

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренијски савјет

ЗАКЉУЧАК
о одбацивању
Захтјева за покретање поступка Туристичке заједнице Кантона Сарајево

Сарајево
мај, 2019. године



Број: УП 02-26-3-029-14/17
Сарајево, 07.05.2019. године

На основу члана 25. став (1) тачка е), члана 42. став (2), а у вези са чланом 26. Закон о конкуренцији („Службени гласник БиХ“, бр. 48/05, 76/07 и 80/09) и чланом 58. став (4) Закона о управном поступку Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), рјешавајући по Захтјеву за покретање поступка Туристичке заједнице Кантона Сарајево, ул. Бранилаца Сарајева бр. 21., 71 000 Сарајево, запримљеног дана 18.08.2017. године под бројем: УП 02-26-3-029-1/17, Конкуренијски савјет Босне и Херцеговине, поступајући по пресуди Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 026742 17 У од 12.2.2019. године на 52. (педестдругој) сједници одржаној дана 07.05.2019. године, донио је:

ЗАКЉУЧАК

1. Одбацује се Захтјев за покретање поступка Туристичке заједнице Кантона Сарајево, против Скупштине Кантона Сарајево, ради утврђивања забрањеног конкуренцијског дјеловања у смислу члана 4. став (1) тачке б) Закона о конкуренцији, из разлога што се поступак не може водити против Скупштине Кантона Сарајево у складу са чланом 2. Закона о конкуренцији.
2. Овај Закључак ће бити објављен у „Службеном гласнику БиХ“, службеним гласницима ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине.

Образложење

Конкуренијски савјет је рјешавајући по Захтјеву за покретање поступка бројем: УП 02-26-2-029-1/17 18.08.2017. године поднесеног од стране Туристичке заједнице Кантона Сарајево ул. Бранилаца Сарајева бр. 21., Сарајево 71 000 (у даљем тексту: Подносилац захтјева) путем Омеровић Елведина, адвоката из Сарајева, ул. Деспићева бр. 1., 71 000 Сарајево, против Скупштине Кантона Сарајево, ул. Реиса Џемалудина Чаушевиће бр. 1., 71 000 Сарајево, ради утврђивања забрањеног конкуренцијског дјеловања у смислу члана 4. тачке б) Закона о конкуренцији, је дана 11.10.2017.године донио Закључак број: УП 02-26-2-029-5/17, којим је одбачен захтјев подносиоца због ставрне ненадлежности. Против наведеног Закључка Конкуренијског савјета, Туристичка заједница Кантона Сарајево је поднијела тужбу Суду Босне и Херцеговине.

Суд Босне и Херцеговине је рјешавајући по предметној тужби донио пресуду број: С1 3 У 026742 17 У дана 12.02.2019.године којом је уважио тужбу и наведени Закључак Конкуренијског савјета поништио и предмет вратио на поновно одлучивање.

Обзиром на протек времена од дана подношења Захтјева за покретање поступка, Конкуренијски савјет је дана 14.03.2019. године упутио акт Захтјев за изјашњење број УП 02.26-3-029-12/17, којим је од подносиоца захтјева тражено да се изјасни да ли

остаје код поднесеног Захтјева за покретање поступка, односно да ли је Туристичка заједница Кантона Сарајево и даље заинтересована за вођење поступка.

Дана 21.03.2019. године Туристичка заједница Кантона Сарајево је поднеском број: УП 02-26-3-029-13/17, достављеним путем Омеровић Елведина, адвоката из Сарајева, обавијестила Конкурентијски савјет да је заинтересована за даље вођење поступка.

У Захтјеву за покретање поступка Подносилац захтјева, у битном наводи сљедеће:

Туристичка заједница Кантона Сарајево је основана од стране Скупштине Туристичке заједнице Кантона Сарајево и то Одлуком о оснивању Туристичке заједнице Кантона Сарајево број: 07-023- 41 од 17.03.1998.године на оснивачкој скупштини одржаној 17.03.1998.године. Дана 24.04.1998.године уписана је у Уписник туристичких заједница код Министарства трговине Федерације БиХ под бројем 10/98. Измјене података у Уписник по питању сједишта и особе одговорне за заступање услиједиле су 25.01.1999 и 07.02.2011.године. Сједиште Туристичке заједнице Кантона Сарајево сада је у ул. Бранилаца Сарајева 21. Сарајево 71 000, а особа овлаштена за заступање је директор Туристичког уреда доц.др. Шемсудин Цеко.

Законом о туризму ("Службене новине Кантона Сарајево" број: 19/16 и 31/17) који је донијела Скупштина Кантона Сарајево, и то члановима 108. и 109. и поглављем VII - Туристичка заједница Кантона Сарајево, Скупштина Кантона Сарајево, спријечава, ограничава и нарушава тржишну конкуренцију на тржишту промоције туризма Кантона Сарајево ограничавањем и контролом тржишта, што представља забрањени споразум у смислу члана 4. става (1) тачка б) Закона о конкуренцији.

Скупштина Кантона Сарајево 2016. године донијела Закон о туризму којим се у члановима 108. и 109. прописује престанак рада Туристичке заједнице Кантона Сарајево - подносиоца захтјева, те је прописано да се иста брише из Уписника туристичких заједница који се води код Министарства околиша и туризма Федерације БиХ, и да ће се даном почетка рада Туристичке заједнице Кантона Сарајево (основане по кантоналном закону) преузети запосленици, архива, документација, средства рада као и права и обавезе Туристичке заједнице Кантона Сарајево - подносиоца захтјева.

Закон о туризму Кантона Сарајево је измјењен и допуњен 28. јула 2017. године, и истим су између осталих измјена и допуна, брисани управо чланови 108. и 109. основног закона "због непроводивости". У образложењу Приједлога закона о измјенама и допунама Закона о туризму, које је дато на једној страници, наведено је да се чланови 108. и 109. бришу због непроводивости. Закон је донијет недемократски, по хитној процедури - значи без јавне расправе, и без прибављања мишљења Економско социјалног вијећа Кантона Сарајево, које је тражио Уред за законодавство, што у основи значи и без мишљења Удружења послодаваца Кантона Сарајево чији представници су чланови наведеног вијећа.

Из одредби Закона о туризму - Поглавље VII Туристичка заједница Кантона Сарајево (чланови од 60.- 93.), видљиво је да само Скупштина Кантона Сарајево може основати туристичку заједницу Кантона Сарајево, да ова заједница има у основи исте надлежности као и постојећа Туристичка заједница Кантона Сарајево - Подносилац захтјева коју су као невладину организацију основали туристички привредници, да Скупштину Туристичке заједнице Кантона Сарајево, као највише тијело управљања овом заједницом, по спорном закону, чине у већинском дијелу представници оснивача - односно представници Скупштине Кантона Сарајево која је у основи политичко тијело,

а не тијело које се бави туристичком дјелатношћу, да Туристичко вијеће, које је извршни орган Скупштине, сада, након доношења Закона о измјенама и допунама Закона о туризму чине већински представници оснивача - за разлику од правног ријешења по основном тексту Закона о туризму према којем су Туристичко вијеће чинили искључиво обавезни чланови Туристичке заједнице. Ово је еклатантан показатељ стварних намјера Скупштине Кантона Сарајево - да у цјелости маргинализује или боље рећи у цјелости елиминише улогу привредника у овој туристичкој заједници, да председника Туристичке заједнице, по Закону о туризму, именује и разрјешава Влада Кантона Сарајево, док председника Туристичке заједнице Кантона Сарајево - подносиоца захтјева именује и разрјешава Скупштина Туристичке заједнице односно привредници, да одређени туристички привредници имају обавезу бити обавезни чланови Туристичке заједнице Кантона Сарајево (као владиног тијела) а што је у основи супротно Уставном праву на слободу удруживања односно неудруживања (Устав Федерације БиХ -члан 2. алинеја 1.), да су Правилником о дјелатностима обавезних чланова Туристичке заједнице Кантона Сарајево, донијетом на основу спорног закона, издвојене само одређене дјелатности (и то: Хотели и сличан смјештај, Одмаралишта и слични објекти за краћи одмор, Кампови и простори за кампирање, Остали смјештај, Дјелатности ресторана и осталих објеката за припрему и услуживање хране, Остале дјелатности припреме и услуживања хране, Дјелатности припреме и услуживања пића, Дјелатности путничких агенција, Дјелатности туроператора, Остале резервацијске услуге и дјелатности у вези с њима).

Спорним Законом о туризму и његовом даљом provedбом (укидањем рачуна за јавне приходе, доношењем рјешења о забрани рада, а како је све напријед наведено) Скупштина Кантона Сарајево је незаконито укинула невладину организацију - заједницу коју су формирали туристички привредници, који су у протеклих 20. година развили тржиште туризма у Кантону Сарајево, који су својим радом, уплатама боравишних такси и чланарина обезбјеђивали средства за промовисање Кантона Сарајево као свјетски тражене туристичке дестинације.

Дјелатност "промоција туризма Кантона Сарајево" ни по чему не може бити ексклузивно право законодавног односно тијела управе јер се не ради о пословима нпр. сигурности државе, одбране, полицијских послова или судских послова, односно сматрамо да ова дјелатност: промоција туризма Кантона Сарајево мора бити отворена за тржиште нарочито за пословне субјекте који се баве туристичком понудом (хотелијери, угоститељи...) и који су кључни потрошачи ове услуге, те да организације за вршење наведене дјелатности (промоција туризма Кантона Сарајево) могу основати физичка и правна лица, уз испуњавање прописаних услова, а да при томе могу и имају право да ова дјелатност буде суфинансирана из јавних прихода - боравишна такса (иако се ради о приходу који сами туристички привредници зарађују и пркупљају) као што то право имају организације из области здравства, социјалне заштите..итд (доприноси) нарочито из разлога што су туристички привредници управо једини обвезници уплате ових прописаних посебних накнада - јавних прихода.

Подносилац захтјева на основу наведеног предлаже да Конкурентијски савјет донесе привремену мјеру у трајању од три мјесеца којом се ставља ван примјене Закон о туризму ("Службене новине Кантона Сарајево" број: 19/16 и 31/17), те да одлучујући у поступку, донесе одлуку којом ће наведени закон прогласити ништавним.

Увидом у поднесени Захтјев, Конкурентијски савјет је оцијенио да описано чињенично стање (утврђено из достављене документације) не спада у надлежности Конкурентијског савјета.

Скупштина Кантона Сарајево (у даљњем тексту: Скупштина) конституише се, организује и ради у складу са Уставом, законом и Пословником Скупштине Кантона

Сарајево. Чланом 16. Устава Кантона Сарајево прописано је да законодавну власт у Кантону врши Скупштина Кантона. Надлежности Скупштине су дефинисане Уставом Кантона Сарајево, те је тако чланом 18. Устава Кантона Сарајево прописано да Скупштина доноси законе и друге прописе у оквиру извршавања надлежности Кантона, изузев прописа који су овим Уставом или законом дати у надлежност Владе Кантона. У складу са чланом 118. Пословника Скупштине Кантона Сарајево, Скупштина врши измјене и допуне закона.

Чланом 2. ставом (1) Закона о управи Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“ број 32/02 и 102/09) прописано је: „Послове управе из надлежности Босне и Херцеговине (у даљем тексту: БиХ) обављају министарства и управне организације као самосталне управне организације, управне организације у саставу министарстава (у даљем тексту: органи управе), као и друге институције Босне и Херцеговине основане посебним законом или којима је посебним законом повјерено обављање послова управе.“

Чланом 10. истог Закона о управи прописани су послови органа управе:

- „1) воде политику развоја и извршавају законе и друге прописе;
- 2) врше управни надзор над провођењем закона и других прописа;
- 3) доносе прописе за провођење закона и других прописа;
- 4) предлажу и дају препоруке из области законодавства;
- 5) дају одговоре на питања органа законодавне и извршне власти која се односе на њихову надлежност;
- 6) обављају друге управне и стручне послове одређене законом и другим прописима.“

Законом о организацији органа управе у Федерацији Босне и Херцеговине („Службене новине ФБиХ“ број 35/05) чланом 2. став (1) прописано је да органи државне управе федерације, кантона, града и општине оснивају се за вршење управних, стручних и других послова који се законом и другим прописима стављају у њихову надлежност. Наведеним законом чланом 10. прописано је: „Органи управе, из оквира своје надлежности, врше следеће управне и стручне послове:

- 1) Извршавају законе и друге прописе;
- 2) Врше управни надзор над provedбом закона и других прописа;
- 3) Доносе подзаконске прописе за provedбу закона и других прописа;
- 4) Припремају прописе и дају препоруке из области законодавства;
- 5) Дају одговоре на питања органа законодавне и извршне власти и правних и физичких особа која се односе на њихову надлежност;
- 6) Прате стање у областима за које су основани и одговарају за стање у тим областима;
- 7) Обављају и друге управне и стручне послове одређене законом и другим прописима.“

Законом о организацији и дјелокругу органа управе и управних организација Кантона Сарајево („Службене новине КС“ број 2/12 – пречишћени текст, 41/12 и 8/15) чланом 2. прописано је да послове управе, стручне и с њима повезане управне послове из оквира надлежности Кантона врше **кантонална министарства, кантоналне управе и кантоналне управне организације.**

Чланом 2. Закона о конкуренцији прописана је примјена овог Закона и то на начин да у ставу (1) каже:

„Овај закон примјењује се на сва правна и физичка лица која се посредно или непосредно баве производњом, продајом роба и пружањем услуга учествују у промету роба и услуга и која могу својим дјеловањем спречавати, ограничавати или нарушавати

тржишну конкуренцију на цијелој територији Босне и Херцеговине или значајнијем дијелу тржишта (у даљем тексту: привредни субјекти), и то на:

а) привредна друштва, предузећа и предузетнике и њихова удружења без обзира на облик власништва, сједиште или пребивалиште;

б) органе државне управе и локалне самоуправе, када посредно или непосредно учествују или утичу на тржиште;

ц) остала физичка и правна лица која непосредно или посредно, стално, повремено или једнократно учествују на тржишту, без обзира на правни статус, на облик власништва, сједиште или пребивалиште, као што су удружења, спортске организације, установе, задруге, носиоци права интелектуалне својине.“

Из свега наведеног произилази да је Скупштина Кантона Сарајево орган законодавне власти чија надлежност је да доноси законе и друге прописе у оквиру извршавања надлежности Кантона, изузев прописа који су Уставом или законом дати у надлежност Владе Кантона, док послове управе и са њима повезане управне послове из оквира надлежности кантона врше кантонална министарства, кантоналне управе и кантоналне управне организације.

Скупштина Кантона, као законодавни орган власти у обављању својих Уставом и законом додјелих надлежности се не може посматрати као „привредни субјекат“ који се посредно или не посредно бави продајом роба и пружањем услуга учествује у промету роба и услуга и који може својим дјеловањем спречавати, ограничавати или нарушавати тржишну конкуренцију на цијелој територији Босне и Херцеговине или значајнијем дијелу тржишта смислу члана 2. став (1) Закона. Самим тим се у том смислу Закон о конкуренцији не може ни примјењивати на Скупштину Кантона Сарајево, односно иста не може бити странка у поступку пред КонкурENCIЈСКИМ савјетом који се води ради утврђивања забрањеног конкурENCIЈСКОГ дјеловања.

КонкурENCIЈСКИ савјет је орган надлежан за заштиту тржишне конкуренције, који у оквиру надлежности прописаних чланом 25. став 1) Закона, између осталог, под тачком д) одлучује о захтјевима за провођење поступка и води поступак; под тачком е) доноси управне акте којима се окончава поступак пред КонкурENCIЈСКИМ савјетом; под тачком ф) даје мишљења и препоруке о било ком аспекту конкуренције, по службеној дужности или на захтјев државног органа, привредног субјекта или удружења.

Чланом 25. став (2) Закона прописано је:
„КонкурENCIЈСКИ савјет на нацрте и приједлоге закона и других прописа из области које имају утицаја на тржишну конкуренцију, које су обавезни доставити предлагачи, даје мишљење о њиховој сагласности са овим Законом.“

Поступци пред КонкурENCIЈСКИМ савјетом се воде по захтјеву странке или по службеној дужности ради утврђивања забрањеног конкурENCIЈСКОГ дјеловања у складу са Законом о конкуренцији, а која се односе на забрањени споразуми (члан 4.), злоупотреба доминантног положаја (члан 10.) и забрањене концентрације (члан 13.). КонкурENCIЈСКИ савјет поступак који се водио ради утврђивања забрањених конкурENCIЈСКОГ дјеловања, окончава доношењем рјешења које може да садржи препоруке и/или санкције и остале мјере за странке у поступку. Одлуке КонкурENCIЈСКОГ савјета су коначне и странке су дужне да их проводе и извршавају.

КонкурENCIЈСКИ савјет поступајући у складу са чланом 25. став (1) тачка ф), као и ставом 2. наведеног члана Закона, доноси мишљење којим даје свој став о било ком аспекту конкуренције и цијени сагласности неког нацрта и приједлога закона и других прописа из области које имају утицаја на тржишну конкуренцију са Законом о конкуренцији. Нарочито је битно нагласити да се по захтјеву за мишљење не води поступак утврђивања забрањеног конкурENCIЈСКОГ дјеловања, него је то став

КонкурENCIЈског савјета о питањима која би евентуално могла имати или имају утицаја на тржишну конкуренцију, без било каквог принудног механизма да се по том ставу и поступи.

Подносилац захтјева је поднио захтјев за покретање поступка, а не захтјев за мишљење у смислу члана 25. став (1) тачка ф) или члана 25. став (2) Закона, те јасно и недвосмислено тражио од КонкурENCIЈског савјета да покрене поступак утврђивања повреде из члана 4. став (1) тачка б) Закона против Скупштине кантона Сарајево ради доношења Закона о туризму и да КонкурENCIЈски савјет донесе привремену мјеру којом би ставио наведени закон ван примјене на период од три мјесеца.

Закон је нормативни акт државе којим се уређује нека област и тачно по одређеном поступку га доноси законодавни орган, те је закон након устава, највиши и најважнији правни акт, и као такав се не може сматрати споразумом у смислу члана 4. став (1) Закона о конкуренцији.

Закон престаје да важи доношењем новог закона који уређује ту област, на основу одлуке Уставног суда и истеком времена на који је донијети (у колико је донијет на одређени временски период).

Уставни суд Федерације Босне и Херцеговине у складу са чланом IV.C.10. Устава Федерације Босне и Херцеговине даје оцјену уставности, односно одлучује да ли је неки закон у складу са овим Уставом. У складу са чланом IV.C.3.126) Устава ФБиХ Одлуке Уставног суда су коначне и обавезујуће посебно када Суд утврди да закон, усвојени или предложени закони или други прописи Федерације или било којег кантона, града или било које општине није у складу са овим уставу.

Као што је напријед наведено, Скупштина Кантона Сарајево не може бити странка у поступку јер није привредни субјекат у смислу члана 2. став (1) Закона о конкуренцији, те је одлучено као у диспозитиву.

Поука о правном лијеку:

Против овог Закључка незадовољна страна може покренути управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема овог Закључка.

Предсједница

Адиса Бегих