

**Sud Bosne i Hercegovine**
Суд Босне и Херцеговине

Broj S1 3 U 013096 13 U
Sarajevo, 27.11.2014.godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove, sastavljenom od sudija Jadranke Brenjo, kao predsjednika vijeća, Davora Žilića i Branimira Orašanina, kao članova vijeća, uz sudjelovanje Natalije Peštović, kao zapisničara, u upravnom sporu tužitelja: „Teloptik“ d.o.o. Sarajevo i „MilkoS“ d.d. Sarajevo, zastupani po punomoćniku Murisi Makarević, advokatu iz Sarajeva, protiv rješenja broj: 05-26-2-013-36-II/12 od 29.04.2013. godine, tuženog Konkurencijskog vijeća BiH, ulica Radićeva broj 8, Sarajevo, na nejavnoj sjednici održanoj dana 11.2014. godine, donio je sljedeću:

PRESUDU

Tužba se odbija.

Obrazloženje:

Osporenim rješenjem tuženog broj i datum naveden u uvodu presude, tačkom 1. dispozitiva odbijen je kao neosnovan zajednički zahtjev tužitelja podnesen protiv Vlade Kantona Sarajevo, radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma iz člana 4. stav 1. tačka d) Zakona o konkurenciji, te je tačkom 2. dispozitiva odlučeno da je to rješenje konačno i da će biti objavljeno u „Službenom glasniku BiH“, službenim glasilima entiteta i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.

Protiv navedenog rješenja tužitelji su blagovremeno podnesenom tužbom pokrenuli upravni spor iz svih razloga koji su propisani članom 11. stav 1. i 3. Zakona o upravnim sporovima BiH, sa prijedlogom da sud tužbi udovolji i preinači tačku 1. dispozitiva tako što će isto poništiti i vratiti na ponovno odlučivanje ili da odluči presudom u smislu člana 34. Zakona o upravnim sporovima BiH, te da se, zbog složenosti predmeta, održi usmena rasprava u smislu odredbe člana 29. stav 1. i 2. istog Zakona. U tužbi, pored što navode sadržaj svog zahtjeva kojeg su podnijeli protiv Vlade Kantona Sarajevo za utvrđivanje dominantnog položaja iz člana 10. stav 2. tačka c) Zakona o konkurenciji, kojeg su naknadno izmijenili u zabranjeni sporazum iz člana 4. stav 1. tačka d) tog Zakona, a koji je prouzrokovan primjenom Odluke o naknadi za eksploataciju voda na području Kantona Sarajevo koju je Vlada usvojila na 74. Sjednici održanoj 12.06.2012. godine, ističu da su prije donošenja Odluke, plaćali posebnu vodnu naknadu po cijeni od 0,03 KM/m³ za zahvaćenu vodu i naknadu za zahvaćanje i flaširanje vode i mineralne vode po cijeni od 2,00 KM KM/m³ za svaki m³ vode koja se koristi za flaširanje i posebnu vodnu naknadu za

zaštitu voda po 1 ES i to 2,00 KM/ES a prema Pravilniku o načinu obračunavanja i rokovima za obračunavanje i plaćanje, te u vezi kontrole izmirivanja obaveza, sve na temelju Opće vodne naknade i Posebnih vodnih naknada. Dodaje da su stoga troškovi vode u cijeni gotovih proizvoda prije donošenja Odluke iznosili 0,5% a primjnom Odluke bi iznosili 5%, što bi u konačnici dovelo u neravnopravan položaj u odnosu na domaću, a posebno na uvoznu konkurenciju. Dalje ističe da se u tački 1. predmetne Odluke navodi da se za korištenje pitke, mineralne i termomineralne vode na području Županije Sarajevo određuje minimalna naknada od 0,05 KM dobivenog prava na zahvatanju vode, dok se u tački 2. iste Odluke navodi da se minimalna naknada za korištenje vode (pitke, mineralne, i termomineralne vode) na području Kantona Sarajevo, određuje u iznosu od 1,5 KM po m³ zahvaćene vode, ili 1,5 procenat od ukupnog godišnjeg ostvarenog bruto prihoda eksploatacijom vode na području Kantona Sarajevo, a koja odredba je svakako povoljnija za Kanton Sarajevo. Takođe ističe da je iz tačke 2. Odluke vidljivo neravnopravan položaj tužitelja jer su u smislu iste minimalna naknada za korištenje vode iznosi 1,5 KM po m³ zahvaćene vode, ili 1,5 procenat od ukupnog godišnjeg ostvarenog bruto prihoda eksploatacijom vode na području Kantona Sarajevo, koju su obavezani plaćati svi pravni subjekti koji su nositelji prava korištenja vode na području Kantona Sarajevo, a koji nemaju zaključene ugovore o koncesijama za korištenje vode, dakle, pravni subjekti koji imaju zaključene ugovore o koncesiji su u povoljnijem položaju u odnosu na privredne subjekte koji nemaju istu. Stoga, kako dalje u tužbi navodi, navodi tuženog istaknuti u obrazloženju osporenog rješenja da je jedan od razloga odbijanja zahtjeva tužitelja jer je mjerodavno tržište utvrđeno iz sadržaja predmetne Odluke koje se odnosi na eksploataciju vode na području Kantona Sarajevo. Dalje ističe da se u postupku povodom zahtjeva tužitelja moralo utvrđivati kršenje isključivo na to mjerodavno tržište, što znači da tako utvrđeno tržište uopće ne razlikuje gospodarske subjekte koji imaju ugovore o koncesiji i one koji imaju ugovore o koncesiji, i one koje nemaju iste. Dalje tvrdi da tuženi nije mogao donijeti osporeno rješenje jer svi privredni subjekti koji djeluju na mjerodavnom tržištu – eksploataciji vode na području Kantona Sarajevo moraju imati iste uvjete poslovanja, s što nije tako. Ovo tim prije, kako u nastavku tužbe navodi što tužitelji i svi privredni subjekti, iako legalno posluju dugi niz godina i imaju potrebne dozvole izdane od svih relevantnih organa, donošenjem takve Odluke u pogledu naknade za eksploataciju vode nemaju ni približne uvjete kao privredni subjekti koji imaju koncesiju, kao i što su i sami podnijeli zahtjeve za dodjelu koncesija o kojima nije odlučeno, pa su u odnosu na subjekte Coca-cola, HBC BH d.o.o. Sarajevo i Sarajevsku pivaru, dovedeni u položaj da imaju 30 puta veći cijenu po m³ zahvaćene pitke vode od navedenih konkurenata, a što u konačnici može dovesti do zatvaranja tužitelja kao privrednog subjekta a samim tim i smanjenje konkurencije. Dalje navodi da je netačan navod Vlade Kantona Sarajevo da je donošenjem Odluke trebalo doći do uređenja sistema i tržišta eksploatacije vode u Kantonu Sarajevo, a što nije tačno jer je Odlukom dat samo povoljniji položaj na tržištu za nekoliko privrednih subjekata a to su koncesionari kojih je mnogi manje u odnosu na one koji nemaju koncesije. Tvrdi da predmetna Odluka nije utemeljena na odredbama Zakona o koncesijama iako se ista u preambuli poziva na odredbu člana 24. Zakona o koncesijama, jer je se ta odredba odnosi na naknade za koncesiju a ne kako je u istoj urađeno, da se utvrđuje naknada za gospodarske subjekte koji nemaju ugovore o koncesiji na području Kantona Sarajevo. Ističe da je bitno naglasiti da je u prelaznim i završnim odredbama člana 35., određen rok od 30 dana za potpisivanje ugovora o koncesiji, i podnošenjem zahtjeva, te da koncesionari koji su potpisali ugovore su u nadležnosti kantona za period od 5 godina, te je propisano da se na njih ne odnose odredbe člana 22. Odluke. Konačno, pored već

iznesenog prijedloga, predlaže da se presudom usvoji tužbeni zahtjev i da se usvoji zajednički zahtjev tužitelja podnesen protiv Vlade Kantona Sarajevo radi utvrđenja postojanja zabranjenog sporazuma iz člana 4. stav 1. tačka d) Zakona o konkurenciji i utvrdi postojanje zabranjenog sporazuma iz te zakonske odredbe ili da se udovolji tužbi na način da se rješenje tuženog od 29.04.2013. godine broj: 05-26-2-013-36-II/12poništi i predmet vrati na ponovno odlučivanje.

U odgovoru na tužbu tuženi kao i Vlada Kantona Sarajevo kao zainteresirano licu, su predložili da se tužba kao neosnovana odbije.

Sud je ispitao zakonitost i pravilnost osporenog rješenja u granicama člana 35. Zakona o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, broj 19/02 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu presude iz sljedećih razloga:

Iz stanja spisa ove upravne stvari proizlazi da je Konkurencijsko vijeće BiH, odbilo konačno opredijeljeni zahtjev tužitelja podnesen protiv Vlade Kantona Sarajevo koji se odnosi na postojanje zabranjenog sporazuma u smislu člana 4. stav 1. tačka d) Zakona o konkurenciji BiH, prouzrokovanog primjenom „Odluke o naknadi za eksploataciju voda na području Kantona Sarajevo“. Iz obrazloženja pobijanog rješenja tuženi smatra kako odredbama te Odluke nije prekršen član 4. stav 1. tačka d) Zakona o konkurenciji BiH u smislu primjene različitih uslova za identične transakcije sa drugim privrednim subjektima jer je u toku postupka utvrdio da se tom Odlukom stvaraju dvije kategorije obveznika plaćanja naknade za korištenje vode, gdje jednu kategoriju čine fizička i pravna lica, domaća i strana lica, koji su nosioci prava korištenja vode na području Kantona Sarajevo ili će to postati, a koji nemaju zaključene ugovore o koncesijama za korištenje vode, a drugu kategoriju čine subjekti koji trenutno imaju važeći ugovor o koncesiji i isti će postati obveznici plaćanja naknade utvrđene Odlukom po isteku ili raskidu postojećih ugovora o koncesiji. Takođe je tuženi organ utvrdio da se Odluka podjednako odnosi na sve pravne subjekte koji nemaju zaključen ugovor o koncesiji, bez obzira na djelatnost kojom se bave, da je način sticanja prava na iskorištavanje vode, odnosno koncesiju, utvrđen zakonima i podzakonskim aktima i da je jednak za sve, da će subjekti koji imaju zaključen ugovor o koncesiji naknadu iz Odluke plaćati po isteku ili raskidu tog ugovora, a u međuvremenu plaćaju naknadu za koncesiju, kao i da nema prepreka da subjekti nosioci prava na iskorištavanje vode, apliciraju i steknu koncesiju.

Ovakvo utvrđenje tuženog u cjelosti prihvata i ovo vijeće kao i obrazloženje prezentirano u pobijanom rješenju koje sud cijeni valjanim, potpunim i relevantnim. Naime, odredbe člana 4. Zakona o konkurenciji koji definišu pojam zabranjenog sporazuma glase:

(1) „Zabranjeni su sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja, izričiti i prešutni dogovori privrednih subjekata, kao i odluke i drugi akti privrednih subjekata koji za cilj i posljedicu imaju sprečavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišne konkurencije na relevantnom tržištu, a koji se odnose na:

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;

c) podjelu tržišta ili izvora snabdijevanja;

d) primjenu različitih uslova za identične transakcije s drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;

e) zaključivanje takvih sporazuma kojima se druga strana uslovljava da prihvati dodatne obaveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u vezi s predmetom sporazuma.

(2) Sporazumi zabranjeni u skladu sa stavom (1) ovog člana su ništavni.

(3) Sporazumi iz stava (1) ovog člana nisu zabranjeni ako doprinose unaprijeđenju proizvodnje ili distribucije robe i/ili usluga unutar Bosne i Hercegovine, ili promociji

tehničkog i ekonomskog razvoja, pri čemu potrošačima omogućavaju pravičan udio koristi koja iz njih proizilazi, a koji:

a) nameću samo ograničenja neophodna za postizanje ciljeva;

b) ne omogućavaju isključivanje konkurencije u bitnom dijelu predmetnih proizvoda ili usluga.“

Naime, Vlada Kantona Sarajevo je na 74. Sjednici održanoj dana 12.06.2012. godine, donijela Odluku o naknadi za eksploataciju voda na području Kantona Sarajevo – u daljem tekstu Odluka („Službene novine Kantona Sarajevo“, broj 9/12) kojom je između ostalo propisala da za korištenje pitke, mineralne i termomineralne vode na području Kantona Sarajevo minimalna naknada iznosa 0,05 KM/m³ dobivenog prava na zahtjevanje vode; da minimalna naknada za korištenje pitke, mineralne i termomineralne vode na području Kantona Sarajevo ako se, odnosno, od kada se postojeći ugovori o koncesiji na vodu raskinu, određuje u iznosu od 1,5 KM/m² zahtjeve vode ili 1,5% od ukupnog godišnjeg ostvarenog bruto prihoda eksploatacijom vode na području Kantona Sarajevo, što je povoljnije za Kanton Sarajevo; da naknada za korištenje vode na području Kantona Sarajevo u iznosu od 1,5 KM/m³ zahvaćene vode ili 1,5% od ukupnog godišnjeg ostvarenog bruto prihoda eksploatacijom vode na području Kantona Sarajevo obavezni su plaćati svi pravni subjekti (fizička i pravna lica domaća i strana lica) koji su nosioci prava korištenja vode na području Kantona Sarajevo, ili će to postati a koji nemaju zaključene ugovore o koncesijama za korištenje vode.

Navodi tužitelj u pogledu visine posebne vodne naknade koje su plaćali prije donošenja Odluke po cijeni od 0,30 KM/m³ za zahvaćanu vodu, naknada za zahvaćanje i flaširanje vode i mineralne vode od 2,00 KM za svaki kubni metar zahvaćene vode koja se koristi za flaširanje i posebna vodna naknada za zaštitu vode od 2,00 KJ/1ES (ekvivalentni stanovnik) su po nalaženju ovog vijeća neosnovani. Naime, ovo vijeće zaključuje, naknade koje tužitelji navode i obrazlažu propisane su federalnim Pravilnikom o načinu obračunavanja, postupka i rokovima za obračunavanje i plaćanje i kontroli izmirivanja obaveza na temelju opće vodne naknade i posebnih vodnih naknada („Službene novine FBiH“, broj 92/07 i 46/09) koji se primjenjuju na sva lica na području Federacije BiH, bez obzira posjeduju li pravo koncesije ili ne i bez obzira na postojanje Odluke. Samim donošenjem Odluke nije prestala obaveza plaćanja ovih naknada za tužitelja, niti za bilo koje drugog obveznika iste, što znači da su i konkurenti tužitelja sa područja Kantona Sarajevo koji imaju pravo koncesije ali i oni koji ga nemaju kao što je i slučaj samih tužitelja plaćali ove naknade kako prije donošenja odluke, tako i nakon njenog donošenja. Što se tiče tužbenih prigovora da je privredni subjekat Teloptik d.o.o. Sarajevo, ne svojom krivicom doveden u položaj da nije zaključio ugovor o koncesiji, s obzirom na činjenicu da je svojim dopisom broj 14918/10-3 od 22.11.2011. godine, podnio

zahtjev Ministarstvu pravde Kantona Sarajevo za dodjelu koncesije za izvorište „Vilenac“ broj:14971/10-4 od 23.05.2012. godine, ali da Ministarstvo pravde i Vlada nisu odgovorili na pomenute zahtjeve, iako je postojala zakonska regulativa iz te oblasti, su po nalaženju ovog vijeća, takođe, neosnovani. Ovo iz razloga što iz stanja spisa ove upravne stvari proizilazi da je tuženi organ, u toku postupka tražio od tužitelja da svoj zahtjev precizira da li zahtjev za pokretanje postupka podnosi protiv Vlade Kantona Sarajevo, zbog donošenja Odluke, ili protiv Ministarstva privrede Kantona Sarajevo radi nepostupanja po zahtjevu za dodjelu koncesije, ili oboje (akt broj 04-26-2-013-1-II/12 od 18.09.2012. godine), te su se tužitelji podneskom zaprimljenim od strane tuženog pod brojem 05-26-2-013-2-II/12 od 27.09.2012. godine, izjasnili da se zahtjev za pokretanje postupka podnosi protiv Vlade Kantona Sarajevo zbog donošenja Odluke.

Takođe, u toku postupka, Vlada Kantona Sarajevo je iz datog izjašnjenja-odgovora na predmetni zahtjev istakla da je aktom broj:1497/10-4 od 23.05.2012. godine, privredno društvo „Teloptic“ obavijestilo Ministarstvo privrede KS, da po osnovu njegovog zahtjeva broj:14918/10-3 od 23.12.2011. godine podnosi Samoinicijativnu ponudu, u skladu sa članom 20. Zakona o koncesijama te da će dokumenta iz tačke 2. člana 20. istog zakona, a koji se odnose na izvod iz prostornog planskog dokumenta i saglasnost Općinskog vijeća Ilidža, dostaviti naknadno po rješenju po zahtjevu prema Općini Ilidža, kao i da privredni subjekt „Teloptic“ još uvijek nije dostavio predmetnu saglasnot općinskog vijeća Ilidža. (str. 7 podneska broj:05-26-2-013-19-II/12 od 27.12.2012. godine. Iz navedenog proizilazi da tužitelj Ugovor o koncesiji nije zaključio iz razloga nedostavljanja potrebne dokumentacije. Tužitelji nisu ni na koji način osporili citirane navode Vlade Kantona Sarajevo, dok njihovi navodi da razlika utvrđena Odlukom postoji samo na području Kantona Sarajevo je irelevantna iz razloga što Konkurencijsko vijeće u toku postupka koji utvrđuje postojanje zabranjenih konkurencijskih djelova, u svakom konkretnom slučaju, kao jedan od prvih koraka dužnosti da utvrdi relevantno geografsko tržište.

U konkretnom slučaju, a imajući u vidu predmet i sadržaj Odluke, Konkurencijsko vijeće je pravilno utvrdilo da je relevantno geografsko tržište „tržište eksploatacije vode na području Kantona Sarajevo“ (obzirom da je Odlukom uređena eksploatacija vode na području Kantona Sarajevo). I po nalaženju ovog vijeća, Konkurencijsko vijeće nije moglo posmatrati šire geografsko područje iz razloga što je cilj i svrha predmetnog postupka bila da se utvrdi da li Odluka predstavlja zabranjeni sporazum u smislu člana 4. stav 1 tačka d) Zakona. Samim tim, način na koji je ova oblast regulisana na drugim područjima, nije od važnosti za konkretan postupak, zbg čega se tužbeni prigovori istaknuti u tom pravcu, kao neosnovani odbijaju.

U pogledu navoda tužitelja da tuženi organ nije mogao donijeti predmetno osporeno rješenje, jer svi moraju imati iste uslove poslovanja, ovo vijeće nalazi da je tuženi organ - Konkurencijsko vijeće svojim rješenjem utvrdilo da se Odlukom stvaraju dvije kategorije obveznika plaćanja naknade za korištenje vode na način da jednu kategoriju čine svi pravni subjekti (fizička i pravna lica, domaća i strana lica) koji su nosioci prava korištenja vode na području Kantona Sarajevo ili će to postati, a koji nemaju zaključene ugovore o koncesijama za korištenje vode, a drugu kategoriju čine subjekti koji trenutno imaju važeći ugovor o koncesiji (i plaćaju koncesionu naknadu) i isti će postati obveznici plaćanja naknade utvrđene Odlukom po isteku ili rskidu postojećih ugovora o koncesiji koje je takođe utvrdilo da je način

sticanja prava na iskorištavanje vode, odnosno, koncesiju uređen zakonima i podzakonskim aktima, i da je jednak za sve kao i da nema prepreka da subjekti nosioci prava na iskorištavanje vode apliciraju i steknu koncesiju, sa kojim zaključcima se u potpunosti slaže i ovo vijeće. Ovo tim više, što svi subjekti, bilo nosioci prava korištenja vode, bilo nosioci prava koncesije, u zakonom propisanom postupku mogu steći odnosno ostvariti to pravo na isti zakonom propisan način. Samim tim su obezbjeđeni isti uslovi poslovanja za sve zainteresovane subjekte jer oni mogu da biraju po kom osnovu će da eksploatišu vodu pravo iskorištavanja vode ili koncesije, a postupak sticanja i jednog i drugog prava je propisan zakonom i isti za sve.

U odnosu na tužbene prigovore koji se odnose na utemeljenost Odluke na odredbama Zakona o koncesijama, po nalaženju ovog vijeća, isti nisu u vezi sa rješenjem odnosno predmetnim postupkom koji je vođen pred Konkurencijskim vijećem. Takođe isti nisu isticali u toku u postupka, pa isti ne može isticati u tužbi za pokretanje upravnog spora.

Imajući u vidu izloženo, ovaj sud nalazi da se osporeno rješenje zasniva na pravilno utvđenom činjeničnom stanju, pravilnoj primjeni pravila postupka koji je prethodio donošenju konačnog upravnog akta i pravilnoj primjeni zakona, za šta je tuženi organ dao valjano obrazloženje, iz kojih razloga je tužba neosnovana, pa je primjenom člana 37. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima BiH odlučeno kao u dispozitivu presude.

ZAPISNIČAR:
Natalija Peštović

