

Bosna i Hercegovina
SUD BOSNE I HERCEGOVINE
SARAJEVO
Broj: U - 270/10
Sarajevo, 26.11.2010.godine

U IME BOSNE I HERCEGOVINE!

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Davora Žilića, kao predsjednika vijeća, Jadranke Brenjo i Ljiljane Lalović, kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Ivke Kafedžić, u upravnom sporu tužitelja „OPTIMA Grupa“ društvo sa ograničenom odgovornošću za trgovinu naftom i naftnim derivatima, Banja Luka, zastupano po punomoćniku Nihadu Sijerčiću, advokatu iz Sarajeva, protiv rješenja broj:01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010.godine, tuženog Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine, u upravnoj stvari ocjene dopuštenosti koncentracije na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u Bosni i Hercegovini, te izricanja novčane kazne u postupku ocjene koncentracije na tržištu, na nejavnoj sjednici održanoj dana, 26.11.2010.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: 01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010.godine, ocijenjena je dopuštenom koncentracija nastala na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u Bosni i Hercegovini, koja je nastala stjecanjem kontrole od

strane privrednog subjekta „OPTIMA Grupa“ društvo sa ograničenom odgovornošću za trgovinu naftom i naftnim derivatima, Banja Luka, nad dijelom privrednog subjekta „ZOVKO“ d.o.o. Žepče, kupovinom četiri benzinske pumpe, i to: „Kaonik“, Kaonik bb, Busovača, „Brijesnica“, Brijesnica Velika bb, Doboj Istok, „Ormanica“, Ormanica bb, Gradačac i „Solina-Tuzla“, Solina bb, Tuzla i dijelom privrednog subjekta Proizvodno, transportno i trgovinsko društvo „ZOVKO OIL“ d.o.o. Žepče, kupovinom četiri benzinske pumpe i to: „Bukvik“, Bukvik Gornji bb, Brčko Distrikt, „Jabučik“, Dubrave bb, Brčko Distrikt, „Cerovac-Tešanj“, Cerovac bb, Tešanj i „Tinja“, Tinja bb, Srebrenik. Dispozitivom navedenog rješenja u tački 2. izrečena je novčana kazna zbog nepodnošenja Prijave koncentracije, privrednom subjektu „OPTIMA Grupa“ u visini od 200.000,00 KM, sa obavezom upisa rješenja u Registar koncentracija.

Tužitelj je blagovremeno podnio tužbu za pokretanje upravnog spora, kojom predlaže da se tužba uvaži i rješenje tuženog poništi u dijelu koji se odnosi na visinu izrečene novčane kazne i predmet vrati na ponovni postupak. U tužbi navodi da predmetna transakcija nije tipična koncentracija, pa tužitelj nije prekršio uslove Zakona o konkurenciji. Smatra da tuženi nije pravilno primijenio Zakon o konkurenciji, na način što nije pravilno utvrdio visinu novčane kazne, tj. prilikom utvrđivanja iste nije utvrdio namjeru i trajanje povrede u skladu sa članom 52. citiranog zakona. Nadalje ističe da je izrečena kazna previsoka, obzirom da iznosi 0,796% ukupno ostavrenog prihoda tužitelja u 2008.godini, a što je vrlo blizu maksimalnoj kazni od 1% koju je tuženi mogao izreći. Ukazuje da tužitelj nije imao jednak tretman kao domaći učesnici koncentracije u predhodnom periodu, kao i učesnici koji dolaze iz zemalja članica Evropske unije, u kojim slučajevima je zbog nepodnošenja Prijave namjere koncentracije izrečena umjerenija kazna, iako se radi o velikim gospodarskim subjektima, čiji su ukupni prihodi znatano veći od prihoda tužitelja. Smatra da ukoliko se i utvrdi da je bilo osnova za kažnjavanjem, da je izrečena kazna previsoka, te da bi isti cilj bio postignut i sa znatno manjom kaznom. Konačno je predložio da se tužba uvaži i osporeno rješenje poništi.

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 do 74/10), pa je odlučio kao u dispozitivu presude iz slijedećih razloga.

Rješenjem tuženog broj: 01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010.godine, ocjenjuje se dopuštenom koncentracija na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u Bosni i Hercegovini, nastala kupovinom četiri benzinske pumpe privrednog subjekta „ZOVKO“ d.o.o. Žepče i četiri benzinske pumpe privrednog subjekta „ZOVKO OIL“ d.o.o. Žepče, od strane „OPTIMA Grupa“ d.o.o. Banja Luka, te se zbog nepodnošenja prijave namjere koncentracije tužitelju izriče novčana kazna u iznosu od 200.000,00 KM, iz razloga što je tuženi u postupku donošenja rješenja utvrdio povredu pravila iz člana 16. Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“ broj: 48/05 i 80/09), zbog čega je u skladu sa članom 49. stav 1. tačka b) istog zakona, tuženi odlučio kao u dispozitivu rješenja.

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

Iz podataka u spisu kao i iz tužbenih navoda proizlazi da tužitelj kao učesnik koncentracije nije podnio Prijavu namjere koncentracije u roku od 15. dana od dana zaključivanja sporazuma u smislu odredbi člana 16. Zakona o konkurenciji. 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 osporenog rješenja. Odredbom člana 12. stav 1. tačka b) pod 3) Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“, broj.48/05 do 80/09), koncentracijom se smatra stjecanje kontrole ili prevladajućeg utjecaja jednog, odnosno više privrednih subjekata nad drugim, odnosno nad više privrednih subjekata ili dijelom drugog privrednog subjekta, odnosno dijelovima drugih privrednih subjekata i to na drugi način, u skladu sa odredbama zakona koji reguliraju osnivanje privrednih suobjekata i njihovo upravljanje. Nadalje stavom 2. člana 12. citiranog zakona, propisano je da se stjecanje kontrole u smislu stava 1. istog člana ostvaruje putem prava, zaključivanjem sporazuma ili drugim sredstvima kojima jedan ili više privrednih subjekata, bilo posebno bilo zajednički, uzimajući u obzir sve pravne i činjenične okolnosti, stječu

mogućnost ostvarivanja dominantnog utjecaja nad jednim ili više privrednih subjekata. Iz podataka u spisu proizlazi da je tužitelj dana 15. aprila 2009.godine i 22. maja 2009.godine zaključio Ugovore o kupovini benzinskih pumpi i Ugovore o kupoprodaji nepokretnosti i opreme sa privrednim subjektima „ZOVKO“ d.o.o. i „ZOVKO OIL“ d.o.o. U smislu člana 14. stav 1. tačka b) istog zakona, učesnici koncentracije su obavezni prijaviti namjeravanu koncentraciju kada su ispunjeni sljedeći uslovi da ukupni godišnji prihod svakog od najmanje dva privredna subjekta učesnika koncentracije ostavren prodajom roba i/ili usluga na tržištu Bosne i Hercegovine iznosi najmanje 8.000.000 KM po završnom računu u godini koja je prethodila koncentraciji, ili ako je njihovo zajedničko učešće na relevantnom tržištu veće od 40%. Iz dokaza izvedenih u postupku jasno proizlazi da je ukupan prihod učesnika koncentracije preko 8.000.000,00 KM, odnosno za tužitelja prema završnom računu za 2008.godinu, kao godinu koja je prethodila koncentraciji iznosi 25.121.964,00 KM, za privredno društvo „ZOVKO OIL“ d.o.o., takođe prema završnom računu za 2008.godinu iznosi 108.146.029,00 KM, te za osam BP iznosi 57.765.699,79 KM, te za privredno društvo „ZOVKO“ d.o.o., takođe prema završnom računu za 2008.godinu iznosi 1.006.826,00 KM. Tužitelj nije ničim doveo u sumnju tačnost utvrđenog iznosa, te je stoga 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 propisane članom 49. stav 1. tačka b) citiranog zakona.

U konkretnom slučaju, kako to proizlazi iz Ugovora o kupovini zaključenih 15.aprila 2009.godine i 22. maja 2009.godine, radi se o koncentraciji u smislu člana 12. stav 1. tačka b) pod 3) istog člana Zakona o konkurenciji, tj. o stjecanju kontrole jednog privrednog subjekta nad drugim privrednim subjektom, odnosno dijelovima drugih privrednih subjekata na drugi način u skladu sa odredbama zakona koji reguliraju osnivanje privrednih subjekata i njihovo upravljanje. Odredbom člana 12. stav 2. citiranog zakona propisano je da se stjecanje kontrole u smislu člana 1. ovog člana ostvaruje putem prava, zaključivanjem sporazuma ili drugim sredstvima kojima jedan ili više privrednih subjekata, bilo posebno, bilo zajednički, uzimajući u obzir sve pravne i činjenične okolnosti, stječu mogućnost ostvarivanja dominantnog utjecaja nad jednim ili više privrednih subjekata. Dakle, po zaključenju navedenog ugovora, tužitelj je

bio dužan u smislu člana 16. stav 2. istog zakona da podnese prijavu namjere koncentracije u roku od osam dana. Prema odredbi člana 16. stav 1. citiranog zakona obaveza podnošenja prijave počinje od zaključenja ugovora, pa tužitelji neosnovano u tužbi navode da nisu bili dužni podnijeti prijavu namjere koncentracije. Ovaj prigovor nije osnovan iz razloga što se ocjena dopuštenosti koncentracije i provjera da li se radi o koncentraciji privrednih subjekata, koje kao rezultat imaju značajno narušavanje efikasne tržišne konkurencije (zabranjena koncentracija), mora utvrditi odmah nakon zaključenja ugovora.

Prilikom odlučivanja o visini kazne tuženi je pravilno novčanu kaznu odredio prema ukupnim prihodima tužitelja u prethodnoj godini poslovanja (član 14. citiranog zakona), jer se u konkretnom slučaju radi o namjeravanoj koncentraciji privrednih subjekata iz člana 12. stav 1. tačka b) pod 3) i stav 2. istog člana citiranog zakona (sticanje kontrole). I po ocjeni ovog suda, određena novčana kazna je u skladu sa stepenom povrede zakona i u skladu je sa odredbom člana 49. stav 1. tačka b) Zakona o konkurenciji, te je ublažena primjenom olakšavajućih okolnosti. Naime, tužena je ovlaštena izreći privrednim subjektima novčanu kaznu koja ne prelazi 1% od ukupnog prihoda u prethodnoj godini poslovanja, ako ne ponese prijavu namjere koncentracije u smislu člana 16. citiranog zakona, a tužiteljima je izrečena novčana kazna u iznosu od 0,796% od ukupno ostvarenog godišnjeg prihoda za 2008. godinu.

Prigovor tužitelja da se zaštita tržišnog natjecanja u Evropskoj uniji provodi na znatno drugačiji način nego u BiH, ne opravdava tužitelja iz razloga što je tužitelj kao privredni subjekt i subjekt koncentracije, a i kao domaće privredno društvo, bio dužan da poznaje i poštuje pozitivno zakonodavstvo Bosne i Hercegovine. Osim toga, i prema standardima Evropske unije svi privredni subjekti, kao učesnici koncentracije, moraju prijaviti namjeru koncentracije i to odmah po zaključenju 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 EK broj 139/04 od 20.01.2004. godine).

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.

Zbog 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

