

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренијски савјет

ЗАКЉУЧАК
по приједлогу за доношење допунског рјешења привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о.
Сарајево

Сарајево,
децембар, 2021. године.



Број: УП-02-26-3-037- 99/20
Сарајево, 16.12.2021. године

Конкurenceијски савјет Босне и Херцеговине, на основу члана 25. став (1) тачка е), члана 42. став (2) Закона о конкуренцији („Службени гласник БиХ“, бр. 48/05, 76/07 и 80/09) и члана 206. став (1) Закона о управном поступку Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16), по приједлогу за доношење допунског рјешења привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о. Сарајево, Цемала Биједића 216, 71000 Сарајево, Босна и Херцеговина, заступаног по Невени Томић Лучић, адвокату из Бања Луке, на 97. (деведесетседмој) сједници одржаној дана 16.12.2021. године, донио је

ЗАКЉУЧАК

1. Одбија се приједлог за доношење допунског рјешења привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о. Сарајево, као неоснован.
2. Овај Закључак биће објављен у „Службеном гласнику БиХ“, службеним гласницима ентитета и Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине.

Образложење

Конкurenceијски савјет Босне и Херцеговине (у даљем тексту: Конкurenceијски савјет) је дана 04.11.2021. године, под бројем: УП-02-26-3-037-92/20, запримио Приједлог за доношење допунског рјешења (у даљем тексту: Приједлог) поднесен од стране привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о. Сарајево, Цемала Биједића 216, 71000 Сарајево, Босна и Херцеговина (у даљем тексту: *Telemach* БХ или Подносилац приједлога), путем адвоката Невене Томић Лучић, Ивана Фране Јукића 9, 78000 Бања Лука, Босна и Херцеговина, као пуномоћника, којим се темељем члана 206. став (1) Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16) – (у даљем тексту: Закон о управном поступку) предлаже доношење допунског рјешења.

У заprimљеном Приједлогу се наводи да је Конкurenceијски савјет, дана 11.10.2021.године, донио рјешење број: УП-02-26-3-037-86/20 (у даљем тексту: Рјешење), којим је дјелимично ријешено по Захтјеву за покретање поступка привредног субјекта *Telemach* БХ, заprimљеном дана 07.12.2020. године под бројем: УП-02-26-3-037-1/20 (у даљем тексту: Захтјев), против привредног субјекта Телеком Србија а.д., Таковска 2, 11000 Београд, Република Србија (у даљем тексту: Телеком Србија) и Јавне медијске установе Радио Телевизија Србије, Таковска 10, 11000 Београд, Република Србија (у даљем тексту: РТС). Подносилац приједлога сматра да је Конкurenceијски савјет напријед наведеним Рјешењем пропустио одлучити о свим питањима која су била предмет Захтјева, односно Закључка о покретању поступка, број: УП-02-26-3-037-9/20 од 12.03.2021. године (у даљем тексту: Закључак) у поступку утврђивања постојања забрањеног споразума из члана 4. став (1) тачке б) и д) и злоупотребе доминантног положаја из члана 10. став (2) тач. а), б), ц) и д) Закона о конкуренцији („Службени гласник БиХ“, бр. 48/05, 76/07 и 80/09)- (у даљем тексту: Закон).

Подносилац приједлога, у битном, наводи да се читањем тачке 8.1. и тачке 8.2. Рјешења може закључити како је Конкurenceијски савјет до мериторне одлуке дошао утврђивањем постојања повреда одредби Закона у односу на субјекте против којих је Захтјев покренут, те различите дистрибутивне платформе, те да је у тачки 8.1.1. Рјешења утврђивано да ли дистрибуција медијских садржаја РТС канала путем ДТХ платформе представља злоупотребу доминантног положаја Телекома Србије, док је у тачки 8.2.1. Рјешења утврђиван исти облик повреде Закона у

односу на РТС и дистрибутивну платформу ОТТ, као и да Конкурентијски савјет приликом доношења Рјешења није испитивало појединачне облике злоупотребе на начин како је утврђено Захтјевом и Закључком.

Подносилац приједлога наводи да у контексту одлучивања о свим питањима која су била предмет поступка како то налаже члан 206. ЗУП-а, овакво поступање представља повреду правила поступка јер није одлучено о свим захтјевима привредног субјекта *Telemach* БХ, као подносиоца Захтјева, нити о свим релевантним питањима за поступак, те да искључиво релевантна чињеница у овом контексту јесте питање одлучивања о свим питањима која су предмет поступка.

Према Подносиоцу приједлога, најбољи показатељ чињенице да Конкурентијски савјет није одлучио о свим питањима представља сама аргументација дата у образложењу Рјешења, на начин да одлуку из тачке 2. диспозитива Рјешења, односно одлуку која обухвата одбијање захтјева привредног субјекта *Telemach* БХ по основама из члана 10. став (2) тач. а), б), ц) и д) Закона у односу на ОТТ дистрибутивну платформу, темељи на налазима који садржајно не одговарају на питања из Захтјева, те да се у тачки 8.1.2. истог уопће не утврђује питање повреде члана 10. став (2) тачка а) Закона, приликом чега се у истом дијелу Рјешења утврђује правни основ за одбијање Захтјева по свим основама из члана 10. Закона, цитирајући изводе из предметног Рјешења који се налазе на стр. 17., 56. и 57. истог.

Подносилац приједлога, цитирајући наводе из Захтјева и Рјешења, даље наводи да околност како је привредни субјекат Телеком Србије одбио дати привредном субјекат *Telemach* БХ дистрибуцију путем ОТТ платформе дуже од годину дана била предмет поступка и да је исту Конкурентијски савјет неоспорно утврдио, а да радња одбијања снабдијевања неоспорно представља злоупотребу доминантног положаја, те је изрека Рјешења у овом дијелу у контрадикцији са образложењем, из којег је јасно да је Конкурентијски савјет уствари утврдио злоупотребу доминантног положаја у виду одбијања снабдијевања, те да је то пропустио утврдити у изреци, те изрећи одговарајуће мјере и санкције које Закон предвиђа.

Подносилац приједлога надаље наводи да је, одлучујући само о одређеним питањима из Захтјева, Конкурентијски савјет пропустио узети у обзир све наводе али и правне основе могућих повреда на које се реферише Подносилац. Додатни доказ на ову према Подносиоцу приједлога је сами диспозитив Рјешења према којем не постоји правна корелација између Захтјева, Закључка и Рјешења, и то јер је Конкурентијски савјет у диспозитиву Рјешења правни основ у тачкама 1., 2. и 3. лимитирао на члан 10. став (2), изричито не наводећи све основе из наведене одредбе, те поступајући у супротности са правним оквиром дефинисаним не само Захтјевом, већ и Закључком.

Подносилац приједлога сматрајући да је дошло до пропуста у одлучивању о свим питањима која су предмет поступка, прије свега утврђеним Закључком, указује Конкурентијском савјету на одредбу из члана 206. став (1) ЗУП-а, те имајући у виду све наведено, као и то да из образложења неоспорно произлази да привредни субјекат Телеком Србија има доминантан положај, те да је одбио снабдијевање привредног субјекта *Telemach* БХ без икаквог разлога - из чега слиједи да је Телеком Србија овакав положај злоупотребио, Подносилац приједлога предлаже доношење посебног допунског рјешења о питањима која нису обухваћена донесеним Рјешењем. На тај начин би Конкурентијски савјет отклонио неправилности у поступку окончаном Рјешењем, гдје је Захтјевом и Закључком одређен обим облика повреда правила конкуренције који ће бити испитан у поступку, да би Конкурентијски савјет Рјешењем пропустио испитати сва питања (све основе) које је привредни субјекат *Telemach* БХ у Захтјеву предложио, а Конкурентијски савјет у Закључку прихватио.

Дакле, према Подносиоцу захтјева Конкурентијски савјет је пропустио одлучити у односу на цјеловит Захтјев и Закључак, те у циљу исправљања горе описане неправилности, Подносилац предлаже Конкурентијском савјету поступање према члану 206. ЗУП-а, без одлагања и уз уважавање свих питања истакнутих у Захтјеву и Закључку.

У односу на наводе из напријед наведеног Приједлога, а у односу на Закључак број: УП-02-26-3-037-9/20 од 12.03.2021. године и Рјешење број: УП-02-26-3-037-86/20 од 11.10.2021. године, Конкуренцијски савјет утврђује сљедеће:

Конкуренцијски савјет је на 94. (деведесетчетвртој) сједници одржаној дана 11.10.2021. године донио Рјешење број: УП-02-26-3-037-86/20, којим се одбија Захтјев привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о. поднесен против привредног субјекта Телеком Србија и РТС, у поступку утврђивања постојања забрањеног споразума из члана 4. став (1) тачке б) и д) Закона и злоупотребе доминантног положаја из члана 10. став (2), као неоснован. Захтјев, односно захтјеви привредног субјекта *Telemach* БХ, обухваћени Закључком од 12.03.2021. године, одбијени су тачкама 1., 2., 3. и 4. диспозитива напријед наведеног рјешења.

На основу постављеног Захтјева привредног субјекта *Telemach* БХ да се утврди постојање забрањених конкуренцијских дјеловања, односно забрањени споразум из члана 4. став (1) тач. б) и д) и злоупотреба доминантног положаја из члана 10. став (2) тач. а), б), ц) и д) Закона, а у односу на оба привредна субјекта, односно Телеком Србије и РТС, Конкуренцијски савјет је у предметном поступку утврђивао чињенично стање по оба правна основа, и у односу на оба привредна субјекта. Надаље, у Захтјеву привредног субјекта *Telemach* БХ се инсистирало да се утврди повреда конкуренције садржана у понуди привредног субјекта Телеком Србија од 23.10.2018.године, за дистрибуцију РТС канала путем ДТХ технологије, а затим и повреде конкуренције које односе на дистрибуцију канала РТС канала путем ОТТ технологије у периоду након 28.05.2020. године, приликом чега се постојање исте утврђивало у односу на оба привредна субјекта како је и означено у Захтјеву привредног субјекта *Telemach* БХ. Такође, предметним поступком се утврђивало постојање забрањеног споразума из члана 4. став (1) тач. б) и д) Закона, у односу на Уговор о дистрибуцији РТС канала, закључен између привредних субјеката Телеком Србија и РТС.

С тим у вези, примједба да је појединим тачкама Рјешења утврђивано да ли дистрибуција медијских садржаја РТС канала путем ДТХ платформе представља злоупотребу доминантног положаја Телекома Србије, а да је исти облик повреде Закона утврђиван у односу на привредни субјекат РТС и дистрибутивну платформу ОТТ, није оправдана и основана. Конкуренцијски савјет је у поступку утврђивања постојања злоупотребе доминантног положаја и забрањеног споразума, на припадајућим релевантним тржиштима одређеним у односу на постављене захтјеве за утврђивање забрањених конкуренцијских дјеловања привредних субјеката Телеком Србија и РТС у предметном поступку, односно привредни субјекат *Telemach* БХ је Захтјевом тражио да се утврди повреда привредног субјекта Телеком Србије у вези одбијања дистрибуције медијског садржаја путем ДТХ технологије, приликом чега утврђивање исте повреде није тражено у односу на привредни субјекат РТС. Надаље, утврђивање кршења Закона у вези дистрибуције медијских садржаја путем ОТТ платформе, тражено је у односу на оба напријед наведена привредна субјекта.

На основу постављених захтјева, Конкуренцијски савјет је у поступку утврђивања постојање указаних повреда Закона о конкуренцији, а који је окончан доношењем рјешења број: УП-02-26-3-037-86/20 дана 11.10.2021. године.

У односу на навод Подносиоца приједлога да Конкуренцијски савјет у Рјешењу уопште не утврђује питање повреде члана 10. став (2) тачка а) Закона, а приликом чега се у истом дијелу Рјешења утврђује правни основ за одбијање Захтјева по свим основама из члана 10. Закона, Конкуренцијски савјет истиче да је привредни субјекат *Telemach* БХ, у односу на испитивање исте повреде привредног субјекта Телеком Србија, у Захтјеву навео сљедеће: „(..)*¹“.

¹ (..)*- Податак представља пословну тајну

Слиједом навода из Захтјева, те припадајућег предметног Закључка, Конкурентијски савјет у тачки 8.1.2. рјешења, између осталог, утврђује сљедеће: „Конкурентијско вијеће није утврдило да привредни субјект Телеком Србија у периоду након 28.05.2020. године, а који је означен од стране Подносиоца захтјева, врши цијеновну дискриминацију с обзиром да исти (..)“; дакле Конкурентијски савјет утврђује да није дошло до наметања нелојалних куповних, односно продајних услуга за предметну услугу. У истој тачки Рјешења Конкурентијски савјет утврђује да се, у складу са напријед наведеним, Захтјев који се односи на повреду Закона из члана 10. став (2) тач. а), б), ц) и д) одбија као неоснован, односно Конкурентијски савјет утврђује да наведена повреда није доказана, те да се захтјев одбија као неоснован.

У односу на навод Подносиоца приједлога да је Конкурентијски савјет, одлучујући само о одређеним питањима из Захтјева, пропустило узети у обзир све наводе али и правне основе могућих повреда на које се реферише Подносилац приједлога, те да додатни доказ на ову околност јесте сами диспозитив Рјешења према којем не постоји правна корелација између Захтјева, Закључка и Рјешења, и то јер је Конкурентијски савјет у диспозитиву Рјешења правни основ у тачкама 1., 2. и 3. лимитирао на члан 10. став (2) Закона, Конкурентијски савјет утврђује да је напријед наведеним тачкама диспозитива Рјешења, одбијен захтјев привредног субјекта *Telemach* БХ, у смислу члана 10. став (2) Закона, а који кореспондира са свим прописаним облицима злоупотребе доминантног положаја, односно члан 10. став (2) Закона обухваћа све облике злоупотребе доминантног положаја чије утврђивање постојања је тражено Захтјевом, те наведено припадајућим Закључком.

Конкурентијски савјет напомиње да је привредни субјект *Telemach* БХ у међувремену, након подношења Приједлога за доношење допунског рјешења, покренуо управни спор против коначног рјешења Конкурентијског савјета број: УП-02-26-3-037-86/20 од 11.10.2021. године, на основу тужбе запримљене дана 29.11.2021. године, под бројем: УП-02-26-3-037-96/20. Увидом у тужбу, утврђено је да привредни субјект *Telemach* БХ покреће управни спор и тражи поништење напријед наведеног рјешења, не наводећи притом наводе из поднесеног Приједлога за доношење допунског рјешења, као ни чињеницу подношења самог Приједлога, чиме додатно потврђује неоснованост истог.

На основу напријед наведеног, Приједлог привредног субјекта *Telemach* БХ д.о.о, а у вези са чланом 206. став (1) Закона о управном поступку, је неоснован.

Имајући у виду наведено, Конкурентијски савјет је одлучио као у тачки 1. диспозитива овога Закључка.

Поука о правном лијеку

Против овога Закључка није дозвољена жалба.

Незадовољна страна може покренути управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема, односно објаве овог Закључка.

Предсједник

Др сц. Амир Каралић

Доставити:

1. Подносилац приједлога, путем пуномоћника
2. Телеком Србија а.д., путем пуномоћника
3. РТС, путем пуномоћника за пријем писмена
4. У спис.