može predstavljati relevantan razlog za nezaključivanje Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu i da je odlučivanje po pitanju povrata ambalaže u nadležnosti Privrednog suda u Somboru, gdje se još uvijek vodi postupak.

Privredni subjekt Apatinska pivara je nezaključivanjem Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu sa Podnosiocem zahtjeva zloupotrebio dominantan položaj putem ograničavanja tržišta, jer je pravnom zaprekom, odnosno odustajanjem od zaključivanja Kupoprodajnog ugovora onemogućio ulazak privrednom subjektu Dejan komerc na relevantno tržište, i na taj način je ograničavanjem broja distributera na relevantnom tržištu Republike Srpske primijenio različite uslove u odnosu na ostale privredne subjekte - konkurente Podnosioca zahtjeva - sa kojima je zaključio Kupoprodajni ugovor za 2012. godinu, čime je istog (privredni subjekt Dejan komerc) isključio sa relevantnog tržišta i samim tim stavio u nepovoljan konkurentski položaj.

Ovim postupanjem privredni subjekt Apatinska pivara je prekršio odredbe Zakona, i ističemo također da je članom 4. Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja propisano, između ostalog, da je zabranjena zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu kroz djelovanje privrednog subjekta koja imaju za cilj i posljedicu isključivanje ili «zatvaranje» tržišta, odnosno ograničavanje ili narušavanje efikasne tržišne konkurencije.

Budući da, privredni subjekt Apatinska pivara ima dominantan položaj na relevantnom tržištu, te slijedom toga ne može nametati zainteresovanim privrednim subjektima kvantitativna ograničenja, što podrazumijeva distribucijski sistem u kojem prodavač (u ovom postupku privredni subjekt Apatinska pivara) određuje kriterije za izbor distributera koji su kvalitativni samo po prirodi, u smislu prirode proizvoda ili usluga koji su predmet ugovora, a koji su jedinstveni za sve distributere koji se žele priključiti sistemu distribucije, i koji se ne mogu primjenjivati na diskriminirajući način, odnosno ne mogu direktno ograničavati broj distributera na relevantnom tržištu.

Stoga navodi privrednog subjekta Apatinska pivara „*neotuđivog prava proizvođača koji ne proizvodi i ne prodaje nezamjenjiv i unikatan proizvod neophodan za dalju proizvodnju ili upotrebu da samostalno odluči s kim će poslovati i pod kojim uslovima, te da na taj način štiti poslovni interes svojih osnivača i vlasnika*“ nisu u skladu sa odredbama Zakona, jer potvrđuje da je privredni subjekt Apatinska pivara preduzeo odgovarajuće zabranjeno djelovanje protiv privrednog subjekta Dejan komerc na vlastitu inicijativu.

Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je privredni subjekt Apatinska pivara odbijanjem potpisivanja Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu sa privrednim subjektom Dejan komerc zloupotrijebio dominantan položaj na tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske, u smislu Zakona - član 10. stav (2) tačka:

- c) primjenu različitih uslova za istu ili sličnu vrstu poslova sa ostalim stranama, čime ih dovode u neravnotežan i nepovoljan konkurencijski položaj.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 1. dispozitiva ovog Rješenja.

Podnosilac zahtjeva tokom postupka, u smislu odredbe člana 36. stav (1) Zakona o konkurenciji, nije dokazao kršenje odredbi člana 10. stav (2) tačka a) i b) Zakona, koje je naveo u Zahtjevu.

Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da privredni subjekt Podnosilac zahtjeva nije zloupotrebio dominantni položaj na tržištu distribucije i prodaje piva na teritoriji Republike Srpske, koji bi za posljedicu imao sprječavanje, ograničavanje i narušavanje tržišne konkurencije, iz odredbe člana 10. stav (2) tačke a) i b) Zakona o konkurenciji, koje glase:

- a) direktno ili indirektno nametanje nelojalnih kupovnih i prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uslova kojima se ograničava konkurencija;

- b) ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehničkog razvoja na štetu potrošača.

Naime, Konkurencijsko vijeće je u ocjeni utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma utvrdilo da privredni subjekt Apatinska pivara odredbama Kupoprodajnih ugovora za 2012. godinu nije ograničio konkurenciju.

Međutim, odredba Aneksa 2 člana 2. Kupoprodajnog ugovora za 2012. godinu koja glasi: „*Ukoliko Kupac postupi suprotno odredbi stava 2. ovog člana Prodavac zadržava pravo da uskrati rabate Kupcu, kao i da raskine predmetni Aneks 2, kao i osnovni Ugovor*“ je

neosnovana obzirom da je Konkurencijsko vijeće, u skladu sa odredbama Zakona, jedini organ koji je isključivo nadležan za ocjenu da li neki privredni subjekt diskriminatornom politikom u vezi snižavanja cijena ograničava konkurenciju na tržištu, odnosno da li takvo djelovanje dovodi druge učesnike na tržištu u nepovoljan položaj, a to se odnosi u konkrentnom slučaju i na relevantno tržište distribucije i prodaje piva u Republici Srpskoj.

Na osnovu navedenog niti jedan pojedinačni privredni subjekt, pa tako ni privredni subjekt Apatinska pivara ne može unositi ovu odredbu u kupoprodajni ugovor, kao i da ista ne može biti razlog raskidanja kupoprodajnog ugovora, što znači da ova odredba ne može biti njegov sastavni dio iz navedenog razloga, te je privredni subjekt Apatinska pivara dužan istu izmijeniti.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 3. dispozitiva ovog Rješenja.

9. Novčana kazna

U smislu člana 48. stava (1) tačka b) Zakona, novčanom kaznom u iznosu najviše do 10,0% vrijednosti ukupnog godišnjeg prihoda privrednog subjekta iz godine koja je prethodila godini u kojoj je nastupila povreda Zakona, kaznit će se privredni subjekt ako zloupotrijebi dominantan položaj na relevantnom tržištu.

Konkurencijsko vijeće je prilikom utvrđivanja visine novčane kazne uzelo u obzir namjeru te dužinu trajanja povrede Zakona, kao i posljedice koje je ista imala na tržišnu konkurenciju, u smislu člana 52. Zakona.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je izreklo privrednom subjektu Apatinska pivara novčanu kaznu u iznosu od 430.000,00 KM što predstavlja (..) % od ukupnog prihoda koji iznosi (..) KM za 2011. godinu.

Prilikom određivanja visine kazne, Konkurencijsko vijeće je u obzir uzelo činjenicu da je privrednom subjektu Apatinska pivara već ranije Rješenjem broj: 02-26-2-028-145-II/11 od dana 4.9.2012. godine izreklo novčanu kaznu u iznosu od 265.000,00 KM radi kršenja Zakona, a u postupku koji se vodio po zahtjevu istog Podnosioca zahtjeva.

S obzirom na visinu izrečene novčane kazne koja je mnogo manja od visine koja je mogla biti izrečena za utvrđenu povredu Zakona, Konkurencijsko vijeće i ovaj put nije imalo prvenstveno za cilj kažnjavanje zbog kršenja Zakona, već da još jednom upozori na obavezu poštovanja pravila tržišne konkurencije utvrđenih odredbama Zakona.

Slijedom navedenoga, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 4. dispozitiva ovog Rješenja.

10. Troškovi postupka

Odredbama člana 105. stav (1) Zakona o upravnom postupku je propisano da u pravilu svaka stranka snosi svoje troškove postupka, a odredbama člana 105. stav (2) istog Zakona je propisano da kada u postupku učestvuju dvije ili više strana sa suprotnim interesima, strana koja je izazvala postupak, i na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj strani nadoknaditi opravdane troškove koji su nastali u postupku.

Prema odredbama člana 105. stav (3) Zakona o upravnom postupku troškovi za pravno zastupanje nadoknađuju se samo u slučajevima kad je takvo zastupanje bilo nužno i opravdano.

Privredni subjekt Dejan komerc je dostavio dana 23.10.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-148-II/12 specifikaciju troškova postupka u iznosu od 5.288,50 KM.

Privredni subjekt Apatinska pivara je dostavio dana 26.6.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-18-51-II/12 specifikaciju troškova postupka u iznosu od 1.554,05 KM.

Konkurencijsko vijeće je prilikom izračunavanja ukupnih troškova postupka, uzelo u obzir odredbe Zakona o advokaturi («Službeni glasnik RS», broj 31/11 i «Službene novine Federacije BiH», br. 40/02, 29/03, 18/05 i 68/05) i odredbe Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata («Službeni glasnik RS», broj 68/05 i «Službene novine Federacije BiH», br. 22/04 i 24/04) (u daljem tekstu: Tarifa).

Kako je u predmenom postupku Podnosilac zahtjeva djelimično uspio sa svojim Zahtjevom, odnosno samo sa dijelom Zahtjeva koji se odnosi na zloupotrebu dominantnog položaja, u smislu člana 10. tačke a), b) i c) Zakona Konkurencijsko vijeće je djelimično prihvatilo Zahtjev privrednog subjekta Dejan komerc za naknadu troškova:

- novčani iznos od 1.000,00 KM administrativne takse na zahtjev za proširenje postupka (zloupotreba dominantnog položaja);
- novčani iznos od 600,00 KM za zastupanje na usmenoj raspravi od dana 5.6.2013. godine;
- novčani iznos od 600,00 KM za pripremanje zahtjeva za proširenje postupka;
- novčani iznos od 252,00 KM za upotrebu sopstvenog automobila na relaciji Doboj - Sarajevo - Doboj na dan 5.6.2013. godine;
- novčani iznos od 345,00 KM kao paušal od 25,0%;
- novčani iznos od 262,65 KM za obračun PDV-a od 17,0%.

Budući da se radi o nužnim i opravdanim troškovima, u smislu člana 105. Zakona o upravnom postupku, privredni subjekt Apatinska pivara je stranka na čiju štetu je postupak djelimično okončan i dužan je privrednom subjektu Dejan komerc nadoknaditi troškove postupka u iznosu od 3.059,65 KM.

Nadalje, u postupku privredni subjekt Dejan komerc je samo dijelom uspio u svom Zahtjevu, odnosno nije uspio u dijelu Zahtjeva koji se odnosi utvrđivanje postojanja zabranjenog sporazuma, u smislu člana 4. stav (1) tačke a), b) i d) Zakona, te je Konkurencijsko vijeće prihvatilo Zahtjev privrednog subjekta Apatinska pivara za naknadu troškova:

- novčani iznos od 2 x 280,80 KM za sastav dopune odgovora na Zahtjev za pokretanje postupka i Izjašnjenja od dana 11.6.2013. godine;
- novčani iznos od 351,00 KM za zastupanje na usmenoj raspravi od dana 5.6.2013. godine;
- novčani iznos od 2 x 261,60 KM za troškove smještaja u vezi sa prisustvom na javnoj raspravi;
- novčani iznos od 24,58 KM za troškove prevoza - cestarine na relaciji Beograd - Sarajevo - Beograd na dan 4.6.2013. godine i dan 5.6.2013. godine;
- novčani iznos od 93,67 KM za troškove prevoza - gorivo na relaciji Beograd - Sarajevo - Beograd u vezi sa prisustvom na javnoj raspravi.

Budući da se radi o nužnim i opravdanim troškovima, u smislu člana 105. Zakona o upravnom postupku, a privredni subjekt Dejan komerc je stranka na čiju štetu je postupak djelimično okončan, dužan je privrednom subjektu Apatinska pivara nadoknaditi troškove postupka u iznosu od 1.554,05 KM.

Imajući u vidu navedeno, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tačkama 6.i 7. predmetnog Rješenja.

11. Administrativna taksa

Podnosilac zahtjeva, privredni subjekt Dejan komerc, je dužan platiti administrativnu taksu u iznosu od 1.500,00 KM u korist Budžeta institucija Bosne i Hercegovine, u skladu sa članom 2. Tarifni broj 107. tačka f) Odluke o visini administrativnih taksi u vezi sa procesnim radnjama pred Konkurencijskim vijećem («Službeni glasnik BiH», br. 30/06 i 18/11).

12. Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovoga Rješenja nije dopuštena žalba.

Nezadovoljna stranka može pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema, odnosno objave ovog Rješenja.

Predsjednik
Gordan Raspudić