

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренцијски савјет

RJEŠENJE
po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta Telemach d.o.o. Sarajevo
protiv privrednog subjekta HD-WIN d.o.o. Beograd

Sarajevo
februar, 2016. godine



Broj: 04-26-2-019-80-II/15
Sarajevo, 16.02.2016. godine

Konkurencijsko vijeće je na osnovu člana 25. stav (1) tačka e), člana 42. stav (1) tačka c), a u vezi s članom 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona o konkurenciji («Službeni glasnik BiH», br. 48/05, 76/07 i 80/09), te čl. 105. i 108. Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanje postupka podnesenim od strane privrednog subjekta Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina, putem advokata Nihada Sijerčića, Fra Anđela Zvizdovića 1, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina, protiv privrednog subjekta HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija, radi utvrđivanja kršenja odredbi člana 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona o konkurenciji, na 120. (stotinudvadesetoj) sjednici održanoj dana 16.02.2016. godine, donijelo

R J E Š E N J E

1. Utvrđuje se da je privredni subjekt HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija zloupotrijebio dominantan položaj na tržištu distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju prijenos italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske fudbalske lige („Ligue 1“) na teritoriji Bosne i Hercegovine na način da je odugovlačio, odnosno odbijajao potpisivanje Ugovora o distribuciji kanala Arena Sport za 2015. godinu sa privrednim subjektom Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina nametanjem broja korisnika prilikom pregovaranja za zaključenje ugovora privrednom subjektu Telemach d.o.o, što predstavlja nametanje drugih trgovinskih uslova kojima se ograničava konkurencija u smislu člana 10. stav (2) tačka a), te je primjenjivao različite uslove za istu ili sličnu vrstu poslova sa ostalim stranama, čime je privredni subjekt Telemach d.o.o doveo u neravnotežan i nepovoljan konkurentski položaj, na način da je prilikom pregovaranja tražio da privredni subjekt Telemach d.o.o. dostavi dokumente koje nisu bili propisani Cjenovnikom za distribuciju Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu (Izveštaj nezavisnog revizora o broju korisnika) u smislu člana 10. stav (2) tačka c) Zakona o konkurenciji.
2. Zabranjuje se privrednom subjektu HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija, svako dalje djelovanje koje predstavlja utvrđenu zloupotrebu dominantnog položaja iz tačke 1. ovog Rješenja, a u smislu člana 11. stav (1) tačka b) Zakona o konkurenciji.
3. Nalaže se privrednom subjektu HD WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija da zaključi ugovor o distribuciji kanala Arena Sport sa privrednim subjektom Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina pod jednakim uslovima kao i sa drugim operaterima na teritoriji Bosne i Hercegovine (ne nametanjem broja korisnika prilikom pregovaranja za zaključenje ugovora), u vremenskom roku od 60 (šezdeset) dana od prijema ovog Rješenja, te dostavi dokaz u vremenskom roku od 8 dana od zaključivanja ugovora.

4. Izriče se novčana kazna privrednom subjektu HD WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija zbog kršenja člana 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona o konkurenciji, u visini od 65.000,00 KM (šezdesetpethiljadakonvertibilnih maraka), u smislu člana 48. stav (1) tačka b) Zakona o konkurenciji, koju je dužan platiti u roku od 8 (osam) dana od dana prijema ovog Rješenja.

U slučaju da se izrečena novčana kazna ne uplati u navedenom roku, ista će se naplatiti prisilnim putem, uz obračunavanje zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima Bosne i Hercegovine.

5. Odbija se kao neosnovan zahtjev privrednog subjekta Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina podnesen protiv privrednog subjekta HD WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija u kome se navodi da odredbama Cjenovnika iz 2015. godine vrši diskriminaciju između kablovskih i IPTV operatera dovodeći kablovske operatere u nepovoljan konkurentski položaj primjenjujući različite uslove za istu ili sličnu vrstu poslova sa ostalim stranama dovodeći ih u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj radi utvrđivanja zloupotrebe dominantnog položaja, u smislu člana 10. stav 2) tačke c) Zakona o konkurenciji.
6. Nalaže se privrednom subjektu HD WIN d.o.o. da plati troškove postupka privrednom subjektu Telemach d.o.o., u ukupnom iznosu od 2.123,2 KM (dvijehiljadestotinudvadesettrikonvertibilnemarka i 20/100), u roku od 15 (petnaest) dana od dana prijema ovog Rješenja.
7. Ovo Rješenje je konačno i bit će objavljeno u «Službenom glasniku BiH», službenim glasilima entiteta i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

O b r a z l o ž e n j e

Konkurencijsko vijeće je dana 22.05.2015. godine zaprimilo Zahtjev za pokretanje postupka broj: 04-26-2-019-II/15 (u daljem tekstu: Zahtjev) podnesen od strane privrednog subjekta Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina, (u daljem tekstu: Podnosilac zahtjeva ili Telemach) putem advokata Nihada Sijerčića, Fra Anđela Zvizdovića 1, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina, protiv privrednog subjekta HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija (u daljem tekstu: Protivna strana ili HD-WIN), radi utvrđivanja postojanja zloupotrebe dominantnog položaja iz člana 10. stav 2) tačke a) i c) Zakona o konkurenciji ("Službeni glasnik BiH", broj 48/05, 76/07 i 80/09) (u daljem tekstu: Zakon).

Nakon uvida u dostavljenu dokumentaciju, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ista nije potpuna i kompletna, u smislu člana 28. stav (2) Zakona.

Konkurencijsko vijeće je tako dana 25.06.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-1-II/15 i dana 08.07.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-3-II/15 uputilo Zahtjeve za dopunom predmetnog Zahtjeva. Podnosilac zahtjeva je traženo dostavio dana 26.06.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-2-II/15 i dana 09.07.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-5-II/15. Urgenciju za pokretanje postupka Podnosilac zahtjeva je dostavio istog dana, koju je Konkurencijsko vijeće zaprimilo pod brojem: 04-26-2-019-4-II/15.

Nakon kompletiranja Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je dana 28.07.2015. godine (akt broj: 04-26-2-019-6-II/15) Podnosiocu zahtjeva izdalo Potvrdu o prijemu kompletnog i urednog Zahtjeva, u smislu člana 28. stav (3) Zakona.

1. Stranke u postupku

Stranke u postupku su privredni subjekt Telemach d.o.o. Džemala Bijedića 216, 71 000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina i HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija.

1.1. Privredni subjekt Telemach, Podnosilac zahtjeva

Privredni subjekt Telemach Društvo za pružanje usluga u oblasti telekomunikacija d.o.o. Sarajevo, ulica Džemala Bijedića 216, Sarajevo je registrovan kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem: 65-01-0620-08. Njegov osnivač je BOSNIA BROADBAND S.a.r.l. iz Luksemburga i sa upisanim osnovnim kapitalom od 11.518.992,00 KM.

Privredni subjekt Telemach je privredno društvo koje je aktivno u pružanju telekomunikacionih usluga. Jedan je od telekomunikacionih operatera u Bosni i Hercegovini koji distribuira medijski sadržaj preko kablovske tehničke platforme i pruža uslugu pristupa internetu i povezane usluge kao i usluge fiksne telefonije pretplatnicima.

1.2. Privredni subjekt HD-WIN, protivna strana

Privredni subjekt Društvo za telekomunikacije HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija registrovan je dana 13.03.2009. godine kod Agencije za privredne registre pod matičnim brojem: 20510293. U vlasništvu je privrednih subjekata Preduzeće za telekomunikacije Telekom Srbija akcionarsko društvo Beograd sa udjelom suvlasništva od 51,0%, fizičkog lica (..)**¹ sa 40,0% suvlasništva te privrednog subjekta MYD Sports Sa sa udjelom suvlasništva od 9,0%.

Ukupan prihod privrednog subjekta HD WIN za 2014. godinu je iznosio (..)** dinara, odnosno (..)** KM.

Osnovne registrovane djelatnosti privrednog subjekta HD-WIN su kablovske telekomunikacije.

2. Pravni okvir predmetnog postupka

Konkurencijsko vijeće je tokom postupka primijenilo odredbe Zakona, Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10), Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10) i odredbe Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u smislu člana 26. Zakona.

Pored navedenog, Konkurencijsko vijeće je primijenilo i odredbe Pravilnika 56/2011 o dozvolama za distribuciju audiovizuelnih medijskih usluga i medijskih usluga radija kao i Cjenovnik distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu.

Konkurencijsko vijeće u skladu sa članom 43. stav (7) Zakona može u svrhu ocjene datog slučaja koristiti sudsku praksu Evropskog suda pravde i odluke Evropske komisije.

3. Postupak pred Konkurencijskim vijećem

Podnosilac zahtjeva je u Zahtjevu, u bitnom, naveo slijedeće:

- da je društvo za pružanje usluga u oblasti telekomunikacija „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216, 71000 Sarajevo, Bosna i Hercegovina, registrovano kod Općinskog

¹ (..)**podaci predstavljaju poslovnu tajnu

suda u Sarajevu pod matičnim brojem subjekta upisa: 65-01-0620-08 u vlasništvu Bosnia Broadband S.a r.l Luxembourg 5, rue Guillaume Kroll L-1882;

- da je društvo za telekomunikacije HD- WIN d.o.o. Beograd, sa sjedištem na adresi Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija dio vertikalno integrisane grupe registrovano u registru privrednih subjekata pod brojem: 20510293 u većinskom vlasništvu od 51% Preduzeća za telekomunikacije „Telekom Srbija“ akcionarsko društvo Beograd, koje je istovremeno i većinski vlasnik udjela privrednog subjekta Mtel a.d. Banja Luka koji je jedan od tri dominantna fiksna operatera u BiH sa pretežnim prisustvom na teritoriji Republike Srpske; pored navedenog, grupacija kojoj pripada privredni subjekt HD WIN je stekla kontrolu nad privrednim subjektom Logosoft koji trenutno distribuira sva tri specijalizovana sportska kanala na bosanskohercegovačkom tržištu – Arena Sport, Sport Klub i Eurosport koji kao takav ima jedinstvenu poziciju na tržištu – mogućnost ponude korisničkog paketa koji uključuje pay TV, Internet te fiksnu i mobilnu telefoniju;
- da je privredni subjekt HD-WIN vlasnik specijaliziranih televizijskih kanala pod brendom „Arena Sport“ te je u cilju dalje distribucije pribavio ekskluzivna prava na emitiranje nekih od najprestižnijih fudbalskih takmičenja u Evropi i to prava na emitiranje italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske („Ligue 1“) u BiH, posjeduje neekskluzivna prava na emitiranje UEFA Lige prvaka i UEFA Lige Evrope te neekskluzivna prava na emitovanje domaće fudbalske lige u Bosni i Hercegovini (BHT Premijer lige) i srbijanske fudbalske lige (Jelen Superlige) te ekskluzivna prava na hrvatsko fudbalsko prvenstvo (Prva Hrvatska Nogometna Liga);
- da privredni subjekt HD WIN, obzirom da ima ekskluzivna prava u vezi emitiranjem italijanske, francuske i hrvatske lige za ova tri fudbalska takmičenja ima 100% tržišni udio dok je kriterij za određivanje veličine tržišnog udjela u vezi sa emitiranjem fudbalskih takmičenja gdje ne posjeduje ekskluzivnost u pogledu teritorije broj mečeva za koje svaki od kanala ima pravo emitovanja;
u tom smislu od ukupno 146 utakmica UEFA Lige prvaka na kanalu Arena Sport emituje se 112 utakmica što čini tržišni udio od 76,71%, od ukupno 205 utakmica UEFA Lige Evrope emituje se 190 utakmica što čini tržišni udio od 92,68%, od ukupno 240 utakmica BHT Premijer Lige emituje se 210 utakmica što čini tržišni udio od 87,5% te od ukupno 240 utakmica Jelen Superlige emituje se 225 utakmica što čini tržišni udio od 93,75%;
- da tržište ekskluzivnih fudbalskih takmičenja - UEFA Lige prvaka i UEFA Lige Evrope predstavlja najprestižnije klupsko takmičenje evropske fudbalske federacije;
- da tržište „regionalnog paketa“ - BH Telecom Premijer Liga, Prva Hrvatska Nogometna Liga i Jelen Superliga predstavljaju posebna relevantna tržišta proizvoda; naime, u slučaju ovih liga se ne radi o prestižnom sportskom takmičenju, ali se radi o visoko diferenciranom proizvodu koji nema adekvatnu ili nema nikakvu zamjenu, budući da se radi o nacionalnim takmičenjima koja okupljaju pažnju građana BiH; imajući u vidu fudbalsku navijačku kulturu u Evropi, navijači fudbalskih klubova koncentrisani su pretežno u državi u kojoj se odigrava takmičenje; televizijski prenosi utakmica klubova za koje navijači navijaju nisu zamjenjivi sa utakmicama drugih takmičenja;
- da privredni subjekt HD WIN ima dominantan položaj na svih 7 relevantnih tržišta:
 - (1) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *italijanske Serie A* u BiH;
 - (2) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *francuske Ligue 1* u BiH;
 - (3) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *UEFA Lige prvaka* u BiH;

- (4) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *UEFA Lige Evrope* u BiH;
- (5) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *BHT Premijer lige* u BiH;
- (6) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *Prve Hrvatske Nogometne Lige* u BiH;
- (7) tržištima distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa *Jelen Superlige* u BiH;

Podnosilac zahtjeva navodi da HD-WIN zloupotrebljava svoj dominantan položaj na relevantnim tržištima u smislu člana 10. stav (2) tačka a) Zakona tako što insistira da privredni subjekt Telemach plati naknadu čak i za korisnike kojima nije u mogućnosti da dostavi signal Arena Sport kanala što predstavlja nametanje nelojalnih kupovnih i prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uslova.

Podnosilac zahtjeva navodi da HD-WIN zloupotrebljava svoj dominantan položaj na relevantnim tržištima u smislu člana 10. stav (2) tačka c) Zakona tako što:

- 1) odugovlači, odnosno fakički odbija zaključenje ugovora sa privrednim subjektom Telemach (između ostalog traženjem da privredni subjekt Telemach dostavi dokumente i informacije koje nisu predviđene Cjenovnikom za 2015. godine) u vezi sa distribucijom Arena Sport kanala što predstavlja primjenu različitih uslova za istu ili sličnu vrstu poslova s ostalim stranama;
- 2) na netransparentan i diskriminatoran način u Cjenovniku u 2015. godinu određuje minimalne garancije;
- 3) odredbe Cjenovnika iz 2015. godine prave diskriminaciju između kablovskih i IPTV operatera, dovodeći kablovske operatere u nepovoljan konkurentski položaj;

Privredni subjekt Telemach je inicirao pregovore sa privrednim subjektom HD WIN početkom februara 2014. godine, a do potpisivanja ugovora, kako se navodi u Zahtjevu, nije došlo do dana podnošenja predmetnog Zahtjeva. Međutim, Podnosilac zahtjeva je naveo da predmetni postupak pokreće isključivo za radnje i postupke počinjene od protivne strane tokom 2015. godine.

Kako se navodi u Zahtjevu između Podnosioca zahtjeva i privrednog subjekta HD WIN u 2015. godini odvijale su se slijedeće aktivnosti i to:

- dana 19. januara 2015. godine privredni subjekt HD WIN je potvrdio prijem Dozvole za distribuciju medijskih sadržaja za 2014. godinu koju izdaje Regulatorna agencija za komunikacije (u daljem tekstu: RAK) te zahtijevao dostavu Dozvole za 2015. godinu tražeći i dostavu dodatnih podataka kako bi nastupilo potpisivanje ugovora;
- dana 23. januara 2015. godine privredni subjekt Telemach je odgovorio da nije u mogućnosti traženu Dozvolu za 2015. godinu dostaviti obzirom da istu RAK nije bio obnovio za 2015. godinu; privredni subjekt Telemach je tom prilikom istakao da je praksa RAK-a da navedene Dozvole obnavlja retrokativno te da niti jedan operater u Bosni i Hercegovini nije u mogućnosti da ovu Dozvolu pribavi u januaru te da navedena činjenica nije spriječila privredni subjekt HD WIN da zaključi ugovore sa drugim operaterima;
- dana 05. februara 2015. godine privredni subjekt HD WIN je izrazio razumijevanje za navedeno ali je i dalje insistirao na dostavljanju predmetne Dozvole te je prihvatio raniji prijedlog privrednog subjekta Telemach za održavanje sastanka; tom prilikom privredni subjekt HD WIN je od privrednog subjekta Telemach zatražio dodatne podatke i informacije;
- dana 12. februara 2015. godine privredni subjekt Telemach je informisao privredni subjekt HD WIN da su pojedini dokumenti i informacije već ranije istom dostavljeni dok će preostalo biti dostavljeno na dogovorenom sastanku;
- dana 19. februara 2015. godine održan je dogovoreni sastanak te da je dana 20. februara 2015. godine privredni subjekt Telemach uputio dopis privrednom subjektu HD WIN sa konkretnim prijedlogom u pogledu uspostavljanja saradnje; tražio je ponudu za 100.000 pretplatnika jer

posjeduje efikasnu tehničku mogućnost distribucije navedenom broju pretplatnika; istakao je da zahtjeva iste uslove koji su ponuđeni drugim operaterima u pogledu promotivnog perioda za digitalne korisnike;

- dana 05. marta privredni subjekt HD WIN je odgovorio privrednom subjektu Telemach da nije bitan broj korisnika u pogledu kojeg Telemach posjeduje tehničku mogućnost da efikasno dopremi signal već je relevantan „potencijal“ privrednog subjekta Telemach koji je prema procjeni privrednog subjekta HD WIN 135.000 korisnika; tom je prilikom privredni subjekt HD WIN negirao da nudi posebne popuste IPTV operaterima te kako broj pretplatnika koje je privredni subjekt Telemach dostavio nije tačan; najavio je mogućnost da će od privrednog subjekta Telemach zatražiti izvještaj nezavisnog revizora u pogledu broja pretplatnika kao preduslov za dostavljanje ponude;
- dana 20. marta 2015. godine privredni subjekt Telemach je osporio broj od 135.000 pretplatnika te ponovio da posjeduje tehnički kapacitet za distribuciju kanala za 100.000 pretplatnika; uz dopis je dostavio i Dozvolu za distribuciju medijskih sadržaja za 2015. godinu te karton deponiranih potpisa;
- dana 08. aprila 2015. godine privredni subjekt HD WIN se očitovao da kanali Arene Sport moraju biti dostupni svim korisnicima operatorove mreže, bez izuzetka; privredni subjekt HD WIN je privrednom subjektu Telemach dostavio Cjenovnik za 2015. godinu;
- dana 22. aprila 2015. godine privredni subjekt Telemach je ukazao privrednom subjektu HD WIN da su dijelovi Cjenovnika za 2015. godinu diskriminatorni u smislu favoriziranja IPTV operatera; Telemach je uputio privrednom subjektu HD WIN konkretnu ponudu za Arena Sport digitalni paket (Arena Sport 1,2,3,4 i HR) za 16.600 digitalnih korisnika (što na mjesečnom nivou privrednom subjektu HD WIN donosi prihode od 50.000 EUR).

Privredni subjekt Telemach, prema navodima iz Zahtjeva, do 22. maja 2015. godine još uvijek nije zaključio ugovor koji bi privrednom subjektu Telemach omogućio distribuciju kanala Arena Sport.

Privredni subjekt Telemach dalje navodi da privredni subjekt HD WIN na netransparentan i diskriminatoran način u Cjenovniku u 2015. godinu određuju minimalne garancije te da odredbe Cjenovnika iz 2015. godine diskriminiraju kablovske i IPTV operatere dovodeći kablovske operatere u nepovoljan konkurentski položaj tako što:

- Cjenovnik za 2015. godinu predviđa da svaki operater prilikom zaključivanja ugovora sa privrednim subjektom HD WIN mora da dostavi Dozvolu za distribuciju medijskog sadržaja izdatu od strane RAK-a (ne stariju od 60 dana), Dozvolu za javnog operatera izdatu od strane RAK-a (ne stariju od 60 dana) kao i Ovjeren karton deponiranih potpisa (ne stariji od 30 dana) ali da u stvarnosti privredni subjekt od privrednog subjekta Telemach pored navedenog traži i Izvještaj nezavisnog revizora o broju korisnika te različite podatke koji nisu u direktnoj vezi sa ponudom koju je tražio privredni subjekt Telemach;
- je zahtjev za nezavisnom revizijom broja korisnika privrednog subjekta Telemach nepotreban sa komercijalne tačke gledišta i diskriminatoran obzirom da privredni subjekt HD WIN nikada do sada nije tražio reviziju ni od jednog operatera u Bosni i Hercegovini; u slučaju sumnje da je privredni subjekt Telemach prijavio manji broj korisnika privredni subjekt HD WIN može tražiti reviziju u bilo kojem trenutku tokom trajanja ugovora te isti može raskinuti ako se pokaže kako je broj korisnika koji je prijavio privredni subjekt Telemach netačan; proces nezavisne revizije broja korisnika je složen i zahtjeva značajna ulaganja resursa operatera koji je predmet revizije;
- Cjenovnik za 2015. godinu na netransparentan i diskriminatoran način određuju minimalne garancije tj. cijene i uslova koje operater mora da zadovolji kako bi mogao da uspostavi saradnju sa privrednim subjektom HD WIN; Telemach ne može unaprijed znati koje informacije i dokumente treba da dostavi privrednom subjektu HD WIN jer kada isti dostavi određene informacije i dokumentaciju koje je zahtijevao privredni subjekt HD WIN traži se onda dostavu još dodatnih informacija;

- Cjenovnik za 2015. godinu ne sadrži objektivne kriterije u pogledu toga kako se broj korisnika koji predstavlja minimalnu garancije izračunava, odnosno kako se određuje cijena za distribuciju kanala Arena Sport te niti jedan operater ne može na osnovu Cjenovnika za 2015. godinu unaprijed da zna koliko košta pravo emitiranja Arene Sport – svaki pojedini operater „dogovora“ minimalne garancije sa privrednim subjektom HD WIN te su na taj način operateri različito tretirani;
- da se diskriminacija između kablovskih i IPTV operatera ogleda kroz različit tretman operatera iako čine dio istog relevantnog tržišta obzirom da su sa aspekta prenosa signala isti međusobno zamjenjivi; naime, Cjenovnik za 2015. godinu omogućava povoljnije cijene za IPTV operatere obzirom da kablovski operateri ne mogu da ostvare popuste koje predmetni Cjenovnik omogućava IPTV operaterima; isti imaju startnu cjenovnu prednost čak iako imaju veoma mali broj korisnika, tj. čak iako ne prelaze niti prvi prag korisnika koji Cjenovnik predviđa za popuste;
- je privredni subjekt Telemach u nemogućnosti da u svoju ponudu uvrsti kanele Arena Sport to ga stavlja u nepovoljan konkurentski položaj, posebno u odnosu na IPTV operatere što u krajnjoj instanci može dovesti da korisnici privrednog subjekta Telemach pređu kod operatera koji nude Arena Sport kanale; naime, IPTV operater HT Mostar u ponudi ima kanal Arena Sport HR te se i prava za hrvatsku ligu za Arena Sport pribavljaju preko privrednog subjekta T.HT Zagreb koji je vlasnik 39% udjela u HT Mostar; također, privredni subjekt BH Telecom koji ima mogućnost emitovanja Arena Sport kanala je sponzor bh. fudbalske lige koja nosi naziv BH Telecom Premijer Liga; u prilog tome govore i podaci da su u prethodne tri godine IPTV operateri povećali broj korisnika dok je privredni subjekt Telemach stagnirao.

Imajući u vidu tradicionalne regionalne veze i odnose, odnosno činjenicu da je značajan procenat stanovništva u Bosni i Hercegovini zainteresovan za praćenje sportskih dešavanja u susjednim zemljama situacija da Arena Sport ima prava emitovanja ovih sadržaja čini da uskraćivanje emitovanja ovog programa stavlja određenog operatera u neravnopravan položaj u tržišnoj utakmici.

Podnosilac zahtjeva dalje ističe da privredni subjekt HD-WIN zloupotrebljava svoj dominantan položaj na relevantnim tržištima tako što:

- insistira da cijenu svojih proizvoda naplaćuje čak i za pretplatnike kojima privredni subjekt Telemach nije u mogućnosti ili ne namjerava dostaviti signal Arene Sport; naime, Telemach je u mogućnosti da dostavi signal Arene Sport do 100.000 svojih korisnika dok privredni subjekt HD WIN traži naknadu za 135.000 korisnika koje naziva „potencijalom“ privrednog subjekta Telemach; plaćanje naknade za 35.000 korisnika kojima signal neće biti isporučen predstavlja gubitak za privredni subjekt Telemach jer time što nije u stanju da preproda signal ne može ni da povрати troškove; broj od 135.000 korisnika je nametnut od strane privrednog subjekta HD WIN i operater u tom slučaju može ili da se saglasi sa tim brojem ili će mu biti uskraćena mogućnost da nudi kanale Arene Sport u svojoj ponudi;
- želi da privrednom subjektu Telemach naplati naknadu za više korisnika nego što ih privredni subjekt Telemach ima ukupno (prema procjenama Podnosioca zahtjeva na osnovu podataka za prva tri kvartala 2014. godine privredni subjekt Telemach je imao (.)** pretplatnika);
- Cjenovnik za 2015. godinu predviđa da su izuzev Arene Sport 1 ostali Arena Sport kanali dostupni samo u digitalni, odnosno nije moguće emitiranje Arena Sport 2, 3 i 4 putem analognog načina prenosa; za IPTV operatere digitalni prenos je jedini vid prenosa dok kablovski operateri pored digitalne tehnologije također koriste i analogni vid prenosa; predmetni Cjenovnik predviđa da Arena Sport 1 mora biti dostupan u operaterovoj osnovnoj ponudi što za IPTV operatere nije problem pošto je njihova osnovna ponuda digitalna dok je kod kablovskih operatera analogna ponuda osnovna ponuda;

- pod naslovom „Promotivna osnovna ponuda“ Cjenovnik za 2015. godinu omogućava operaterima da ostvare popuste na osnovu broja korisnika ukoliko operater ima sva 4 Arena Sport kanala u okviru svoje osnovne ponude; tako kablovski operateri ne mogu da ostvare ovaj popust jer imaju i analogne pretplatnike, a samo je Arena Sport 1 dostupna u analgnom obliku; kanali Arena 2, 3 i 4 ne mogu biti kupljeni za analogni sistem već su dostupni samo u digitalnoj ponudi; HD WIN ne pruža mogućnost da kablovski operateri preuzmu dodatne Arena Sport kanale putem analogije;
- kablovski operater mora privrednom subjektu HD WIN platiti mjesečno 0,25 EUR za svakog analognog korisnika Arene Sport 1 i 1,5 EUR za istog korisnika koji pored analogne također ima i digitalnu pretplatu; to znači da kablovski operater mora da plaća duplo za istog pretplatnika Arene Sport 1; u skladu sa navedenim kablovski operateri ne mogu da ostvare popuste predviđene Cjenovnikom za 2015. godinu jer je njihova osnova ponuda analogna, a popust se omogućava samo ako operater uključi sve Arena Sport kanale (1, 2, 3 i 4), a Arena Sport 2, 3 i 4 su dostupni samo digitalno; navedeno ne predstavlja problem IPTV operaterima jer oni koriste samo digitalni vid prenosa te su stoga u mogućnosti da Arena Sport 2, 3 i 4 bez problema uvrste u svoju osnovnu ponudu čime stiču mogućnost značajnih popusta čim pređu prag od 50.000 pretplatnika;
- je nemoguće da privredni subjekt Telemach zadovolji osnovni uslov za mogućnost popusta iz „Promotivne osnovne ponude“ – a to je da Arena Sport paket mora biti dio operaterove osnovne ponude; prvi digitalni paket privrednog subjekta Telemach košta 3 KM (1,5 EUR) dok je cijena Arena Sport paketa koju naplaćuje HD WIN također 1,5 EUR iz čega proizilazi da privredni subjekt Telemach od privrednog subjekta HD WIN Arena Sport paket za sve kanale za 1,5 EUR i da isti uključi u svoju osnovnu digitalnu ponudu koja i sama košta 1,5 EUR;
- odbija da privrednom subjektu Telemach dostavi ponudu za HD kanale i za Arena Sport HR; HD WIN nije Podnosiocu zahtjeva dostavio ponudu za Arena Sport 1,2,3 i 4 HD iako je Podnosilac zahtjeva isto tražio dopisom od 20. marta 2015. godine uprkos činjenici da povezana društva privrednog subjekta HD WIN Mtel i Logosoft u svojoj ponudi imaju navedeni paket; dodatno, kanal Arena Sport HR koji u Bosni i Hercegovini ekskluzivno emitira Prvu hrvatsku nogometnu ligu također nije dio Cjenovnika za 2015. godinu;
- odbija da privrednom subjektu Telemach da popuste koje je dao drugim operaterima (promotivne popuste za digitalnu ponudu u početnom periodu emitiranja Arena Sport 1).

U pogledu navedenog Podnosilac zahtjeva smatra da informacije sadržane u Zahtjevu predstavljaju dovoljan osnov da Konkurencijsko vijeće utvrdi kako postoji osnovana sumnja da privredni subjekt HD WIN značajno narušava, ograničava i narušava tržišnu konkurenciju.

Na osnovu dostavljenih informacija i dokumentacije, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da nije moguće bez provedenog postupka utvrditi postojanje povrede Zakona na koje Podnosilac zahtjeva ukazuje, te je donijelo Zaključak o pokretanju postupka broj: 04-26-2-019-8-II/15 dana 29.07.2015. godine (u daljem tekstu: Zaključak).

U skladu sa relevantnim odredbama Zakona, Konkurencijsko vijeće je dostavilo Zaključak Podnosiocu zahtjeva, dana 30.07.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-12-II/15, a u skladu sa članom 33. stav (1) Zakona je istog dana dostavilo Zaključak i Zahtjev privrednom subjektu HD WIN aktom broj: 04-26-2-019-13-II/15.

4. Postupak po zahtjevu za spajanje stvari u jedan postupak pred Konkurencijskim vijećem

Konkurencijsko vijeće je dana 31.07.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-14-II/15 od strane privrednog subjekata Telemach zaprimilo Zahtjev za spajanje stvari u jedan postupak, a zatim dana 03.08.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-15-II/15 i dana 10.08.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-16-II/15 podneske navedene kao Dopune Zahtjeva za spajanjem stvari u jedan postupak.

Zahtjev za spajanje stvari kao i zaprimljene Dopune Zahtjeva su se odnosili na spajanje slijedećih postupaka pred Konkurencijskim vijećem i to:

- postupak koji se vodi po Zaključku o pokretanju postupka broj: 06-26-2-006-5-II/15 od 27.05.2015. godine, pokrenut po Zahtjevu za pokretanje postupka „AKOP“ i privrednog subjekta „Elta Kabel“ protiv privrednih subjekata „United Media“, „Sport Klub“ „SBB“ „Total TV BiH“ i „Telemach“ radi utvrđivanja zloupotrebe dominantnog položaja u smislu člana 10. stav (2) tačke a), c) i d) Zakona,
- postupak koji se vodi po Zaključku po pokretanju postupka broj: 04-26-2-005-9-II/15 od 29.07.2015. godine, pokrenut po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta „BH Telecom“ d.d. Sarajevo, Franca Lehara 7, 71000 Sarajevo (u daljem tekstu: „BH Telecom“) protiv privrednih subjekata „Sport Klub“ i „United Media“, radi utvrđivanja zloupotrebe dominantnog položaja u smislu člana 10. stav (2) tačke a), b) i c) Zakona i postojanja zabranjenog sporazuma iz člana 4. stav (1) tačka b) i d) Zakona,
- postupak koji se vodi po Zaključku o pokretanju postupka broj: 04-26-2-019-8-II/15 od 29.07.2015. godine, pokrenut po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta „Telemach“ protiv privrednog subjekta „HD – WIN“, radi utvrđivanja zloupotrebe dominantnog položaja iz člana 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona.

Konkurencijsko vijeće je Zaključkom broj: 04-26-2-019-25-II/15 od 13.10.2015. godine Zahtjev za spajanje stvari u jedan postupak odbilo kao neosnovan. Isti je dostavljen Podnosiocu Zahtjeva dana 14.10.2015. godine u prilogu akta broj: 04-26-2-019-26-II/15

5. Postupak pred Konkurencijskim vijećem – nastavak

Privredni subjekt HD WIN je dana 20.08.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-17-II/15 Konkurencijskom vijeću uputio molbu za produženje roka za dostavu odgovora na Zahtjev za pokretanje postupka što je Konkurencijsko vijeće ocijenilo opravdanim te dana 24.08.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-18-II/15 odobrilo produženje roka.

U ostavljenom roku privredni subjekt HD WIN je dostavio Odgovor na Zahtjev za pokretanje postupka dana 11.09.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-20-II/15.

U Odgovoru na Zahtjev za pokretanje postupka, u bitnom, navodi:

- da se u 2014. godini vodio postupak radi utvrđivanja dominantnog položaja između istih strana u postupku kao što je predmetni postupak te je isti okončan Rješenjem Konkurencijskog vijeća broj: 05-26-2-013-44-II/14 od 09.07.2015. godine o nepostojanju zloupotrebe dominantnog položaja privrednog subjekta HD WIN, u skladu sa odredbama člana 11. Zakona; Podnosilac zahtjeva ponovo pravi paralelu sa postupkom u vezi kanala Sport Klub (Rješenje Konkurencijskog vijeća broj: 05-26-3-002-179-II/13 od 16. decembra 2013. godine) iako je situacija u potpunoj suprotnosti od one kojom je Podnosilac zahtjeva poistovjećuje;

- da osporava relevantna tržišta proizvoda koje je odredio i naveo Podnosilac zahtjeva u Zahtjevu; na određenim relevantnim tržištima ne postoji ekskluzivitet dok je ekskluzivitet preostalih rezultat objektivnih okolnosti, odnosno nezainteresovanosti drugih učesnika da prenose navedene utakmice;
- da je netačan podatak o broju utakmica na osnovu kojeg je privredni subjekt HD WIN određen kao dominantan učesnik na tržištu te da je tačan broj utakmica i prenosu po pojedinim ligama u sezoni 2014/2015 slijedeći: od ukupno 122 utakmica UEFA Lige prvaka na kanalu Arena Sport emituje se 89 utakmica što čini tržišni udio od 72,95%, od ukupno 102 utakmica UEFA Lige Evrope emituje se 87 utakmica što čini tržišni udio od 85,29%, od ukupno 90 utakmica BHT Premijer Lige emituje se 30 utakmica što čini tržišni udio od 33,33% te od ukupno 70 utakmica Jelen Super lige emituje se 60 utakmica što čini tržišni udio od 85,72%;
- da je Podnosilac zahtjeva odgovoran za dužinu trajanja pregovora koji su zastajali u tri navrata i to dva puta obzirom da je privredni subjekt HD WIN tražio dozvolu za distribuciju medijskih sadržaja (za 2014. godinu i 2015. godinu) te posljednji put kada je zatražio dostavu izvještaja nezavisnog revizora u pogledu broja pretplatnika; obzirom da navedena dozvola ne predstavlja odbijanje saradnje već je jedan od osnovnih uslova za zaključenje ugovora čije se posjedovanje traži od svih kablovskih operatera koji žele da zaključe isti, nedostavljanje dozvole predstavlja neispunjavanje uslova od strane Podnosioca zahtjeva;
- da je Cjenovnik za 2015. godinu javan, transparentan i jednako dostupan svima koji su zainteresovani da emituju kanale Arena Sport; u Cjenovniku su navedene cijene na osnovu kojih se vrši fakturisanje i to je osnova za započinjanje biznisa kao i neophodni dokumenti koje mora dostaviti operater da bi zaključio ugovor o distribuciji Arena Sport kanala; kada se operater obrati privrednom subjektu HD WIN sa namjerom da zaključi ugovor o distribuciju traži se navedena dokumentacija – tri dokumenta i projekciju broja korisnika jer se cijena formira u skladu sa brojem korisnika;
- da broj korisnika prijavljuju sami operateri pri procesu pregovaranja i kao takav ga potvrđuju kao određeni vid garancije u poslovanju sa privrednim subjektom HD WIN; ako je taj broj približno jedan procjeni koju radi privredni subjekt HD WIN na osnovu dostupnih statističkih podataka zaključuje se ugovor;
- da je na početku pregovora privredni subjekt Telemach prijavio cifru od 85.000 pretplatnika, dolazeći na kraju do cifre od 100.000 pretplatnika dok u predmetnom Zahtjevu priznaje broj od 117.000 pretplatnika za 2014. godinu;
- da, obzirom da operateri pri sklapanju ugovora sa pretplatnicima na prvom mjestu nude osnovnu ponudu kanala, a kao dodatnu ponudu uvrštavaju dodatne kanale, i privredni subjekt HD WIN kanal Arena Sport 1 nudi kao Osnovnu ponudu i da je kao takav namjenjen cijelom tržištu i svim korisnicima i da su operateri dužni tehnički osigurati svim svojim korisnicima isti; paketi Arena Sport 2,3 i 4 se nude kao dodatak ponudi uz posebnu cijenu te se i ti kanali moraju osigurati od strane operatera svim korisnicima; HD kanali se nude kao dodatna opcija uz dodatne cijene;
- da cijena operatera prema svojim korisnicima ne ulazi u domen poslovne politike privrednog subjekta HD WIN; osnovna ponuda ima jednu cijenu za određenu grupu kanala dok dodatna ponuda ima novu, uglavnom veću cijenu što vodi principu da operater, da bi u ponudi imao sve kanale Arena Sport mora prvo dogovoriti uslove za Arena Sport 1, a tek naknadno dodatne uslove za paket kanala;
- da je tehnička priroda IPTV operatera takva da predstavljaju posebnu kategoriju u odnosu na kablovske operatere te da privredni subjekt HD WIN ne preferira IPTV operatere u odnosu na

kablovske operatere; u tom smislu otvorena je opcija da privredni subjekt Telemach 117.000 pretplatnika koliko navodi da ima uz skalu popusta i cijenu od 1,11 EUR plati privrednom subjektu HD WIN mjesečni iznos od 129.870,00 EUR za distribuciju kanala Arena Sport;

- da, budući da privredni subjekt HD WIN ima zaključene ugovore o distribuciji Arena Sport kanala sa više od 90% postojećih operatera u Bosni i Hercegovini pod uslovima koji su identični za sve iste ili slične vrste poslova, isti ne krši odredbe u skladu sa Zakonom.

Na traženje Konkurencijskog vijeća tom prilikom su, između ostalog, dostavljeni svi Ugovori privrednog subjekta HD WIN sa operaterima za 2015. godinu koji se tiču distribucije kanala Arena Sport na teritoriji Bosne i Hercegovine.

Nakon što je predmetni Odgovor dostavljen Podnosiocu zahtjeva aktom broj: 04-26-2-019-21-II/15 dana 16.09.2015. godine na eventualno izjašnjenje, isti se obratio Konkurencijskom vijeću Zahtjevom za produženjem roka za izjašnjenje na podnesak privrednog subjekta HD WIN dana 18.09.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-22-II/15.

Konkurencijsko vijeće je isti odobrilo podneskom broj: 04-26-2-019-23-II/15 dana 22.09.2015. godine.

Podnosilac zahtjeva je u očitovanju broj: 04-26-2-019-24-II/15 dana 02.10.2015. godine u bitnom istakao slijedeće:

- da ostaje pri ranije navedenom posebno u dijelu određenih relevantnih tržišta predmetnog postupka; da je Podnosilac zahtjeva tržišne udjele privrednog subjekta HD-WIN na tržištima na kojima ovaj privredni subjekt nije monopolista naveo na osnovu broja utakmica na koje, prema saznanjima Podnosioca zahtjeva, HD-WIN ima pravo emitiranja; broj utakmica na koje pojedini subjekt ima pravo emitiranja ne mora se podudarati sa brojem utakmica koje se stvarno produciraju, odnosno prenose, te je to mogući razlog nepoklapanja između procijenjenih tržišnih udjela u Zahtjevu i onih koji se navode u Izjašnjenju privrednog subjekta HD-WIN; Podnosilac zahtjeva prihvata određene tržišne udjele koje je naveo privredni subjekt HD-WIN; vezano za Jelen Super Ligu Podnosilac zahtjeva ističe kako, prema njegovim saznanjima, u novoj sezoni (2015/2016) Arena Sport ekskluzivno prenosi dato takmičenje, tj. tržišni udio HD-WIN-a na ovom tržištu je sada 100%; u pogledu prenosa mečeva BHT Premijer lige, Podnosilac zahtjeva ističe da, sve i da su tačni brojevi utakmica za koje HD-WIN navodi da se prenose na pojedinim kanalima, ne mogu da se prihvate i procjene tržišnih udjela privrednog subjekta HD-WIN na osnovu datog broja prenosa jer isti ne predstavljaju realnu sliku stanja na tržištu - naime, kod prikaza tržišnih udjela za Premijer ligu BiH privredni subjekt HD-WIN navodi kako po jednu trećinu utakmica imaju Arena Sport, BHRT i „ostali“; privredni subjekt HD WIN nije ukazao da se pod oznakom „ostali“ zapravo nalazi privredni subjekt BH Telecom, tj. njegov kanal „MojaTV“ koji je dostupan samo pretplatnicima BH Telecom IPTV usluge; u tom smislu utakmice koje se emitiraju preko kanala „MojaTV“ nisu na „tržištu“ obzirom da nijedan operater u BiH osim privrednog subjekta BH Telecom nije u mogućnosti da taj kanal distribuira te stoga utakmice koje se emitiraju na kanalu „MojaTV“ ne mogu biti uzete u obzir prilikom određivanja tržišnih udjela na relevantnom tržištu distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju i prenos Live paketa BHT Premijer lige u BiH; tako Podnosilac zahtjeva tržišni udio prenosa BHT Premijer Lige dijeli između Arena Sport i BHRT po 30 utakmica, odnosno po 50% tržišnog udjela;
- da privredni subjekt HD WIN pored dozvole za distribuciju medijskih sadržaja od privrednog subjekta Telemach traži i brojne druge dokumente i informacije koje nisu relevantni za dostavljanje ponude za distribuciju Arene Sport i koje HD-WIN nije tražio od drugih operatera iz Bosne i Hercegovine;

- da tokom pregovora u vezi sa uspostavljanjem saradnje oko distribucije kanala Arena Sport, kao ni u bilo kom drugom kontekstu, Podnosilac zahtjeva nikada nije iznosio različite podatke o ukupnom broju svojih korisnika u relevantnom periodu;
- da je Podnosilac zahtjeva tražio da mu HD-WIN dostavi ponudu samo za određeni broj korisnika kojima bi Podnosilac zahtjeva distribuirao signal Arene Sport, a to je broj od 100.000 korisnika; HD-WIN je takve zahtjeve odbio, izričito navodeći da se Arena Sport mora kupiti za sve korisnike operatera, bez obzira na to koliko korisnika operatera bi zaista i primilo signal;
- da HD-WIN ukupan broj korisnika privrednog subjekta Telemach procjenjuje na 135.000 i na osnovu tog broja želi da Podnosiocu zahtjeva zaračuna cijenu za distribuciju Arena Sport kanala; broj korisnika koje Podnosilac zahtjeva ima manji je od toga: na osnovu procjene za kraj 2014. godine na osnovu podataka iz prva tri kvartala 2014. godine taj broj je bio (..)** pri čemu su u ovaj broj uračunati i korisnici Telekabela, za koje Telemach nije dogovorio saradnju sa privrednim subjektom HD-WIN;
- da je prilikom pregovora sa privrednim subjektom HD-WIN Podnosilac zahtjeva saradnju ugovarao samo za svoje kablovske pretplatnike (tj. za kablovske pretplatnike privrednog subjekta Telemach, ne i privrednog subjekta Telekabel), te je stoga, čak ne uzimajući u obzir tehnička ograničenja u pogledu dostave signala svim pretplatnicima, relevantan broj pretplatnika od najviše (..)**; naknada koju bi Telemach plaćao na osnovu broja od 135.000 pretplatnika bila bi za najmanje (..)**% veća od one koju bi Telemach plaćao na osnovu stvarnog broja korisnika;
- da postoje indicije da je, osim Podnosiocu zahtjeva, HD-WIN i pojedinim drugim operaterima tokom relevantnog perioda nametnuo ili pokušao da nametne minimalne garancije koje nadmašuju ukupan broj korisnika operatera te da, prema iskustvu Podnosioca zahtjeva, iz popisa stanovništva apsolutno nije moguće utvrditi broj korisnika pojedinih operatera;
- da je privredni subjekt HD WIN pokušao nametnuti minimalne garancije gospodarskom subjektu Global Internet d.o.o. Novi Travnik tokom ranijih pregovora ova dva privredna subjekta; IPTV operater Global Internet d.o.o. je 2013. godine otkazao ugovor za distribuciju kanala Arena Sport sa privrednim subjektom HD WIN zato što je isti zahtijevao minimalne garancije broja korisnika nekoliko puta veće od stvarnog broja korisnika privrednog subjekta Global Internet; u trenutku kada je Global Internet tek započinjao poslovanje i imao 0 korisnika privredni subjekt HD WIN je istom distribuirao kanale Arena Sport uz minimalnu garanciju za 1.000 pretplatnika; kada je Global Internet stekao 300 korisnika HD WIN je zahtijevao minimalnu garanciju od 1.500 korisnika te se ogлуšio na ponudu operatera da izvrši reviziju broja korisnika; nakon pokretanja predmetnog postupka privredni subjekt HD WIN je odbio zaključiti ugovor sa privrednim subjektom Global Internet iz razloga što vjeruje da su vlasnici privrednog subjekta Global Interneta prodali svoje udjele Podnosiocu zahtjeva;
- da je nesporno da je kod kablovskih operatera Osnovna ponuda analogna i da HD WIN dodatne Arena Sport kanale (2, 3 i 4) nudi samo u digitali; Cjenovnik za 2015. godinu popuste omogućava samo operaterima koji kanale Arena Sport 2, 3 i 4 uvrste u svoju Osnovnu ponudu što kablovski operateri ne mogu da učine jer je njihova Osnovna ponuda analogna, a privredni subjekt HD-WIN ne omogućava distribuciju Arene Sport 2, 3 i 4 u analogiji;
- da, ukoliko je zainteresiran za paket koji obuhvata kanale Arena Sport 2,3 i 4 (Digitalni paket Arena Sport), kablovski operater prvo mora da uzme Arenu Sport 1, koja prema Cjenovniku za 2015. godinu košta 0,25 EUR po korisniku; dodatno, za Digitalni paket Arena Sport kablovski operater HD-WIN-u plaća još 1,50 EUR korisniku;

tako kablovski operater koji od privrednog subjekta HD-WIN kupuje kanale Arena Sport 1, 2, 3 i 4 mora da plati privrednom subjektu HD-WIN 1,75 EUR po korisniku za navedena četiri kanala, bez obzira na broj korisnika stoga što kablovski operater nikako ne može da se kvalificira za popuste iz Promotivne osnovne ponude privrednog subjekta HD-WIN; ono što kablovski operater plaća 1.75 EUR IPTV operater plaća najviše 1,50 EUR, a čim pređe prvu granicu skale popusta privrednog subjekta HD-WIN (tj. čim ima najmanje 50.001 korisnika) plaća i manje od toga.

Imajući u vidu opsežnost predmetnog postupka Konkurencijsko vijeće je, u međuvremenu, procijenilo da neće biti u mogućnosti donijeti konačno rješenje u roku od 4 mjeseca od dana donošenja Zaključka o pokretanju postupka, kako je propisano članom 41. stav (1) tačka c) Zakona, obzirom da će za utvrđivanje činjeničnog stanja i ocjenu dokaza biti neophodno izvršiti dodatne analize.

Imajući u obzir naprijed navedene činjenice, kao i činjenicu da se u predmetnom slučaju radi o osjetljivom tržištu, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da je rok za donošenje konačnog rješenja po Zaključku o pokretanju postupka koji se odnosi na utvrđivanje kršenja člana 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona potrebno produžiti za dodatna 3 (tri) mjeseca u smislu člana 41. stav (2) Zakona što je i učinjeno Zaključkom o produženju roka za donošenje rješenja broj: 04-26-2-019-27-II/15 dana 26.10.2015. godine. Stranama u postupku isti je dostavljen dana 26.10.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-28-II/15, odnosno aktom broj: 04-26-2-019-29-II/15.

Konkurencijsko vijeće je dana 27.10.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-41-II/15 od Podnosioca zahtjeva zatražilo Ugovor o distribuciji kanala Eurosport za 2015. godinu, a istog dana aktom broj: 04-26-2-019-41-II/15 od privrednog subjekta HD WIN kojim je, između ostalog, zatražena informacija o sklopljenim ugovorima na osnovu kojih se vrši ekskluzivna distribucija određenih sportskih sadržaja za 2015. godinu, odnosno dostava samih ugovora te informacija po kojoj osnovi vrše prenose ostalih sportskih sadržaja u 2015. godinu koji nisu na ekskluzivnoj osnovi.

Tako je dana 02.11.2015. godine Podnosilac zahtjeva podneskom broj: 04-26-2-019-45-II/15 dostavio traženi Ugovor.

Podnosilac zahtjeva je dana 18.11.2015. godine uputio Zahtjev za uvid u spis koji je zaprimljen pod brojem: 04-26-2-019-54-II/15. Isti je izvršen u prostorijama Konkurencijskog vijeća dana 23.11.2015. godine (akt broj: 04-26-2-019-56-II/15).

6. *Usmena rasprava*

Budući da su u postupku stranke sa suprotnim interesima, Konkurencijsko vijeće je zakazalo i održalo, u skladu sa članom 39. Zakona, usmenu raspravu dana 16.12.2015. godine (zapisnik broj: 04-26-2-019-64-II/15), kom prilikom je strankama omogućeno da međusobno postavljaju pitanja i da iznesu činjenice koje u dotadašnjem toku postupka nisu dale, te je istim naloženo da u ostavljenom roku dostave određenu dokumentaciju.

Voditelj postupka je tokom usmene rasprave, između ostalog, pitao privredni subjekt HD WIN u vezi vlastite procjene broja pretplatnika privrednog subjekta Telemach, te kontroli krajnjeg broja priključenih korisnika nekog operatera u smislu stvarnog broja korištenja signala kanala Arena Sport te je tom prilikom isti naveo, između ostalog, sljedeće:

- da, u skladu sa važećim Cjenovnikom, od svakog distributera zahtevaju tri ranije navedena dokumenta i projekciju broja korisnika;
- da traže od distributera da daju svoj broj pretplatnika, ali da privredni subjekt HD WIN ima i svoje procjene zasnovane na osnovu dokumenata regulatornih agencija, a radi i vlastite procjene na osnovu područja i sličnih drugih ulaznih parametara;

- da je procjena privrednog subjekta HD WIN od 135.000 pretplatnika Podnosioca zahtjeva, između ostalog, zasnovana na tvrdnji da je privredni subjekt Telemach broj pretplatnika sa ciljanim društvima za kraj 2015. godini procijenio na oko 210.000 korisnika; obzirom da HD WIN već ima ugovore sa nekim od tih ciljanih društava (HKB, HS, MNH, BHB, Velnet i VKT) te da su ugovori važeći do kraja 2015. godine, a prema tim ugovorima ovih šest operatera pokriva oko 65.000 korisnika dolazi se do računice 210.000 minus 65.000 koja daje procjenu od 135.000 pretplatnika; evidentno je da je odstupanje od početnih 80.000 pa kasnije 100.000 prijavljenih do 135.000 koliko je procjena privrednog subjekta HD WIN dosta veliko; privredni subjekt HD WIN je procijenio navedeni broj pretplatnika „oko“ (otprilike), jer nije u mogućnosti odrediti baš tačan broj korisnika;
- da u praksi na teritoriji BiH nisu imali potrebe za nezavisnom revizijom iako imaju preko 30 zaključenih ugovora s operaterima;
- da privredni subjekt HD WIN nije tražio samo neovisnu reviziju već su prihvatili i postojeće revizorske izvještaje koje je Telemach imao; naglasili su da njima nije bitno da revizija bude njihova već da je dovoljno da nam dostave što imaju; da su ponudili i opciju da se dostave podaci Konkurencijskom vijeću, nakon čega je došao podatak da oni žele tolikom broju korisnika dostaviti signal, a za ostale nisu u mogućnosti ispuniti tehničke uslove; uslov privrednog subjekta HD WIN je da se signal Arena Sport dostavi svim korisnicima i da se ispune tehnički uslovi za sve korisnike; razlika između 100 000 i 135 000 pretplatnika je poprilično velika.
- da u praksi ne postoji mogućnost da privredni subjekt HD WIN kontroliše krajnji broj priključenih korisnika, odnosno mora vjerovati drugom operateru; na teritoriji BiH privredni subjekt HD WIN nije imao potrebe za nezavisnom revizijom iako ima preko 30 zaključenih ugovora s operaterima; izlazeći u susret zahtjevima operatera iz ugovora su izbačene bankarske garancije i mjenice da se operaterima ne stvaraju dodatni troškovi te ugovore zasnovali na osnovu finansijske naknade prema broju korisnika; privredni subjekt HD WIN je tražio da se dostave stvarni, a ne namjeravani broj korisnika jer prema Cjenovniku Arena 1 se treba omogućiti svim korisnicima u Osnovnom paketu; dodatno, u ugovoru o distribuciji postoji član kojim HD WIN zadržava pravo za reviziju broja korisnika ukoliko dođe do nerealnih (prema mišljenju privrednog subjekta HD WIN) podataka (nakon sklapanja ugovora);

Prilikom usmene rasprave privredni subjekt HD WIN je dostavio ranije traženu dokumentaciju koja je zaprimljena pod brojem: 04-26-2-019-63-II/15. Tom prilikom su zatražena određena dodatna pojašnjenja i očitovanja koja je privredni subjekt HD WIN dostavio podneskom broj: 04-26-2-019-67-II/1 dana 29.12.2015. godine.

Podnosilac zahtjeva je odgovarao na pitanja Voditelja postupka i suprotne strane te tom prilikom, a onda zatim i naknadno u očitovanju od 21.12.2015. godine koje je zaprimljeno pod brojem: 04-26-2-019-65-II/15 kao i u očitovanju od 24.12.2015. godine koje je zaprimljeno pod brojem: 04-26-2-019-66-II/15 koja su tražena na usmenoj raspravi u bitnom, istakao sljedeće:

- da broj od 100.000 pretplatnika sa kojim se obratio privrednom subjektu HD WIN uključuje samo privredni subjekt Telemach, a ne i njegova povezana društva u Bosni i Hercegovini;
- da Podnosilac zahtjeva Konkurencijskom vijeću navodi podatak koji je na kraju prošle godine dostavio Regulatornoj agenciji za komunikacije BiH gdje je, prema tim podacima, ukupan broj pretplatnika privrednog subjekta Telemach u 2014. godine bio (.)** i (.)** MMDS korisnika pri čemu broj korisnika nije značajnije rastao od dana predaje navedenog izvještaja RAK-u; obzirom da je MMDS tehnologija suštinski ekvivalentna DTH tehnologiji, a obzirom da je privredni subjekt HD WIN u dosadašnjoj praksi tvrdio da nema prava da distribuira

programske sadržaje preko DTH platforme u Bosni i Hercegovini stoga Telemach nije ni nudio da distribuira kanal Arena Sport MMDS korisnicima; pored MMDS korisnika Telemach zahtjevom za ponudu nije obuhvatio ni:

- korisnike kojima se usluga pruža preko nerekonstruiranih dijelova mreže privrednog subjekta Telemach (primjera radi, nakon akvizicija operatera Velnet i Art-Net Telemach je uložio značajna sredstva u rekonstrukciju i unapređenje mreže ovih operatera, a obzirom da rekonstrukcija zahtijeva i izdavanje odgovarajućih dozvola, pored potrebnog vremena i resursa, kao i saglasnosti konkurentskih operatera značajan segment mreže privrednog subjekta Telemach nije rekonstruisan do danas); na nerekonstruisanim dijelovima mreže dostupan broj frekvencija za kanale je značajno (čak do 50% u nekim slučajevima) manji od onog u rekonstruisanoj mreži te Telemach nije u mogućnosti dodavati nove kanale te za takve dijelove mreže nije ni tražio prava distribucije kanala Arena Sport obzirom da faktički ne bi bio u mogućnosti da uključi kanale u ponudu;
 - korisnike kojima se usluga pruža preko mreže u gradovima koji nisu povezani sa nacionalnom infrastrukturom privrednog subjekta Telemach (npr. Vareš, Prozor) koje također nisu rekonstruirane;
 - korisnike koji su u tom trenutku bili isključeni zbog duga, kojima signal ne bi bio emitovan;
- da bi i broj od 100.000 pretplatnika bio upitan zbog toga što je proces rekonstrukcije privrednih subjekata Art-Net i Velnet tekao sporije od očekivanog stoga je privredni subjekt Telemach inicijalno zahtjevao ponudu za 85.000 pretplatnika; međutim, obzirom da navedeni razlog od strane privrednog subjekta HD Win nije prihvaćen Telemach je pristao da zaključi ugovor za 100.000 pretplatnika što u konačnici opet nije rezultiralo postignutim dogovorom;
- da prosječan broj kanala u osnovnoj ponudi Podnosioca zahtjeva iznosi (..)***, od kojih se u prosjeku prema različitim programskim shemama za svaki grad/općinu plaća oko (..)** ; trend je smanjenje analognih kanala kako bi se oslobodio dopuna spektra za naprednije digitalne usluge i dodatne interaktivne servise; (..)**; zbog ograničenog broja frekvencija, odnosno tehničkih ograničenja privredni subjekt Telemach u određenim situacijama nema mogućnost dopremiti novi kanal do pretplatnika što znači da takav zahtjev dominantnog operatera može predstavljati neopravdani komercijalni uslov;

Podnesak privrednog subjekta Telemach broj: 04-26-2-019-65-II/15 je dostavljen na očitovanje privrednom subjektu HD WIN dana 30.12.2015. godine u prilogu podneska broj: 04-26-2-019-68-II/15 na koju je isti odgovorio molbom za produženjem roka za dostavu očitovanja (podnesak broj: 04-26-2-019-70-II/15 od 07.01.2016. godine) koju je Konkurencijsko vijeće ocijenilo opravdanom te odgovorilo potvrdno aktom broj: 04-26-2-019-72-II/15 dana 12.01.2016. godine.

Podnosilac zahtjeva je dana 18.01.2016. godine podneskom broj: 04-26-2-019-73-II/15 dostavio informaciju o toku pregovora nakon podnošenja predmetnog Zahtjeva informišući Konkurencijsko vijeće da su pregovori sa privrednim subjektom HD WIN intenzivirani od oktobra 2015. godine nakon što je dana 12.10. 2015. godine privredni subjekt HD WIN informisao privredni subjekt Telemach da može koristiti popuste koji su do tada u skladu sa Cjenovnikom bili dostupni samo IPTV operaterima (koji su jedini mogli obezbijediti da kompletna osnovna ponuda bude digitalna).

Nakon toga je privredni subjekt Telemach svoj zahtjev za ponudu distribucije kanala Arena Sport proširio i na ostala društva u sastavu svoje grupacije (uključujući društva nad kojima je stekao kontrolu tokom 2015. godine, a koja su do 31.12.2015. godine imala važeće ugovore sa privrednim subjektom HD WIN kao i za privredni subjekt TOTAL TV koji do sada u svojoj ponudi nije imao kanale Arena Sport).

Komunikacija između privrednih subjekata Telemach i HD WIN u periodu od oktobra do kraja decembra 2015. godine odvijala se kako slijedi:

- dana 12. oktobra 2015. godine privredni subjekt HD WIN je uputio dopis operaterima nad kojima je Podnosilac zahtjeva stekao kontrolu tokom 2015. godine, a koji su do tada distribuirali kanale Arena Sport kojim se pozivaju na pregovore za zaključenjem novih ugovora sa napomenom da sada mogu uključiti sve Arena Sport kanale u ponudu i korisnicima kojima se signal distribuira analognom tehnologijom (što omogućava korištenje popusta prema Cjenovniku);
- dana 16. oktobra 2015. godine privredni subjekt Telemach se obratio privrednom subjektu HD WIN novim zahtjevom za ponudu za zaključenje ugovora za privredni subjekt **Telemach** i sva njegova povezana lica i to privredne subjekte HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet te istaknuo da:
 - prihvata uslove koje nudi privredni subjekt HD WIN,
 - da očekuje ponudu na nivou cijele grupacije,
 - da je ukupan broj korisnika cijele grupacije (..)**,
 - da kanali Arena Sport 2,3 i 4 po Cjenovniku za 2015. godinu trebaju biti dostupni i za distribuciju u analognoj tehnologiji te da izražava spremnost da se svi kanali uključe u osnovnu (analognu) ponudu društava u sastavu grupacije Telemach;
 - da iskazuje interes i za kanal Arena Sport HR,
 - da skreće pažnju privrednom subjektu HD WIN da se radi o zahtjevu za ponudom vrijednosti (..)** EUR ((..)**KM),
 - da izražava interes da se određeni kanali Arena Sport distribuiraju i u posebnim paketima kako to čine operateri poput Logosofta i HT Mostar,
 - da izražava interes i za kanale u HD rezoluciji po cijeni koju zahtjeva privredni subjekt HD WIN te
 - da traži instrukcije za dostavljanje potrebne dokumentacije za sva društva u sastavu grupacije.
- dana 11. decembra 2015. godine održan je sastanak u Beogradu, a na insistiranje privrednog subjekta Telemach nakon što skoro dva mjeseca od upućivanja dopisa od privrednog subjekta HD WIN nije dobio pisane odgovore na zahtjev;
- dana 15. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach se ponovo obratio privrednom subjektu HD WIN i potvrdio da prihvata i dodatne uslove koje je na sastanku iznio privredni subjekt HD WIN, a koji se odnose na dužinu trajanja ugovora od 3 godine; Telemach je podvukao važnost potpisivanja ugovora do 01.01.2016. godine kako bi došlo do kontinuiteta u distribuciji kanala Arena Sport korisnicima operatera nad kojima je Telemach stekao kontrolu tokom 2015. godine;
- dana 28. decembra 2015. godine privredni subjekt HD WIN je odgovorio na dopis privrednog subjekta Telemach postavljajući nove uslove za uspostavljanje saradnje tako:
 - da zahtjeva ugovaranje minimalnih garancija u pogledu broja korisnika za planirani period trajanja ugovora (godišnje uvećanje broja korisnika za 3-5%) prema „planiranom“ „projektovanom“ rastu broja korisnika privrednog subjekta Telemach i njegovih povezanih društava za svaku godinu tokom trajanja ugovora;
 - da obavještava privredni subjekt Telemach da će, prema uslovima koji nisu navedeni u Cjenovniku za 2015. godinu, saglasnost na dogovoreni ugovor morati dati Skupština privrednog subjekta HD WIN (u kojoj je privredni subjekt Telekom Srbija) i to na redovnoj sjednici skupštine što predstavlja taktiku odugovlačenja zaključivanja sporazuma ako se uzme u obzir važnost primjene novog ugovora od 01.01.2016. godine radi kontinuirane distribucije kanala Arena Sport za određene privredne subjekte, odnosno njihove korisnike;
 - da se još jednom traži potvrda na koje privredne subjekte se zahtjev odnosi (iako je isto privredni subjekt Telemach naveo u dopisu od 16.10.2015. godine);
 - da se postavlja uslov odvojenog rješavanja pitanja distribucije kanala Arena Sport za privredne subjekte HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet (u odnosu na privredne subjekte Telemach i Total TV);

- iznosi prijetnju da je to jedini način da se izbjegne „dosadašnja praksa isključivanja signala naših kanala u sistemima koje preuzimate.“
- dana 28. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach je odgovorio na dopis privrednog subjekta HD WIN te istakao da ponuda sportskih kanala operatera u sastavu grupacije Telemach mora biti ujednačena jer bi u suprotnom bila diskriminacija dijela korisnika; (također, na ovaj način privredni subjekt Telemach ne bi ostvario broj korisnika koji bi mu omogućili popuste koji bi mu bili dostupni prema Cjenovniku); Telemach je tom prilikom iskazao interes za distribuciju kanala Arena Sport kroz platformu povezanog društva Total TV kojeg namjerava uskoro pripojiti; naglašeno je da se zahtjev za ugovaranjem minimalnih garancija ne može prihvatiti uz podsjećanje na praksu Konkurencijskog vijeća koje je ovakve odredbe u ugovorima koji zaključuju dominantni učesnici na tržištu ocijenilo nezakonitim u više predmeta;
- dana 30. decembra 2015. godine privredni subjekt HD WIN je podsjetio privredni subjekt Telemach da ugovori o distribuciji kanala Arena Sport na platformama povezanih privrednih subjekata privrednog subjekta Telemach ističu 31.12.2015. godine te insistira da se saradnja u 2016. godini započne samo kroz distribuciju kanala Arena Sport na platformama ovih operatera;
- dana 30. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach odgovara da je svoje izjašnjenje dao dva dana ranije te isto ponovo šalje na dvije odvojene e-mail adrese;
- dana 31. decembra 2015. godine privredni subjekt HD WIN ističe kako ne može udovoljiti zahtjevu privrednog subjekta Telemach da uspostavi jedinstvenu programsku shemu i omogući jednaku ponudu svim korisnicima grupacije „u kratkom vremenskom periodu“ te da poziva privredni subjekt Telemach da obustavi distribuciju kanala Arena Sport na platformama privrednih subjektata HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet;
- dana 31. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach obavještava privredni subjekt HD WIN da su društva iz njegove grupacije postupila po nalogu privrednog subjekta HD WIN i prestala distribuirati kanale Arena Sport; do podnošenja ovog podneska privredni subjekt HD WIN nije odgovorio privrednom subjektu Telemach iako se u januaru 2016. godine održava skupština društva.

Privredni subjekt HD WIN je očitovanje dostavio dana 21.01.2016. godine podneskom koji je zaprimljen pod brojem: 04-26-2-019- 75-II/15 u kojem u bitnom ističe da:

- termin *minimalna garancija* predstavlja standardizovani izraz koji se koristi u distribuciji kanala u cijelom svijetu i kao takav se koristi za određivanje naknada za pružanje usluga distribucije; (..)**
- (..)**;
- (..)**.

Konkurencijsko vijeće je na osnovu navedenog privrednom subjektu HD WIN uputilo zahtjev za pojašnjenjem dana 20.01.2016. godine aktom broj: 04-26-2-019-74-II/15 u vezi sa izmjenama koje su nastupile u vezi načina distribuiranja kanala Arena Sport 2,3 i 4 od dana podnošenja predmetnog Zahtjeva i mogućnošću da se navedeni kanali pored digitalnog distribuiraju i analognim putem.

Traženo pojašnjenje je zaprimljeno dana 05.02.2016. godine podneskom broj: 04-26-2-019-76-II/15.

7. Prikupljanje podataka od trećih lica

Tokom postupka radi utvrđivanja svih relevantnih činjenica u smislu odredbe člana 35. stav (1) tačka a) i c) Zakona, Konkurencijsko vijeće je prikupljalo podatke i dokumentaciju i od drugih institucija i privrednih subjekata koji nisu stranke u postupku.

Konkurencijsko vijeće je tako dana 27.10.2015. godine aktima od broja: 04-26-2-019-30-II/15 do broja: 04-26-2-019-33-II/15 te aktima broj: 04-26-2-019-39-II/15 i broj: 04-26-2-019-40-II/15 zatražilo od privrednih subjekata Europronet Bosnia d.o.o. Sarajevo, JP Hrvatske Telekomunikacije d.d. Mostar, Mtel a.d. Banja Luka, VKT Network d.o.o. Bugojno, Ortak d.o.o. Šipovo te MISS.Net d.o.o. Bihać Ugovore za 2015. godinu na osnovu kojih isti vrše distribuciju kanala Eurosport.

Pored navedenog Konkurencijsko vijeće se istog dana aktima od broja: 04-26-2-019-34-II/15 do broja: 04-26-2-019-38-II/15 obratilo privrednim subjektima KT Velnet d.o.o. Mostar, Mtel a.d. Banja Luka, KTG – E-G-E d.o.o. Doboj Jug, JP Hrvatske Telekomunikacije d.d. Mostar i FOCUS – M d.o.o. Milići sa upitom da odgovore da li su imali bilo kakvih problema ili nesuglasnica prilikom pregovaranja, odnosno zaključivanja ugovora sa privrednim subjektom HD WIN te koliko su pregovori trajali, da li je istim tražena neka dodatna dokumentacija pored dokumentacije koja je predviđena Cjenovnikom za 2015. godinu i ako jeste koja je to dokumentacija, da objasne način na koji je utvrđen broj pretplatnika za koji je potpisan konkretan ugovor te da li je bilo odstupanja u broju pretplatnika koju je navodio sam privredni subjekt u odnosu na broj pretplatnika kojim je raspolagao privredni subjekt HD WIN te da li su postojali problemi ili nejasnoće vezane za cijenu koja se plaća po pretplatniku, odnosno da li mogu ostvariti određene popuste i ako mogu da li iste i koriste.

Shodno traženom, privredni subjekti MISS.Net d.o.o. Bihać, VKT Network d.o.o. Bugojno, Ortak d.o.o. Šipovo, JP Hrvatske Telekomunikacije d.d. Mostar i Mtel a.d. Banja Luka su dana 30.10.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-43-II/15, dana 02.11.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-44-II/15, dana 05.11.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-49-II/15, dana 06.11.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-50-II/15 kao i dana 11.11.2015. godine podneskom broj: 04-26-2-019-52-II/15 dostavili Ugovore o distribuciji kanala Eurosport.

Privredni subjekt KTG – E-G-E d.o.o. Doboj Jug je tražene informacije dostavio dana 04.11.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-46-II/15 u kojem se, između ostalog, navodi:

- da su pregovori sa privrednim subjektom HD WIN trajali oko mjesec dana i da tom prilikom nije bilo problema pri zaključivanju ugovora;
- da je privredni subjekt HD WIN zahtijevao Dozvole izdate od strane RAK-a i to Dozvolu za distribuciju medijskog sadržaja i Dozvolu za javnog mrežnog operatera, obje ne starije od 60 dana;
- da je broj pretplatnika utvrđen na osnovu Izjave o broju pretplatnika te da nije bilo većeg odstupanja broja korisnika kao i
- da prilikom zaključivanja ugovora nije bilo nikakvih nejasnoća ili problema u vezi cijene koja se plaća prema važećem Cjenovniku te da ne ostvaruju bilo kakve popuste.

Privredni subjekt KT Velnet d.o.o. Mostar je dana 05.11.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-48-II/15, između ostalog, naveo da obzirom da je došlo do promjene menadžmenta navedenog privrednog subjekta postojeća uprava ne posjeduje saznanja te da ne može odgovoriti na pitano. Onoliko koliko znaju jeste da je komunikacija uglavnom obavljena usmenom te da pisana dokumentacija o toku pregovora ne postoji ali da u pogledu plaćanja naknade za distribuciju kanala Arena Sport ne koriste nikakve popuste već naknadu plaćaju u skladu sa zaključenim Ugovorom.

Privredni subjekt JP Hrvatske Telekomunikacije d.d. Mostar je tražene informacije dostavio dana 06.11.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-51-II/15 u kojem se, između ostalog, navodi:

- da su pregovori sa privrednim subjektom HD WIN trajali oko 5-6 mjeseci što je nešto kraći period u odnosu na trajanje pregovora oko potpisivanja prvog ugovora (Ugovor za 2015. godinu je treći ugovor zaredom između navedenih privrednih subjekata) i da tom prilikom nije bilo problema niti nesuglasnica pri zaključivanju ugovora;

- da privredni subjekt HD WIN nije zahtijevao dodatnu dokumentaciju izuzev dokumentacije koja je predviđena aktuelnim Cjenovnikom (sva tražena dokumentacija je dostavljena prilikom zaključivanja prvog ugovora 2012. godine te nije bilo zahtjeva za ponovnim dostavljanjem iste);
- da je broj pretplatnika utvrđen na način da je prilikom potpisivanja prvog ugovora početni broj korisnika bio 0 te su kroz ugovorne periode redovno izvještavali privredni subjekt HD WIN o tačnim podacima o broju pretplatnika, što je bilo i za potpisivanje Ugovora u 2015. godini; s tim u vezi nije bilo odstupanja u broju pretplatnika između privrednih subjekata HD WIN i JP Hrvatske Telekomunikacije d.d. Mostar;
- da nema nejasnoća u vezi cijene koja se plaća po korisniku prema Cjenovniku te ne ostvaruju bilo kakve popuste.

Privredni subjekt Mtel a.d. Banja Luka je tražene informacije dostavio dana 11.11.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-53-II/15 u kojem se, između ostalog, navodi:

- da su pregovori sa privrednim subjektom HD WIN trajali 4 mjeseca što je kraći period u odnosu na trajanje pregovora oko potpisivanja prvog ugovora i da tom prilikom nije bilo problema niti nesuglasnica pri zaključivanju ugovora;
- da privredni subjekt HD WIN nije zahtijevao dodatnu dokumentaciju izuzev dokumentacije koja je predviđena aktuelnim Cjenovnikom;
- da je privredni subjekt Mtel odredio broj pretplatnika u skadu sa svojim biznis planom broja korisnika IPTV usluga koji je ponderisan trendom kretanja broja korisnika u prethodne 3 godine i da odstupanja u broju korisnika nije bilo;
- da nema nejasnoća u vezi cijene koja se plaća po korisniku prema Cjenovniku te ne ostvaruju bilo kakve popuste.

Privredni subjekt FOCUS – M d.o.o. Milići je tražene informacije dostavio dana 23.11.2015. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: 04-26-2-019-57-II/15 u kojem se, između ostalog, navodi:

- nije bilo problema niti nesuglasnica pri zaključivanju ugovora sa privrednim subjektom HD WIN te da nikakva dodatna dokumentacija nije tražena;
- da je privredni subjekt HD WIN prihvatio broj pretplatnika koje je predočio privredni subjekt FOCUS – M te da na navedeni broj isti nije imao primjedbi;
- da nema nejasnoća u vezi cijene koja se plaća po korisniku te ne ostvaruju bilo kakve popuste.

Konkurencijsko vijeće se dana 26.11.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-59-II/15 obratilo Regulatornoj agenciji za komunikacije (u daljem tekstu: RAK) molbom tražeći pojašnjenje koje se tiče zamjenjivosti kategorija kablovske i IPTV tehnologije te da li su sa aspekta tehnologije za prenos signala, odnosno distribucije TV sadržaja to u svakom slučaju zasebne kategorije.

Traženi odgovor je zaprimljen dana 09.12.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-62-II/15 i u istom se, između ostalog, navodi da RAK u skladu sa Pravilnikom 56/2011 o dozvolama za distribuciju audiovizuelnih medijskih usluga i medijskih usluga radija izdaje dozvole za distribuciju nezavisno od tehnologije koja se koristi za distribuciju programskih sadržaja ali da navedeno Pravilo propisuje da podnosilac zahtjeva navede kojim tehničko tehnološkim sredstvima će se vršiti distribucija do krajnjih korisnika te da će RAK na osnovu toga zaključiti da li podliježe obavezi dobijanja drugih dozvola iz oblasti telekomunikacija ili korištenja frekventnog spektra.

Dalje se u odgovoru navodi da sa aspekta tehnologije za prenos signala kablovska TV i IPTV ne spadaju u iste kategorije pa se s toga ne mogu posmatrati u kontekstu međusobne zamjenjivosti. Navedeni izrazi nisu tako navedeni u regulativi i to je učinjeno namjereno jer bi se kablovska TV mogla smatrati paradigmom distribucije obzirom da ovaj vid distribucije omogućava prenos različitih vrsta signala do krajnjih korisnika preko različitih uređaja dok IPTV predstavlja jednu od mogućih prenosnih tehnologija koju koriste distributeri.

Sa aspekta regulative IPTV operater je nosilac dozvole za distribuciju audiovizuelnih medijskih usluga i medijskih usluga radija te ravnopravno učestvuje na tržištu u kojem je omogućena konkurencija, odnosno tehnološko rješenje ga ne stavlja u zasebnu kategoriju.

8. Relevantno tržište

U skladu sa članom 3. Zakona i čl. 4. i 5. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta relevantno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti privrednih subjekata na određenom geografskom području.

Prema odredbi člana 4. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode koje potrošači i/ili korisnici smatraju međusobno zamjenjivim, pod prihvatljivim uslovima, imajući u vidu posebno njihove bitne karakteristike, kvalitet, uobičajenu namjenu, način upotrebe, uslove prodaje i cijene.

Prema odredbi člana 5. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno geografsko tržište obuhvata cjelokupnu ili značajan dio teritorije Bosne i Hercegovine na kojoj privredni subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini relevantnog proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uslovima i koji to tržište bitno razlikuju od uslova konkurencije na susjednim geografskim tržištima.

Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da kada su u pitanju fudbalski sadržaji visokog kvaliteta da se radi o veoma diferenciranom proizvodu, koji nema uopšte ili nema adekvatnu zamjenu, odnosno, da krajnji korisnik koji npr. prati utakmice njemačke Bundeslige neće smatrati utakmice engleske Premijer lige adekvatnom zamjenom, i obratno. Dakle, krajnji korisnici usluge ne bi smatrali međusobno zamjenjivom, pod prihvatljivim uslovima, imajući u vidu posebno njihove bitne karakteristike, kvalitet, uobičajenu namjenu, način upotrebe, uslove prodaje i cijene, utakmice bilo koje ekskluzivne fudbalske lige (engleska, njemačka, talijanska, španska, francuska) ili drugih ekskluzivnih fudbalskih takmičenja (UEFA Liga prvaka, UEFA Liga Evrope).

Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da način distribucije TV signala sa aspekta krajnjeg potrošača/korisnika u konkretnom slučaju nije relevantan, da se radi o međusobno zamjenjivim proizvodima/uslugama, te da nema razloga za diferencijaciju relevantnog tržišta po ovom osnovu.

Imajući u vidu navedeno, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je relevantno tržište predmetnog postupka tržište distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju prenos italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske fudbalske lige („Ligue 1“).

Relevantno geografsko tržište obuhvata cjelokupnu ili značajan dio teritorije Bosne i Hercegovine na kojoj privredni subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini relevantnog proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uslovima i koji to tržište bitno razlikuju od uslova konkurencije na susjednim geografskim tržištima.

U konkretnom slučaju relevantno geografsko tržište je Bosna i Hercegovina jer stranke u postupku djeluju ili imaju mogućnost da djeluju u prodaji i/ili kupovini relevantnog proizvoda na cijeloj teritoriji Bosne i Hercegovine, a i ugovori kojima je regulisano pravo distribucije TV kanala zaključivani su za teritoriju Bosne i Hercegovine.

U smislu navedenog, Konkurencijsko vijeće je za relevantno tržište predmetnog postupka utvrdilo tržište distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju prenos italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske fudbalske lige („Ligue 1“) u Bosni i Hercegovini.

9. Utvrđeno činjenično stanje

Nakon sagledavanja svih relevantnih činjenica, dokaza i dokumentacije dostavljene od stranaka u postupku kao i podataka kojima raspolaže Konkurencijsko vijeće, utvrđeno je slijedeće:

- da je privredni subjekt Telemach Društvo za pružanje usluga u oblasti telekomunikacija d.o.o. Sarajevo, ulica Džemala Bijedića 216, Sarajevo registrovan kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem: 65-01-0620-08. Osnivač privrednog subjekta Telemach je privredni subjekt BOSNIA BROADBAND S.a.r.l. Broadband S.a r.l Luxembourg 5, rue Guillaume Kroll L-1882.
Privredni subjekt Telemach je privredno društvo koje je aktivno u pružanju telekomunikacionih usluga. Jedan je od telekomunikacionih operatera u Bosni i Hercegovini koji distribuira medijski sadržaj preko kablovske tehničke platforme i pruža uslugu pristupa internetu i povezane usluge kao i usluge fiksne telefonije pretplatnicima;
- da je privredni subjekt Društvo za telekomunikacije HD-WIN d.o.o., Visokog Stevana 38, 11 000 Beograd, Republika Srbija registrovan dana 13.03.2009. godine kod Agencije za privredne registre pod matičnim brojem: 20510293. U vlasništvu je privrednih subjekata Preduzeće za telekomunikacije Telekom Srbija akcionarsko društvo Beograd sa udjelom suvlasništva od 51,0%, fizičkog lica (..)** sa 40,0% suvlasništva te privrednog subjekta MYD Sports Sa sa udjelom suvlasništva od 9,0%.
Osnovne registrovane djelatnosti privrednog subjekta HD-WIN su kablovske telekomunikacije;
- da je privredni subjekt HD-WIN vlasnik specijaliziranih televizijskih kanala pod brendom „Arena Sport“ te je u cilju dalje distribucije pribavio ekskluzivna prava na emitiranje italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske („Ligue 1“) na području Bosne i Hercegovine, da posjeduje neekskluzivna prava na emitiranje UEFA Lige prvaka i UEFA Lige Evrope te neekskluzivna prava na emitovanje domaće fudbalske lige u Bosni i Hercegovini (BHT Premijer lige) i srbijanske fudbalske lige (Jelen Superlige);
- da je privredni subjekt HD-WIN u 2015.godini donio Cjenovnik za distribuciju Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu u kojem su navedeni svi neophodni dokumenti koje je prilikom zaključenja ugovora svaki novi operater u obavezi da dostavi i to Dozvolu za distribuciju medijskih sadržaja izdatu od strane RAK-a (ne stariju od 60 dana), Dozvolu za javnog operatera izdatu od strane RAK-a (ne stariju od 60 dana) i ovjereni karton deponovanih potpisa (ne stariji od 30 dana).
Nadalje, Cjenovnik distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH propisuje cijenu usluge po korisniku. Tako kanal Arena Sport 1 košta 0,25 EUR po korisniku, te ovaj kanal treba da bude dostupan u Osnovnoj ponudi u okviru KDS/MMDS sistema. Broj korisnika, kao osnova za određivanje mjesečne naknade, se dogovora sa operaterom. Dogovoreni broj korisnika sa operaterom se koristi kao osnova za fakturisanje (minimalna garancija).
Digitalni paket Arena Sport košta 1,50 EUR po korisniku i obuhvata sve ostale kanale Arena Sport i distribuiraju se samo u okviru digitalne ponude (dodatni paket) KDS/MMDS sistema. Broj korisnika, kao osnova za određivanje mjesečne naknade, se dogovara sa KDS/MMDS operaterom te se dogovoreni broj korisnika sa operaterom koristi kao osnova za fakturisanje (minimalna garancija).
Kada je riječ o IPTV platformi (paketskoj ponudi) cijena distribucije kanala Arena Sport 1 je ista kao i kod KDS/MMDS sistema i košta 0,25 EUR po korisniku s tim također da ovaj kanal treba da bude dostupan u Osnovnoj ponudi u okviru IPTV sistema. Također, broj korisnika kao osnova za određivanje mjesečne naknade se dogovora sa operaterom. Dogovoreni broj korisnika sa operaterom se koristi kao osnova za fakturisanje (minimalna garancija).
Paket Arena Sport košta 1,50 EUR po korisniku i obuhvata kanale Arena Sport 2, Arena Sport 3 i Arena Sport 4 i distribuiraju se u okviru dodatnih („payTV“) paketa IPTV sistema. I u ovom slučaju broj korisnika kao osnova za određivanje mjesečne naknade se dogovora sa IPTV operaterom i dogovoreni broj korisnika sa operaterom se koristi kao osnova za fakturisanje (minimalna garancija).

Cjenovnikom je predviđena Promotivna osnovna ponuda u slučaju da operater želi da krene sa promotivnom ponudom svih Arena Sport kanala u okviru svoje Osnovne ponude („basic tier“) primjenjuje se drugačiji cjenovnik. Naime, u tom slučaju do 50.000 korisnika jedinična cijena po korisniku je 1,50 EUR, od 50.001 do 75.000 korisnika cijena je 1,45 EUR, od 75.001 do 90.000 pretplatnika cijena je 1,39 EUR, od 90.001 do 100.000 pretplatnika cijena je 1,22 EUR, od 100.001 do 120.000 pretplatnika cijena je 1,11 EUR i u kategoriji od 120.001 do 135.000 pretplatnika cijena je 1,02 EUR po pretplatniku, od 135.001 do 150.000 pretplatnika cijena je 0,97 EUR po pretplatniku i preko 150.000 pretplatnika cijena je 0,92 EUR po pretplatniku;

- da je predmetni Cjenovnik distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu – javan i transparentan; u Cjenovniku su navedene cijene na osnovu kojih se vrši fakturisanje kao i neophodni dokumenti koje mora dostaviti operater da bi zaključio ugovor o distribuciji Arena Sport kanala;
- da unutar Cjenovnika, a ni bilo gdje drugo nije propisana mogućnost da se od operatera može zahtijevati izvještaj nezavisnog revizora *u toku procesa pregovaranja* ako ne postoji saglasnost o broj pretplatnika;
- da je članom 9. Ugovora privrednog subjekta HD WIN sa operaterima u Bosni i Hercegovini propisano da su „Ugovorne strane saglasne da u periodu važećeg Ugovora bilo koja od strana, uz pismenu saglasnost druge strane, ima pravo da angažuje nezavisnog revizora da izvrši reviziju poslovnih knjiga i dokumentacije Operatora i uz najavu samo u poslovnim prostorijama Operatora radi utvrđivanja tačnog broja korisnika, bez uzimanja njihovih ličnih podataka.“

Konkurencijsko vijeće je na osnovu komunikacije između učesnika u postupku u periodu od kraja decembra 2014. godine do dana podnošenja predmetnog Zahtjeva utvrdilo sljedeće:

a) u vezi dostavljanja Dozvole za distribuciju medijskih sadržaja

- da se privredni subjekt Telemach dana 29.12.2014. godine obratio privrednom subjektu HD WIN sa molbom za dostavljanje konačne ponude za distribuciju Arena Sport kanala za 2015. godinu u prilogu koje je, kako se navodi, dostavljena skenirana Dozvola za distribuciju audiovizuelnih usluga i medijskih usluga radija broj 334-DP;
- da je privredni subjekt HD WIN dopisom broj: 75-4/15 od 19.01.2015. godine (koji je zaprimio privredni subjekt Telemach dana 22.01.2015. godine) odgovorio na navedeni dopis u kojem je istaknuto da je komunikacija između privrednih subjekata Telemach i HD WIN prekinuta 8 mjeseci prije (april 2014. godine) te je s toga potrebno da privredni subjekt Telemach dostavi važeću dozvolu za 2015. godinu; pored navedenog traženo je dostavljanje i podataka o djelovanju i pokrivanju mreže privrednog subjekta Telemach, broja analognih i digitalnih korisnika za cijeli sistem privrednog subjekta Telemach, detalji o platformi privrednog subjekta Telemach (da li je isključivo kablovska ili postoji i IPTV, DTH, MMDS, da li se vrši pružanje OTT usluga te putem kojih platformi privredni subjekt Telemach planira distribuciju kanala Arena Sport), da detaljno pojašnjenje načina distribucije kanala srodnog sportskog sadržaja u okviru distributivne mreže privrednog subjekta Telemach (Sport Klub, Eurosport i sl) te informacija na koji period žele uspostaviti saradnju i eventualno zaključiti ugovor;
- da je privredni subjekt Telemach dana 23.01.2015. godine odgovorom naveo problem dostavljanja tražene Dozvole obzirom da se ona „po uobičajnoj praksi Regulatorne agencije za komunikacije BiH izdaje retroaktivno i koju uobičajno ne dobija niti jedan od operatera“ te da se traženim „neopravdano diskriminišu operateri koji još nemaju ugovor“;

- da je privredni subjekt HD WIN odgovorom od 05.02.2015. godine broj: 191-4/15 koji je upućen privrednom subjektu Telemach izrazio razumijevanje što se tiče traženih Dozvola ukoliko ih Regulatorna agencija za komunikacije BiH nije do tada izdala te da je dobrodošla svaka informacija o tome kada se očekuje dobijanje Dozvole za 2015. godinu; prihvatajući prijedlog privrednog subjekta Telemach za održavanje sastanka privredni subjekt HD WIN je ponovno zatražio broj pretplatnika u Osnovnoj i Dodatnoj ponudi, opis načina na koji se pakuju srodni sportski sadržaji u okviru distributivne mreže privrednog subjekta Telemach te dostavljanje ažuriranog kartona deponovanih potpisa; naglašeno je da se pitanja odnose na privredni subjekt Telemach d.o.o. i sve ostale privredne subjekte koji su pod zajedničkom kontrolom subjekata koji kontrolišu i Telemach d.o.o. u vezi kojih se pregovara za distribuciju kanala Arena Sport;
- da je Dozvola za distribuciju medijskih sadržaja izdana dana 05.03.2015. godine te je ista od strane privrednog subjekta Telemach dostavljena privrednom subjektu HD WIN dana 20.03.2015. godine u prilogu podneska.

b) po pitanju broja pretplatnika za Arena Sport 1 kanal i paket Arena Sport 2,3 i 4

- da je privredni subjekt Telemach dana 12.02.2015. godine dopisom koji je upućen privrednom subjektu HD WIN prihvatio predloženi termin za održavanje sastanka (19.02.2015. godine) te u istom naveo da je broj pretplatnika dostavio ranije, da traži pojašnjenje vezano za pitanje načina distribucije kanala srodnog sportskog sadržaja u okviru distributivne mreže privrednog subjekta Telemach te da će karton deponiranih potpisa dostaviti na zakazanom sastanku;

Nakon održanog sastanka dana 20.02.2015. godine privredni subjekt Telemach se ponovo obratio privrednom subjektu HD WIN ističući da izražavaju interes za ostvarivanje saradnje kako slijedi:

- Arena 1 kanal – distribucija u analognom paketu po cijeni od 0,25 EUR po korisniku mjesečno za 100.000 korisnika za koje ima „efikasnu tehničku mogućnost distribucije“ (broj korisnika u godini dana je povećan kao posljedica ulaganja u spajanje izdvojenih mreža) te da očekuju popust za analogne korisnike obzirom da IPTV operaterima na raspolaganju stoje popusti za brojeve korisnika preko 50.000 do max popusta od 35% preko 100.000 korisnika;
- Kanali Arena 2,3 i 4, Arena HR i Arena 2,3,4 HD – distribucija u posebnom digitalnom paketu za 16.600 pretplatnika naglašavajući da očekuju ponudu za popuste nakon određenog broja korisnika u odnosu na jediničnu cijenu od 1,5 EUR/korisniku mjesečno kako je to naznačeno u Cjenovniku za IPTV operatere;
- da imaju saznanja da ostalim digitalnim korisnicima odobravaju promotivni popust od 6 mjeseci godišnje pa da isto očekuju i u tom dijelu;
- da je, odgovarajući na iznesene prijedloge, privredni subjekt HD WIN dopisom od 05.03.2015. godine istakao slijedeće:
 - da je broj analognih korisnika unutar mreže privrednog subjekta Telemach, prema njihovim saznanjima 135.000 te da broj pretplatnika koje privredni subjekt Telemach „želi“ da pokriva nije predmet pregovora, da je što se tiče tehničkog aspekta distribucije isti u nadležnosti privrednog subjekta Telemach ali da je princip distribucije da kanal Arena Sport 1 mora biti dostupan svim korisnicima; da se popusti ne odnose samo na IPTV operatere, kako tumači privredni subjekt Telemach, nego na sve vrste operatera ali su predviđeni za emitovanje svih Arena Sport kanala za cjelokupnu bazu korisnika; popusti se mogu računati ukoliko bi se svi kanali Arena Sport emitovali u cijeloj mreži privrednog subjekta Telemach što bi značilo

135.000 korisnika i sva 4 kanala Arena Sport; navedeno je slučaj kod svih operatera na tržištu Bosne i Hercegovine;

- da je nejasan broj od 16.600 digitalnih korisnika obzirom da je ranije bila riječ od 50.000 digitalnih korisnika te da se sporni kanali Arena Sport puštaju svim digitalnim korisnicima;
- da saznanje koje privredni subjekt Telemach ima u vezi promotivnog popusta od 6 mjeseci godišnje nije tačno;
- da se privredni subjekt Telemach dana 20.03.2015. godine očitovao na dopis privrednog subjekta HD WIN u kojem je ponovljeno da je privredni subjekt Telemach spreman uključiti kanal Arena Sport 1 u analogni paket ali za 100.000 korisnika kojima ima „efikasnu tehničku mogućnost distribucije“ navedenog kanala te da reviziju broja korisnika ukoliko budu smatrali potrebnim mogu raditi u toku trajanja ugovora; broj od 50.000 korisnika su korisnici D3 start usluge čija je cijena za krajnje korisnike 3,00 KM mjesečno sa uključenim PDV-om i u koju iz komercijalnih razloga privredni subjekt Telemach nije u mogućnosti uvrstiti kanale Arena Sport obzirom da samo kanali Arena Sport prema Cjenovniku koštaju 3,5 KM; u tom smislu privredni subjekt Telemach je planirao kanale Arena Sport 2-4 SD/HD i Arena HR ponuditi u posebnom Arena Sportskom paketu uz inicijalni broj korisnika od 16.600; tom prilikom u prilogu dopisa je dostavljen ažuriran karton deponovanih potpisa i ranije tražena Dozvola;
- da je i sam privredni subjekt Telemach u podnesku od 20.03.2015. godine koji je uputio privrednom subjektu HD WIN podsjetio istog da „reviziju broja korisnika ukoliko budu smatrali potrebnim mogu raditi u toku trajanja ugovora“;
- da je privredni subjekt HD WIN dana 08.04.2015. godine ponudio privrednom subjektu Telemach da „pomognu u tehničkoj distribuciji kanala Arena Sport u svaki segment mreže privrednog subjekta Telemach bilo putem satelita bilo putem optike“;
- da (prema iskazu privrednog subjekta HD WIN) ne postoji mogućnost da privredni subjekt HD WIN kontroliše krajnji broj priključenih korisnika, odnosno mora vjerovati drugom operateru;
- da je privredni subjekt Telemach tokom usmene rasprave naglasio da je zahtjev za distribuciju kanala Arena Sport podnesen samo u ime privrednog subjekta Telemach d.o.o., a ne i u ime svih povezanih društava Telemach grupe;
- da je, na traženje Konkurencijskog vijeća, u svom očitovanju privredni subjekt Telemach istakao da je prvobitno navodio 85.000 pretplatnika pa zatim 100.000 pretplatnika obzirom da „posjeduje tehničku mogućnost da efikasno dopremi signal“ isključivo tom broju korisnika; istakao je također da bi i broj pretplatnika od 100.000 pretplatnika bio, upitan zbog toga što je proces rekonstrukcije privrednih subjekata Art-Net i Velnet tekao sporije od očekivanog“ pa je stoga „inicijalno zahtijevao ponudu za 85.000 pretplatnika“.

Privredni subjekt Telemach dostavio je Konkurencijskom vijeću broj pretplatnika, na osnovu procjene za kraju 2014. godine (na osnovu podataka iz prva tri kvartala 2014. godine) broj od (..)** pretplatnika pri čemu su u ovaj broj uračunati i korisnici privrednog subjekta Telekom za koje Telemach nije dogovarao saradnju sa privrednim subjektom HD-WIN. Podatak koji je dostavio Regulatornoj agenciji za komunikacije BiH je broj od (..)** pretplatnika i (..)** MMDS pretplatnika (pri čemu Telemach nije nudio da distribuira kanal Arena Sport MMDS korisnicima navodeći da je „privredni subjekt HD WIN u dosadašnjoj praksi tvrdio da nema prava da distribuira programske sadržaje preko DTH platforme u Bosni i Hercegovini stoga Telemach nije ni nudio da distribuira kanal Arena Sport MMDS korisnicima“, da Telemach zahtjevom nije obuhvatio ni: korisnike kojima se usluga pruža preko nerekonstruisanih dijelova mreže privrednog subjekta Telemach, korisnike kojima se usluga

pruža preko mreže u gradovima koji nisu povezani sa nacionalnom infrastrukturom privrednog subjekta Telemach te korisnike koji su u tom trenutku bili isključeni zbog duga.

Konkurencijsko vijeće je tokom usmene rasprave utvrdilo da je procjena privrednog subjekta HD WIN od 135.000 pretplatnika privrednog subjekta Telemach, između ostalog, zasnovana na tvrdnji da je privredni subjekt Telemach broj pretplatnika sa ciljanim društvima za kraj 2015. godini procijenio na oko 210.000 korisnika. Obzirom da je privredni subjekt HD WIN već imao ugovore sa nekim od tih ciljanih društava (privrednim subjektima HKB, HS, MNH, BHB, Velnet i VKT) te da su ugovori bili važeći do kraja 2015. godine, a da prema tim ugovorima ovih šest operatera pokriva oko 65.000 korisnika privredni subjekt HD WIN je broj od 210.000 pretplatnika umanjio za 65.000 te došao do broja od 135.000 pretplatnika. Privredni subjekt HD WIN je tom prilikom Voditelju postupka još jednom ukazao na evidentno odstupanje od početnih 80.000 pretplatnika pa kasnije 100.000 prijavljenih do 135.000 koliko je procjena privrednog subjekta HD WIN. Privredni subjekt HD WIN je izjavio da je procjenjeni navedeni broj pretplatnika „oko“ (otprilike) jer nije u mogućnosti odrediti baš tačan broj korisnika.

Nadalje, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo slijedeće:

- da je privredni subjekt HD WIN dana 08.04.2015. godine odgovorio na raniji dopis navodeći da je osnovni uslov uspostavljanja saradnje da kanal Arena Sport 1 mora biti dostupan svim korisnicima mreže operatera, bez izuzetka; ponovljeno je također da su kanali Arena Sport 2,3 i 4 dostupni za digitalnu distribuciju za sve digitalne korisnike u mreži operatera po cijeni koja je u Cjenovniku;
- da se sve navedeno primjenjuje u saradnji sa svim operaterima sa kojima privredni subjekt HD WIN saraduje na tržištu Bosne i Hercegovine, identično i transparentno za sve operatere; naglašeno je dalje da je cijelo vrijeme razgovora riječ bila o SD varijanti koja sadrži četiri kanala te da plan distribucije HD kanala ranije nije spominjan niti je privredni subjekt Telemach izrazio želju za distribucijom istih; model distribucije HD kanala predviđen je kao distribucija za sve HD korisnike unutar mreže operatera; eventualna politika paketiranja je zasebna i neovisna strategija svakog operatera posebno i bez uticaja privrednog subjekta HD WIN.
U prilogu ovog dopisa priložen je važeći Cjenovnik te je istovremeno zatraženo od privrednog subjekta Telemach da ponovo dostavi prijedlog saradnje u skladu sa istim te jedinstvenim uslovima koji su prisutni u Bosni i Hercegovini;
- da privredni subjekt HD WIN nikada nije niti jednom drugom privrednom subjektu u procesu pregovaranja, a ni kasnije nakon zaključenog ugovora na teritoriji Bosne i Hercegovine zahtijevao dostavljanje izvještaja nezavisnog revizora u vezi broja pretplatnika.
- da je privredni subjekt HD WIN za 2015. godinu potpisao 29 ugovora sa kablovskim i IPTV operaterima putem kojih su pružane usluge distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta na području Bosne i Hercegovine;
- da je, obzirom na navedeno, smatrano neophodnim tokom trajanja postupka od privrednog subjekta HD WIN zatražiti dostavljanje svih ugovora koje ovaj privredni subjekt ima potpisane sa operaterima na tržištu Bosne i Hercegovine koji su tim ugovorima stekli pravo emitovanja kanala Arena Sport u 2015. godini što je i učinjeno dana 30.07.2015. godine aktom broj: 04-26-2-019-13-II/15;
- da je na poslanih 5 upita metodom slučajnog uzorka operaterima koji imaju potpisane ugovore za 2015. godinu sa privrednim subjektom HD WIN na osnovu kojih vrše distribuciju kanala Arena Sport odgovoreno da navedeni privredni subjekti nisu imali problema niti nesuglasnica prilikom zaključivanja ugovora sa privrednim subjektom HD WIN, da su traženi dokumenti propisani isključivo važećim Cjenovnikom, da je broj pretplatnika utvrđen prema izjavi svakog privrednog subjekta o vlastitom broju pretplatnika te da privredni subjekt HD WIN

nije imao primjedbe na navedeno, da nema nejasnoća vezano za cijene koje se plaćaju po pretplatniku te da nisu ostvarili bilo kakve popuste do sada;

- da se dana 16. oktobra 2015. godine privredni subjekt Telemach obratio privrednom subjektu HD WIN novim zahtjevom za ponudu za zaključenje ugovora za privredni subjekt Telamach i sva njegova povezana lica i to privredne subjekte HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet te tom prilikom naglasio da prihvata sve uslove privrednog subjekta HD WIN te da: očekuje ponudu na nivou cijele grupacije, ukupan broj korisnika cijele grupacije je (..)**, kanali Arena Sport 2,3 i 4 po Cjenovniku za 2015. godinu trebaju biti dostupni i za distribuciju u analognoj tehnologiji te da izražava spremnost da se svi kanali uključe u osnovnu (analognu) ponudu društava u sastavu grupacije Telemach, iskazuje interes i za kanal Arena Sport HR, skreće pažnju privrednom subjektu HD WIN da se radi o zahtjevu za ponudom vrijednosti (..)** EUR ((..)**KM), izražava interes da se određeni kanali Arena Sport distribuiraju i u posebnim paketima kako to čine operateri poput Logosofta i HT Mostar, izražava interes i za kanale u HD rezoluciji po cijeni koju zahtjeva privredni subjekt HD WIN te da traži instrukcije za dostavljanje potrebne dokumentacije za sva društva u sastavu grupacije; naknadno su prihvatili uslov za potpisivanje ugovora na 3 godine te iskazali hitnost potpisivanja ugovora zbog kontinuiteta u distribuiranju kanala Arena Sport za povezana društva Podnosioca zahtjeva koji su imali važeće ugovore do isteka 2015. godine;
 - da je dana 28. decembra 2015. godine privredni subjekt HD WIN odgovorio na dopis privrednog subjekta Telemach postavljajući nove uslove za uspostavljanje saradnje tako da: zahtjeva ugovaranje minimalnih garancija u pogledu broja korisnika za planirani period trajanja ugovora (godišnje uvećanje broja korisnika za 3-5%) prema „planiranom“ „projektovanom“ rastu broja korisnika privrednog subjekta Telemach i njegovih povezanih društava za svaku godinu tokom trajanja ugovora; obavještava privredni subjekt Telemach da će, prema uslovima koji nisu navedeni u Cjenovniku za 2015. godinu, saglasnost na dogovoreni ugovor morati dati Skupština privrednog subjekta HD WIN (u kojoj je privredni subjekt Telekom Srbija) i to na redovnoj sjednici Skupštine, još jednom traže potvrdu na koje privredne subjekte se zahtjev odnosi (iako je isto privredni subjekt Telemach naveo u dopisu od 16.10.2015. godine) te da postavljaju uslov odvojenog rješavanja pitanja distribucije kanala Arena Sport za privredne subjekte HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet (u odnosu na privredne subjekte Telemach i Total TV);
 - da je dana 28. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach odgovorio na dopis privrednog subjekta HD WIN te istakao da ponuda sportskih kanala operatera u sastavu grupacije Telemach mora biti ujednačena jer bi u suprotnom bila diskriminacija dijela korisnika te da na ovaj način privredni subjekt Telemach ne bi ostvario broj korisnika koji bi mu omogućili popuste koji bi mu bili dostupni prema Cjenovniku;
 - da je dana 31. decembra 2015. godine privredni subjekt HD WIN istakao kako ne može udovoljiti zahtjevu privrednog subjekta Telemach da uspostavi jedinstvenu programsku shemu i omogući jednaku ponudu svim korisnicima grupacije „u kratkom vremenskom periodu“ te da poziva privredni subjekt Telemach da obustavi distribuciju kanala Arena Sport na platformama privrednih subjektata HS, HKB-net, M&H Company, VKT-net, BHB Cable TV i Velnet;
 - da je dana 31. decembra 2015. godine privredni subjekt Telemach obavjestio privredni subjekt HD WIN da su društva iz njegove grupacije postupila po nalogu privrednog subjekta HD WIN i prestala distribuirati kanale Arena Sport.
- c) po pitanju određivanja minimalnih garancija od strane privrednog subjekta HD WIN
- da privredni subjekt HD WIN Cjenovnikom distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu propisuje da se „Broj korisnika, kao osnova za određivanje mjesečne

nakande, dogovara sa KDS/MMDS operaterom. Dogovoreni broj korisnika sa operaterom koristi kao osnova za fakturisanje (minimalna garancija);

- da je u Ugovorima za 2015. godinu privrednog subjekta HD WIN sa operaterima na području Bosne i Hercegovine pretežno propisan „minimalni garantovani broj korisnika“ kako za kanal Arena Sport 1 tako i za paket Arena Sport te Paket Arena Sport HD (npr za prvu polovinu godine, a zatim uvećan broj pretplatnika za drugu polovinu godine), odnosno ugovorene strane određuju „minimalnu nakanadu“ koju operater plaća privrednom subjektu HD WIN na ime preuzimanja i distribucije kanala Arena Sport;
- da je privredni subjekt HD WIN očitovanjem dostavljenim dana 21.01.2016. godine koji je zaprimljen pod brojem: 04-26-2-019- 75-II/15 istakao da (..)**;
- da je uvidom u dostavljene ugovore operatera sa privrednim subjektom Eurosport i operatera na području Bosne i Hercegovine o distribuciji kanala Eurosport utvđeno (..)**;

d) po pitanju različitog tretiranja kablovskih u odnosu na IPTV operatere putem Cjenovnika

- da Cjenovnik distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH propisuje cijenu usluge po korisniku pa je tako cijena za kanal Arena sport 1, Paket Arena Sport i i Paket Arena Sport HD ista za sve operatere i iznosi 0,25 EUR, 1,50 EUR, odnosno 1,60 EUR po pretplatniku; cijene su iste i za kablovske i za IPTV operatere;
- da su izuzev Arene Sport 1 ostali Arena Sport kanali (2, 3 i 4) dostupni samo u digitalnoj verziji prenosa signala, odnosno nije moguće emitiranje Arena Sport 2, 3 i 4 putem analognog načina prenosa; za IPTV operatere digitalni prenos je jedini vid prenosa dok kablovski operateri pored digitalne tehnologije također koriste i analogni vid prenosa;
- da „Promotivna osnovna ponuda“ Cjenovnik za 2015. godinu omogućava operaterima da ostvare popuste na osnovu broja korisnika ukoliko operater ima sva 4 Arena Sport kanala u okviru svoje osnovne ponude;
- da je privredni subjekt Telemach dana 22.04.2015. godine privrednom subjektu HD WIN ukazao na diskriminaciju kablovskih operatera u odnosu na IPTV operatere u dijelu koji definiše popuste jer kablovski operateri ne mogu ostvariti navedene popuste iz razloga što se Osnovnom ponudom kablovskih operatera smatra analogna ponuda, a Cjenovnik kaže da su kanali Arena Sport 2,3 i 4 dostupni samo u digitalnom paketu koji ima odgovarajuću tehničku zaštitu; tako analogna distribucija kanala Arena Sport 1 košta 0,25 EUR po pretplatniku, a paket ponuda svih ostalih kanala Arena Sport košta 1,50 EUR za tog istog korisnika koji se pretplatio i na digitalnu uslugu privrednog subjekta Telemach; kablovski operater tako plaća privrednom subjektu HD WIN 1,75 EUR po korisniku bez obzira koliko ima aktivnih korisnika dok je ista usluga IPTV operaterima omogućena za nižu cijenu (prema Promotivnoj osnovnoj ponudi iz Cjenovnika);

Privredni subjekt Telemach je dostavio ponudu u pogledu distribucije Digitalnog paketa Arena Sport naglašavajući da su spremni distribuirati kanale Arena Sport 1, 2, 3 i 4 i Arena HR (plus Arena 1 u digitalnom formatu) u paketu koji može pratiti 16.600 digitalnih korisnika privrednog subjekta Telemach (pokazana je zainteresovanost za kanal Arena HR koji vrši prenos Hrvatske nogometne lige obzirom na saznanja da se brojnim operaterima isti distribuira uz naizmjenjene uslove koji vrijede za kanale Arena Sport 2, 3 i 4 prema Cjenovniku kao i za HD kanale Arena 2, 3 i 4 za koje je zatražena dostava odogovarajuće ponude); ponovljeno je da kanal Arena Sport 1 ide u distribuciju u osnovnom paketu dok Arena Sport 2, 3 i 4 i Arena HR u jednom od dodatnih digitalnih paketa (ne osnovnom *basic tier* ili start), a Arena 2, 3 i 4 HD u HD paketu.

Imajući u vidu tehnički aspekt navedene problematike, kao što je navedeno pod tačkom 7. predmetnog Rješenja, Konkurencijsko vijeće je uvidjelo potrebu da zatraži pojašnjenje Regulatorne agencije za komunikacije BiH što je i učinjeno te na osnovu odgovora koji je zaprimljen dana 09.12.2015. godine pod brojem: 04-26-2-019-62-II/15 utvrđeno da:

- sa aspekta tehnologije za prenos signala kablovska TV i IPTV ne spadaju u iste kategorije pa se s toga ne mogu posmatrati u kontekstu međusobne zamjenjivosti kao i da
- navedeni izrazi nisu tako navedeni u regulativi i to je učinjeno namjereno jer bi se kablovska TV mogla smatrati paradigmom distribucije obzirom da ovaj vid distribucije omogućava prenos različitih vrsta signala do krajnjih korisnika preko različitih uređaja dok IPTV predstavlja jednu od mogućih prenosnih tehnologija koju koriste distributeri.

Imajući u vidu da se nakon podnošenja predmetnog Zahtjeva komunikacija nastavila, odnosno da su se nastavila nastojanja da se zaključi ugovor između Podnosioca zahtjeva i privrednog subjekta HD WIN te da isti do danas nije zaključen Konkurencijsko vijeće je uvidom u dokumentaciju Podnosioca zahtjeva od 18.01.2016. godine podnesak broj: 04-26-2-019-73-II/15, ali i na osnovu izjava na usmenoj raspravi te naknadno u očitovanju privrednog subjekta HD WIN od 05.02.2016. godine podnesak broj: 04-26-2-019-76-II/15, utvrdilo da je u međuvremenu došlo do izmjena u načinu distribucije Arena Sport kanala 2,3 i 4 te da isti sada mogu biti dostupni i u analognom sistemu, odnosno svi kanali Arena Sport 1, 2, 3 i 4 sada mogu biti dostupni za sve korisnike u analognom/osnovnom paketu; na taj način sada svi operateri mogu, ako žele, u osnovni paket staviti sva 4 kanala Arena Sport te na taj način ostvariti popuste predviđene Cjenovnikom. U tom smislu je početkom oktobra 2015. godine usvojen i novi Cjenovnik koji je, prema navodima privrednog subjekta HD WIN, nakon toga predstavljen svim operaterima na području Bosne i Hercegovine koji je u potpunosti izjednačio kablovske i IPTV operatere.

10. Ocjena dokaza

Nakon sagledavanja svih relevantnih činjenica, dokaza i dokumentacije dostavljene od stranaka u postupku, pojedinačno i zajedno, te na osnovu izvedenih dokaza Konkurencijsko vijeće je utvrdilo sljedeće:

Član 9. stav (1) Zakona propisuje da privredni subjekt ima dominantan položaj na relevantnom tržištu roba ili usluga, ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati u značajnoj mjeri nezavisno od stvarnih ili mogućih konkurenata, kupaca, potrošača ili dobavljača, također uzimajući u obzir udio tog privrednog subjekta na tržištu, udio koji na tom tržištu imaju njegovi konkurenti, kao i pravne i druge zapreke za ulazak drugih privrednih subjekata na tržište.

Član 9. stav (2) Zakona pretpostavlja da privredni subjekt ima dominantan položaj na tržištu roba ili usluga ako na relevantnom tržištu ima udio veći od 40,0%

Član 2. Odluke o definisanju kategorije dominantnog položaja dalje razrađuje pojam dominantnog položaja, te određuje da privredni subjekt na relevantnom tržištu proizvoda ili usluga ima dominantan položaj, kada se zbog svoje tržišne snage može ponašati i djelovati u značajnoj mjeri nezavisno od stvarnih ili mogućih konkurenata, kupaca, potrošača ili dobavljača, i na taj način ograničava ili sprječava efikasnu konkurenciju.

Zloupotreba dominantnog položaja, u skladu sa odredbama člana 10. stav (2) tačke a) i c) Zakona, posebno se odnosi na:

- a) direktno ili indirektno nametanje neloyalnih kupovnih i prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uslova kojima se ograničava konkurencija

- c) primjenu različitih uslova za istu ili sličnu vrstu poslova s ostalim stranama, čime ih dovode u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj.

Dominantni položaj privrednog subjekta nije zabranjen, u smislu člana 10. Zakona, i Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja - član 4. stav (1) navodi da dominantan položaj koji ima privredni subjekt na relevantnom tržištu, u pravilu, nije zabranjen, a stav (2) navodi da je zabranjena zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu kroz djelovanje privrednog subjekta koja ima za cilj i posljedicu isključivanje ili «zatvaranje» tržišta, odnosno ograničavanje ili narušavanje efikasne tržišne konkurencije, a u stavu (3) istog člana se navodi da zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu, isključivo postoji u onim slučajevima u kojima je privredni subjekt preduzeo odgovarajuće djelovanje na vlastitu inicijativu.

Konkurencijsko vijeće je analizom relevantnog tržišta neosporno utvrdilo da privredni subjekt HD WIN ima dominantan položaj na relevantnom tržištu distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju prenos italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske fudbalske lige („Ligue 1“) u Bosni i Hercegovini uzimajući u obzir ekskluzivitet prenosa.

Navedeno potvrđuje da privredni subjekt HD WIN putem Arena Sport kanala, a u pogledu ekskluzivnih prava u vezi emitiranja italijanske i francuske lige za ova dva fudbalska takmičenja ima 100% tržišni udio te samim tim niti jedan drugi privredni subjekt ne vrši uslugu distribucije sportskih kanala sa fudbalskim sadržajima visokog kvaliteta koji uključuju prenos italijanske fudbalske lige („Serie A“) i francuske fudbalske lige („Ligue 1“) na području Bosne i Hercegovine.

Privredni subjekt HD WIN je odugovlačenjem, odnosno odbijanjem potpisivanja Ugovora o distribuciji kanala Arena Sport za 2015. godinu sa privrednim subjektom Telemach nametanjem broja korisnika prilikom pregovaranja za zaključenje ugovora istom, zloupotrijebio dominantan položaj na relevantnom tržištu direktno ili indirektno nametanjem nelojalnih kupovnih i prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uslova kojima se ograničava konkurencija, u smislu člana 10. stav (2) tačka a).

Nadalje, privredni subjekt HD WIN je, tražeći da, privredni subjekt Telemach dostavi dokumente koji nisu predviđeni Cjenovnikom za distribuciju Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu (konkretno Izvještaj nezavisnog revizora o broju korisnika) tokom trajanja pregovaranja za zaključenje ugovora primjenio različite uslove za istu ili sličnu vrstu poslova sa ostalim stranama čime je privredni subjekt Telemach doveo u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj u smislu člana 10. stav (2) tačka c) Zakona, obzirom da prilikom pregovaranja sa drugim operaterima u Bosni i Hercegovini nije tražen Izvještaj nezavisnog revizora o broju korisnika, kao uslov za potpisivanje ugovora za distribuciju kanala Arena Sport.

Privredni subjekt HD WIN je odugovlačenjem, odnosno odbijanjem potpisivanja Ugovora o distribuciji kanala Arena Sport za 2015. godinu sa privrednim subjektom Telemach onemogućio ulazak privrednom subjektu Telemach na relevantno tržište i na taj način je ograničavanjem broja operatora na relevantnom tržištu Bosne i Hercegovine primjenio različite uslove u odnosu na ostale privredne subjekte - konkurente Podnosioca zahtjeva - sa kojima je zaključio Ugovor o distribuciji kanala Arena Sport za 2015. godinu, čime je istom (privredni subjekt Telemach) “zatvorio” relevantno tržište za ulazak i samim tim stavio u nepovoljan konkurentski položaj.

Ovim postupanjem privredni subjekt HD WIN je prekršio odredbe Zakona, i ističemo također da je članom 4. Odluke o definisanju kategorija dominantnog položaja propisano, između ostalog, da je zabranjena zloupotreba dominantnog položaja na relevantnom tržištu kroz djelovanje privrednog subjekta koja imaju za cilj i posljedicu isključivanje ili «zatvaranje» tržišta, odnosno ograničavanje ili narušavanje efikasne tržišne konkurencije.

Budući da privredni subjekt HD WIN ima dominantan položaj na relevantnom tržištu, ne može nametati zainteresovanim privrednim subjektima kvantitativna ograničenja što podrazumijeva

nametanje broja korisnika privrednom subjektu Telemach, kao ni zahtjevanje dokumentacije koja nije propisana važećim Cjenovnikom.

Naime, Konkurencijsko vijeće je prilikom odlučivanja uzelo u obzir da je zahtjev za potpisivanje ugovora o distribuciji kanala Arena Sport za 2015. godinu sa privrednim subjektom HD WIN podnesen samo i isključivo u ime privrednog subjekta Telemach d.o.o. (a ne i u ime svih povezanih društava Telemach grupe) jer se i traženje važeće Dozvole za distribuciju medijskih sadržaja koju izdaje RAK (kako je propisano Cjenovnikom) odnosi isključivo na predmetnu Dozvolu privrednog subjekta Telemach d.o.o..

Konkurencijsko vijeće je ocijenilo opravdanim zahtjev privrednog subjekta HD WIN za dostavljanjem Dozvole za distribuciju medijskih sadržaja izdatu od strane RAK-a obzirom da je ista, između ostalog, propisana Cjenovnikom distribucije Arena Sport kanala na teritoriji BiH za 2015. godinu, te istu ne smatra kao otežavajuću okolnost koja je vodila odugovlačenju pregovora obzirom da privredni subjekt HD WIN u aktu od 05.02.2015. godine broj: 191-4/15 koji je upućenom privrednom subjektu Telemach navodi da „ukoliko ih Regulatorna agencija za komunikacije BiH nije do tada izdala, te da je dobrodošla svaka informacija o tome kada se očekuje dobijanje Dozvole za 2015. godinu“;

Cjenjena je i činjenica da u toku procesa pregovaranja u važećem Cjenovniku, a ni bilo gdje drugo nije propisana mogućnost da se od operatera može zahtijevati izvještaj nezavisnog revizora ako ne postoji saglasnost o broj pretplatnika. Također, utvrđeno je da privredni subjekt HD WIN nikada nije niti jednom drugom privrednom subjektu u procesu pregovaranja, a ni kasnije nakon zaključenog ugovora na teritoriji Bosne i Hercegovine zahtijevao dostavljanje izvještaja nezavisnog revizora u vezi broja pretplatnika, a imajući u vidu da je članom 9. Ugovora koje privredni subjekt HD WIN ima zaključen sa operaterima na tržištu Bosne i Hercegovine za 2015. godinu propisana mogućnost angažovanja nezavisnog revizora da izvrši reviziju „radi utvrđivanja tačnog broja korisnika“ ali „u periodu važećeg Ugovora“. I sam je privredni subjekt Telemach u podnesku od 20.03.2015. godine koji je uputio privrednom subjektu HD WIN istog podsjetio na navedenu odredbu Ugovora.

Konkurencijsko vijeće je cijeno činjenicu da iako su pregovori za zaključivanje ugovora o distribuciji Arena Sport kanala za 2015. godinu počeli u decembru 2014. godine te da zaključno sa 31.12.2015. godine nisu okončani kao i da sporni ugovor nikad nije ni zaključen.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 1. dispozitiva ovog Rješenja.

S obzirom na utvrđene povrede Zakona Konkurencijsko vijeće je u skladu sa ovlastima iz člana 11. stav (1) tačka b) i c) utvrdilo da je potrebno izreći mjere kojima bi se otklonile štetne posljedice dominantnog položaja. S tim u vezi je privrednom subjektu HD WIN zabranjeno svako dalje djelovanje koje predstavlja utvrđenu zloupotrebu dominantnog položaja te naloženo da u roku od 30 dana od prijema ovog Rješenja zaključi ugovor o distribuciji kanala Arena Sport sa privrednim subjektom Telemach pod jednakim uslovima kao i sa drugim operaterima na teritoriji Bosne i Hercegovine.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 2. i 3. dispozitiva ovog Rješenja.

U pogledu postojanja zloupotrebe dominantnog položaja u smislu člana 10. stav (2) pod c) Zakona koja se odnosi na navode da se odredbama Cjenovnika za 2015. godinu vrši diskriminacija između kablovskih i IPTV operatera dovodeći kablovske operatere u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj, Konkurencijsko vijeće je na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja donijelo odluku kao u dispozitivu, jer je utvrdilo da privredni subjekt HD WIN nije činio navedenu diskriminaciju obzirom da sa aspekta tehnologije za prenos signala kablovska TV i IPTV ne spadaju u iste kategorije, pa se s toga ne mogu posmatrati u kontekstu međusobne zamjenjivosti.

Pored navedenog, u međuvremenu je došlo i do izmjena u načinu distribucije Arena Sport kanala 2,3 i 4, te da isti sada mogu biti dostupni i u analognom sistemu, odnosno svi kanali Arena Sport 1,2,3 i 4 sada mogu biti dostupni za sve korisnike u analognom/osnovnom paketu.

Na taj način sada svi operateri mogu, ako žele, u osnovni paket staviti sva 4 kanala Arena Sport te na taj način ostvariti popuste predviđene Cjenovnikom.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 5. dispozitiva ovog Rješenja.

11. Novčana kazna

U smislu člana 48. stav (1) tačka b) Zakona, novčanom kaznom u iznosu najviše do 10,0% (deset) vrijednosti ukupnog godišnjeg prihoda privrednog subjekta, iz godine koja je prethodila godini u kojoj je nastupila povreda zakona, kaznit će se privredni subjekt, ako zloupotrijebi dominantni položaj na način propisan odredbama člana 10. ovog Zakona.

Ukupan prihod privrednog subjekta HD WIN za 2014. godinu je iznosio (.)** dinara, odnosno (.)** KM.

Polazeći od nesporno utvrđene činjenice povrede odredbi Zakona, u smislu člana 10. stav (2) tačka a) i c) kako je odlučeno u tački 1. dispozitiva, Konkurencijsko vijeće je izreklo privrednom subjektu HD WIN novčanu kaznu u iznosu od 65.000,00 KM, što predstavlja (.)**% od ukupnog prihoda privrednog subjekta HD WIN u 2014. godini.

Konkurencijsko vijeće je uzelo u obzir da privredni subjekt HD WIN u 2015. godini nije zaključio ugovor samo sa Podnosiocem zahtjeva dok je istovremeno imao zaključenih 29 ugovora sa drugim operaterima što je posmatrano kao olakšavajuća okolnost prilikom određivanja visine novčane kazne. Također, Konkurencijsko vijeće je prilikom određivanja visine novčane kazne uzelo u obzir i namjeru te dužinu trajanja povrede Zakona, kao i posljedice koje je ista imala na tržišnu konkurenciju, u smislu člana 52. Zakona.

U slučaju da se izrečena novčana kazna ne uplati u utvrđenom roku, ista će se naplatiti prisilnim putem, u smislu člana 47. Zakona, uz obračunavanje zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima Bosne i Hercegovine.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 4. dispozitiva ovog Rješenja.

12. Troškovi postupka

Članom 108. stav 1) Zakona o upravnom postupku je propisano da u rješenju kojim se postupak završava, organ koji donosi rješenje određuje ko snosi troškove postupka, njihov iznos i kome se i u kojem roku imaju isplatiti.

Članom 105. stav 1) istog Zakona propisano je da svaka strana snosi, po pravilu, sama svoje troškove prouzrokovane postupkom kao što su troškovi dolaženja, gubljenja vremena, izdaci na takse, za pravno zastupanje i stručno pomaganje. Kada u postupku učestvuju dvije ili više strana sa suprotnim interesom, u skladu sa istim članom stav (2) strana koja je izazvala postupak, a na čiju štetu je postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su nastali u postupku. Ako je u takvom slučaju koja od strana djelimično uspjela sa svojim zahtjevom ona je dužna nadoknaditi protivnoj stranci troškove srazmjerno dijelu svog zahtjeva s kojim nije uspio.

Podnosilac zahtjeva je dostavio dana 07.01.2016. godine podneskom broj: 04-26-2-019-71-II/15 zahtjev za nakandu troškova slijedećeg sadržaja: priprema zahtjeva za pokretanje postupka 1.261,00 KM, taksa na zahtjev 1.000,00 KM, priprema obrazloženog podneska od 09.07.2015. godine 1.261,00 KM, priprema obrazloženog podneska od 02.10.2015. godine 1.261,00 KM uvid u spis održan dana

23.11.2015. godine 60,00 KM, zastupanje na usmenoj raspravi dana 16.12.2015. godine 1.261,00 KM, putni troškovi stručnog pomagača Telemacha 535,96 KM, priprema obrazloženog podneska od 21.12.2015. godine 1.261,00 KM, podnesak od 24.12.2015. godine (izjašnjenje na pitanja sa rasprave) 1.261,00 KM te taksa na rješenje 1.500,00 KM.

Troškovi od 10.661,96 KM uvećani za iznos PDV-a ukupno iznose 12.474,49 KM.

Protivna strana nije podnijela zahtjev za naknadu troškova postupka.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da predmetni troškovnik nije sačinjen u skladu sa stvarnim troškovima postupka, niti je u skladu sa propisom koji reguliše visinu advokatskih troškova zastupanja, jer advokatski troškovi zastupanja Podnosioca zahtjeva nisu utvrđeni u skladu sa članom 18. Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad advokata Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine FBiH“, br. 22/04 i 24/04) koji propisuje visinu advokatskih troškova u upravnom postupku.

Podneske, koje je Podnosilac zahtjeva naveo u svom troškovniku, a koji su samoinicijativno podneseni i podneske kojima je vršena dopuna Zahtjeva, a koji predstavljaju sastavni dio Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće nije prihvatilo kao opravdane troškove postupka.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da Podnosilac zahtjeva ima pravo na troškove za administrativnu taksu na Zahtjev u iznosu od 1.000,00 KM, troškove za sačinjavanje Zahtjeva u iznosu od 240,00 KM, pripremu obrazloženog podneska od 09.07.2015. godine u iznosu od 240,00 KM, zastupanje na usmenoj raspravi dana 16.12.2015. godine u iznosu od 240,00 KM te pripremu obrazloženog podneska od 21.12.2015. godine u iznosu od 240,00 KM.

Konkurencijsko vijeće je prihvatilo iznos troškova od 2.123,2 KM.

Na osnovu gore navedenog Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 6. dispozitiva ovoga Rješenja.

13. Administrativna taksa

Podnosilac zahtjeva na ovo Rješenje, u skladu sa odredbom člana 2. stav (1) tarifni broj 107. tačka f) Odluke o visini administrativnih taksi u vezi sa procesnim radnjama pred Konkurencijskim vijećem („Službeni glasnik BiH“, br. 30/06 i 18/11) je dužan platiti administrativnu taksu u iznosu od 1.500,00 KM u korist Budžeta institucija Bosne i Hercegovine.

14. Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovoga Rješenja nije dopuštena žalba.

Nezadovoljna stranka može pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema, odnosno objave ovog Rješenja.

Predsjednica

mr. Arijana Regoda - Dražić

Dostaviti:

- privredni subjekt Telemach, advokat Nihad Sijerčić, Fra Anđela Zvizdovića 1, 71 000 Sarajevo
- privredni subjekt HD WIN, gospodin Mirza Vilić, VMK Media d.o.o., Branilaca Sarajeva 47, 71 000 Sarajevo
- u spis predmeta
- arhiv Konkurencijskog vijeća