

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijski savjet



BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće

RJEŠENJE

po Zahtjevu za pokretanje postupka gospodarskog subjekta Telemach d.o.o. Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta „BABIĆ“ d.o.o. Jablanica i gospodarskog subjekta „BH Telecom“ d.d., Sarajevo

Sarajevo
siječanj, 2020. godine



Broj: UP-03-26-3-011-89/17
Sarajevo: 23.01.2020. godine

Konkurencijsko vijeće Bosne i Hercegovine, na temelju članka 25. stavak (1) točka e), članka 41. stavak (1) točka a), članka 42. stavak (1) točka a), članka 48. stavak (1) točka a), a u svezi s člankom 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“, br. 48/05, 76/07 i 80/09), člana 105. i 108. Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16), u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanje postupka podnesenom od strane gospodarskog subjekta Telemach d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216, Ilidža, 71000 Sarajevo podnesen putem odvjetnika Nihada Sijerčića iz Sarajeva protiv gospodarskog subjekta „BABIĆ“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica i gospodarskog subjekta „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71000 Sarajevo radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona o konkurenciji, zaprimljenog pod brojem: UP-03-26-3-011-2/17 od dana 17.04.2017. godine, a postupajući po Presudi Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 028284 18 U od 04.11.2019. godine, Konkurencijsko vijeće na 63. (šezdesettećoj) sjednici održanoj dana 23.01.12.2020. godine, je donijelo

RJEŠENJE

1. Odbija se Zahtjev gospodarskog subjekta „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216., 71000 Sarajevo, podnesen protiv gospodarskog subjekta „BABIĆ“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica i gospodarskog subjekta „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71000 Sarajevo, radi postojanja zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak 1. točka b) i d) Zakona o konkurenciji, kao neutemeljen.
2. Odbija se zahtjev gospodarskog subjekta „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216., 71000 Sarajevo za naknadom troškova postupka u iznosu od 7.148,00 KM (sedamtisućastotinučetrdesetosam) KM kao neutemeljen.
3. Obvezuje se gospodarski subjekt „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216., 71000 Sarajevo, da gospodarskom subjektu „BABIĆ“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica nadoknadi troškove postupka u iznosu od 982,80 KM (devetstotinaosamdesetdvije i 80/100) KM u roku od 8 (osam) dana od dana primitka ovog Rješenja.
4. Obvezuje se gospodarski subjekt „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216., 71000 Sarajevo, da plati administrativnu pristojbu u ukupnom iznosu od 1.500,00 KM u korist Proračuna institucija Bosne i Hercegovine.
5. 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

Ovim Rješenjem izvršava se Presuda Suda Bosne i Hercegovine, broj: S1 3 U 028284 18 U od 04.11.2019. godine (u daljnjem tekstu: Presuda), kojom je Sud Bosne i Hercegovine uvažio Tužbu gospodarskog subjekta „Telemach“ d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216., 71000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva ili Telemach) i poništio Rješenje Konkurencijskog vijeća, broj: UP-03-26-3-011-70/17 od 28.02.2018. godine (u daljnjem tekstu: Rješenje), te predmet vratio Konkurencijskom vijeću na ponovno rješavanje.

Konkurencijsko vijeće je presudu zaprimilo dana 08.11.2019. godine pod brojem: UP-03-26-3-011-79/17 u kojoj je Konkurencijskom vijeću naloženo da u ponovnom postupku donese rješenje u ovom predmetu.

Prema članku 62. Zakona o upravnim sporovima („Službeni glasnik BiH“, br. 19/02, 88/07, 83/08 i 74/10), kada sud poništi akt protiv kojeg je bio pokrenut upravni spor, predmet se vraća u stanje u kojem se nalazio prije nego što je poništen akt donesen, te je pri donošenju novog rješenja vezan pravnim shvatanjima i primjedbama suda u svezi s postupkom.

Konkurencijsko vijeće je dana 28.02.2018. godine, donijelo rješenje broj: UP-03-26-3-011-70/17 kojim se odbija Zahtjev Podnositelja zahtjeva podnesen protiv gospodarskog subjekta „BABIC“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica i gospodarskog subjekta „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71000 Sarajevo radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak 1. točka b) i d) Zakona o konkurenciji kao neutemeljen i nalaže Podnositelju zahtjeva da na ime troškova postupka gospodarskom subjektu „BABIC“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica plati iznos od 982,80 KM, što je Podnositelj zahtjeva i izvršio.

1. Pokretanje postupka

Konkurencijsko vijeće je dana 17.04.2017. godine, zaprimilo pod brojem: UP-03-26-3-011-1/17 Zahtjev za pokretanje postupka i dana 19.04.2017. godine dopunu Zahtjeva broj: UP-03-26-3-011-2/17 gospodarskog subjekta Telemach d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216, Ilidža, 71 000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva ili Telemach) podnesen putem odvjetnika Nihada Sijerčića iz Sarajeva protiv gospodarskog subjekta „BABIC“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica (u daljnjem tekstu: Babić) i gospodarskog subjekta „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71 000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: BH Telecom) radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma iz članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“, br. 48/05, 76/07 i 80/09) (u daljnjem tekstu Zakon).

Uvidom u podneseni Zahtjev, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da isti nije kompletan i uredan, u smislu članka 28. Zakona, te je zatražilo dopunu istog aktom broj: UP-03-26-3-011-2/17 od 26. travnja 2017. godine.

Podnositelj Zahtjeva je podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-4/17 od 03.05.2017. godine zatražio produljenje roka za dostavu traženih podataka/dokumentacije, te je u međuvremenu dopunio isti i traženu dokumentaciju dostavio dana 08. svibnja 2017. godine podneskom broj: UP-03-26-3-011-5/17.

Konkurencijsko vijeće je podneskom broj: UP-03-26-3-011-6/17 dana 17.05.2017. godine obavjestilo Podnositelja zahtjeva da nije razmatralo zahtjev o produljenju roka za dostavljanje tražene dokumentacije, s obzirom da je u međuvremenu dostavio tražene podatke/dokumentaciju.

Podnositelj zahtjeva je dana 29.05.2017.godine podneskom broj: UP-03-26-3-011-7/17 dostavio dopis RAK-a koji se odnosi na predmetnu problematiku.

Kompletiranjem Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je Podnositelju zahtjeva izdalo Potvrdu o primitku kompletnog i urednog Zahtjeva, u smislu članka 28. stavak (3) Zakona, broj: UP-03-26-3-011-8/17 dana 06. lipnja 2017. godine.

2. Stranke u postupku

Stranke u postupku su gospodarski subjekti Telemach d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216, Ilidža, 71000 Sarajevo kao Podnositelj Zahtjeva i gospodarski subjekt „BABIC“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica i gospodarski subjekt „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71000 Sarajevo kao protivne strane.

2.1. Gospodarski subjekt Telemach d.o.o. Sarajevo, Džemala Bijedića 216, Ilidža, 71 000 Sarajevo

Gospodarski subjekt Telemach Društvo za pružanje usluga u oblasti telekomunikacija d.o.o. Sarajevo, ulica Džemala Bijedića 216, Ilidža, Sarajevo, registriran je kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem: 65-01-0620-08, čiji je osnivač BOSNIA BROADBAND S.a.r.l. iz Luksemburga i sa upisanim temeljnim kapitalom od (..)**¹KM.

Pretežite registrirane djelatnosti gospodarskog subjekta Telemach su pružanje usluge distribucije televizijskog programa /signala, pružanje internet, usluge fiksne telefonije itd.

2.2. Gospodarski subjekt „BABIĆ“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica

Gospodarski subjekt „BABIĆ“ d.o.o. Neretvanska bb, 88420 Jablanica registriran je kod Općinskog suda u Mostaru pod matičnim brojem: 1-11915, sa upisanim temeljnim kapitalom od (..)**KM, čiji su osnivači fizičke osobe (..)**sa (..)**% udjela i fizička osoba (..)** sa (..)**% udjela.

Pretežite registrirane djelatnosti gospodarskog subjekta Babića su pružanje usluga iz oblasti građevinske djelatnosti.

2.3. Gospodarski subjekt „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71 000 Sarajevo

Gospodarski subjekt „BH Telecom“ d.d., Franca Lehara 7, 71 000 Sarajevo registriran je kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem: 65-02-0012-10, i sa upisanim temeljnim kapitalom od (..)** KM, čiji su osnivači određeni prema Rješenju komisije za vrijednosne papire FBiH broj: 03-19-101/04 od 19.02.2004. godine.

BH Telecom je vodeći operator u Bosni i Hercegovini, sa najvećim tržišnim udjelom na polju pružanja telekomunikacijskih usluga: fiksne, mobilne i internet mreže.

3. Pravni okvir predmetnog postupka

Konkurencijsko vijeće je tijekom postupka primjenilo odredbe Zakona, Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta („Službeni glasnik BiH“, br. 18/06 i 34/10), te odredbe Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u smislu odredbi članka 26. Zakona.

Pored navedenog, Konkurencijsko vijeće je izvršilo uvid i u Zakon o komunikacijama („Službeni glasnik BiH“, br. 31/03, 75/06, 32/10 i 98/12), te Odluku o usvajanju Politike sektora elektroničkih komunikacija Bosne i Hercegovine za razdoblje 2017.-2021. i akcijskog plana za realizaciju politike („Službeni glasnik BiH“, br. 46/17), usvojenu od strane Vijeća ministara Bosne i Hercegovine, Pravilo 54/2011 („Službeni glasnik BiH“, br. 85/11) kao i u odredbe Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list RBiH”, br. 2/92, 13/93 i 13/94) i Zakona o stvarnim pravima (Sl. Novine Federacije:66/13 i 100/13).

Konkurencijsko vijeće sukladno članku 43. stavak (7) Zakona u svrhu ocjene danog slučaja može koristiti sudsku praksu Europskog suda pravde i odluke Europske komisije.

4. Mjerodavno tržište

Sukladno članku 3. Zakona, te člancima 4. i 5. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, mjerodavno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti na određenom zemljopisnom tržištu.

¹ (..)** podaci predstavljaju poslovnu tajnu

Prema odredbi članka 4. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, mjerodavno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode i/ili usluge koje potrošači smatraju međusobno zamjenjivim obzirom na njihove bitne značajke, kvalitet, namjenu, cijenu ili način uporabe.

Prema odredbi članka 5. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, mjerodavno zemljopisno tržište obuhvata cjelokupan ili značajan dio teritorija Bosne i Hercegovine na kome gospodarski subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini mjerodavnog proizvoda i/ili usluge pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima i koji to tržište bitno razlikuju od uvjeta konkurencije na susjednim zemljopisnim tržištima.

Konkurencijsko vijeće je odredilo da je mjerodavno tržište predmetnoga postupka tržište pristupa infrastrukturi novoizgrađenih objekata radi pružanja telekomunikacijskih usluga.

Mjerodavno zemljopisno tržište predmetnoga postupka je područje Naselja Zalik, grada Mostara, budući da je postupak pokrenut zbog onemogućavanja pristupa infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga u stambeno-poslovnom objektu „Zalik“.

Slijedom navedenoga, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da u predmetnom postupku mjerodavno tržište predstavlja tržište pristupa infrastrukturi novoizgrađenih objekata radi pružanja telekomunikacijskih usluga na području Naselja Zalik, grada Mostara.

5. Postupak po zahtjevu za pokretanje postupka

Podnositelj zahtjeva u Zahtjevu opisuje činjenično stanje i okolnosti koje su razlog za njegovo podnošenje, te u bitnom navodi slijedeće:

- da sukladno članku 27. i 28. Zakona o konkurenciji BiH podnose zahtjev za pokretanje postupka Konkurencijskom vijeću protiv gospodarskih subjekata: Babić i BH Telecom u svezi sa zaključivanjem zabranjenog sporazuma;
- da navedeni zabranjeni sporazum će imati negativne učinke na mjerodavnim tržištima vezanim za pružanje telekomunikacijskih usluga krajnjim korisnicima (budućim stanarima) u Mostaru (konkretno u okviru stambeno-poslovnog kompleksa „Zalik“) i to: distribucija audio-vizualnih medijskih sadržaja, pristup Internetu i fiksna telefonija;
- da se navedeni zabranjeni sporazum sprovodi putem onemogućavanja pristupa infrastrukturi za pružanje navedenih telekomunikacijskih usluga u stambeno-poslovnom objektu „Zalik“ u Mostaru u izgradnji, konkurentskim telekomunikacijskim operatorima, na temelju dogovora između investitora, odnosno vlasnika zgrade u izgradnji (Babić) sa jedne i BH Telecoma, sa druge strane;
- da je gospodarski subjekt Telemach, telekomunikacijska kompanija koja djeluje kao operator digitalne i analogne kabelaške TV, pružatelj usluge širokopojasnog Interneta i kao operator fiksne telefonije;
- da je gospodarski subjekt Babić - kompanija aktivna u oblastima visokogradnje, usluga i trgovine;
- da je gospodarski subjekt BH Telecom - jedan od tri vladajuća (engl. incumbent) telekomunikacijska operatora u BiH, te da mu je glavna poslovna djelatnost pružanje telekomunikacijskih usluga u fiksnoj i mobilnoj telefoniji, distribucija medijskih sadržaja i pružanje usluge pristupa Internetu;
- da se predmetni Zahtjev tiče sporazuma o isključivoj kupnji, kao i obveze nekonkuriranja koju su izričito ili prećutno ugovorili gospodarski subjekti Babić i BH Telecom;
- da prema informacijama dostupnim Telemach-u, navedenim sporazumom Protivne Strane su se sporazumjele da gospodarski subjekt Babić neće omogućiti Telemach-u postavljanje mrežne infrastrukture za pružanje telekomunikacijskih usluga stanarima u stambeno-poslovnom kompleksu u izgradnji „Zalik“ u Mostaru;
- da su Protivne Strane na navedeni način, zabranjenim dogovorom, onemogućile Telemach-u da pruža konkurentne usluge BH Telecomu, odnosno da ponudi svoje telekomunikacijske usluge distribucije audio-vizualnog medijskog sadržaja, fiksne telefonije ili pristupa Internetu, krajnjim korisnicima (stanarima) u predmetnom objektu, uprkos jasno izraženom interesiranju operatora, odnosno zaključile su zabranjeni sporazum kojim se ograničava konkurencija na tržištu u smislu članka 4. Zakona;
- da Podnositelj smatra da su, za svrhu ocjene postojanja zabranjenog sporazuma između Protivnih Strana, mjerodavna tržišta pružanja telekomunikacijskih usluga krajnjim korisnicima (stanarima) na

području naselja Zalik u Mostaru: distribucija audio-vizualnih medijskih sadržaja, pristup Internetu i fiksna telefonija;

- da treba imati u vidu da je zabranjeni sporazum zaključen između sudionika koji su aktivni na povezanim tržištima sa mjerodavnim tržištima, odnosno između telekomunikacijskog operatora i investitora, odnosno vlasnika objekta;
- da se učinci sporazuma izravno ogledaju na pristup infrastrukturi za pružanje predmetnih usluga stambeno-poslovnom objektu, a neizravno reflektiraju na pružanje usluge krajnjim korisnicima od strane telekomunikacijskih operatora;
- da telekomunikacijske kompanije nude različite usluge pretplatnicima, za koje je neophodan prethodni priključak na mrežnu infrastrukturu, a koje su međusobno povezane. Trend konvergencije usluga, odnosno prodaje paketa usluga, podrazumijeva da navedene usluge imaju međusobnu sinergiju, odnosno izbor korisnika za konkretnog operatora, kao i izvođača radova za to kojem operatoru dozvoljava postavljanje infrastrukture, u određenoj je mjeri opredijeljen i opsegom usluga koje se nude, naročito u smislu paketa usluga;
- da također, BH Telecom, kao vladajući telekomunikacijski operator, koristi svoju tržišnu moć na određenim tržištima (npr. fiksne telefonije) kako bi dobio povoljnije uvjete u pogledu drugih usluga koje može pružati korisnicima;
- da u tom smislu, iako tržište mobilne telefonije nije obuhvaćeno Zahtjevom, treba imati u vidu da na izbor korisnika, odnosno stanje konkurencije utječe i ponuda paketa BH Telecoma, koji obuhvataju i druge telekomunikacijske usluge;
- da iako bi hipotetički bilo moguće izdvojiti posebno tržište pristupa infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga stambeno-poslovnim objektima, pored predloženih mjerodavnih tržišta učinaka sporazuma, djelovanje Protivnih Strana treba posmatrati cjelovito, odnosno učinci sporazuma su prevashodno usmjereni na maloprodajnu razinu tržišta;
- da pristup infrastrukturi predstavlja samo prethodni uvjet za pružanje mjerodavnih telekomunikacijskih usluga, a telekomunikacijski operatori su jedini koji bi imali ekonomskog interesa da isključe konkurente ekskluzivnim aranžmanom sa investitorima i vlasnicima objekta (s obzirom da je samim investitorima u interesu da stanari imaju veći izbor usluga);
- da bilo koje radnje kojima se ograničava priključak na telekomunikacijsku infrastrukturu, odnosno pristup stambenom objektu operatoru, imaju negativne učinke na tržištima koja se odnose na krajnje korisnike;
- da bez mogućnosti da postavi svoju infrastrukturu, Telemach neće moći da dođe ni do krajnjih korisnika mjerodavnih telekomunikacijskih usluga te s obzirom na prirodu pružanja telekomunikacijskih usluga, ograničavanje postavljanja infrastrukture ima iste učinke na sva navedena mjerodavna tržišta, na kojima su BH Telecom i Telemach konkurenti;
- da stanari stambeno-poslovnog kompleksa „Zalik“, zbog nedostatka pristupa infrastrukturi, ne mogu pristupiti niti jednoj usluzi Telemacha;
- da su se medijski sadržaji emitirali pretežito bežično, putem analognog zemaljskog radio prijenosa, kao i to da su emiteri koristili tornjeve za emitiranje radi prijenosa televizijskog i radio signala, a gledatelji su preko antena primali signal;
- da je vremenom, razvitak tehnologije i infrastrukture omogućio uporabu analogne kabela mreže (koaksijalni kabele) kojima je bilo moguće dostaviti signal izravno do domaćinstva i da je dodatno, satelitski prijenos omogućio da se medijski signal prenese preko velikih razdaljina;
- da sa razvitkom digitalnih tehnologija, širenjem dostupnog protoka i trendom konvergencije u telekomunikacijama (mogućnost korištenja različitih tehnologija za suštinski iste ciljeve - slanje elektroničke digitalne informacije od točke A do točke B i natrag), medijski sadržaj je moguće dostaviti pretplatnicima koristeći širok spektar različitih tehnologija;
- da sa strane potražnje, sve navedene tehnologije u digitalnoj formi su zamjenjive pri distribuciji medijskih sadržaja, odnosno potrošači mogu koristiti bilo koju od ovih tehnologija da gledaju ili slušaju televizijski ili radijski program;
- da zbog svojstvenih razlika u tehnologiji, samo CATV i IPTV tehnologije omogućavaju dvosmjernu komunikaciju sa potrošačem, te na taj način, CATV i IPTV tehnologije se mogu koristiti u kombinaciji sa drugim telekomunikacijskim uslugama, poput pristupa Internetu i telefoniji, videa-na-zahtjev, itd;
- da u pogledu predmetnog Zahtjeva, samo ove tehnologije zahtjevaju zajednički pristup objektima stanara u zgradama, odnosno postavljanje odgovarajuće infrastrukture u zgradi radi priključenja na mrežu

operatora, koja bi se potom razvodila do pojedinačnih korisnika - DTH tehnologija podrazumijeva postavljanje satelitske antene, o čemu odlučuje pojedinačni korisnik;

- da Podnositelj smatra da kablaska TV i IPTV trebaju biti dio istog mjerodavnog tržišta proizvoda iz razloga što su, iz ugla korisnika, savršeno zamjenjivi. CATV i IPTV imaju iste tehnološke karakteristike i sposobnost da opskrbljuju krajnje korisnike TV sadržajem podjednake kvalitete, kao i interaktivnim TV sadržajem. Prebacivanje sa jednog tehničkog sredstva prijenosa (kablovske mreže) na drugo (IPTV) je lako i uobičajeno se dešava u BiH, što znači da su usluge BH Telecoma i kablaskih operatora međusobno zamjenjive i da postoji snažni međusobni konkurentski pritisak;
- da navedeni stav u pogledu zamjenjivosti CATV i IPTV-a sukladan je i sa praksom Europske komisije;
- da je pristup Internetu proces koji omogućava korisnicima da se povežu na Internet, uz korištenje njihovih računala ili mobilnih uređaja. Telekomunikacijske kompanije mogu da pruže uslugu pristupa Internetu preko kablaska platforme, kao i DSL platforme. Također, pružanje usluge pristupa Internetu je blisko povezano sa pružanjem drugih kablaskih usluga, poput iznajmljenih linija i usluga telehousinga;
- da slično kao pristup Internetu, kompanija koja upravlja dvosmjernom telekomunikacijskom infrastrukturom je također u stanju da pruža glasovne usluge (usluge prijenosa glasa preko kablaska i povezane mreže);
- da uprkos prisutnoj konvergenciji između različitih telekomunikacijskih proizvoda i pojavi multiple-playa, Podnositelj smatra da pružanje usluga fiksne telefonije (glasovne usluge) krajnjim korisnicima još uvijek predstavlja odvojeno tržište proizvoda u smislu Zakona;
- da telekomunikacijske usluge se pružaju krajnjim korisnicima (pretplatnicima) od strane operatora, u zamjenu za mjesečnu pretplatu. Pristup infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga stambenim objektima predstavlja prethodni korak, odnosno izvedenu uslugu, prema kojoj investitor objekta u izgradnji zaključuje sporazume sa operatorima radi postavljanja odgovarajuće infrastrukture (cijevi, kabela, head-endova i ormarića), te omogućavanja priključenja na mrežu i pružanja usluga stanarima u takvim objektima. Pristup infrastrukturi je izvedena potreba investitora i originalnog vlasnika objekta, utemeljena na tražnji pojedinačnih stanara za telekomunikacijskim uslugama. Za razliku od stambenih kuća, gdje se pristup infrastrukturi i usluga pružaju istoj osobi, u stambenim zgradama (a naročito u objektima u izgradnji) u značajnom vremenskom razdoblju, investitor ili vlasnik objekta efektivno kontroliraju infrastrukturni pristup, obzirom da vrši apsolutnu kontrolu nad odlučivanjem o samoj nepokretnosti za račun čitave zgrade, odnosno krajnjih korisnika predmetnih mjerodavnih usluga. Operateori ne mogu pružati usluge pojedinačnim korisnicima u stanovima bez prethodnog pristupa infrastrukturi čitave zgrade, odnosno pristupa zemljištu i zajedničkim objektima zgrade;
- da u BiH, tijekom izgradnje, investitor kao vlasnik zemljišta i nositelj dozvola za izgradnju odlučuje o postavljanju infrastrukture u objektu i suradnji sa gospodarskim subjektima koji će po useljenju pružati odgovarajuće usluge stanarima, uključujući telekomunikacijske usluge;
- da u ovoj fazi izgradnje, investitor, odnosno vlasnik objekta efektivno nastupa za račun budućih stanara (etažnih vlasnika), omogućavajući im kasniji pristup uslugama;
- da investitori generalno zadržavaju kontrolu nad odlukama o suradnji sa telekomunikacijskim operatorima do izbora predstavnika stanara-etažnih vlasnika, odnosno do prodaje posljednjih stanova i imenovanja upravitelja zgrade, a faktički nekoliko godina po izgradnji objekta;
- da zakon o stvarnim pravima predviđa da instalacija kablaskih i antenskih sustava, od razvodnika na ulazu u zgradu do razvodnika na ulazu u stan, predstavlja zajednički dio zgrade, o kojima se stara postavljeni upravitelj;
- da u konkretnom slučaju, Babić je investitor, odnosno trenutni vlasnik stambeno-poslovnog kompleksa „Zalik“ u Mostaru;
- da sukladno sa prethodnom praksom Vijeća, mjerodavno zemljopisno tržište za pružanje konkretnih telekomunikacijskih usluga jeste teritorij naselja Zalik u Gradu Mostaru na kojem se nalazi objekt u izgradnji investitora Babić;
- da je tržište pružanja mjerodavnih usluga krajnjim korisnicima po prirodi maloprodajno i lokalno, te da stambeni objekti predstavljaju nepokretnosti vezane za određeni teritorij, gdje samo gospodarski subjekti sa odgovarajućom infrastrukturom i mrežom mogu ponuditi investitorima priključenje odgovarajućoj mreži i na temelju toga ponuditi usluge korisnicima;
- da sukladno sa člankom 27. Zakona, Vijeće će pokrenuti postupak po službenoj dužnosti ako postoji utemeljena sumnja da se značajno sprječava, ograničava i narušava tržišna konkurencija;

- da Telemach ima utemeljenu sumnju da su BH Telecom i Babić zaključili ekskluzivni sporazum - sporazum o isključivoj kupovini, odnosno sporazum sa obvezom nekonkuriranja, povodom postavljanja telekomunikacijske infrastrukture neophodne za pružanje mjerodavnih usluga krajnjim korisnicima (stanarima) u stambeno-poslovnom kompleksu „Zalik“;
- da prema Odluci o skupnom izuzeću sporazuma između gospodarskih subjekata koji djeluju na različitim razinama proizvodnje odnosno distribucije („Odluka“) sporazumi o isključivoj kupovini predstavljaju sporazume kojima se kupac obvezuje nabavljati proizvode, koji su predmet sporazuma, samo od određenog dobavljača;
- da obvezom nekonkuriranja smatra se svaka neposredna ili posredna obveza radi koje kupac ne može proizvoditi, prodavati ili preprodavati zamjenske proizvode koji su konkurentni proizvodima koji su predmet sporazuma ili svaka neposredna ili posredna obveza kupca da kupi od dobavljača ili od nekog drugog ekonomskog subjekta kojeg je odredio dobavljač više od 80% (osamdeset posto) od ukupne količine proizvoda ili usluga i njihovih supstituta koje kupac kupuje na mjerodavnom tržištu;
- da imajući u vidu navedene tržišne udjele na mjerodavnim tržištima, jasno je da BH Telecom ne ispunjavaju uvjete za skupno izuzeće sporazuma od zabrane predviđene Odlukom;
- da s obzirom da prema strukturi mjerodavnog tržišta, gospodarski subjekt Babić odlučuje o priključku na telekomunikacijsku infrastrukturu, te posljedično o pružanju mjerodavnih usluga krajnjim korisnicima, predmetni sporazum predstavlja uvođenje barijera ulasku na tržište, odnosno isključivanje sa tržišta konkurenata BH Telecoma i ograničavanje izbora krajnjih korisnika;
- da je suglasnost investitora neophodna radi omogućavanja operatorima da postave odgovarajuću infrastrukturu u zgradi, odnosno pružaju telekomunikacijske usluge kasnijim korisnicima;
- da iz ugla korisnika, ponuda različitih pružatelja usluga omogućava veći izbor i konkurenciju između dobavljača, što rezultira povoljnijim uvjetima, a da iz ugla vlasnika zgrade, veći izbor pružatelja usluga i raznovrsnija infrastrukturna povezanost omogućavaju bolju ponudu kupcima stanova, odnosno povećanu vrijednost, atraktivnost i poboljšanu prodaju stanova;
- da ne postoji ni jedan ekonomski opravdan razlog zbog kojeg bi investitor onemogućio određenim pružateljima usluga da, o svom trošku, postave odgovarajuću infrastrukturu za priključak na telekomunikacionu mrežu ili koriste postojeće vertikalne instalacije;
- da jedini razlog zbog kojeg bi investitor odbio da omogući pristup dodatnom telekomunikacijskom operatoru, a naročito značajnijem igraču na lokalnom tržištu, jeste ekskluzivni sporazum, obveza nekonkuriranja ili neka druga forma zabranjenog sporazuma sa posljedicama po konkurentske pružatelje usluga;
- da je Telemach uputio zahtjev za priključenje na mrežnu infrastrukturu investitorima kompleksa „Zalik“, koji je bio usmjeren na spajanje zgrade na mrežu. Međutim, navedeni zahtjev je, bez odgovarajućeg obrazloženja odbijen od strane investitora;
- da u svom odgovoru od 20.03.2017. godine, poslovni subjekt Babić navodi da zahtjevu za priključenje nije u mogućnosti udovoljiti iz razloga što sa „BH Telecom d.d. Sarajevo, koji je lider u pružanju predmetnih usluga, imamo dugogodišnju poslovnu suradnju i okvirni dogovor koji obuhvata i predmetni stambeno-poslovni objekat“;
- da je poslovni subjekt Babić ovim priznao zaključenje zabranjenog sporazuma sa BH Telecom-om, a čiji je cilj i posljedica isključenje poslovnog subjekta Telemach-a sa tržišta;
- da iz navedenog dopisa i postupanja poslovnog subjekta Babić očigledno je da se u pogledu stambeno-poslovnog kompleksa „Zalik“ pristup infrastrukturi, odnosno pružanje usluga omogućava ekskluzivno poslovnom subjektu BH Telecom, uz onemogućavanje pružanja konkurentskih usluga;
- da se stanarima navedenog objekta prilikom useljavanja u objekat ovim postupanjem onemogućava priključenje na uslugu Telemacha, a Telemachu se onemogućava postavljanje odgovarajuće infrastrukture za priključenje na mrežu i na temelju toga pružanje usluga zainteresiranim korisnicima;
- da treba imati u vidu da su investitori omogućili ulazak u zgradu, brendiranje i pružanje mjerodavnih usluga stanarima u zgradi BH Telecomu prije nego što je izvršen tehnički prijem zgrade, etažiranje, itd, te da je to bitno zbog toga što, nakon etažiranja, stubište i zemljište oko zgrade koje joj pripada postaju zajedničko vlasništvo etažnih vlasnika, kako u svom dopisu navodi i sam investitor;
- da navedenim aktivnostima, stanari se unaprijed vezuju za konkretnog operatora (najčešće na najmanje 24 mjeseca, na koliko se zaključuju mjerodavni ugovori). Dodatno, omogućavanje određenim operatorima (BH Telecom) ugradnje vlastite infrastrukture u tijeku izgradnje, uz istovremeno onemogućavanje sličnog priključka drugim operatorima, predstavlja značajnu privilegiju za takve operatore, a barijeru ulasku njihovim konkurentima;

- da u trenutku kada se svi stanari usele i dobiju mogućnost odlučivanja o omogućavanju izgradnje infrastrukture, operatori koji nisu ugradili opremu u fazi izgradnje nailaze na problem jer tada sama instalacija u novoj zgradi mora ići nadžbukno, gdje je problem dobiti odgovarajuću suglasnost stanara u tek useljenoj zgradi za potrebne instalacije, dok njihovi konkurenti (u ovom slučaju BH Telecom) imaju unaprijed integriranu podžbuknu infrastrukturu i mogu bez bilo kakvih poteškoća pružati usluge bilo kojem stanaru zgrade. Faktički se time onemogućava konkurentskim operatorima da dođu do krajnjih korisnika;
- da prema informacijama dostupnim Telemachu, brojni potencijalni stanari u stambeno-poslovnom objektu „Zalik“ su izrazili interesiranje za priključenje na njegovu mrežu - najčešće su u pitanju već postojeći korisnici koji su željeli izvršiti preseljenje priključka;
- da je dana 16. ožujka 2017. godine, Telemach uputio poslovnom subjektu Babić zahtjev za priključenje stambeno-poslovnih objekata na kabelsko-distributivni sustav, te da su dana 20. ožujka 2017. godine, dobili odgovor poslovnog subjekta Babić koji je izravno odbio da omogući priključenje predmetnog stambeno-poslovnog kompleksa na mrežu Telemacha, odnosno postavljanje odgovarajuće infrastrukture za pružanje telekomunikacijskih usluga ovog operatora, uz obrazloženje;
- da je poslovni subjekt Babić omogućio pružanje usluga stanarima samo jednom operatoru (BH Telecom), a drugog (Telemach) onemogućava da ponudi svoju uslugu korisnicima, te je jasno da se ovakvim postupanjem (protivnim izraženoj zainteresiranosti operatrea) neposredno narušava konkurencija na maloprodajnim telekomunikacijskim tržištima, odnosno ograničava pravo izbora zainteresiranih stanara zgrade;
- da prema članku 4. stavak (1) b) Zakona, zabranjeni su sporazumi koji se odnose na ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja. Prema Odluci, sporazumi o isključivoj kupnji, odnosno sporazumi koji sadrže obvezu nekonkuriranja, izuzimaju se od zabrane, pod uvjetom da su ispunjeni određeni uvjeti, uključujući pragove tržišnih udjela i trajanje obveze nekonkuriranja;
- da obzirom na dostavljene informacije o tržišnom udjelu BH Telecoma na mjerodavnom tržištu, postoji utemeljena sumnja da sporazum između Protivnih Strana ne ispunjava uvjete za skupno izuzeće od zabrane;
- da dodatno, činjenica da je poslovni subjekt Babić omogućio priključak na mrežu jednom operatoru, a da su izričito odbili da to učine drugom, znači da je predmetni sporazum omogućio dogovorenu primjenu različitih uvjeta za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći Telemach u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju, odnosno da predstavlja i povredu čl. 4. stavak (1), točka d) Zakona;
- da imajući u vidu da Telemach nema u svom posjedu ugovor koji su zaključili Babić i BH Telecom, ukoliko i nije ugovoren zabranjeni sporazum u formi isključive kupnje i obveze nekonkuriranja, svakako da postoji sporazum o bojkotu Telemacha kao konkurentskog operatora, jer Telemach neće imati faktičku mogućnost da pruža svoje usluge u predmetnoj nepokretnosti po transparentnim, tržišnim uvjetima;
- da postoji utemeljena sumnja o bojkotu Telemacha od strane konkurentske kompanije. Zatvaranje pristupa tržištu (od strane BH Telecoma, u ovom slučaju kroz ugovor sa poslovnim subjektom Babić) konkurentskom dobavljaču je forma vertikalnog obavjzabranjenog sporazuma između Babić i BH Telecom. Takvi dogovori su zabranjeni i predstavljaju kršenje prava konkurencije i kao takvi strogo se sankcioniraju i ne mogu biti izuzeti od zabrane ni na koji način zbog ozbiljnih negativnih učinaka koje imaju po konkurenciju i krajnje potrošače;
- da iako ovo pitanje nije strogo mjerodavno za ocjenu predmetnog postupanja, treba imati u vidu i regulatorne principe telekomunikacija, prema kojem se temeljnim principom telekomunikacija smatra pristup javnim telekomunikacijskim uslugama za sve korisnike, na transparentnom, objektivnom i nediskriminatorском osnovu, koje operator telekomunikacija može osigurati uz razumnu dobit;
- da je jasno da predmetni sporazum onemogućava takav pristup uslugama budućim stanarima kompleksa „Zalik“, odnosno da je suprotan i temeljnim načelima reguliranja telekomunikacija u Bosni i Hercegovini, koje podrazumijevaju i fer konkurenciju između telekomunikacijskih operatora, odnosno zabranjuju zlouporabu tržišne moći vladajućih (incumbent) operatora;
- da mjerodavne smjernice EU koje se odnose na primjenu propisa o konkurenciji u sektoru telekomunikacija (Obavijest o primjeni propisa o konkurenciji na sektor telekomunikacija, odnosno Smjernice o primjeni propisa o konkurenciji na ugovore o pristupu u sektoru telekomunikacija) prave razliku između tržišta koje se odnose na uslugu koja se pruža krajnjim korisnicima i pristupa neophodnoj infrastrukturi za pružanje usluga krajnjim korisnicima;

- da u konkretnom predmetu, s obzirom na stanje na mjerodavnom tržištu, odnosno činjenicu da telekomunikacijski operatori nude priključak na infrastrukturu investitorima u Bosni i Hercegovini bez posebnih naknada, nije neophodno posebno razlikovati ove dvije razine tržišta. Tržišnu snagu operatora u pristupu infrastrukturi je načelno moguće „preslikati“ u odnosu na položaj na maloprodajnoj razini tržišta (broj korisnika), a jedino je moguće da državni telekomunikacijski operator (BH Telecom), ima još izraženiju tržišnu snagu i poziciju u ponudi pristupa investitorima, s obzirom na snažan sinergijski učinak njegovog paketa usluga;
- da Europska Komisija tako navodi da ekskluzivne obveze u ugovorima u telekomunikacijskom sektoru kojima se omogućava pristup jednoj kompaniji vjerovatno ograničavaju konkurenciju, jer se onemogućava pristup infrastrukturi drugim kompanijama;
- da zabranjeni ugovor između Protivnih Strana narušava konkurenciju, jer onemogućava konkurentske operatore da ponude svoje usluge krajnjim korisnicima, odnosno omogućava BH Telecomu monopol u pružanju mjerodavnih usluga stanarima u stambeno-poslovnom kompleksu „Zalik“;
- da radi pravilne procjene učinaka zabranjenog sporazuma, treba imati u vidu da se ovakvim postupanjem stvara dugoročni presedan na mjerodavnim tržištima, obzirom da se ovakvom ekskluzivnošću i nekonkuriranjem u velikoj mjeri onemogućava ponuda telekomunikacijskih usluga stanarima u novogradnji u Mostaru;
- da ukoliko Vijeće ne bi sankcioniralo predmetnu praksu, moguće je da bi se trend ekskluzivnosti zgrada i priključka na infrastrukturu proširio, čime bi se tržište ograničilo i zatvorilo, odnosno smanjila konkurencija u pogledu mjerodavnih usluga;
- da Telemach posebno ističe da je prije nekoliko mjeseci pokrenuo sličan postupak protiv nekoliko osoba za slično postupanje u objektu „Nova Otoka“ u Sarajevu, te su se isti odmah po pokretanju postupka javili sa interesom za zaključenje ugovora;
- da s obzirom na tržišni položaj Telemach grupe u Mostaru, moguće je pretpostaviti da se značajan broj postojećih korisnika useljava u predmetni stambeno-poslovni kompleks, gdje su *de facto* onemogućeni odabrati svog dosadašnjeg operatora, čime kompanija izravno gubi korisnike uslijed nedozvoljenog sporazuma;
- da je u međuvremenu Podnositelj zahtjeva počeo zaprimati zahtjeve svojih korisnika za priključenje na lokaciji stambeno-poslovnog kompleksa „Zalik“ u Mostaru, a kojima nažalost nije u mogućnosti da udovolji, s obzirom da je uslijed zabranjenog sporazuma zaključenog između Protivnih strana u ovom objektu uskraćen pristup Podnositelju zahtjeva i isti je onemogućen da postavi svoju infrastrukturu i pruži uslugu svojim korisnicima, koji takvu uslugu zahtijevaju;
- da je za gradnju primarne mreže potrebno pribaviti dozvole sukladno propisima o prostornom planiranju;
- da Podnositelj zahtjeva ima izgrađene mreže na području Grada Mostara, tako da sa svojim primarnim mrežama pokriva oko 90% cjelokupnog teritorija Grada Mostara;
- da se radi dijelom o izgrađenoj vlastitoj infrastrukturi, a Podnositelj dijelom koristi i podzemnu i nadzemnu infrastrukturu drugih gospodarskih subjekata, temeljem ugovornog odnosa, te ističu da se radi o primarnoj telekomunikacijskoj infrastrukturi, dok za pružanje usluge u svakoj pojedinoj zgradi, Podnositelj (kao i svaki drugi operator) mora postaviti sekundarnu mrežu do i unutar svake pojedine zgrade;
- da Podnositelj uobičajno zaključuje ugovore s investitorima radi postavljanja vlastite infrastrukture tijekom gradnje novih objekata.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da povrede Zakona, na koje Podnositelj zahtjeva ukazuje, nije moguće utvrditi bez provođenja postupka, te je sukladno članku 32. stavak (2) Zakona donijelo dana 07.06.2017. godine Zaključak o pokretanju postupka broj: UP-03-26-3-011-10/17 (u daljnjem tekstu: Zaključak), radi utvrđivanja postojanja zabranjenih konkurencijskih djelovanja u smislu članka 4. stavak 1. točka b) i d) Zakona.

Konkurencijsko vijeće, sukladno članku 33. stavak (1) Zakona, je dostavilo Zahtjev i Zaključak na odgovor protivnim stranama u postupku, gospodarskom subjektu Babić aktom broj: UP-03-26-3-011-15/17 i gospodarskom subjektu BH Telecom aktom broj: UP-03-26-3-011-16/17, dana 08.06.2017.godine.

Konkurencijsko vijeće je dostavilo Zaključak Podnositelju zahtjeva, aktom broj: UP-03-26-3-011-14/17 dana 08.06.2017.godine.

Babić je dostavio odgovor Konkurencijskom vijeću, dana 23.06.2017. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-19/17, te u bitnom navodi:

- da u potpunosti negiraju postojanje zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. Zakona;
- da budući da ne postoji zaključeni sporazum, nije točno da se nepostojećim onemogućava pristup infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga u stambeno-poslovnom objektu „Zalik“ u Mostaru u izgradnji konkurentskim operatorima;
- da su navodi u zahtjevu potpuno neutemeljeni, s obzirom da investitor nema nikakav mehanizam da spriječi, naruši ili ograniči tržišnu konkurenciju iz razloga što je krajnji cilj izgradnje stanova je njihova daljnja prodaja a ne iznajmljivanje;
- da samim činom prodaje kupac postaje vlasnikom svog etažnog dijela kao i suvlasnikom zajedničkih prostorija koji kao takav ima pravo da zatraži priključak bilo kojeg pružatelja telekomunikacijskih usluga a samim time i Telemach-a;
- da su potpuno paušalni navodi kako zabranjeni sporazum (nepostojeći) narušava konkurenciju, jer onemogućava konkurentske operatore da ponude svoje usluge krajnjim korisnicima, odnosno da BH Telecom ima monopol navedenih usluga stanarima stambeno-poslovnog objekta Zalik;
- da svaki etažni vlasnik ima pravo da zatraži priključak bilo kojeg telekomunikacijskog operatora što svakako uključuje i Telemach;
- da nisu točni navodi u Zahtjevu koji se odnose na činjenicu da je potrebna suglasnost investitora radi omogućavanja postavljanja odgovarajuće infrastrukture u zgradi, odnosno radi pružanja telekomunikacijskih usluga krajnjim korisnicima, iz razloga što postoji infrastruktura u zgradi koja je izgrađena;
- da je isključivo pravo etažnih vlasnika da odluče hoće li uopće uspostaviti telekomunikacijske priključke, kao i kojeg pružatelja tih usluga će odabrati;
- da gospodarskog subjekta Babić kao investitora se ne tiče koga će etažni vlasnici odabrati;
- da Telemach pruža svoje usluge u svim objektima koje je izgradio gospodarski subjekt Babić, te nema razloga da iste usluge ne pruža i u novoizgrađenom kompleksu.

BH Telecom je dostavio odgovor Konkurencijskom vijeću, dana 23.06.2017. godine podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-20/17, te u bitnom navodi:

- da u cjelosti osporavaju utemeljenost podnesenog Zahtjeva, činjenične navode i istaknute prijedloge u Zahtjevu;
- da ističu kako ne postoji nikakav usmeni ili pisani dogovor između BH Telecoma i Babića u svezi sa izgradnjom vertikalne kableske infrastrukture ili pružanjem TK usluga u stambeno-poslovnom objektu Zalik;
- da je potrebno iznijeti konkretne stavove u svezi sa predmetom spora, kako bi se, eventualno, i Konkurencijsko vijeće odredilo u odnosu na mogućnost da na tržištu eventualno postoji takmičenje operatora telekomunikacija u postavljanju tzv. „kućnih instalacija" u stambenim objektima u fazi izgradnje, utvrdilo da li i kako to eventualno utječe ili može utjecati na tržište pristupa infrastrukturi novoizgrađenih zgrada radi pružanja TK usluga, uz uvažavanje činjenice da se, objektivno, radi o nereguliranoj oblasti, bar u ovoj fazi liberalizacije telekomunikacijskog tržišta u BiH;
- da su tvrdnje Telemacha da bez mogućnosti da postavi svoju infrastrukturu, neće moći da dođe ni do krajnjih korisnika mjerodavnih telekomunikacijskih usluga pogrešne i neosnovane, te da niti u jednom pogledu Telemachu nije „onemogućeno pružanje konkurentskih usluga BH Telecomu;
- da vodeći se logikom Podnositelja Zahtjeva, niti jedan kableski operator ne bi mogao pružati TK usluge bez postavljene vlastite mrežne infrastrukture, a što je po samoj prirodi pružanja TK usluga netočno;
- da Podnositelj Zahtjeva a priori isključuje mogućnost korištenja postojeće infrastrukture, odnosno mogućnost iznajmljivanja vertikalne infrastrukture izgrađene od strane Babića;
- da je gospodarski subjekt Babić pravni subjekt koji se ne bavi telekomunikacijama sa kojim BH Telecom ima dobru suradnju, prvenstveno jer je tzv. veliki korisnik TK usluga BH Telecoma;

- da otvoreni pristup mreži kao uzlazno veleprodajno tržište je najčešće pominjani termin u sektoru elektroničkih komunikacija, budući da je to kao prvi preduvjet liberalizacije tržišta, temelj za zaštitu tržišne konkurencije na maloprodajnom tržištu pružanja telekomunikacijskih usluga, koje Podnositelj Zahtjeva smatra mjerodavnim tržištima;
- da stoga obrazloženje po kojem u točki 3.1.4. Zahtjeva, Telemach dovodi u vezi maloprodajno tržište TK usluga, nije sukladno sa principima utvrđivanja mjerodavnog tržišta, prema kojem prvo treba poći od tržišta koje je prvo u proizvodnom lancu, pa tek ukoliko na tom tržištu postoje prepreke, analizirati eventualne nedostatke u zdravoj konkurenciji na maloprodajnim tržištima;
- da je dokaz za to i činjenica da na temelju Preporuke Europske komisije o mjerodavnim tržištima ne postoji nijedno maloprodajno tržište TK usluga, a koja su podložna ex ante regulaciji;
- da Podnositelj Zahtjeva u svojoj ponudi nema razdvojene usluge televizije, interneta i fiksne telefonije, jer ih nudi isključivo u paketu, odnosno, nije moguće ugovoriti korištenje samo usluge Interneta ili samo usluge fiksne telefonije, bez korištenja usluge kabelske televizije, što nije naveo u svom Zahtjevu;
- da Podnositelj Zahtjeva navodi potpuno irelevantnu činjenicu da BH Telecom nudi uslugu mobilne telefonije u paketu sa drugim uslugama, iako mobilna telefonija nema veze ni po kakvom osnovu sa mjerodavnim tržištima iz ovog postupka, niti po prirodi tehnologije kojom se pruža, niti vezivanjem za pakete ostalih usluga;
- da je neozbiljno paušalno navođenje u točki 3.1.3. Zahtjeva da je BH Telecom vladajući operator, pri čemu se ne navodi akt kojim je dominantnost utvrđena, niti na koje se tržište misli kada se BH Telecom kvalificira na taj način;
- da je pretpostavka od koje je neophodno krenuti da bi se predmetni postupak sagledao u ispravnom kontekstu, jeste utvrđeno tržište pristupa infrastrukturi novoizgrađenih objekata radi pružanja TK usluga;
- da je Bosna i Hercegovina na temelju Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju sa Europskim zajednicama i njihovim državama članicama (SSP) preuzela obvezu postepenog usklađivanja postojećeg i budućeg zakonodavstva Bosne i Hercegovine, koje uključuje i sektor elektroničkih komunikacija;
- da Bosna i Hercegovina je zemlja u kojoj još uvijek postoji visok stepen neusklađenosti sektorske regulative u oblasti elektroničkih komunikacija sa zakonodavstvom EU, pri čemu je i oblast regulacije pristupa infrastrukturi generalno, uključujući novoizgrađene objekte, koji su predmet Zahtjeva, još uvijek neharmonizirana, kako je potvrdila i Regulatorna agencija za komunikacije BiH u aktu broj 02-29-1846-2/16 od dana 02.09.2016. godine;
- da se pravila konkurencijskog prava u ovom postupku ne smiju posmatrati zasebno u odnosu na regulativu u sektoru telekomunikacija, imajući u vidu da su državna regulatorna tijela i osnovana s primarnim ciljem liberalizacije tržišta i promoviranja i zaštite tržišne konkurencije za dobrobit korisnika, koja se manifestira kroz snižavanje cijena i podizanje kvaliteta usluga;
- da je pristup mreži i povezanoj opremi u oblasti telekomunikacija reguliran Direktivom o pristupu 2002/19/EZ na temelju kojeg je eksplicitno uređen način, subjekti i obveze pristupa u cilju zaštite tržišne konkurencije (članak 12. Direktive);
- da potenciraju uzimanje u obzir mjerodavnih materijalnih odredbi, budući da je *ex ante* regulacija od strane nacionalnog regulatornog tijela u oblasti telekomunikacija neophodna zbog masovnosti tržišta koje je predmet razmatranja, te bi bilo potpuno neučinkovito svaki pojedinačni slučaj pristupa mreži/zgradi/korisniku razmatrati zasebno pred Konkurencijskim vijećem;
- da se regulatornim tijelima i nameće obveza stalne analize i praćenja tržišta telekomunikacija, te nametanje obveza u slučaju da ustanovi neregularnosti koje narušavaju konkurenciju i liberalizaciju tržišta;
- da je Regulatorna agencija za komunikacije između ostalog, dužna vršiti redovne analize tržišta sukladno sa Pravilom 54/2011 o analizi tržišta elektroničkih komunikacija („Službeni glasnik BiH”, broj 85/11) čiji je temeljni cilj utvrditi postoji li na određenom tržištu učinkovita konkurencija ili na tom tržištu postoji jedan ili više operatora koji imaju značajnu ili zajedničku značajnu tržišnu snagu;
- da obvezujuću spregu djelovanja Regulatorne agencije za komunikacije i Konkurencijskog vijeća propisuje citirano Pravilo kroz slijedeću obvezu: „U svrhu određivanja pojedinačnog mjerodavnog tržišta Agencija utvrđuje dimenziju usluga i zemljopisnu dimenziju tog tržišta, vodeći računa o Smjernicama i mjerodavnoj legislativi iz područja zaštite konkurencije”. Također, „U postupku analize tržišta Agencija će, prema potrebi, surađivati sa Konkurencijskim vijećem Bosne i Hercegovine.”;
- da u provođenju postupaka analize tržišta, Agencija posebno vodi računa o primjeni mjerodavne preporuke Europske komisije o mjerodavnim tržištima koja podliježu prethodnoj regulaciji (u daljnjem

tekstu: Preporuka 2014/710/EU) i mjerodavnih Smjernica Europske komisije o analizi tržišta i utvrđivanju značajne tržišne snage (u daljnjem tekstu: Smjernice);

- da sukladno sa navedenom Preporukom, a što smatraju mjerodavnim za ovaj postupak, Agencija je bila dužna izvršiti analize čiji su predmet veleprodajno tržište fizičkog pristupa mrežnoj infrastrukturi (uključujući zajednički i potpuni pristup izdvojenoj lokalnoj petlji) na fiksnoj lokaciji i veleprodajno tržište širokopojasnog pristupa (Tržišta 4 i 5), jer su upravo analize tih tržišta pretpostavke za omogućavanje svim operatorima međusobnog pristupa korisnicima do kojih putem svojih infrastruktura dolazi drugi mrežni operatori;

- da iako je dana 08.12.2014. godine Agencija izradila Nacrt analize, koji je uputila na javne konsultacije, te nakon prikupljenih komentara na taj dokument, objavila novi Nacrt i otvorila javne konsultacije od dana 08.04.2016. godine, do dana sačinjavanja ovog odgovora, Agencija nije utvrdila konačan tekst Analize niti donijela odluku o reguliranju ovih tržišta i nametanju bilo kakvih obveza proglašenim vladajućim operatorima, tj. nije izvršila obveze koje joj nameću Preporuka, Smjernice i Pravilo 54/2011;

- da pored toga, Agencija nije usvojila niti bilo koji drugi podzakonski akt u okviru svojih nadležnosti, kojim bi se uredilo pitanje izgradnje telekomunikacijskih instalacija u novoizgrađenim objektima uopće, a naročito tehničke standarde i pravila pristupa drugih operatora izgrađenoj infrastrukturi;

- da iako BH Telecom nije pasivno legitimiran u ovom postupku, opreza radi iznose argumentaciju u svezi sa prirodom poslovnog odnosa izgradnje, koji je ključan temelj za utvrđivanje činjenice da nema elemenata po osnovu kojih bi isti bio označen kao zabranjen u smislu Zakona o konkurenciji;

- da investitor kao graditelj objekta ima pravo da, sukladno sa odobrenjem za građenje, objekat izgradi u potpunosti samostalno ili u suradnji sa gospodarskim subjektima koje sam odabere, jer je objekat sukladno Zakonu o stvarnim pravima u njegovom vlasništvu sve do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad pojedinim stambenim jedinicama;

- da su zakonske odredbe o imovinsko-pravnim odnosima imperativne prirode, te je poslovni odnos koji je predmet razmatranja ovog postupka neophodno sagledati u navedenom kontekstu;

- da tvrdnja na kojoj Telemach zasniva svoj Zahtjev, a po kojoj bi investitor imao obvezu omogućiti svakom mrežnom operatoru da u bilo kojoj fazi gradnje objekta instalira svoju opremu ili infrastrukturu u objektu, iz više razloga nema nikakvo uporište niti u pozitivnim propisima, niti u logičkom rezonovanju;

- da investitor samostalno odlučuje da li će uopće raspolagati objektom nad kojim ima neprikosnoveno pravo vlasništva, te kakve će funkcionalnosti i kvalitetu navedeni objekat posjedovati, a sve sukladno sa investicionim planom i investiciono-tehničkim projektom izgradnje, kao i planiranim budžetom za izgradnju;

- da podsticanje dupliranja instalacija, što bi u određenim slučajevima, pod pretpostavkom da svi mrežni operatori iskažu interes za izgradnju vlastite infrastrukture, bilo i do 10 individualnih instalacija (za pretpostavku uzeti u obzir nositelji dozvole za pružanje usluga fiksne telefonije u Kantonu Sarajevo kao temeljne telekomunikacijske usluge), narušilo bi, ne samo ekonomičnost i smisao gradnje modernih višestambenih zgrada (nepotrebno oduzimanje ograničenog korisnog prostora u urbanim sredinama), nego bi potencijalno imalo negativan utjecaj sa aspekta zaštite okoliša, ciljeva urbanističkog i prostornog planiranja, kao i nepotrebno prouzrokovalo investicione troškove, pri čemu je irelevantno ko bi te troškove snosio;

- da ako bi do svakog stana dolazilo više instalacija, po prirodi stvari svaki stanar bi koristio samo jednu (veoma mala vjerovatnoća je da bi koristio više od jednog do dva operatora istovremeno), što znači da bi kroz vremenski tijek amortizacije instalirane infrastrukture, svi ostali infrastrukturni pristupi instalirani od onih operatora, koji nisu izbor stanara, bile potpuno neiskorištene i ekonomski neisplative;

- da logika i principi ekonomske gradnje novoizgrađenih objekata, koja ima za cilj poticaj investiranja u suvremene mreže velikih brzina, prepoznata je i u aktualnoj europskoj regulativi iz predmetne oblasti;

- da je dupliranje gradnje kućnih instalacija, kao i telekomunikacijskih pristupnih mreža generalno, potpuno suprotno ciljevima Direktive 2014/61/EU od 15.05.2014. o mjerama za smanjenje troškova postavljanja elektroničkih komunikacija mreža velikih brzina (u daljnjem tekstu; Direktiva) na koju se i sam Podnositelj Zahtjeva poziva, izvlačeći pojedine odredbe iz konteksta njenog cilja, utvrđenog u članku 1. stavak 1: „*Ova Direktiva ima za cilj olakšati i potaknuti uvođenje elektronskih komunikacijskih mreža velike brzine promičući zajedničko korištenje postojeće fizičke infrastrukture i omogućujući učinkovitije postavljanje nove fizičke infrastrukture kako bi trošak uvođenja takvih mreža bio što niži.*”;

- da smisao Direktive sastoji se u promicanju dijeljenja kompletne infrastrukture koja je već izgrađena između pojedinih pružatelja usluga, i to do te mjere da se na raspolaganje moraju staviti i sve ranije

položene vodovodne, gasne i druge cijevi i kanalizacija, a sve u cilju višestrukog iskorištavanja i izbjegavanja stalnog prekopavanja i investiranja;

- da se u stavku 13. preambule Direktive ističe učinkovitost u ponovnom korištenju postojeće fizičke infrastrukture za uvođenje elektroničkih komunikacijskih mreža, posebno u područjima gdje ne postoje odgovarajuće elektroničke komunikacijske mreže ili gdje ne bi bilo ekonomski opravdano graditi novu fizičku infrastrukturu;

- da je evidentno da je Zahtjev Telemacha neutemeljen obzirom da u stambeno-poslovnim kompleksu Zalik ne postoji ograničavanje izbora operatora telekomunikacija, jer stanari, kao suvlasnici nad zajedničkim dijelovima zgrade, imaju jedini ovlasti da nakon etažiranja nekretnine omoguće pristup bilo kojem operatoru, odnosno postavljanje mrežne infrastrukture, ukoliko konkretni operator ne želi koristiti postojeću;

- da su u tom smislu netočni navodi iz Zahtjeva, gdje Telemach, između ostalog, ističe kako je: „soglasnost investitora neophodna radi omogućavanja operatorima da postave odgovarajuću infrastrukturu u zgradi, odnosno pružaju TK usluge kasnijim korisnicima" itd.;

- da pored navedenog, Telemach putem kompanije Total TV čije usluge prodaje kao povezano društvo, budući da su u vlasništvu istog pravnog subjekta, već u ovom trenutku ima mogućnost pružanja usluge distribucije TV, i to satelitskom tehnologijom tzv. DTH (direct to home), bez potrebe ugradnje bilo kakve infrastrukture unutar zgrade;

- da Podnositelj Zahtjeva navodi u napomeni broj 1. da je našao kako su određena regulatorna tijela utvrdila nezamjenjivost DTH tehnologije sa IPTV i CATV. Na ovom primjeru se najbolje pokazuje spremnost Podnositelja Zahtjeva na manipuliranje podacima;

- da ovakva ocjena regulatornih tijela je nesumnjivo oslonjena na analizu tržišta u konkretnoj zemlji, a ispravno bi bilo da je Podnositelj Zahtjeva analizirao praksu i drugih regulatornih tijela prije iznošenja stava o nezamjenjivosti tehnologija;

- da primjera radi, susjedna Republika Hrvatska, odnosno Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja je u rješenju broj: 580-05-10-74-100 od 31. kolovoza 2010. godine utvrdila drugačije, te je prostim pretraživanjem na Internetu moguće pronaći brojne primjere i jedne i druge tvrdnje. To upućuje na zaključak da je u cilju utvrđivanja ove činjenice neophodno analizirati elemente zamjenjivosti na temelju podataka koji su mjerodavni u odnosu na BiH, sukladno pravilima konkurencijskog prava, a ne koristiti analogiju iz drugih predmeta izvlačeći ih iz konteksta danog činjeničnog stanja;

- da udjel širokopoljnih korisnika koji koriste kablsku infrastrukturu u BiH je u konstantnom porastu, što govori o raspoloživosti i dostupnosti kablске infrastrukture i dodatno ide u prilog konkurentnosti tržišta u BiH, odnosno nepostojanju nikakve barijere za ulazak novih operatora na tržištu širokopoljnih usluga u BiH. Tržište veleprodajnog pristupa infrastrukturi (uključujući pristup novoizgrađenim zgradama) i veleprodajnog širokopoljnog pristupa je još uvijek neregulirano tržište u Bosni i Hercegovini;

- da mjerodavan materijalni propis koji se primjenjuje u sektoru izgradnje mreža u novim objektima je trenutno Zakon o stvarnim pravima i Zakon o obligacionim odnosima;

- da sukladno s tim, investitori shodno principima autonomije volje i slobode ugovaranja imaju puno pravo da odaberu da li će sami izgraditi određene građevinske elemente u objektu ili će to činiti u suradnji sa nekom drugom osobom u vidu zajedničkog ulaganja. Nakon etažiranja objekta i prijenosa vlasništva na stambenim jedinicama, po sili zakona, stanari postaju suvlasnici zajedničkih dijelova zgrade, čime dobijaju ovlasti da prostom većinom odluče da li će raditi nadogradnju i uvođenje dodatnih elemenata odnosno funkcionalnosti u zgradi, uključujući nove instalacije;

- da transponiranjem EU regulative u pozitivno zakonodavstvo Bosne u Hercegovine, koje je obvezujuće i izvjesno u predstojećem razdoblju, svi pružatelji TK usluga će po nediskriminirajućim uvjetima moći pružati svoje usluge putem veleprodajnog najma infrastrukture u vlasništvu ili pod kontrolom drugih infrastrukturnih operatora, čime će biti do kraja dovedena liberalizacija maloprodajnog tržišta. S obzirom da je sama kućna instalacija po Zakonu o stvarnim pravima zajedničko vlasništvo etažnih vlasnika, još i prije faktičke primjene propisa *de lege ferenda*, Telemach ima mogućnost da vlastitom infrastrukturom uz suglasnost stanara dođe do objekta i svim zainteresiranim subjektima pruži svoje usluge;

- da stoga je navod Podnositelja Zahtjeva o tome da je njegov naknadni dolazak u zgradu u nezavidnom položaju zbog nadžbukne gradnje i dolaska poslije ostalih operatora, takav da nastoji prije svega prikriti specifičnu prirodu pravnog posla kod gradnje infrastrukture novoizgrađenih objekata. U svom podnesku Podnositelj Zahtjeva, izuzev iznošenja paušalnih i neutemeljenih tvrdnji, nije ponudio niti jedan mjerodavan argument kojim dokazuje da su Babić i BH Telecom postigli takav vid dogovora koji je

imao za cilj sprječavanje njegove kompanije u pružanju usluga stanarima u objektu u naselju Zalik, jer je taj cilj po prirodi stvari, a imajući u vidu stvarnopravna načela kojima se uređuje pitanje etažnog vlasništva i zajedničkih dijelova zgrada, nemoguće postići;

- da na kraju žele upozoriti na to da bi usvajanje Zahtjeva Telemacha u ovom postupku bilo potpuno suprotno cilju odgovarajuće regulative Europske Komisije, te bi za posljedicu imalo obeshrabrenje ulaganja u visokokvalitetnu telekomunikacijsku mrežu, koje su svakako visokorizične i neizvjesne poslovne odluke;

- da je značajno napomenuti da se sam Podnositelj Zahtjeva u analognim poslovnim odnosima, kao navodni odnos Babić - BH Telecom, u ovom postupku ponaša potpuno identično, a pored toga na tržištu djeluje nelojalno, agresivno i suprotno principima zdrave konkurencije, te bi presedan i odluka u ovakvim pravnim stvarima u njegovu korist mogli izazvati niz novih kontrapostupaka pred Konkurencijskim vijećem protiv ovog subjekta, ukoliko je to izbor i način na koji isti želi da se bori na tržištu telekomunikacija u Bosni i Hercegovini;

- da sam Podnositelj Zahtjeva u točki 4.1.5. pretpostavlja mogućnost nepostojanja zabranjenog sporazuma između BH Telecoma i Babića, odnosno ističe da „*ukoliko i nije ugovoren zabranjeni sporazum u formi isključive kupnje i obveze nekonkuriranja, svakako da postoji sporazum o bojkotu Telemacha, kao konkurentskog operatora*“, te da navedeni stav Podnositelja Zahtjeva dokazuje kako je i sam Podnositelj Zahtjeva svjestan nepostojanja zabranjenog sporazuma između BH Telecoma i Babića, te pokušava svoju situaciju pravno zaštititi putem uvođenja terminologije bojkota, a koja je u samom pravu konkurencije nepoznata i zakonski neprimjenjiva;

- da iz svega navedenog u Odgovoru zaključuju kako je Zahtjev Telemacha u potpunosti neosnovan i neutemeljen, te da ne dokazuje postojanje zabranjenog sporazuma između Babića i BH Telecoma.

BH Telecom je zatražio dana 16.06.2017.godine podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-17/17 uvid u spis, u cilju pripreme odgovora gospodarskog subjekta BH Telecom-a, koji im je odobren aktom broj: UP-03-26-3-011-18/17 od 19.06.2017. godine u prostorijama Konkurencijskog vijeća dana 05.07.2017. godine u 12,00 časova, o čemu je sačinjena službena zabilješka broj: : UP-03-26-3-011-22/17.

Također, gospodarski subjekt BH Telecom je zatražio dana 28.09.2017.godine podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-38/17 uvid u spis, koji im je odobren aktom broj: UP-03-26-3-011-40/17 od 03.10.2017. godine u prostorijama Konkurencijskog vijeća dana 11.10.2017. godine u 12,00 časova, o čemu je sačinjena službena zabilješka broj: UP-03-26-3-011-45/17.

Konkurencijsko vijeće je podneskom broj: UP-03-26-3-011-23/17 od 06.07.2017.godine dostavilo Telemach-u odgovore Babić-a i BH Telecom-a, podneskom broj: UP-03-26-3-011-24/17 od 06.07.2017.godine dostavljen je BH Telecom odgovor gospodarskom subjektu Babić, dok je podneskom broj: UP-03-26-3-011-25/17 od 06.07.2017.godine gospodarskom subjektu Babiću dostavljen odgovor gospodarskog subjekta BH Telecom-a.

Također, Konkurencijsko vijeće je poslalo Obavijest gospodarskom subjektu Telemach podneskom broj: UP-03-26-3-011-26/17 od 26.07.2017.godine u svezi podataka koji su označili poslovnom tajnom te kao takve nisu dostavljeni suprotnim stranama, da se u tom slučaju suprotne strane o tome nisu izjasnile u svom odgovoru što znači da se u slučaju usmene rasprave (koja je obavezna u predmetima stranaka sa protivnim interesima) o tome neće raspravljati i ti djelovi neće biti mjerodavni za donošenje odluke sukladno članku 10. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 i 53/16).

Gospodarski subjekt Telemach podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-28/17 od 21.08.2017.godine dostavio je očitovanje na odgovore Babića i BH Telecoma u kojem između ostalog navodi:

- da s obzirom na korespondenciju između gospodarskih subjekata Babić i BH Telecom, Babić je morao biti svjestan postojanja navedenog sporazuma, odnosno razloga sopstvenog odbijanja suradnje sa Telemach-om u pogledu predmetnog objekta, te jasno je da postoji poslovna suradnja kao i okvirni dogovor, te da su navodi Babića neistiniti;

- da skida oznaku poslovne tajne sa označenih podataka, kako bi se isti dostavili na očitovanje suprotnim stranama;
- da je na sastanku održanom između (..)** ispred Telemacha i (..)** ispred Babića, dana 3. srpnja 2017. godine, (..)** predložio da Telemach za pristup zgradi sa vlastitom infrastrukturom plati (..)** KM, kako je, prema njegovim navodima, platio BH Telecom;
- da je jasno da postoji sporazum između BH Telecoma i Babića, odnosno da je BH Telecom platio potonjem za privilegiraano postavljanje kablasko- distributivne infrastrukture u predmetnom objektu u izgradnji;
- da posebno treba obratiti pažnju na navode Babića da je nezainteresiran da li će Telemach pružati usluge korisnicima ili neće, odnosno da smatra da nema razloga da Telemach ne pruža svoje usluge i u novoizgrađenom kompleksu, koji su izravno kontradiktorni citiranoj prethodnoj komunikaciji između navedenih strana po ovom pitanju, odnosno činidbama BH Telecom-a radi onemogućavanja konkurentskog pristupa predmetnoj infrastrukturi.
- da radi boljeg razumjevanja problematike, neophodno je pojašnjenje fizičke strukture predmetne zgrade i način postavljanja kabela BH Telecom-a., naime, instalacije BH Telecom-a u objektu „Zalik" su integrirane u zidovima stanova, odnosno elektrokomunikacijski kabeli koje je postavio BH Telecom se instaliraju u zidove pri izgradnji i nalaze se u njima pri primopredaji stana vlasnicima (na temelju sporazuma između BH Telecom-a i Babića);
- da konkurentski operatori, poput Telemach-a, mogu jedino (uz suglasnost investitora ili zajednice stanara) da postave vertikalni vod kroz zgradu, a ukoliko korisnici žele pristup usluzi (priključak na vertikalni vod), moraju postavljati posebne PVC kanaliće u haustorima i stanovima, gdje bi bili smješteni kabeli Telemacha do priključka u stanu;
- da alternativno, vlasnici stanova bi mogli da raspoložu kabelima koje je BH Telecom postavio u zidove, da se isključe sa mreže BH Telecoma i priključe na vertikalni vod konkurentskog operatora (naravno, pod uvjetom da investitor ili zajednica stanara dozvole postavljanje konkurentskog vertikalnog voda);
- da BH Telecom aktivno onemogućava stanare da koriste svoje pravo vlasništva nad kablaskom infrastrukturom integrisanom u zidove stanova čiji su vlasnici.
- da s jedne strane, značajnu barijeru pružanju telekomunikacijskih usluga stanarima u novoizgrađenim objektima predstavljaju dodatni građevinski radovi (bušenje i montiranje) koje bi vlasnici stana morali da dozvole u novouseljenom stanu radi priključka na mrežu alternativnih operatora (pri čemu već postoji kablaska infrastruktura u zidovima stana), te suglasnost investitora, odnosno drugih vlasnika stanova radi dodatnih intervencija. Dodatno, praksa investitora da naplaćuju naknade za postavljanje infrastrukture i pristup stanovima u objektima u izgradnji bi značajno povećala troškove kablaskih operatora, odnosno neopravdano omogućila stjecanje dodatnih prihoda investitorima na način koji prouzrokuje negativne učinke na konkurenciju na telekomunikacijskom tržištu. S druge strane, s obzirom na dosadašnju praksu (izbjegavanja) interkonekcije sa alternativnim operatorima u izostanku propisane ponude od strane sektorskog regulatora, odnosno na dosadašnju praksu odbijanja zahtjeva vlasnika stanova da se „skinu" sa njegove mreže, kojom BH Telecom narušava pravo svojine vlasnika stanova, jasno je da BH Telecom onemogućava da se priključni kabeli koje je postavio u zidove povežu sa konkurentskom vertikalom u objektu (bez obzira na pitanje vlasništva, odnosno upravljanja takvom infrastrukturom);
- da je točno da investitor ima pravo da sukladno sa odobrenjem za građenje objekta objekat izgradi samostalno ili u saradnji sa gospodarskim subjektima koje sam odabere, jer je objekat u njegovom vlasništvu do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad pojedinačnim stambenim jedinicama;
- da je točno da investitor koji gradi zgradu za vlastite potrebe nema obvezu omogućavanja pristupa različitim kablaskim operatorima (jer stanovi u takvoj zgradi nisu na tržištu, odnosno investitor samostalno donosi odluke o kupnji mjerodavnih telekomunikacijskih usluga i ne utječe na odlučivanje trećih osoba). Međutim, nesporno je da investitor zgrade namijenjene prodaji može značajno utjecati na pružanje usluga vlasnicima stanova putem sporazuma sa pružateljima usluga koji se realiziraju tijekom izgradnje, te da je u konkretnom slučaju, Babić omogućio privilegirano pružanje usluga jednom operatoru (BH Telecom-u);
- da je istina da vlasnici stana formalno mogu zatražiti priključak bilo kojeg pružatelja telekomunikacijskih usluga. Međutim, defacto je netočno da vlasnici stanova mogu pod istim uvjetima omogućiti pristup bilo kojem operatoru i da ne postoje posljedice po konkurenciju, jer su sporazumom u konkretnom slučaju Babić i BH Telecom omogućili privilegirano položaj za BH Telecom u odnosu na konkurentske operatore/pružatelje usluga.

- da je razlog zašto je BH Telecom zaključio sporazum sa Babićem (i platio prethodno navedeni iznos), odnosno povreda konkurencije u konkretnom slučaju jeste faktičko integriranje kabela u zidove stanova koji će se prenijeti na vlasnike stanova, te dogovor investitora (Babića) i samo jednog operatora radi postavljanja kabela kojima upravlja taj operator (BH Telecom) u zidove u fazi izgradnje, kako bi taj operator stekao privilegiran položaj u odnosu na svoje konkurente prije useljenja stanova, uz praksu onemogućavanja postavljanja alternativne kableske infrastrukture, odnosno onemogućava priključak stanara na alternativnu infrastrukturu;
- da za priključak na uslugu BH Telecom-a, korisniku ne bi bili potrebni nikakvi dodatni radovi (obzirom na postojeće kabele u zidu), dok bi za postavljanje infrastrukture alternativnog operatora:
 - konkurentski operator morao da se posebno dogovori sa Babićem ili zajednicom stanara (u ovisnosti od momenta odvijanja dogovora) o postavljanju vertikalnog voda, što podrazumijeva komplicirani proces dobijanja suglasnosti za radove, radi interesiranja samo određenih stanara ; i
 - vlasnik stana morao da prihvati dodatne i estetski neadekvatne radove na novouseljenom objektu, a alternativni operator da napravi značajne dodatne investicije u izgradnju priključka, koje su drugačije (veće) od onih koje je BH Telecom morao da snosi. Pri tom, naročito treba imati u vidu činjenicu da se ugovori o pružanju telekomunikacijskih usluga stanarima uobičajeno zaključuju na dvije godine, čime se i pravno značajno ograničava pristup konkurentskih operatora korisnicima na određeno razdoblje po useljenju.
- da i kada bi se prihvatilo da postoji mogućnost da konkurentski operatori sekundarnu kabelsku infrastrukturu zakupljuju od BH Telecom-a, konkurentski operatori bi morali da snose dodatne troškove takvog zakupa, samo na temelju sporazuma BH Telecom-a i Babića, koji nije dostupan drugim operatorima, a suprotno pravu vlasništva i namjerama samih vlasnika stanova. Dakle, učinci restriktivnog sporazuma, u smislu uvođenja barijera za pristup korisnicima, očigledni su u konkretnom slučaju;
- da gospodarski subjekt Babić (i drugi investitori koji eventualno primjenjuju isti model zabranjenih sporazuma sa jednim operatorom) i određeni telekomunikacijski operatori, izgradnjom integrirane kableske distributivne mreže u zidovima objekta i naknadnim upravljanjem takvom mrežom, odnosno uskraćivanjem pristupa alternativnim operatorima, imaju na raspolaganju izravan mehanizam da spriječe, naruše ili ograniče tržišnu konkurenciju u pružanju telekomunikacijskih usluga, na taj način što privilegovanjem jednog operatora postavljaju značajnu faktičku barijeru ulasku njegovim konkurentima. Činjenica da Babić gradi stanove za daljnju prodaju ne znači da nije u mogućnosti da utječe na konkurenciju na nepovezanom tržištu, što je evidentno i iz činjenice da je ostvario dodatne prihode iz takvih aktivnosti. Sporazumom između Babića i BH Telecom-a se potonjem omogućio privilegirani pristup korisnicima u fazi izgradnje, odnosno ograničila konkurencija na mjerodavnim tržištima elektroničkih komunikacija;
- da u tom smislu, ukoliko bi vlasnici stanova zaista mogli da raspoložu postavljenom sekundarnom kablskom infrastrukturu u stanovima, te ukoliko bi mogli da se opredijele na čiju će se vertikalnu infrastrukturu priključiti (i ukoliko bi postavljanje vertikalne infrastrukture bilo slobodno svim operatorima, naročito u fazi izgradnje, dok nisu potrebne dodatne suglasnosti), ne bi bilo problema iz ugla propisa o konkurenciji. Operatori bi mogli postaviti svoju infrastrukturu u vertikalni zgrade i stanari bi mogli da promijene priključak na operatora, u ovisnosti od ponuđenih tržišnih uvjeta. Međutim, BH Telecom nije zaključio sporazum sa Babićem, niti postavio svoju infrastrukturu u izgradnji da bi korisnicima omogućio izbor operatora, već da bi imao privilegiran pristup stanovima;
- da suprotno navodima BH Telecoma, Podnositelj ima dokaze da je navedeni gospodarski subjekt u praksi izravno onemogućavao zainteresirane korisnike da preuzmu upravljanje nad sekundarnom kablskom infrastrukturu integriranom u zidove njihovih stanova, odnosno da slobodno raspoložu svojom imovinom i eventualno se opredijele za usluge konkurentskog operatora;
- da je jedna od korisnica u naselju „Nova Otoka" (o situaciji u ovom naselju je Vijeće upoznato u prethodnom postupku) se obratila BH Telecomu za zahtjevom za odspajanje sa kableske mreže operatora, te je BH Telecom izričito odbio da omogućiti vlasnici stana vršenje prava svojine, odnosno onemogućio joj je priključenje na uslugu drugih operatora;
- da suprotno navodima iz Izjašnjenja, jasno je da BH Telecom u praksi aktivno onemogućava korisnike da upravljaju sopstvenom imovinom, da nastoji da očuva privilegirani položaj koji je stekao na temelju zabranjenih restriktivnih sporazuma, te da onemogućiti, odnosno značajno oteža, konkurenciju u pristupu stanarima mjerodavnih objekata;
- da je naročito upitan pravni temelj upravljanja BH Telecom-a nad integriranim kabelima, s obzirom na činjenicu da stanovi primopredajom postaju svojina vlasnika stana, zajedno sa svim pripatcima;

- da koliko je poznato Telemachu, vlasnici stanova zaključuju ugovor o kupoprodaji sa Babićem i, prije zaključivanja posebnog sporazuma o pružanju telekomunikacijskih usluga sa BH Telecom-om, ni na koji način ne ograničavaju svoje pravo vlasništva nad stanovima (niti prihvataju da BH Telecom bude vlasnik kabela u zidovima koji im pripadaju). Dakle, vlasnici stanova su vlasnici i sekundarne kabelske infrastrukture u okviru kupljenog stana, odnosno priključka. Shodno tome, nejasno je po kom temelju uopće BH Telecom odlučuje da upravlja integriranom infrastrukturom ili onemogućava stanarima da izaberu operatora (ili se „skinu“ sa njegove mreže, koja je postavljena u zidove stana u vlasništvu korisnika), odnosno neophodno je da Vijeće jasno zauzme stav da integrirana infrastruktura u stanovima predstavlja svojину vlasnika stana, sukladno Zakonu o obligacionim odnosima i Zakonu o stvarnim pravima (na koje se sam BH Telecom poziva);
- da u tom smislu, Podnositelj nije ni u mogućnosti da zaključi bilo kakav sporazum sa BH Telecom-om o iznajmljivanju postojeće sekundarne infrastrukture - s obzirom da BH Telecom nije vlasnik takve infrastrukture, već pojedinačni vlasnici stanova. BH Telecom, kao entitet koji faktički upravlja infrastrukturom, može jedino tehnički omogućiti vlasnicima stanova da svojom svojinom raspolazu u sukladno svojim prohtjevima, ali ne može ih uvjetovati da kabele u zidovima vlastitih stanova isključivo koriste za pristup njegovim uslugama. Babić, kao investitor, može omogućiti telekomunikacijskim operatorima da pristupe objektu i postave u konkretnoj zgradi kablovsku infrastrukturu u okviru vertikale, bez neopravdanog privilegiranja određenih operatora;
- da u pogledu odnosa sa Babićem, čak i ukoliko bi Podnositelj danas pristao na to da investitor može proizvoljno postavljati cijenu za postavljanje telekomunikacijske infrastrukture u objekte u izgradnji i pristup budućim stanarima (što predstavlja sustavnu barijeru ulasku na tržište koju bi takvi investitori postavljali pred pružatelje usluga, a koja nije opravdana konkretnim aktivnostima investitora i kojom bi investitori ograničavali konkurenciju na tržištima na kojima sami nisu aktivni), ponovo je BH Telecom u konkretnoj situaciji nenadoknadio privilegiran, s obzirom na prethodno navedene činjenice;
- da razmatranja BH Telecom-a o nereguliranosti tržišta pristupa infrastrukturi nisu mjerodavna za predmetni postupak. Nije sporno da pristup infrastrukturi novoizgrađenih objekata nije ex ante reguliran (u ovom trenutku) u Bosni i Hercegovini. To ne znači da BH Telecom može koristiti nedostatke zakonskog okvira iz oblasti elektroničkih komunikacija za ograničavanje konkurencije na tržištu, što je utvrđeno u većem broju postupaka pred Vijećem;
- da u tom smislu, nedostatak ex ante regulative za predmetno pitanje ne znači da Vijeće ne treba da postupa; upravo naprotiv, Vijeće i mora da odluči u predmetnom postupku u okviru svojih ex post nadležnosti ispravljanja tržišnih anomalija, te takvim postupanjem ni na koji način ne bi prejudiciralo utvrđivanje budućeg zakonskog okvira iz oblasti elektroničkih komunikacija. Navedeno je naročito slučaj jer se BH Telecom poziva na analize RAK-a pripremljene 2014. godine, a koje nikad nisu usvojene;
- da djeluje da prema BH Telecom-u, „učinkovitost“ u tržišnom nadzoru nadležnih organa znači da ukoliko sektorski regulatori sporo usvajaju odgovarajući zakonski okvir, treba unedogled omogućiti sankcioniranje nezakonitog postupanja iz ugla propisa o konkurenciji;
- da nisu međutim do kraja točni navodi BH Telecom-a da je ova oblast posebno neuređena. Nova Politika sektora telekomunikacija predmetno pitanje uređuje na sasvim suprotan način od onog koji propagira BH Telecom i izričito predviđa da investitori novih objekata moraju osigurati pristup svim zainteresiranim operatorima;
- da u pogledu navoda BH Telecom-a o zamjenljivosti DTH tehnologije sa kabelskom infrastrukturom i citiranja prakse određenih regulatornih tijela, Podnositelj će citirati prethodnu praksu samog Vijeća u predmetima ocjena koncentracija, gdje je Vijeće analiziralo mjerodavno tržište i jasno utvrdilo da DTH i kabelska televizija nisu zamjenljive. S obzirom da BH Telecom inzistira da je referentna ocjena regulatornih tijela oslonjena na analizu tržišta u konkretnoj zemlji, a da je Vijeće u nekoliko predmeta već učinilo takvu analizu za tržište Bosne i Hercegovine, Podnositelj smatra da su daljnja razmatranja zamjenljivosti DTH ponude sa kabelskom infrastrukturom suvišna. Činjenica da Podnositelj pruža i DTH uslugu korisnicima je irelevantna za predmetni slučaj i tržište pristupa kabelskoj infrastrukturi. DTH ponuda Podnositelja nije zamjenljiva sa mjerodavnim uslugama BH Telecom-a i ne utječe na procjenu učinaka spornog sporazuma.
- da je paradoksalno da se BH Telecom u ovim okolnostima poziva na dopis RAK-a o slobodi pristupa novoizgrađenim stambeno-poslovnim objektima radi pružanja telekomunikacijskih usluga;
- da u podnesku koji sam BH Telecom citira, RAK je upravo zauzeo stav da se predmetno postupanje Protivnih strana u ovom predmetu može smatrati narušavanjem konkurencije. Sam RAK navodi da uslijed nepostojanja posebnih pravila u sektorskoj regulativi, nije u mogućnosti da vodi postupak po predmetnom pitanju, te upućuje operatore na pokretanje odgovarajućih postupaka pred Vijećem. To je u

konkretnom slučaju i učinjeno, radi zaštite prava operatora i formiranja jasne i ravnopravne prakse za sve sudionike na tržištu po predmetnom pitanju. U tom smislu, u potpunosti je nejasno zašto BH Telecom smatra da mu dostavljeni dopis ide u prilog, obzirom na jasan stav sektorskog regulatora i činjenicu da Podnositelj upravo postupa po uputama sektorskog regulatora u konkretnom slučaju.

- da je činjenica da je predmetno pitanje prepoznato kao posebno osjetljivo u oblasti elektroničkih komunikacija je jasna i iz nove Politike sektora elektroničkih komunikacija Bosne i Hercegovine (objavljena 23. lipnja 2017. godine), koja u točki 1.1 g) (Reguliranje i izgradnja EK infrastrukture) izričito predviđa da će zakonodavac u okviru svojih nadležnosti osigurati da objekti koji će se ubuduće graditi omogućavaju ulazak više operatora u isti stambeni ili poslovni objekat, što može podrazumijevati određivanje broja ulaza kabelske kanalizacije, razvodnih ormarića i obveze gradnje unutrašnje kabelske kanalizacije (kanalića) u samom objektu;

- da navedena Politika predstavlja nedavno usvojeni generalni dokument koji postavlja strateške pravce razvitka, a koji tek treba da budu pretočeni u konkretne propise. Do usvajanja i primjene navedenih propisa, a sukladno navodima samog RAK-a, na Vijeću je da praksom u pojedinačnim slučajevima omogućiti ostvarivanje slobodne tržišne konkurencije, odnosno onemogućiti zatvaranje tržišta sporazumima pojedinih operatora i investitora;

- da u tom pogledu, jasno je da tvrdnje BH Telecom-a o navodnoj neučinkovitosti „dupliranja instalacija“ nisu opravdane, niti sukladne sa regulatornim okvirima i trendovima u predmetnoj oblasti. Radi postojanja konkurencije u pružanju usluga korisnicima (odnosno, infrastrukturnog pristupa), nije neophodno da svaki operator sa mrežnom dozvolom postavi svoju infrastrukturu, to ne bi bilo ekonomski isplativo, niti realno (što znači da operatori to ne bi ni radili, kao što je dobro poznato BH Telecom-u). Bilo bi dovoljno da investitor, na osnovu transparentnih, jasnih i opravdanih kriterija blagovremeno unaprijed, na temelju infrastrukturnih mogućnosti zgrade, omogućiti operatorima da se kvalificiraju za postavljanje svoje mreže, ukoliko su zainteresirani. Međutim, BH Telecom smatra da je „ekonomičnije“ da se na temelju „dugogodišnje uspješne poslovne suradnje i okvirnog dogovora“ privilegirani pristup omogućiti samo jednom operatoru. Prosto rečeno, BH Telecom se ne brine oko suvišnih i ekonomski neisplativih investicionih troškova na tržištu uopće ili u odnosu na konkurentne operatore, već pokušava da očuva svoj privilegirani položaj;

- da je BH Telecom u podnesku Vijeću od 21. lipnja 2017. godine dostavio brojke o korisnicima u naselju Zalik koji se razlikuju od podataka koje je dostavio Podnositelj.

- da Podnositelj pretpostavlja da je BH Telecom pri obračunu koristio uži zemljopisni teritorij (naselja Zalik). Naselje Zalik se u širem smislu proteže i iznad magistralnog puta (gornji dio Zalika), a moguće je da BH Telecom nije obuhvatio korisnike koji se nalaze ispod magistrale (do željezničke postaje). Međutim, Telemach smatra da različit obuhvat zemljopisnog tržišta ne utječe značajnije na procjenu tržišne snage sudionika na svakom od mjerodavnih tržišta, niti učinaka predmetne povrede konkurencije (naročito imajući njen značaj za opću tržišnu praksu postavljanja kabelske infrastrukture u novoizgrađenim objektima);

- da obzirom na inzistiranje BH Telecom-a na zajedničkom korištenju postojeće fizičke infrastrukture i neisplativosti postavljanja paralelnih infrastrukture (suprotno Politici sektora elektroničkih komunikacija), a imajući u vidu pravnu nesigurnost u pogledu svojine nad infrastrukturom integriranom u zidove stanova prije primopredaje vlasniku i ovlasti operatora nakon primopredaje, Podnositelj predlaže da Vijeće u konačnoj odluci naloži Protivnim stranama da u stambeno-poslovnim objektima „Zalik“:

- BH Telecom omogućiti vlasnicima stanova, bez bilo kakvih ograničenja, da iskoriste postavljenu sekundarnu kabelsku infrastrukturu u stanovima, do vertikalnog voda, odnosno da se odspoje sa njegovog priključka i priključe na infrastrukturu konkurentskih operatora, ukoliko to žele;

- Babić omogućiti zainteresiranim operatorima da pristupe stambeno- poslovnim objektima „Zalik“, odnosno da bez naknade postave svoju kabelsku infrastrukturu u okviru navedenog stambeno-poslovnog objekta, uključujući u vertikalnom vodu.

- da podsjećanja radi, Podnositelj je u Zahtjevu tražio da Vijeće utvrdi da su Protivne strane zaključile zabranjeni sporazum, da im naloži da svoje ponašanje na tržištu usklade sa odredbama Zakona o konkurenciji, te da omogućiti priključak stambeno-poslovnog objekta „Zalik“ na telekomunikacijsku mrežu svih zainteresiranih operatora pod fer i transparentnim uvjetima;

- da imajući u vidu konkretnu infrastrukturu zgrade, odnosno nemogućnost da se postavi alternativni priključak stanovima bez dodatnih radova, činjenicu da telekomunikacijski kabeli predstavljaju svojina vlasnika stanova, odnosno da je investitor trenutno jedini ovlašten da omogućiti konkurentskim operatorima da pristupe zgradi, predložene mjere predstavljaju jedini način da se na mjerodavnom tržištu

uspostavi učinkovita konkurencija između telekomunikacijskih operatora, odnosno anuliraju negativni učinci predmetnog restriktivnog sporazuma po konkurenciju.

Gospodarski subjekt Telemach je podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-29/17 od 23.08.2017. godine dostavio dodatne dokaze iz kojih se vidi da je poslovni subjekt BH Telecom u sličnoj situaciji, u naselju „Nova Otoka“ jednoj korisnici zabranio odspajanje sa kableske mreže BH Telecoma i priključenje na drugog operatora (*Molba korisnice BH Telecoma za odspajanje od 07.08.2017. godine i e-mail odgovor BH Telecoma zainteresiranoj korisnici u naselju „Novci Otoka“ od 14. kolovoza 2017. godine.*)

Dopisom gospodarskog subjekta Telemach broj: UP-03-26-3-011-28/17 od 21.08.2017.godine kojim je skinuta oznaka poslovne tajne sa određenih podataka, dostavljeni su gospodarskim subjektima BH Telecom aktom broj: UP-03-26-3-011-40/17 od 03.10.2017. godine i Babiću aktom broj: UP-03-26-3-011-41/17 od 03.10.2017. godine.

6. Usmena rasprava i daljnji tijek postupka

Budući da se radi o postupku sa strankama sa suprotnim interesima, Konkurencijsko vijeće je zakazalo usmenu raspravu, sukladno članku 39. Zakona, dana 04.10.2017. godine (pozivi dostavljeni Podnositelju zahtjeva aktom broj: UP-03-26-3-011-32/17, BH Telecom-u aktom broj: UP-03-26-3-011-31/17, i Babiću aktom broj: UP-03-26-3-011-33/17 od 18.09.2017. godine)

Usmena rasprava zakazana za dan 04.10.2017. godine na pismeni obrazloženi zahtjev gospodarskog subjekta Babić je odgođena, sukladno članku 39. stavak (4) Zakona (podnesak broj: UP-03-26-3-011-34/17 zaprimljenim dana 22.09.2017 godine), te je Konkurencijsko vijeće zakazalo novu usmenu raspravu za dan 01.11.2017. godine (pozivi dostavljeni Podnositelju zahtjeva aktom broj: UP-03-26-3-011-36/17, BH Telecom-u aktom broj: UP-03-26-3-011-37/17, i Babiću aktom broj: UP-03-26-3-011-35/17 od 26.09.2017. godine), koja je odgođena na obrazloženi zahtjev Telemach-a broj: UP-03-26-3-011-39/17 od 02.10.2017. godine

Konkurencijsko vijeće zakazalo je novu usmenu raspravu za dan 06.11.2017. godine i obavjestilo stranke u postupku aktima broj: UP-03-26-3-011-42/17, UP-03-26-3-011-43/17 i UP-03-26-3-011-44/17 dana 10.10.2017. godine.

Na usmenoj raspravi održanoj u prostorijama Konkurencijskog vijeća (Zapisnik broj: UP-03-26-3-011-46/17 od 06.11. 2017. godine), ispred Podnositelja zahtjeva prisustvovao je punomoćnik Nihad Sijerčić, odvjetnik, ispred gospodarskog subjekta Babić punomoćnik dr. sc. Almir Gagula, odvjetnik i ispred BH Telecoma punomoćnici Vahida Hodžić, Berina Avdić i Nihad Odošajić.

Podnositelj zahtjeva, i Protivne strane u postupku su ostali pri dosadašnjim iskazima, kao i dali dodatna pojašnjenja.

Podnositelj zahtjeva je u tijeku usmene rasprave predložio vještačenje na okolnosti davanja financijskih i drugih oblika naknade od strane gospodarskog subjekta BH Telecoma za postavljanje infrastrukture u objektima Babić, te je na usmenoj raspravi u suglasnosti sa svim strankama u postupku odobreno da se izvrši financijsko vještačenje na okolnosti upoređivanja financijske ili druge naknade za postavljanje infrastrukture BH Telecoma i Telemacha u objekte gospodarskog subjekta Babić, te da stranke dostave odgovore na pitanja koja su im postavljena u tijeku usmene rasprave, kao i da se zakaže nova usmena rasprava nakon što se obavi vještačenje.

Stranke su dostavile tražene odgovore u ostavljenom roku i to: Podnositelj zahtjeva dopisom broj: UP-03-26-3-011-47/17 od 09.11.2017. godine, gospodarski subjekt Babić dopisom broj: UP-03-26-3-011-50/17 od 10.11.2017. godine i gospodarski subjekt BH Telecom dopisom broj: UP-03-26-3-011-48/17 od 09.11.2017. godine.

Konkurencijsko vijeće je dana 30.11.2017. godine donijelo Zaključak o vještačenju broj: UP-03-26-3-011-52/17 kojim se određuje Nedeljka Bilić, stalni sudski vještak ekonomske struke da izvrši vještačenje na gore utvrđene okolnosti, te da dostavi nalaz i mišljenje.

U dostavljenom nalazu i mišljenju stalnog sudskog vještaka zaprimljenim dana 15.01.2018. godine pod brojem: UP-03-26-3-011-64/17 utvrđeno je da gospodarski subjekt Babić u posmatranom razdoblju 01.01.2016. godine do 30.11.2017. godine nije imalo bilo kakvih transakcija sa društvima BH Telecom i Telemach koje su u svezi postavljanja infrastrukture u objektima društva Babić.

Dana 30.01.2018. godine Podnositelj zahtjeva je podneskom zaprimljenim pod brojem: : UP-03-26-3-011-68/17 dostavio očitovanje na nalaz/mišljenje sudskog vještaka.

Nova usmena rasprava zakazana je za dan 06.02.2018. godine sukladno članku 149. stavak 2. Zakona o upravnom postupku, kao nastavak usmene rasprave održane dana 06.11.2017. godine (pozivi dostavljeni Podnositelju zahtjeva aktom broj: UP-03-26-3-011-65/17, BH Telecom-u aktom broj: UP-03-26-3-011-66/17, i Babiću aktom broj: UP-03-26-3-011-67/17 od 18.01.2018. godine.

Na usmenoj raspravi održanoj u prostorijama Konkurencijskog vijeća dana 06.02.2018. godine (Zapisnik broj: UP-03-26-3-011-69/17 od 06.02.2018. godine), ispred Podnositelja zahtjeva prisustvovao je punomoćnik Nihad Sijerčić, odvjetnika, ispred gospodarskog subjekta Babić punomoćnik dr. sc. Almir Gagula, odvjetnik i ispred BH Telecoma punomoćnici Vahida Hodžić, Berina Avdić i Nihad Odobašić, na kojoj je saslušan i svjedok gospodarskog subjekta Telemach, te su se stranke dodatno izjasnile na činjenice i okolnosti o kojima se do sada nisu izjasnile, te dale završnu riječ u svezi predmetnog postupka.

7. Zaključak o produljenju roka za donošenje konačnog rješenja

Nakon provedene usmene rasprave, Konkurencijsko vijeće je imajući u vidu da se radi o osjetljivom tržištu, te da je za utvrđivanje činjeničnog stanja i ocjenu dokaza bilo potrebno izvršiti dodatne analize, Zaključkom broj: UP-03-26-3-011-51/17 od dana 30.11.2017. godine, produljilo rok za donošenje konačnog rješenja za dodatna 3 (tri) mjeseca, u smislu članka 41. stavak (2) Zakona.

8. Prikupljanje podataka od trećih osoba

U tijeku postupka radi utvrđivanja svih mjerodavnih činjenica, u smislu članka 35. stavak (1) točke a) i c) Zakona, Konkurencijsko vijeće je prikupljalo podatke i dokumentaciju i od drugih tijela /institucija koje nisu stranke u postupku.

Kako bi razjasnilo određene činjenice i dokaze iznesene u postupku, a imajući u vidu i činjenicu kako je Regulatorna agencija za komunikacije BiH (RAK), nadležna za ex-ante regulaciju na mjerodavnom tržištu, Konkurencijsko vijeće uputilo joj je Zahtjev za informacijama broj: UP-03-26-3-011-27/17 dana 26.07.2017. godine.

Rak je dostavio tražene podatke i informacije, podneskom broj: UP-03-26-3-011-30/17 dana 12.09.2017. godine. U istom podnesku, navedeno je između ostalog da Zakonom o komunikacijama („Službeni glasnik BiH“, br. 31/03, 75/06, 32/10 i 98/12) nije posebno uređeno pitanje prava i obveza investitora stambeno-poslovnih objekata u pogledu obezbjeđenja pristupa za operatore telekomunikacija. Također, ni drugim propisima u Bosni i Hercegovini nije detaljnije propisano koji se mrežni kapaciteti i kabelaška kanalizacija moraju obezbijediti do stambenog objekta i unutar njega, te na koji način se uređuju odnosi investitora zgrade i operatora javnih telekomunikacijskih usluga.

Također, po pitanju uvjeta izgradnje telekomunikacijskih mreža u zgradama, Zakonom o komunikacijama propisani su temeljni regulatorni principi, koji između ostalog uključuju: obezbjeđenja pristupa javnim telekomunikacijskim uslugama za sve korisnike, na transparentnom, objektivnom i nediskriminatorskom osnovu, koje operator telekomunikacija može osigurati uz razumnu dobit, zaštitu interesa svih korisnika

telekomunikacijskih usluga, u smislu dostupnosti tih usluga, kao i promociju pravične konkurencije u cilju ostvarenja maksimalne dobiti za korisnike u smislu izbora, cijene i kvalitete usluga.

Stoga, prema mišljenju RAK-a, investitor ne bi trebao vršiti odabir jednog operatora koji će izgraditi infrastrukturu i pružati uslugu korisnicima. Odabir operatora ograničava izbor korisnika, te može uzrokovati sporove povodom narušavanja prava konkurencije i proteste drugih operatora, a investitor, kao donositelj odluke o odabiru, preuzeo bi na sebe sve posljedice neispravne odluke.

Nadalje smatraju da je adekvatan način rješavanja pomenutog pitanja taj da se telekomunikacijska mreža sa pripadajućom infrastrukturom i opremom unutar zgrade ili grupe zgrada, planira, projektuje, instalira i koristiti tako da omogućava svim operatorima pristup zgradama uz ravnopravne i nediskriminirajuće uvjete i da se svim krajnjim korisnicima telekomunikacijskih usluga u zgradama omogućava slobodan izbor operatora. Drugim riječima, potrebno je omogućiti da svaki operator koji dobije dozvolu za izgradnju mreže na danom području može slobodno pristupiti svakom objektu, odnosno krajnjem korisniku prema njegovom odabiru.

Ovi uvjeti sukladni su sa Direktivom 2014/61/EU o mjerama za smanjenje troškova postavljanja elektroničkih komunikacijskih mreža velikih brzina, koja se primjenjuje u zemljama članicama EU i koja bi u budućnosti trebala biti adekvatno transponirana u zakonski okvir Bosne i Hercegovine

9. Presuda Suda Bosne i Hercegovine

Sud BiH je presudom broj: S1 3 U 028284 18 U od 04.11.2019. godine, rješenje Konkurencijskog vijeća broj: UP-03-26-3-011-70/17 od 28.02.2018. godine poništio i predmet vratio na ponovni postupak, te nalaže Konkurencijskom vijeću da naknadi troškove spora Tužitelju u iznosu od 380,00 KM u roku od 15 dana od dana dostavljanja odluke.

U navedenoj presudi, Sud BiH navodi da osporenim Rješenjem broj: UP-03-26-3-011-70/17 odbijen kao neutemeljen zahtjev podnesen od strane gospodarskog subjekta Telemach, radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma u smislu odredbe članka 4. stavak 1. točke b) i d) Zakona o konkurenciji, te se obvezuje Telemach da na ime troškova postupka gospodarskom subjektu Babić plati iznos od 982,20 KM i konstatirano da je ovo rješenje konačno i da će biti objavljeno u Službenom glasniku Bosne i Hercegovine, službenim glasilima entiteta i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine.

U obrazloženju svoje presude, Sud BiH se poziva na navode iz Tužbe Podnositelja zahtjeva, a na navode iz odgovora na tužbu Konkurencijskog vijeća kao tuženog, samo jednom rečenicom na strani 3. presude, gdje se navodi da „su tuženi (Konkurencijsko vijeće) i zainteresirana stranka BH Telecom predložili da se tužba kao neutemeljena odbije“, bez navođenja razloga iz odgovora na tužbu.

Sud navodi između ostalog da po ocjeni sudskog Vijeća ostalo je sporno pitanje postojanja navedenog zabranjenog sporazuma između gospodarskih subjekata „BABIĆ“ d.o.o Jablanica i „BH Telecom“ d.d., a što je suština tužbenog zahtjeva. Navedeno posebno iz razloga što iz spisa ove upravne stvari proizlazi da i sam gospodarski subjekt „BABIĆ“ u svom odgovoru od 20.03.2017. godine, na zahtjev tužitelja za priključenje na kablanski distributivni sustav u predmetnom objektu, navodi da nije u mogućnosti da udovolji navedenom zahtjevu iz razloga što sa gospodarskim subjektom „BH Telecomom“ d.d. Sarajevo, ima dugogodišnju poslovnu suradnju i okvirni dogovor koji obuhvata i predmetni stambeno-poslovni objekat.

Imajući u vidu odredbe članka 200. stavak 2. Zakona o upravnom postupku BiH, po mišljenju ovog sudskog vijeća činjenično stanje nije u potpunosti utvrđeno u ovoj upravnoj stvari, te stoga tuženi organ u ponovnom postupku vodeći računa o primjedbama iznesenim u Presudi, treba pravilno i potpuno utvrditi činjenično stanje u rokovima propisanim zakonom i meritorno odlučiti o tužiteljevom zahtjevu.

Također, u Presudi se navodi da je tuženi odnosno Konkurencijsko vijeće dužno za svaku svoju odluku dati razloge, dakle, svaka odluka mora imati jasne i valjane razloge koji predstavljaju temelj za njeno donošenje, razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kako je dano u izreci i pravne propise na temelju kojih je riješena upravna stvar. Odluka treba da sadrži i razloge koji

su bili odlučni pri ocjeni dokaza, pa i razloge iz kojih nije uvažan neki od razloga stranaka. Najbitniji dio odluke bilo kojeg organa jeste upravo njeno obrazloženje, ali dio obrazloženja koji sumira činjenično utvrđenje i razloge za donošenje upravo takve odluke kakva je navedena u izreci, da bi se čitanjem razloga moglo protumačiti i shvatiti zašto je tako odlučeno.

10. Nastavak postupka u skladu sa pravnim shvatanjima i primjedbama iz Presude Suda Bosne i Hercegovine broj: S1 3 U 028284 18 U od 04.11.2019. godine

Postupajući po presudi Suda BiH, Konkurencijsko vijeće se obratilo Podnositelju zahtjeva, aktom broj: UP-03-26-3-011-79/17 od dana 11.11.2019. godine, kojim je traženo da se očituje na donesenu Presudu u roku od 8 (osam) dana kao i da dostavi podatke o bankovnom računu kako bi izvršili obvezu nadoknade troškova upravnog spora u iznosu od 380,00 KM, naloženih Presudom.

Podnositelj zahtjeva je u ostavljenom roku dostavio odgovor podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-80/17 od dana 13.11.2019. godine u kojem navodi da u cijelosti ostaju kod Zahtjeva i svih navoda navedenih u dosadašnjem tijeku postupka, te dostavio podatke potrebne za isplatu gore navedenih troškova.

Konkurencijsko vijeće je izvršilo uplatu troškova upravnog spora u iznosu od 380,00 KM u korist gospodarskog subjekta Telemach dana 20.11.2019. godine elektroničkim putem, čime je izvršilo nalog Suda BiH u predviđenom vremenskom roku.

Konkurencijsko vijeće se dana 18.11.2019. godine obratilo i gospodarskom subjektu BH Telecom podneskom broj: UP-03-26-3-011-82/17 i gospodarskom subjektu Babić podneskom broj: UP-03-26-3-011-81/17 od kojih je traženo da se isto očituju na donesenu Presudu u roku od 8 (osam) dana.

Gospodarski subjekt Babić je podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-83/17 dana 26.11.2019. godine se izjasnio da ostaje kod svih navoda iznesenih u dosadašnjem tijeku postupka i činjenica iznesenih u ovom predmetu.

Gospodarski subjekt BH Telecom u dostavljenom podnesku zaprimljenom dana 27.11.2019. godine pod brojem: UP-03-26-3-011-84/17 navodi slijedeće:

- da gospodarski subjekt Telemach nije uspio dokazati da su gospodarski subjekti BH Telecom i Babić, kao protivne strane u upravnom postupku, svojim postupanjem zaključili zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka b) Zakona, u smislu ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta razvitka ili ulaganja, kao ni zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka d) Zakona, u smislu primjene različitih uvjeta za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju, jer iz činjenično pravnog supstrata spisa, Konkurencijsko vijeće nije moglo utvrditi da postupanje gospodarskog subjekta ima za cilj i posljedicu sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu, nastanak ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja, ili da su primijenjeni različiti uvjeti za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;
- da iz analize Rješenja koje je poništeno presudom Suda BiH citiranoj u stavku 1. ovog akta, točka 8. Utvrđeno činjenično stanje (strana 22. i daljnje), se zaključuje da je Konkurencijsko vijeće pravilno utvrdilo da je u ovom vremenskom okviru, mjerodavni materijalni propis koji se primjenjuje u sektoru izgradnje mreža u novim objektima, važeći Zakon o stvarnim pravima i Zakon o obligacionim odnosima, odnosno, da investitor - graditelj objekta ima prava da, sukladno sa odobrenjem za građenje, objekat izgradi u potpunosti samostalno ili u suradnji sa gospodarskim subjektima koje sam odabere, jer je objekat sukladan sa Zakonom o stvarnim pravima u njegovom vlasništvu sve do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad pojedinim stambenim jedinicama, kada etažni vlasnici stječu pravo da koriste zajedničke dijelove nekretnine. Ovakvo utvrđenje nije u suprotnosti sa stavovima Regulatorne agencije

za komunikacije u BiH, izraženim u aktu broj: UP-03-26-3-011-30/17, od 12. 09. 2017, godine, pribavljenim po zahtjevu Konkurencijskog vijeća od trećih osoba/institucija koje nisu stranke u postupku (točka 7., strana 21. i daljnje poništenog Rješenja), gdje se, između ostalog, navodi i slijedeće, parafrazirano:

- da pitanje prava i obveza investitora stambeno poslovnog objekta u pogledu obezbjeđenja pristupa za operatore telekomunikacija, nije posebno uređeno Zakonom o komunikacijama, a drugi mjerodavni pozitivni propisi u Bosni i Hercegovini nisu detaljnije utvrdili koji se mrežni kapaciteti kabelske kanalizacije moraju obezbijediti do stambenog objekta i unutar njega, te na koji način se uređuju odnosi investitora zgrade i operatora javnih telekomunikacijskih usluga.
- da pored toga, Regulatorna agencija je dala i mišljenje šta bi zakonodavac trebao normirati de lege ferenda, kada je u pitanju problem izgradnje telekomunikacijskih instalacija u zgradama, što Konkurencijsko vijeće elaborira u poništenom Rješenju (strana 22. stavci 1., 2., 3. i 4.), gdje se, između ostalog, navodi da je adekvatan način rješavanja pomenutog pitanja taj da se telekomunikacijska mreža sa pripadajućom infrastrukturuom i opremom unutar zgrade ili grupe zgrada, planira, projektuje, instalira i koristi tako da omogućava svim operatorima pristup zgradama uz ravnopravne i nediskriminirajuće uvjete i da se svim krajnjim korisnicima telekomunikacijskih usluga u zgradama omogućava slobodan izbor operatora. Drugim riječima, potrebno je omogućiti da svaki operator koji dobije dozvolu za izgradnju mreže na danom području može slobodno pristupiti svakom objektu, odnosno krajnjem korisniku prema njegovom odabiru, što je sukladno sa Direktivom 2014/61/EU o mjerama za smanjenje troškova postavljanja elektroničkih komunikacijskih mreža velikih brzina, koja se primjenjuje u zemljama članicama EU i koja bi u budućnosti trebala biti adekvatno transponirana u zakonski okvir Bosne i Hercegovine;
- Konkurencijsko vijeće u poništenom Rješenju također utvrđuje (strana 25. stavak 4.), kada je u pitanju postavljanje telekomunikacijske infrastrukture u zgradama, parafraziramo, da se radi o nereguliranoj oblasti, što potvrđuje i Politika sektora telekomunikacija u BiH za razdoblje 2017. - 2021., koja preporučuje da bi zakonodavne vlasti na svim administrativnim razinama u okviru svojih nadležnosti trebali osigurati da objekti koji će se ubuduće graditi omogućavaju ulazak više operatora u isti stambeni ili poslovni objekat, što može podrazumijevati određivanje broja ulaza kabelske kanalizacije, razvodnih ormarića i obveze gradnje unutarnje kabelske kanalizacije u samom objektu.
- da je u ovom postupku, na temelju izvršenog vještačenja po prijedlogu Telemach d.o.o Sarajevo, utvrđeno da gospodarski subjekt Babić u posmatranom razdoblju od 01. 01. 2016. godine do 30. 11. 2017. godine nije imao bilo kakvih transakcija sa društvima BH Telecom i Telemach, koje su u svezi postavljanja infrastrukture u objektima društva Babić, zatim da BH Telecom nije vlasnik infrastrukture u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, pa samim tim nije mogao da spriječi podnositelja zahtjeva u pružanju usluga u predmetnom objektu;
- da je nesporno utvrđeno da gospodarski subjekt Telemach, ima mogućnost pružanja usluga na isti način kao i gospodarski subjekt BH Telecom u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, te da ne postoje pravne niti bilo koje druge prepreke za pružanje usluga korištenjem postojeće infrastrukture koja je u vlasništvu investitora u trenutku izgradnje objekta, a nakon etažiranja objekta

u vlasništvu je stanara te imaju pravo odlučivanja prilikom izbora pružatelja navedenih usluga;

- da je također nesporno utvrđeno da gospodarski subjekt Babić nije izričito ili prešutno dao gospodarskom subjektu BH Telecom isključivo pravo postavljanja infrastrukture za pružanje telekomunikacijskih usluga u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, odnosno nije zaključio sporazum o isključivoj kupnji, što bi za ostale gospodarske subjekte, uključujući i Telemach, imalo za posljedicu sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu.
- da pokušaj tužitelja u ovoj pravnoj stvari da fokus skloni sa odlučnih činjenica koje su nesumnjivo utvrđene u ovom postupku, ističući izjavu svjedoka - uposlenika Telemacha i izjavu svog korisnika Mirsada Behrama (izvedeni dokazi), čime sugerira da su to dokazi „jače snage“ ne može izmijeniti utvrđene činjenice, koje su ključne i dokazuju da BH Telecom i Babić d.o.o. Jablanica nisu zaključili zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka b) Zakona, koji se odnosi na ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta razvitka ili ulaganja, kao zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka d) Zakona u odnosu na primjenu različitih uvjeta za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima.
- da su mišljenja da se ovdje radi o već poslovičnoj praksi Telemach-a da u nedostatku kvalitetnih dokaznih prijedloga stvara samo konfuziju u predmetima i nepotrebno iscrpljuju stranke u postupku kao i postupajuće institucije.

Navedeno očitovanje gospodarskih subjekata BH Telecom i Babić aktom broj: UP-03-26-3-011-85/17 od 28.11.2019. godine dostavljeno je Podnositelju zahtjeva na eventualno očitovanje u smislu mjerodavnosti iznesenih činjenica, na koji Podnositelj zahtjeva je dostavio odgovor aktom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-86/17 od dana 05.12.2019. godine i navode sljedeće:

- da iz Presude je očigledno da Sud BiH dopis poslovnog subjekta Babić od 20.03.2017. godine smatra dokazom o postojanju zabranjenog sporazuma zaključenog sa ciljem narušavanja, sprječavanja i ograničavanja konkurencije na mjerodavnom tržištu (str. 4 Presude), te su očigledno neutemeljeni navodi poslovnog subjekta BH Telecom u kojima se ističe da navodno nema dokaza na ove okolnosti;
- da svi drugi dokazi (uključujući pisane izjave i saslušanja svjedoka) samo su dodatni dokazi na ove okolnosti, jer su navedene činjenice očigledne i jasne iz priznanja poslovnog subjekta Babić danog u dopisu od 20.03.2017. godine. Ovi dokazi samo upotpunjuju nesporno dokazanu činjenicu o postojanju zabranjenog sporazuma kojim su Protivne strane namjeravale i uspjele da isključe konkurenciju - onemoguću stanarima predmetne zgrade da biraju operatora prilikom useljenja u zgradu;
- da su isto tako neutemeljeni i navodi BH Telecoma o navodnom nepostojanju posljedica po konkurenciju na mjerodavnom tržištu, kada se ima u vidu da Sud BiH u Presudi smatra da „proizilazi da bi korisnici u navedenom objektu prilikom useljenja u njega morali zasnovati ugovore sa BH Telecomom jer drugih telekomunikacijskih operatora nije bilo u predmetnom objektu prilikom njegovog useljenja“ (str. 4 Presude), iz čega je jasno da Sud BiH te nesporne činjenice smatra dokazom o postojanju takvih posljedica. Ukoliko Vijeće smatra potrebnim, može daljnje utvrđivati ovu činjenicu sukladno načelu materijalne istine (npr. uvidom u korisničke ugovore BH Telecoma zaključene sa korisnicima u ovoj zgradi), ali očigledno je da je ovo stav Suda BiH, koji je jasan i na temelju trenutnih dokaza, a za koji je Vijeće vezano u ponovljenom postupku;
- da su neutemeljena i sva pozivanja na zaključke Vijeća iz postupka koji je prethodio Presudi - naime, u Presudi je utvrđeno da činjenično stanje nije bilo pravilno utvrđeno u ranije provedenom postupku, te je iz tih razloga i poništena ranija odluka Vijeća;

- da su potpuno irelevantna za ovaj postupak i sva razmatranja o sektorskim propisima i/ili o nedostatku istih (što poslovni subjekt BH Telecom pogrešno razumije kao pravo da narušava konkurenciju na tržištu) i propisima iz oblasti prostornog uređenja, a kako je to jasno iz obrazloženja Presude. Iako je jasno da postupanje Protivnih strana nije bilo sukladno ni sa ovim propisima, Vijeće svakako nema nadležnost za rješavanje bilo kakvih pitanja iz drugih propisa izuzev Zakona o konkurenciji, te je očigledno da Protivne strane pokušavaju isticanjem ovih navoda skrenuti pažnju sa očiglednog zaključivanja zabranjenog sporazuma koji je za cilj i posljedicu imao sprečavanje, ograničavanje i narušavanje konkurencije;
- da iz postupanja poslovnog subjekta BH Telecom je očigledno da se radi o ustaljenoj praksi zaključivanja zabranjenih sporazuma sa ciljem isključivanja konkurenata sa tržišta i ograničavanja, sprječavanja i narušavanja konkurencije (raniji primjer sa zgradama Nova Otoka u Sarajevu, koji je također poznat Vijeću kroz ranije predmete), te je neophodno da Vijeće svojom odlukom utječe i na sprječavanje daljnjeg sličnog nezakonitog postupanja poslovnog subjekta BH Telecom.

11. Utvrđeno činjenično stanje i ocjena dokaza

Nakon sagledavanja mjerodavnih činjenica i dokaza utvrđenih tijekom postupka, činjenica iznijetih na usmenoj raspravi, podataka i dokumentacije mjerodavnih institucija, savjesnom i detaljnom ocjenom svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno, cijeneći pravna shvatanja i primjedbe iz Presude Suda BiH, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo slijedeće:

- da su gospodarski subjekti Telemach i BH Telecom telekomunikacijske kompanije koje pružaju telekomunikacijske usluge i to distribucija audio-vizualnih sadržaja, pristup internetu i fiksna telefonija dok je gospodarski subjekt Babić - kompanija aktivna u oblastima visokogradnje, usluga i trgovine;
- da gospodarski subjekt Babić ne predstavlja konkurenta gospodarskim subjektima Telemach i BH Telecom, obzirom da ne djeluju na istom tržištu, odnosno da su Telemach i BH Telecom konkurenti;
- da svi aspekti vezani za pitanje izgradnje infrastrukture za pružanje telekomunikacijskih usluga u novim objektima trenutno su regulirani Zakonom o stvarnim pravima i Zakonom o obligacionim odnosima;
- da investitor kao graditelj objekta ima pravo da, sukladno sa odobrenjem za građenje, objekat izgradi u potpunosti samostalno ili u suradnji sa gospodarskim subjektima koje sam odabere, jer je objekat sukladno sa Zakonom o stvarnim pravima u njegovom vlasništvu sve do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad pojedinim stambenim jedinicama;
- da prema članku 81. stavak 6) Zakona o stvarnom pravu etažni vlasnici imaju pravo da koriste zajedničke dijelove nekretnine. U smislu ovog zakona zajednički dijelovi nekretnine su temelji, glavni zidovi, tavan, stepenice, hodnici, liftovi, električna, kanalizaciona, vodovodna i telefonska mreža i sl;
- da Zakon o stvarnim pravima predviđa da instalacija kablskih i antenskih sustava, od razvodnika na ulazu u zgradu do razvodnika na ulazu u stan, predstavlja zajednički dio zgrade, o kojima se stara postavljeni upravitelj;
- da je infrastruktura u izgrađenim objektima kao i ostali dijelovi objekta investitora Babić u njihovom vlasništvu do trenutka etažiranja objekta i prodaje stanova;
- da vlasnici stanova nakon etažiranja imaju slobodu izbora operatora za pružanje telekomunikacijskih usluga, s kojima zaključuju ugovore o korištenju istih (najčešće na 24 mjeseca);
- da su u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik jedine instalacije koje su urađene jesu instalacije optičkog kabela odnosno da postojećom infrastrukturom sa položenim optičkim kablom moguće je pružiti usluge i Telemacha i BH Telecoma i drugih operatora;

- da BH Telecom ne može biti vlasnik optičke infrastrukture, već su vlasnici nakon etažiranja objekta etažni vlasnici;
- da u prethodno izgrađenim objektima investitora Babić (u Jablanici, Konjicu, Sarajevo i Mostar) svoje usluge pružaju i Telemach i BH Telecom;
- da u prethodno izgrađenim objektima investitora Babić (u Jablanici, Konjicu i Mostar) instalirana je infrastruktura za pružanje telekomunikacijskih usluga gospodarskog subjekta Telemach;
- da je gospodarski subjekt Telemach u prethodno izgrađenim objektima investitora Babić isporučivao određene količine repromaterijala i opreme koja je ugrađivana u objekat bez naknade;
- prema podacima Telemach-a i BH Telecoma (..)**;
- da gospodarski subjekti Telemach i BH Telecom u slučajevima uspostavljanja suradnje sa investitorima zaključuju Ugovore o poslovno-tehničkoj suradnji o ugradnji njihove mrežne infrastrukture u stambeni objekat;
- da niti jedan od gospodarskih subjekata Telemach i BH Telecom ne iznajmljuju svoje mrežne infrastrukture drugim operatorima;
- da je na temelju nalaza i mišljenja stalnog sudskog vještaka ekonomske struke utvrđeno da gospodarski subjekt Babić u posmatranom razdoblju 01.01.2016. godine do 30.11.2017. godine nije imao bilo kakvih transakcija sa društvima BH Telecom i Telemach koje su u svezi postavljanja infrastrukture u objektima društva Babić;
- da infrastrukturu koju gradi BHT koriste i oni sami, a imaju i interkonekcijske ponude koje su referentne i tu infrastrukturu daju u zakup alternativnim operatorima, daju usluge pristupa lokalnoj izdvojenoj petlji i uslugu zakupa vodova. To se radi putem javno objavljenih više ponuda.
- da je Regulatorna agencija za komunikacije između ostalog, dužna vršiti redovite analize tržišta sukladno sa Pravilom 54/2011 o analizi tržišta elektroničkih komunikacija („Službeni glasnik BiH”, broj 85/11) čiji je temeljni cilj utvrditi postoji li na određenom tržištu učinkovita konkurencija ili na tom tržištu postoji jedan ili više operatora koji imaju značajnu ili zajedničku značajnu tržišnu snagu;
- da RAK svojim aktima, u Pravilu 54/2011, navodi kako Agencija: „utvrđuje mjerodavna tržišta koja su podložna prethodnoj (ex ante) regulaciji, provodi analizu tržišta, koje se sastoji od: određivanja mjerodavnog tržišta, ocjene efektivnosti konkurencije na tom tržištu i... utvrđuje postojanje operatora sa značajnom tržišnom snagom, te određuje regulatorne obveze operatorima sa značajnom tržišnom snagom ako ne postoji efektivna konkurencija na analiziranom mjerodavnom tržištu...“;
- da između ostalog, infrastrukturu koju gradi BH Telecom koriste i oni sami, a imaju i interkonekcijske ponude koje su referentne i tu infrastrukturu mogu davati u zakup;
- da se te referentne ponude mogu davati samo alternativnim operatorima kakav je Telemach npr. BH Telecom ima važeću ponudu o izdvojenoj lokalnoj petlji, koja je javna i nediskriminatorna za sve i dostupna je alternativnim operatorima, iz razloga što je regulator za tri vladajuća operatora nametnuo javno objavljivanje referentnih ponuda;
- da na temelju tih ponuda svaki novi operator se preko BH Telecoma i njihove infrastrukture može povezati sa krajnjim korisnikom;
- da je pristup mreži i povezanost opremi u oblasti telekomunikacija reguliran Direktivom o pristupu 2002/19/EZ na temelju koje je eksplicitno uređen način, subjekti i obveze pristupa u cilju zaštite tržišne konkurencije (članak 12. Direktive);

- da prema navodima RAK-a (podnesak broj: UP-03-26-3-011-30/17 dana 12.09.2017. godine) navodi se da Zakonom o komunikacijama nije posebno uređeno pitanje prava i obveza investitora stambeno-poslovnih objekata u pogledu obezbjeđenja pristupa za operatore telekomunikacija. Također, ni drugim propisima u Bosni i Hercegovini nije detaljnije propisano koji se mrežni kapaciteti i kabelaška kanalizacija moraju obezbijediti do stambenog objekta i unutar njega, te na koji način se uređuju odnosi investitora zgrade i operatora javnih telekomunikacijskih usluga;
- da je tijekom 2017. godine, stupila na snagu i nova „Politika sektora elektroničkih komunikacija Bosne i Hercegovine za razdoblje 2017.-2021.“ usvojena od strane Vijeća ministara BiH koja će imati utjecaj i na akte RAK-a, a koji u pravilu trebaju slijediti zacrtane ciljeve iz politike, kao i akcijskog plana za provođenje iste, te pronaći način ostvarivanja iste;
- da je u predmetnoj politici predviđeno da zakonodavne vlasti na svim administrativnim razinama u okviru svojih nadležnosti bi trebalo osigurati da objekti koji će se ubuduće graditi omogućavaju ulazak više operatora u isti stambeni ili poslovni objekat, što može podrazumijevati određivanje broja ulaza kabelaške kanalizacije, razvodnih ormarića i obveze gradnje unutarnje kabelaške kanalizacije (kanalica) u samom objektu;

Člankom 4. stavak (1) Zakona je utvrđeno da su zabranjeni sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja i prešutni dogovori gospodarskih subjekata, kao i odluke i drugi akti gospodarskih subjekata koji za cilj i posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu, a koji se odnose na:

b) Ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja;

d) Primjena različitih uvjeta za identične transakcije sa drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;

U konkretnom slučaju Podnositelj zahtjeva navodi kako postoji zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona o konkurenciji, koji se sprovodi putem onemogućavanja pristupa infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga u stambeno-poslovnom objektu „Zalik“ u Mostaru u izgradnji, konkurentskim telekomunikacijskim operatorima, na temelju dogovora između investitora, odnosno vlasnika zgrade u izgradnji (Babić) sa jedne i BH Telecoma, sa druge strane, te da će imati negativne učinke na mjerodavnim tržištima vezanim za pružanje telekomunikacijskih usluga krajnjim korisnicima (budućim stanarima).

Na temelju dostavljenih dokaza i utvrđenog činjeničnog stanja, kao argumentacije iznesene tijekom postupka, savjesnom i detaljnom ocjenom svakog dokaza posebno i svih dokaza zajedno, Konkurencijsko vijeće je, u ponovljenom postupku, razmatralo navedeni predmet i donijelo odluku da se Podnositelj u svom zahtjevu odbije, jer radnje koje se stavljaju na teret gospodarskom subjektu Babić i BH Telecom ne predstavljaju zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona.

U ovom postupku Konkurencijsko vijeće je prije svega izvršilo uvid u:

- Zakon o komunikacijama;
- Odluku o usvajanju Politike sektora elektroničkih komunikacija Bosne i Hercegovine za razdoblje 2017.-2021. i Pravilo 54/2011
- Zakon o obligacionim odnosima i
- Zakon o stvarnim pravima .

Na temelju uvida i analize svih činjenica i dokaza iznesenih u ovom postupku, kako pojedinačno, tako i u njihovoj međusobnoj svezi Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da Podnositelj zahtjeva nije uspio dokazati da su Protivne strane odnosno gospodarski subjekt Babić i gospodarski subjekt BH Telecom, svojim postupanjem zaključili zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka b) Zakona, u smislu ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta tehničkog razvitka ili ulaganja, kao ni zabranjeni sporazumi

iz članka 4. stavak (1) točka d) Zakona, u smislu primjene različitih uvjeta za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju.

Naime, kako bi se utvrdilo kršenje Zakona tj. postojanje zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona, potrebno je utvrditi da postupanje gospodarskog subjekta ima za cilj i posljedicu sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu, te također utvrditi kako je tim sporazumom nastalo ograničavanje i kontrola proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja, ili pak da su primijenjeni različiti uvjeti za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju.

Naime, mjerodavni materijalni propis koji se primjenjuje u sektoru izgradnje mreža u novim objektima je trenutno Zakon o stvarnim pravima i Zakon o obligacionim odnosima kojim je propisano da investitor kao graditelj objekta ima pravo da, sukladno sa odobrenjem za građenje, objekat izgradi u potpunosti samostalno ili u suradnji sa gospodarskim subjektima koje sam odabere, jer je objekat sukladan sa Zakonom o stvarnim pravima u njegovom vlasništvu sve do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad pojedinim stambenim jedinicama, kada etažni vlasnici stječu pravo da koriste zajedničke dijelove nekretnine.

U tijeku 2017.godine usvojena je Politika sektora elektroničkih komunikacija Bosne i Hercegovine za razdoblje 2017.-2021.“ od strane Vijeća ministara BiH kojom je predviđeno da zakonodavne vlasti na svim administrativnim razinama u okviru svojih nadležnosti bi trebalo osigurati da objekti koji će se ubuduće graditi omogućavaju ulazak više operatora u isti stambeni ili poslovni objekat, što može podrazumjevati određivanje broja ulaza kabelske kanalizacije, razvodnih ormarića i obveze gradnje unutarnje kabelske kanalizacije (kanalica) u samom objektu. Dakle, predmetnom Politikom nisu obvezani operatori, već institucije za uređenje procedura kojima će biti regulirana navedena problematika.

U ovom postupku na temelju izvršenog vještačenja, po prijedlogu Podnositelja zahtjeva, vještaka ekonomske struke gđe. Nedeljke Bilić, utvrđeno je na temelju nalaza i mišljenja zaprimljenim dana 15.01.2018. godine pod brojem: UP-03-26-3-011-64/17 da gospodarski subjekt Babić u posmatranom razdoblju 01.01.2016. godine do 30.11.2017. godine nije imalo bilo kakvih transakcija sa društvima BH Telecom i Telemach koje su u svezi postavljanja infrastrukture u objektima društva Babić.

Na temelju gore navedenog, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je infrastruktura za pružanje telekomunikacijskih usluga u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik u vlasništvu investitora Babić, sve do momenta etažiranja i prijenosa vlasništva nad stambenim jedinicama kada etažni vlasnici stječu pravo da koriste zajedničke dijelove nekretnine a time i pravo odabira operatora za pružanje telekomunikacijskih usluga kao i da postojećom infrastrukturom sa položenim optičkim kablom moguće je pružiti usluge i Telemacha i BH Telecoma i drugih operatora u navedenom objektu.

Također, u ovom postupku je utvrđeno da BH Telecom, nije vlasnik infrastrukture u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, pa samim time nije mogao ni na koji način da spriječi Podnositelja zahtjeva u pružanju usluga u predmetnom objektu.

U ovom postupku nesporno je utvrđeno kako gospodarski subjekt Telemach, ima mogućnost pružanja usluga na isti način kao i gospodarski subjekt BH Telecom u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, te da ne postoje pravne niti bilo koje druge prepreke za pružanje usluga korištenjem postojeće infrastrukture koja je u vlasništvu investitora u trenutku izgradnje objekata, a nakon etažiranja objekta u vlasništvu stanara objekta te imaju pravo odlučivanja prilikom izbora pružatelja navedenih usluga.

Također, Podnositelj zahtjeva smatra da mjerodavno tržište je tržište pružanja telekomunikacijskih usluga krajnjim korisnicima (stanarima) na području naselja Zalik u Mostaru: distribucija audio-vizualnih medijskih sadržaja, pristup Internetu i fiksna telefonija te da iako bi hipotetički bilo moguće izdvojiti posebno tržište pristupa infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga stambeno-poslovnim objektima, odnosno da pored predloženih mjerodavnih tržišta učinaka sporazuma, djelovanje Protivnih Strana treba posmatrati cjelovito, odnosno učinci sporazuma su prevashodno usmjereni na maloprodajnu razinu tržišta, dok je BH Telecom kao Protivna strana osporavala označavanje mjerodavnog zemljopisnog tržišta na naselje Zalik.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo kako je mjerodavno tržište ovog postupka tržište pristupa infrastrukturi novoizgrađenih objekata radi pružanja telekomunikacijskih usluga na području Naselja Zalik, grada Mostara, uzimajući u obzir razloge podnošenja Zahtjeva za pokretanje postupka kao i činjenica da se predmetni novoizgrađeni objekat nalazi u naselju Zalik, Mostar, te odredilo da isti predstavlja mjerodavno tržište ovog postupka.

Tako, Podnositelj zahtjeva se u Zahtjevu poziva na predmet „Nova Otoka“ koji je Podnositelj pokrenuo pred Konkurencijskim vijećem protiv gospodarskih subjekata "Tibra - Pacific" d.o.o. Kiseljak, "Nova Otoka" d.o.o. Kiseljak, "BH Telecom" d.d. Sarajevo i "Logosoft" d.o.o. Sarajevo, koji je okončan donošenjem Zaključka o obustavljanju postupka broj: 04-26-3-030-30-II/16 od 08.05.2017. godine zbog odustajanja Podnositelja zahtjeva jer su razlozi zbog kojih je podnio Zahtjev otklonjeni, te isti nema pravni interes za daljnje vođenje i sudjelovanje u predmetnom postupku.

Analizom predmetnog slučaja Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da u ovom postupku, predmetni slučaj nije mjerodavan niti se može povući paralela prema podnesenom zahtjevu, kao i da Konkurencijsko vijeće u svakom pojedinačnom postupku pokrenutom po zahtjevu stranke donosi odluku cijeneći kako pojedinačno, tako i u njihovoj međusobnoj vezi činjenice i dokaze koji se odnose na predmetni postupak.

U svezi sa posljedicom navedenog postupanja, iz razloga što je utvrđeno da gospodarski subjekt Babić nije izričito ili prešutno dao gospodarskom subjektu BH Telecom isključivo pravo postavljanja infrastrukture za pružanje telekomunikacijskih usluga u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik, Mostar odnosno zaključio sporazum o isključivoj kupovini, što bi za ostale gospodarske subjekte uključujući i Telemach imale negativne posljedice dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju, nije se moglo niti utvrditi da je posljedica sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu u smislu članka 4. stavak (1) točka b) (ograničavanje i kontrolu tržišta i tehničkog razvitka) i točka d) Zakona (primjena različitih uvjeta za identične transakcije sa drugim gospodarskim subjektima).

Dakle, u odnosu na sve gore navedeno, Konkurencijsko vijeće daje i odgovore na pitanja iz Presude Suda BiH, dopunjuje obrazloženje odlučnih činjenica, navedena kao ključna za rješavanje predmetnog postupka, a sukladno načelima upravnog postupka, kako slijedi:

Konkurencijsko vijeće posebno ukazuje na akt Regulatorne agencije za komunikacije BiH zaprimljenim pod brojem UP-03-26-3-011-30/17 dana 12.09.2017. godine, u kojem RAK navodi da sukladno sa Zakonom o komunikacijama nije posebno uređeno pitanje prava i obveza investitora stambeno-poslovnih objekata u pogledu obezbjeđenja pristupa za operatore telekomunikacija. Također, ni drugim propisima u Bosni i Hercegovini nije detaljnije propisano koji se mrežni kapaciteti i kabela kanalizacija moraju obezbijediti do stambenog objekta i unutar njega, te na koji način se uređuju odnosi investitora zgrade i operatora javnih telekomunikacijskih usluga.

Navedeni stav RAK-a je od izuzetnog značaja za pravilno rješavanje ove pravne stvari, iz čega proizilazi da gospodarski subjekt Babić samostalno odlučuje kome će dati pravo pristupa infrastrukturi za pružanje telekomunikacijskih usluga koja se nalazi u njegovom posjedu, te da nakon etažiranja objekta, odnosno stjecanjem vlasništva stanari objekta imaju pravo odlučivanja prilikom izbora pružatelja navedenih usluga.

U svezi predmetne korespondencije između gospodarskog subjekta Babić i Telemach, kojim gospodarski subjekt Babić obavještava gospodarski subjekt Telemach da ne može udovoljiti njegovom zahtjevu za pristup infrastrukturi u stambeno – poslovnom objektu koji je u njegovom 100% vlasništvu, te da momentom kada kupci navedenih stanova steknu vlasništvo nad istim moći će samostalno da odlučuju po pitanju izbora i korištenja predmetnih usluga te da se može obratiti svakom od njih sa svojom ponudom, ne može se smatrati zabranjenim sporazumom u smislu odredbi članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona.

Naime, prema važećoj regulativi gospodarski subjekt Babić nije dužan davati infrastrukturu za pružanje telekomunikacijskih usluga u objektu koji je u njegovom vlasništvu, što je već prethodno obrazloženo, te ukoliko bi u ovom slučaju Konkurencijsko vijeće naložilo gospodarskom subjektu Babić da infrastrukturu u svom vlasništvu ustupi gospodarskom subjektu Telemach, značilo bi osporavanje prava na vlasništvo gospodarskom subjektu Babić.

Nadalje, i sam gospodarski subjekt Babić u predmetnoj korespondenciji poziva gospodarski subjekt Telemach da se sa svojom ponudom obrati svakom od kupaca navedenih stanova kad steknu vlasništvo nad istim, s obzirom da je u tom trenutku stambeno-poslovni objekat bio u fazi izgradnje, čime je dana mogućnost Telemach-u da nudi svoje pakete usluga zainteresiranim osobama kada postanu zakonski vlasnici navedenih stanova te samim time steknu i vlasništvo nad zajedničkim dijelovima u zgradi koji uključuje i navedenu infrastrukturu.

Upravo, radi slobode tržišnog natjecanja, na nereguliranom tržištu jedan gospodarski subjekt, koji raspolaže i upravlja svojom infrastrukturom, te samo ukoliko postoji suglasnost volja, odnosno poslovni interes jedna i druga strana mogu zaključivati ugovore, kojima će omogućiti pristup navedenoj infrastrukturi, odnosno drugim subjektima na tržištu da se koriste njegovim vlasništvom.

U slučajevima sklapanja inicijalnih ugovora (uglavnom je riječ o Ugovorima o poslovno-tehničkoj suradnji) ili postizanja načelnih dogovora ne radi se o kategoriji sporazuma u smislu Zakona o konkurenciji, obzirom da isti nisu sklopljeni između gospodarskih subjekata, kao sudionika i konkurenata na tržištu, već o obligaciono-pravnim odnosima, na koje se u konkrentnom slučaju ne primjenjuje Zakon o konkurenciji i shodno tome, Konkurencijsko vijeće u predmetnom postupku nije utvrdilo postojanje obilježja zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak (1) točka b) i d) Zakona.

U konkretnom slučaju se dakle, ne radi ni o kakvom sporazumu, a ponajmanje zabranjenom, između gospodarskih subjekata Babić i BH Telekom, jer se odredbe članka 4. Zakona o konkurenciji, u potpunosti usklađenom sa člankom 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, odnose na sporazume koji nastaju između gospodarskih subjekata koji su konkurenti na tržištu i koji za cilj imaju prvenstveno isključivanje ostalih konkurenata sa mjerodavnog tržišta, a ne na obligaciono-pravne odnose te se upućuje na zaključak da iste nisu mogle sklopiti zabranjeni sporazum u smislu odredbi članka 4. Zakona.

Konkurencijsko vijeće je također kao odlučnu činjenicu utvrdilo da prema nalazima vještaka gospodarski subjekt Babić u posmatranom razdoblju 01.01.2016. godine do 30.11.2017. godine nije imalo bilo kakvih transakcija sa društvima BH Telecom i Telemach koje su u svezi postavljanja infrastrukture u objektima društva Babić, nasuprot tvrdnjama gospodarskog subjekta Telemach po čijem zahtjevu je vještačenje i obavljeno. Također je uzelo i obzir činjenicu da u novoizgrađenom objektu u naselju Zalik jedine instalacije koje su urađene jesu instalacije optičkog kabla odnosno da postojećom infrastrukturom sa položenim optičkim kablom moguće je pružiti usluge i Telemacha i BH Telecoma kao i drugih operatora, iz čega proizilazi da gospodarski subjekt Telemach može pružati svoje usluge neovisno od drugih operatora, zainteresiranim osobama koji su vlasnici stanova.

Imajući u vidu i odredbu članka 36. Zakona o konkurenciji, o teretu dokazivanja, Konkurencijsko vijeće smatra kako Podnositelj zahtjeva nije uspio dokazati kako su stranke protiv kojih je ovaj postupak vođen prekršile odredbe Zakona o konkurenciji, u smislu ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja, kao ni primjena različitih uvjeta za identične transakcije sa drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju.

Na temelju svega navedenog Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 1. izreke ovoga Rješenja.

12. Troškovi postupka

Člankom 105. stavak (1) Zakona o upravnom postupku je propisano da u pravilu svaka stranka snosi svoje troškove postupka (koji uključuju i troškove za pravno zastupanje), a člankom 105. stavak (2) istog Zakona je propisano da kada u postupku sudjeluju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak, a na čiju je štetu postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su nastali u postupku.

Prema članku 105. stavak (3) Zakona o upravnom postupku troškovi za pravno zastupanje nadoknađuju se samo u slučajevima kad je takvo zastupanje bilo nužno i opravdano.

Konkurencijsko vijeće je prilikom izračuna ukupnih troškova postupka, uzelo u obzir odredbe Zakona o upravnom postupku, i Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika („Službene novine Federacije BiH“, br. 22/04 i 24/04) (u daljnjem tekstu: Tarifa).

U ponovljenom postupku Konkurencijsko vijeće je podneskom broj: UP-03-26-3-011-85/17 od 28.11.2019. godine pozvalo Podnositelja zahtjeva da se izjasni da li ostaje kod zahtjeva za troškove postupka u ukupnom iznosu od 5.648,40 KM sa uključenim iznosom PDV-a sukladno članku 104. istog Zakona.

Podnositelj zahtjeva je podneskom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-86/17 od 05.12.2019. godine se izjasnio da ostaju kod navedenih troškova u iznosu od 5.648,40 KM sa uključenim iznosom PDV-a te dodatno potražuju troškove administrativne pristojbe na novo rješenje koje će Vijeće donijeti u ovom predmetu iznosu od 1.500,00 KM, tako da ukupni troškovi iznose 7.148,00 KM (sa PDV).

Konkurencijsko vijeće je odbilo zahtjev za naknadu troškova punomoćnika Podnositelja zahtjeva, obzirom da je Podnositelj zahtjeva predmetni postupak izazvao svojim djelovanjem i da je isti završen na njegovu štetu. Stoga, Podnositelj zahtjeva ne ostvaruje pravo na naknadu troškova u smislu članka 105. stavak (2) Zakona o upravnom postupku.

Slijedom navedenog Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 2. izreke ovog Rješenja.

U ponovljenom postupku, gospodarski subjekt Babić dopisom zaprimljenim pod brojem: UP-03-26-3-011-83/17 od 26.11.2019. godine se izjasnio da ostaju kod navedenih troškova od 2.983,50 KM sa uključenim iznosom PDV-a, uvećanih za troškove koje eventualno nastanu u naknadnom vođenju postupka.

Naime, punomoćnik gospodarskog subjekta Babić d.o.o. Jablanica, odvjetnik Almir Gagula, je na usmenoj raspravi održanoj dana 06.02.2018. godine je priložio uz zapisnik i troškovnik za pravno zastupanje u ukupnom iznosu od 2.983,50 KM sa uključenim iznosom PDV-a koja se sastoji od slijedećih troškova: 1) odgovor Konkurencijskom vijeću 22.06.2017. godine – 850,00 KM+PDV i 2) zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 06.11.2018. godine 850,00 KM + PDV i 3) zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 06.02.2018. godine 850,00 KM + PDV.

Konkurencijsko vijeće je gospodarskom subjektu Babić priznalo samo troškove zastupanja koji su bili nužni i opravdani u ovom postupku, pa je sukladno sa tarifnim brojem 18. i 33. Tarife o nagradama i naknadama troškova za rad odvjetnika u Federaciji BiH, utvrdilo i priznalo slijedeće troškove: 1) odgovor Konkurencijskom vijeću 22.06.2017. godine u iznosu od 240,00 KM, 2) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 06.11.2017. godine u iznosu od 240,00 KM i 3) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 06.02.2018. godine u iznosu od 360,00 KM, što ukupno sa uračunatim PDV-om iznosi 982,80, KM.

Budući da se radi o nužnim i opravdanim troškovima, u smislu članka 105. stavak (3) Zakona o upravnom postupku, gospodarski subjekt Telemach na čiju je štetu postupak okončan, dužan je gospodarskom subjektu Babić nadoknaditi troškove nastale u postupku u iznosu od 982,80 KM.

Imajući u vidu navedeno, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 3. izreke ovog Rješenja.

13. Administrativna pristojba

Podnositelj Zahtjeva na ovo Rješenje sukladno članku 2. tarifni broj 107. stavak (1) točka g) Odluke o visini administrativnih pristojbi u svezi sa procesnim radnjama pred Konkurencijskim vijećem („Službeni glasnik BiH“, broj 30/06, 18/11 i 75/18) je obavezan platiti administrativnu pristojbu u iznosu od 1.500,00 KM u korist Proračuna institucija Bosne i Hercegovine.

Sukladno odredbi članka 3. stavak. točka b) Odluke o visini administrativnih pristojbi u svezi s procesnim radnjama pred Konkurencijskim vijećem, Podnositelj Prijave nakon izvršene uplate je dužan uplatnicu

kao dokaz o izvršenoj uplati administrativne pristojbe dostaviti Konkurencijskom vijeću, prije dostavljanja Rješenja.

Ukoliko Podnositelj zahtjeva ne izvrši uplatu administrativne pristojbe, Konkurencijsko vijeće će pokrenuti postupak prinudne naplate po proceduri koja je propisana člankom 18. Zakona o administrativnim pristojbama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“ broj: 16/02, 19/02, 43/04, 8/06, 76/06, 76/07 i 3/10).

Slijedom navedenog Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 4. izreke ovog Rješenja.

14. Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovoga Rješenja nije dozvoljen priziv.

Nezadovoljna stranka može pokrenuti Upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana primitka, odnosno objavljivanja ovoga Rješenja.

Predsjednica

mr. Arijana Regoda - Dražić