

SUD BOSNE I HERCEGOVINE
S A R A J E V O
Broj: U - 749/06
Sarajevo, 26.04.2007. godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Jasminke Oručević Čohadžić, kao predsjednika vijeća, Žarka Radovanovića i Jadranke Brenjo, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Ivke Kafedžić, u upravnom sporu tužitelja Intesa Holding International S.A., iz Luksemburga, koga zastupa Črt Femil i Salihović Nedžida, advokati iz Sarajeva, protiv rješenja broj 01-01-26-007-20-II/06 od 26.10.2006 godine, tuženog Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine, u upravnoj stvari izricanje novčane kazne u postupku ocjene koncentracije na tržištu bankovnih i finansijskih usluga BiH, na nejavnoj sjednici održanoj dana 26.04.2007. godine, donio je slijedeću:

P R E S U D U

Tužba se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Rješenjem Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine, broj i datum naveden u uvodu, (prva tačka dispozitiva rješenja), ocijenjena je dopuštenom koncentracija nastala na tržištu bankovnih i finansijskih usluga BiH stjecanjem većinskog vlasničkog udjela u gospodarskom subjektu UPI Banka d.d. Sarajevo od strane gospodarskog subjekta Intesa Holding International iz Luksemburga S.A. Dispozitivnom navedenog rješenja u tački 2. izrečena je novčana kazna gospodarskom subjektu Intesa Holding International u visini od 250.000,00 KM sa obavezom upisa rješenja u Registar koncentracija.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora protiv rješenja tuženog u dijelu pod tačkom 2. dispozitiva rješenja, kojim mu je izrečena novčana kazna, s prijedlogom da se rješenje tuženog u tom dijelu poništi i predmet vrati na ponovno rješavanje, te da mu se vrati naplaćena novčana kazna sa kamatama uz naknadu troškova postupka. Rješenje osporava zbog nepotpuno utvrdjenog činjeničnog stanja i povrede materijalnog prava. U tužbi tvrdi, da je podnio prijavu o namjeri koncentracije dana 28.07.2006.godine, tj. kada je stekao mogućnost da istu podnese, pa je na osnovu njegove prijave proveden postupak i doneseno rješenje o ocjenjivanju dopuštenosti koncentracije nastale na tržištu, pa je, stoga, nepravilan zaključak tuženog da prijavu nije podnio na zakonom propisani način. Ugovor koji je pravni temelj za koncentraciju, kako to tuženi u osporenom rješenju navodi, zaključen je dana 28.07.2005.godine i to nakon višemjesečnih pregovora i usaglašavanja, pa kako je Zakon o konkurenciji („Službeni glasnik BiH „, broj 48/05), stupio na snagu samo jedan dan prije zaključenja ugovora, to tužitelj, kao gospodarski subjekt, odmah nakon zaključenja ugovora, nije mogao znati obaveze propisane navedenim zakonom zbog čega nije ni podnio prijavu namjere koncentracije u roku propisanom navedenim zakonom. Osim toga, smatra da nije bio dužan da prijavu podnosi nakon zaključenja ugovora, nego je eventualno za tužitelja nastupila obaveza podnošenja prijave od momenta ostvarivanja kontrole nad drugim gospodarskim subjektom, a tu mogućnost tužitelj je stekao tek krajem 2005.godine. Ukazuje, da ranijim Zakonom o konkurenciji („Službeni glasnik BiH „, broj 31/01), nije bila predviđena obaveza prijavljivanja namjere koncentracije, pa postupajući po odredbama tog zakona, tužitelj nije podnio prijavu nakon zaključenja ugovora zbog čega nije ni počinio povredu zakona, niti se radi o namjernom kršenju zakona. Oспорava visinu kazne i smatra, da tuženi prilikom izricanja kazne nije imao u vidu odluke iz prakse Evropske komisije (slučaj Samsung/Ast i Moller), u kojim slučajevima je zbog neblagovremenog prijavljivanja koncentracije, izrečena umjerenija novčana kazna, iako se radi o velikim evropskim trutkama, čiji su ukupni prihodi veliki. Stoga, iako je novčana kazna izrečena u skladu sa članom 49. stav 1. tačka b) Zakona o konkurenciji, kazna bi bila određena u manjem iznosu da je tuženi primijenio praksu i standarde Evropske komisije koji se odnose na kontrolu koncentracije. Ukazuje na olakšavajuće okolnosti

koje tuženi prilikom određivanja novčane kazne nije imao u vidu (tužitelj detaljno obrazlaže u tužbi okolnosti koje su po njegovoj ocjeni olakšavajuće). Smatra, da je tuženi visinu novčane kazne pogrešno odredio prema ukupnom godišnjem prihodu učesnika koncentracije (član 14. navedenog zakona), a trebao je da ukupan prihod utvrdjuje na način propisan u članu 15. citiranog zakona, pa je na taj način počinio povredu odredbe člana 49. citiranog zakona. Iz svega izloženog tužitelj je konačno predložio da se tužba uvaži.

U odgovoru na tužbu tuženi je predložio da se tužba odbije.

Sud je ispitao pravilnost i zakonitost osporenog rješenja u granicama odredbe člana 35. Zakona o upravnim sporovima BiH („ Službeni glasnik BiH „, broj 19/02), pa je odlučio kao u dispozitivu presude iz slijedećih razloga:

Rješenjem tuženog, u dijelu koji se tužbom osporava, tužitelju je izrečena novčana kazna u iznosu od 250.000,00 KM, iz razloga što je tuženi u postupku donošenja rješenja utvrdio da tužitelj nije podnio prijavu namjere koncentracije nakon zaključenja ugovora od 28.07.2005.godine, čime je počinio povredu pravila iz člana 16. Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH „, broj 48/05), zbog čega je, u skladu sa članom 49. stav 1. tačka b) istog zakona, tuženi odlučio kao u dispozitivu tačke 2 rješenja.

Osporeno rješenje temelji se na pravilno utvrdjenom činjeničnom stanju i pravilnoj primjeni zakona, pa je tužba tužitelja neosnovana.

Tužitelj tvrdi, da je tuženom podnio prijavu namjere koncentracije 28.07.2006.godine i da je postupak ocjenjivanja dopuštenosti koncentracije proveden na osnovu njegove prijave i doneseno rješenje o dopuštenosti koncentracije nastale na tržištu BiH. Ova tvrdnja tužitelja nije tačna, jer iz podataka u spisu proizilazi da je postupak ocjene koncentracije pokrenut po službenoj dužnosti (zaključak od 21.06.2006.godine), i to na temelju informacija i podataka objavljenih u dnevnom tisku BiH i dokumentacije dobijene od nadležnih institucija BiH, a iz dokaza izvedenih u postupku jasno proizilazi da tužitelj nije postupio po odredbi člana 16. citiranog zakona i nije tuženom uopšte podnio prijavu namjere koncentracije , odnosno nije prijavu podnio ni u

zakonom propisanom roku, a ni do okončanja postupka, dakle nije podnio ni neblagovremenu prijavu, u kojem bi slučaju bio prekršaj u blažem obliku. Nadalje je utvrđeno, da tužitelj nije od tuženog zatražio produženje roka za podnošenje prijave, na što je imao ovlaštenje u smislu člana 31. citiranog zakona ako su postojali objektivno opravdani razlozi za produženje i određivanje roka za prijavljivanje. Tužitelj neosnovano u tužbi detaljno obrazlaže razloge koje smatra opravdanim, jer je to bio dužan isticati u toku postupka, pa svi prigovori u tom pravcu nemaju značaja na pravilnost rješenja. Podnesak tužitelja od 31.07.2006.godine, i po ocjeni ovog suda, nije prijava namjere koncentracije, koja se mora podnijeti u skladu sa članom 30. istog zakona, dakle koja mora imati sve elemente i dokumentaciju navedenu u ovoj odredbi. Prema sadržaju navedenog podneska, proizilazi da tužitelj tuženom samo dostavlja informacije i odgovor na zahtjev tuženog, ali navedeni podnesak nije prijava namjere koncentracije. Stoga je pravilan zaključak tuženog da tužitelj nije postupio po obavezi propisanoj članom 16. citiranog zakona i da su se zato stekli uslovi za izricanje novčane kazne predviđjene članom 49. stav 1. tačka b) citiranog zakona.

U konkretnom slučaju, kako to proizilazi iz Ugovora od 28.07.2005.godine (ugovor za prodaju i kupovinu do 55,01 % emitovanog dioničarskog kapitala), radi se o koncentraciji u smislu člana 12. stav 1. tačka b) Zakona o konkurenciji BiH, tj. o stjecanju kontrole jednog gospodarskog subjekta nad drugim gospodarskim subjektom. Dakle, tužitelj je na osnovu navedenog ugovora stekao mogućnost kontrole nad UPI Bankom d.d. Sarajevo, pa je u smislu člana 16. stav 2. istog zakona, bio dužan da podnese prijavu namjere koncentracije. Prema ovoj odredbi obaveza podnošenja prijave počinje od zaključenja ugovora, pa tužitelj neosnovano u tužbi navodi da nije bio dužan da podnese prijavu od momenta zaključenja ugovora, nego tek kada je preuzeo faktično kontrolu nad drugim gospodarskim subjektom. Ovaj prigovor nije osnovan iz razloga što se ocjena dopuštenosti koncentracije i provjera da li se radi o koncentraciji gospodarskih subjekata, koje kao rezultat imaju značajno narušavanje efikasne tržišne konkurencije (zabranjena koncentracija), mora utvrditi odmah nakon zaključenja ugovora, a ne nakon faktičkog preuzimanja kontrole, odnosno nakon preuzimanja emitovanog dioničarskog kapitala, kako to pogrešno tvrdi tužitelj.

Prigovor tužitelja da nije znao ni mogao znati za zakonsku obavezu prijavljivanja namjere koncentracije, jer da je ugovor o prodaji i kupoprodaji zaključio samo jedan dan nakon stupanja na snagu Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH „, broj 48/05), nije osnovan. Ovo iz razloga što nepoznavanje zakona tužitelja ne ispričava (ignorantia legis non excusat) i što je tužitelj, kao gospodarski subjekt i subjekt koncentracije, bio dužan da pozna i poštuje pozitivno zakonodavstvo BiH (to se uostalom obavezao ugovorom o kupovini i prodaji emitovanog dioničarskog kapitala), a što je, inače, i obaveza svih stranih investitora koji se pojavljuju kao gospodarski subjekti na području BiH. Osim toga, tužitelj je gospodarski subjekt iz države Evropske unije, pa bez obzira na nepoznavanje zakona BiH, morao se ponašati prema standardima Evropske unije po kojima svi gospodarski subjekti, kao učesnici koncentracije, moraju prijaviti namjeru koncentracije i to odmah nakon zaključenja ugovora, a pod određenim okolnostima i prije zaključenja ugovora, kako bi se ocijenilo da li je plan predložene koncentracije dopušten i kako bi odgovarajuće tijelo utvrdilo da li se radi o zabranjenoj koncentraciji (Uredba Vijeća (EZ-a broj 139/04 od 20. siječnja 2004. godine).

Bez značaja je prigovor tužitelja da ranijim Zakonom o konkurenciji („Službeni glasnik BiH„, broj 30/01), nije bila propisana obaveza prijavljivanja koncentracije. Ovo iz razloga što je prijelaznim i završnim odredbama važećeg Zakona o konkurenciji propisano da stupanjem na snagu ovog zakona prestaje da važi raniji Zakon o konkurenciji, i da svi postupci koji su pokrenuti prema odredbama ranijeg zakona, a nisu okončani do stupanja na snagu ovog zakona, nastavljaju se po odredbama ovog zakona (član 59. i 62. citiranog zakona). Prema tome, nije odlučno da li je ranijim zakonom bila propisana obaveza podnošenja prijave namjere koncentracije, nego je odlučno da je zakon, koji je bio na snazi u vrijeme zaključenja ugovora (bez obzira što je ugovor zaključen jedan dan nakon stupanja na snagu zakona), propisana obaveza prijavljivanja namjere koncentracije i to odmah nakon zaključenja ugovora.

Odlučujući o visini kazne tuženi je imao u vidu okolnost da je od dana potpisivanja ugovora, pa do okončanja postupka proteklo jedanaest mjeseci, u kojem periodu je tužitelj imao mogućnost da

podnese prijavu namjere koncentracije, koja bi nakon proteka zakonom propisanog roka od osam dana bila neblagovremena, ali bi u tom slučaju povreda zakona imala karakter blaže povrede i visina novčane kazne mogla bi biti i u manjem iznosu. Prema tome, tuženi je pravilno zaključio da se ova okolnost ima smatrati otežavajućom okolnosti. Tuženi je, međutim, cijenio i olakšavajuće okolnosti i to saradnju tužitelja u toku postupka, u kojem pravcu je dao valjane razloge u obrazloženju rješenja. Insistiranje tužitelja na ublažavanju novčane kazne na način kako je to postupljeno u slučajevima Samsung/Ast i Moller, koje tužitelj navodi u tužbi kao primjere odluka Evropske komisije, je bez značaja, jer iz samih navoda tužitelja proizilazi da se u navedenim slučajevima radilo o izricanju novčane kazne zbog neblagovremenog podnošenja prijave namjere koncentracije, dok je tužitelj počinio povredu zakona time što uopšte nije podnio prijavu namjere koncentracije. Također je neosnovan prigovor tužitelja da tuženi nije primijenio evropske standarde, jer su isti ugrađeni u Zakon o konkurenciji. Međutim, ovaj prigovor tužitelja bi imao smisla samo pod uslovom da se tužitelj kao gospodarski subjekt iz države Evropske unije ponašao prema evropskim standardima, (a nije), jer u tom slučaju ne bi došlo do povrede zakona BiH i u tom slučaju tužitelj bi u skladu sa evropskim standardima podnio prijavu namjere koncentracije odmah nakon zaključenja ugovora, kako je to predviđeno evropskim standardima.

Prilikom odlučivanja o visini novčane kazne tuženi je pravilno novčanu kaznu odredio prema ukupnom prihodu tužitelja u prethodnoj godini poslovanja (član 14.citiranog zakona), jer se u konkretnom slučaju radi o namjeravanoj koncentraciji gospodarskih subjekata iz člana 12. stav 1. tačka b) citiranog zakona (sticanje kontrole), a ne radi se o kontroli koncentracije u bankama, regulisanoj u članu 15. istog zakona, kako to tužitelj pogrešno u tužbi tumači i pogrešno predlaže utvrđivanje visine novčane kazne prema ukupnom prihodu u bankama. I po ocjeni ovog suda, određena novčana kazna je u skladu sa stepenom povrede zakona i ublažena primjenom svih olakšavajućih okolnosti i znatno blaža od novčanih kazni koje se u sličnim slučajevima izriču u Evropskoj uniji.

Ostali prigovori tužitelja u tužbi nemaju značaja na pravilnost i zakonitost osporenog rješenja, pa iste sud nije posebno cijenio, jer je u osporenom rješenju tuženi detaljno obrazložio sve relevantne

činjenice, koje se odnose i na ostale prigovore tužitelja u tužbi, a koje obrazloženje u cijelosti uvažava i ovaj sud.

Iz svega izloženog slijedi da tužba tužitelja nije osnovana, pa je ovaj sud, primjenom člana 37. stav 1. i stav 2. Zakona o upravnim sporovima BiH, odlučio kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR
Ivka Kafedžić

PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA

Sanjka Oručević Čohadžić

