



РЈЕШЕЊЕ

по Захтјеву за покретање поступка привредног субјекта *Telemach* д.о.о. Сарајево, против привредног субјекта „БАБИЋ“ д.о.о. Јабланица и привредног субјекта „БХ Телеком“ д.д., Сарајево

Сарајево
јануар, 2020. године



Број: УП-03-26-3-011-89/17
Сарајево: 23.01.2020. године

Конкуренијски савјет Босне и Херцеговине, на основу члана 25. став (1) тачка е), члана 41. став (1) тачка а), члана 42. став (1) тачка а), члана 48. став (1) тачка а), а у вези с чланом 4. став (1) тачка б) и д) Закона о конкуренцији („Службени гласник БиХ“, бр. 48/05, 76/07 и 80/09), члана 105. и 108. Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16), у поступку покренутом по Захтјеву за покретање поступка поднесеном од стране привредног субјекта *Telemach* д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216, Илица, 71000 Сарајево поднесен путем адвоката Нихада Сијерчића из Сарајева против привредног субјекта „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица и привредног субјекта „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71000 Сарајево ради утврђивања постојања забрањеног споразума у смислу члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона о конкуренцији, запримљеног под бројем: УП-03-26-3-011-2/17 од дана 17.04.2017. године, а поступајући по Пресуди Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 028284 18 У од 04.11.2019. године, Конкуренијски савјет на 63. (шездесеттрећој) сједници одржаној дана 23.01.12.2020. године, је донио

РЈЕШЕЊЕ

1. Одбија се Захтјев привредног субјекта „*Telemach*“ д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216., 71000 Сарајево, поднесен против привредног субјекта „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица и привредног субјекта „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71000 Сарајево, ради постојања забрањеног споразума у смислу члана 4. став 1. тачка б) и д) Закона о конкуренцији, као неоснован.
2. Одбија се захтјев привредног субјекта „*Telemach*“ д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216., 71000 Сарајево за накнадом трошкова поступка у износу од 7.148,00 КМ (седамхиљадастотинучетрдесетосам) КМ као неоснован.
3. Обавезује се привредни субјекат „*Telemach*“ д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216., 71000 Сарајево, да привредном субјекту „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица надокнади трошкове поступка у износу од 982,80 КМ (деветстотинаосамдесетдвје и 80/100) КМ у року од 8 (осам) дана од дана пријема овог Рјешења.
4. Обавезује се привредни субјекат „*Telemach*“ д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216., 71000 Сарајево, да плати административну таксу у укупном износу од 1.500,00 КМ у корист Буџета институција Босне и Херцеговине.
5. Ово Рјешење је коначно и биће објављено у «Службеном гласнику БиХ», службеним гласницима ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине.

Образложење

Овим Рјешењем извршава се Пресуда Суда Босне и Херцеговине, број: С1 3 У 028284 18 У од 04.11.2019. године (у даљем тексту: Пресуда), којом је Суд Босне и Херцеговине уважио Тужбу привредног субјекта „*Telemach*“ д.о.о. Сарајево, Џемала Биједића 216., 71000 Сарајево (у даљем тексту: Подносилац захтјева или *Telemach*) и поништио Рјешење Конкуренијског савјета, број: УП-03-26-3-011-70/17 од 28.02.2018. године (у даљем тексту: Рјешење), те предмет вратио Конкуренијском савјету на поновно рјешавање.

Конкуренијски савјет је пресуду запримио дана 08.11.2019. године под бројем: УП-03-26-3-011-79/17 у којој је Конкуренијском савјету наложено да у поновном поступку донесе рјешење у овом предмету.

Према члану 62. Закона о управним споровима („Службени гласник БиХ“, бр. 19/02, 88/07, 83/08 и 74/10), када суд поништи акт против којег је био покренут управни спор, предмет се враћа у стање у којем се налазио прије него што је поништени акт донесен, те је при доношењу новог рјешења везан правним схватањима и примједбама суда у вези с поступком.

Конкуренијски савјет је дана 28.02.2018. године, донио рјешење број: УП-03-26-3-011-70/17 којим се одбија Захтјев Подносиоца захтјева поднесен против привредног субјекта „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица и привредног субјекта „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71000 Сарајево ради утврђивања постојања забрањеног споразума у смислу члана 4. став 1. тачка б) и д) Закона о конкуренцији као неоснован и налаже Подносиоцу захтјева да на име трошкова поступка привредном субјекту „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица плати износ од 982,80 КМ, што је Подносилац захтјева и извршио.

1. Покретање поступка

Конкуренијски савјет је дана 17.04.2017. године, запримио под бројем: УП-03-26-3-011-1/17 Захтјев за покретање поступка и дана 19.04.2017. године допуну Захтјева број: УП-03-26-3-011-2/17 привредног субјекта *Telemach* д.о.о. Сарајево, Цемала Биједића 216, Илица, 71 000 Сарајево (у даљем тексту: Подносилац захтјева или *Telemach*) поднесен путем адвоката Нихада Сијерчића из Сарајева против привредног субјекта „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица (у даљем тексту: Бабић) и привредног субјекта „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71 000 Сарајево (у даљем тексту: БХ Телеком) ради утврђивања постојања забрањеног споразума из члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона о конкуренцији („Службени гласник БиХ“, бр. 48/05, 76/07 и 80/09) (у даљем тексту Закон).

Увидом у поднесени Захтјев, Конкуренијски савјет је утврдио да исти није комплетан и уредан, у смислу члана 28. Закона, те је затражио допуну истог актом број: УП-03-26-3-011-2/17 од 26. априла 2017. године.

Подносилац Захтјева је поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-4/17 од 03.05.2017. године затражио продужење рока за доставу тражених података/документације, те је у међувремену допунио исти и тражену документацију доставио дана 08. маја 2017. године поднеском број: УП-03-26-3-011-5/17.

Конкуренијски савјет је поднеском број: УП-03-26-3-011-6/17 дана 17.05.2017. године обавјестио Подносиоца захтјева да није разматрао захтјев о продужењу рока за достављање тражене документације, с обзиром да је у међувремену доставио тражене податке/документацију.

Подносилац захтјева је дана 29.05.2017. године поднеском број: УП-03-26-3-011-7/17 доставио допис РАК-а који се односи на предметну проблематику.

Комплетирањем Захтјева, Конкуренијски савјет је Подносиоцу захтјева издао Потврду о пријему комплетног и уредног Захтјева, у смислу члана 28. став (3) Закона, број: УП-03-26-3-011-8/17 дана 06. јуна 2017. године.

2. Странке у поступку

Странке у поступку су привредни субјекти *Telemach* д.о.о. Сарајево, Цемала Биједића 216, Илица, 71000 Сарајево као Подносилац Захтјева и привредни субјекат „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб,

88420 Јабланица и привредни субјекат „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71000 Сарајево као противне стране.

2.1. Привредни субјекат *Telemach* д.о.о. Сарајево, Цемала Биједића 216, Илица, 71 000 Сарајево

Привредни субјекат *Telemach* Друштво за пружање услуга у области телекомуникација д.о.о. Сарајево, улица Цемала Биједића 216, Илица, Сарајево, регистрован је код Опћинског суда у Сарајеву под матичним бројем: 65-01-0620-08, чији је оснивач *BOSNIA BROADBAND S.a.r.l.* из Луксембурга и са уписаним основним капиталом од (..)***¹ КМ.

Претежне регистроване дјелатности привредног субјекта *Telemach* су пружање услуге дистрибуције телевизијског програма / сигнала, пружање интернет, услуге фиксне телефоније итд.

2.2. Привредни субјекат „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица

Привредни субјекат „БАБИЋ“ д.о.о. Неретванска бб, 88420 Јабланица регистрован је код Опћинског суда у Мостару под матичним бројем: 1-11915, са уписаним основним капиталом од (..)*** КМ, чији су оснивачи физичка лица (..)***са (..)***% учешћа и физичко лице (..)*** са (..)***% учешћа.

Претежне регистроване дјелатности привредног субјекта Бабића су пружање услуга из области грађевинске дјелатности.

2.3. Привредни субјекат „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71 000 Сарајево

Привредни субјекат „БХ Телеком“ д.д., Франца Лехара 7, 71 000 Сарајево регистрован је код Опћинског суда у Сарајеву под матичним бројем: 65-02-0012-10, и са уписаним основним капиталом од (..)***КМ, чији су оснивачи одређени према Рјешењу комисије за вриједносне папире ФБиХ број: 03-19-101/04 од 19.02.2004. године.

БХ Телеком је водећи оператер у Босни и Херцеговини, са највећим тржишним учешћем на пољу пружања телекомуникационих услуга: фиксне, мобилне и интернет мреже.

3. Правни оквир предметног поступка

Конкуренијски савјет је током поступка примјенио одредбе Закона, Одлуке о утврђивању релевантног тржишта („Службени гласник БиХ“, бр. 18/06 и 34/10), те одредбе Закона о управном поступку („Службени гласник БиХ“, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 и 41/13), у смислу одредби члана 26. Закона.

Поред наведеног, Конкуренијски савјет је извршио увид и у Закон о комуникацијама („Службени гласник БиХ“, бр. 31/03, 75/06, 32/10 и 98/12), те Одлуку о усвајању Политике сектора електронских комуникација Босне и Херцеговине за период 2017.-2021. и акционог плана за реализацију политике („Службени гласник БиХ“, бр. 46/17), усвојену од стране Савјета министара Босне и Херцеговине, Правило 54/2011 („Службени гласник БиХ“, бр. 85/11) као и у одредбе Закона о облигационим односима (“Службени лист РБиХ”, бр. 2/92, 13/93 и 13/94) и Закона о стварним правима (Сл. Новине Федерације:66/13 и 100/13).

Конкуренијски савјет у складу са чланом 43. став (7) Закона у сврху оцјене датог случаја може користити судску праксу Европског суда правде и одлуке Европске комисије.

¹ (..)*** подаци представљају пословну тајну

4. Релевантно тржиште

У складу са чланом 3. Закона, те члановима 4. и 5. Одлуке о утврђивању релевантног тржишта, релевантно тржиште се одређује као тржиште одређених производа који су предмет обављања дјелатности на одређеном географском тржишту.

Према одредби члана 4. Одлуке о утврђивању релевантног тржишта, релевантно тржиште производа обухвата све производе и/или услуге које потрошачи сматрају међусобно замјењивим с обзиром на њихове битне карактеристике, квалитет, намјену, цијену или начин употребе.

Према одредби члана 5. Одлуке о утврђивању релевантног тржишта, релевантно географско тржиште обухвата цјелокупну или значајан дио територије Босне и Херцеговине на којој привредни субјекти дјелују у продаји и/или куповини релевантног производа и/или услуге под једнаким или довољно уједначеним условима и који то тржиште битно разликују од услова конкуренције на сусједним географским тржиштима.

Конкурентијски савјет је одредио да је релевантно тржиште предметнога поступка тржиште приступа инфраструктури новоизграђених објеката ради пружања телекомуникационих услуга.

Релевантно географско тржиште предметнога поступка је подручје Насеља Залик, града Мостара, будући да је поступак покренут због онемогућавања приступа инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга у стамбено-пословном објекту „Залик”.

Слиједом наведенога, Конкурентијски савјет је утврдио да у предметном поступку релевантно тржиште представља тржиште приступа инфраструктури новоизграђених објеката ради пружања телекомуникационих услуга на подручју Насеља Залик, града Мостара.

5. Поступак по захтјеву за покретање поступка

Подносилац захтјева у Захтјеву описује чињенично стање и околности које су разлог за његово подношење, те у битном наводи сљедеће:

- да у складу са чланом 27. и 28. Закона о конкуренцији БиХ подносе захтјев за покретање поступка Конкурентијском савјету против привредних субјеката: Бабић и БХ Телеком у вези са закључивањем забрањеног споразума;
- да наведени забрањени споразум ће имати негативне ефекте на релевантним тржиштима везаним за пружање телекомуникационих услуга крајњим корисницима (будућим станарима) у Мостару (конкретно у оквиру стамбено-пословног комплекса „Залик”) и то: дистрибуција аудио-визуелних медијских садржаја, приступ интернету и фиксна телефонија;
- да се наведени забрањени споразум спроводи путем онемогућавања приступа инфраструктури за пружање наведених телекомуникационих услуга у стамбено-пословном објекту „Залик” у Мостару у изградњи, конкурентским телекомуникационим оператерима, на основу договора између инвеститора, односно власника зграде у изградњи (Бабић) са једне и БХ Телекома, са друге стране;
- да је привредни субјекат *Telemach*, телекомуникациона компанија која дјелује као оператер дигиталне и аналогне кабловске ТВ, пружалац услуге широкопојасног Интернета и као оператер фиксне телефоније;
- да је привредни субјекат Бабић - компанија активна у областима високоградње, услуга и трговине;
- да је привредни субјекат БХ Телеком - један од три доминантна (енгл. *incumbent*) телекомуникациона оператера у БиХ, те да му је главна пословна дјелатност пружање телекомуникационих услуга у фиксној и мобилној телефонији, дистрибуција медијских садржаја и пружање услуге приступа Интернету;
- да се предметни Захтјев тиче споразума о искључивој куповини, као и обавезе неконкурисања коју су изричито или прећутно уговорили привредни субјекти Бабић и БХ Телеком;

- да према информацијама доступним *Telemach*-у, наведеним споразумом Противне Стране су се споразумјеле да привредни субјекат Бабић неће омогућити *Telemach*-у постављање мрежне инфраструктуре за пружање телекомуникационих услуга станарима у стамбено-пословном комплексу у изградњи „Залик“ у Мостару;
- да су Противне Стране на наведени начин, забрањеним договором, онемогућиле *Telemach*-у да пружа конкурентске услуге БХ Телекому, односно да понуди своје телекомуникационе услуге дистрибуције аудио-визуелног медијског садржаја, фиксне телефоније или приступа Интернету, крајњим корисницима (станарима) у предметном објекту, упркос јасно израженом интересовању оператора, односно закључиле су забрањени споразум којим се ограничава конкуренција на тржишту у смислу члана 4. Закона;
- да Подносилац сматра да су, за сврху оцјене постојања забрањеног споразума између Противних Страна, релевантна тржишта пружања телекомуникационих услуга крајњим корисницима (станарима) на подручју насеља Залик у Мостару: дистрибуција аудио-визуелних медијских садржаја, приступ Интернету и фиксна телефонија;
- да треба имати у виду да је забрањени споразум закључен између учесника који су активни на повезаним тржиштима са релевантним тржиштима, односно између телекомуникационог оператора и инвеститора, односно власника објекта;
- да се ефекти споразума директно огледају на приступ инфраструктури за пружање предметних услуга стамбено-пословном објекту, а индиректно рефлектују на пружање услуга крајњим корисницима од стране телекомуникационих оператора;
- да телекомуникационе компаније нуде различите услуге претплатницима, за које је неопходан претходни прикључак на мрежну инфраструктуру, а које су међусобно повезане. Тренд конвергенције услуга, односно продаје пакета услуга, подразумијева да наведене услуге имају међусобну синергију, односно избор корисника за конкретног оператора, као и извођача радова за то којем оператору дозвољава постављање инфраструктуре, у одређеној је мјери одређен и обимом услуга које се нуде, нарочито у смислу пакета услуга;
- да такође, БХ Телеком, као доминантни телекомуникациони оператор, користи своју тржишну моћ на одређеним тржиштима (нпр. фиксне телефоније) како би добио повољније услове у погледу других услуга које може пружати корисницима;
- да у том смислу, иако тржиште мобилне телефоније није обухваћено Захтјевом, треба имати у виду да на избор корисника, односно стање конкуренције утиче и понуда пакета БХ Телекома, који обухватају и друге телекомуникационе услуге;
- да иако би хипотетички било могуће издвојити посебно тржиште приступа инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга стамбено-пословним објектима, поред предложених релевантних тржишта ефеката споразума, дјеловање Противних Страна треба посматрати цијеловито, односно ефекти споразума су превасходно усмјерени на малопродајни ниво тржишта;
- да приступ инфраструктури представља само претходни услов за пружање релевантних телекомуникационих услуга, а телекомуникациони оператори су једини који би имали економског интереса да искључе конкуренте ексклузивним аранжманом са инвеститорима и власницима објекта (с обзиром да је самим инвеститорима у интересу да станари имају већи избор услуга);
- да било које радње којима се ограничава прикључак на телекомуникациону инфраструктуру, односно приступ стамбеном објекту оператору, имају негативне ефекте на тржиштима која се односе на крајње кориснике;
- да без могућности да постави своју инфраструктуру, *Telemach* неће моћи да дође ни до крајњих корисника релевантних телекомуникационих услуга те с обзиром на природу пружања телекомуникационих услуга, ограничавање постављања инфраструктуре има исте ефекте на сва наведена релевантна тржишта, на којима су БХ Телеком и *Telemach* конкуренти;
- да станари стамбено-пословног комплекса „Залик“, због недостатка приступа инфраструктури, не могу приступити нити једној услузи *Telemach*-а;
- да су се медијски садржаји емитовали претежно бежично, путем аналогног земаљског радио преноса, као и то да су емитери користили торњеве за емитовање ради преноса телевизијског и радио сигнала, а гледаоци су преко антена примали сигнал;
- да је временом, развој технологије и инфраструктуре омогућио употребу аналогне кабловске мреже (коаксијални каблови) којима је било могуће доставити сигнал директно до домаћинства и да је додатно, сателитски пренос омогућио да се медијски сигнал пренесе преко великих удаљености;

- да са развојем дигиталних технологија, ширењем доступног протока и трендом конвергенције у телекомуникацијама (могућност кориштења различитих технологија за суштински исте циљеве - слање електронске дигиталне информације од тачке А до тачке Б и натраг), медијски садржај је могуће доставити претплатницима користећи широк спектар различитих технологија;
- да са стране потражње, све наведене технологије у дигиталној форми су замјењиве при дистрибуцији медијских садржаја, односно потрошачи могу користити било коју од ових технологија да гледају или слушају телевизијски или радијски програм;
- да због својствених разлика у технологији, само *CATV* и *IPTV* технологије омогућавају двосмјерну комуникацију са потрошачем, те на тај начин, *CATV* и *IPTV* технологије се могу користити у комбинацији са другим телекомуникационим услугама, попут приступа Интернету и телефонији, видеа-на-захтјев, итд;
- да у погледу предметног Захтјева, само ове технологије захтјевају заједнички приступ објектима станара у зградама, односно постављање одговарајуће инфраструктуре у згради ради прикључења на мрежу оператера, која би се потом разводила до појединачних корисника - *DTH* технологија подразумева постављање сателитске антене, о чему одлучује појединачни корисник;
- да Подносилац сматра да кабловска ТВ и *IPTV* требају бити дио истог релевантног тржишта производа из разлога што су, из угла корисника, савршено замјењиви. *CATV* и *IPTV* имају исте технолошке карактеристике и способност да снабдијевају крајње кориснике ТВ садржајем подједнаког квалитета, као и интерактивним ТВ садржајем. Пребацивање са једног техничког средства преноса (кабловске мреже) на друго (*IPTV*) је лако и уобичајено се дешава у БиХ, што значи да су услуге БХ Телекома и кабловских оператера међусобно замјењиве и да постоји снажни међусобни конкурентски притисак;
- да наведени став у погледу замјењивости *CATV* и *IPTV*-а у складу је и са праксом Европске комисије;
- да је приступ Интернету процес који омогућава корисницима да се повежу на Интернет, уз кориштење њихових компјутера или мобилних уређаја. Телекомуникационе компаније могу да пруже услугу приступа Интернету преко кабловске платформе, као и *DSL* платформе. Такође, пружање услуге приступа Интернету је блиско повезано са пружањем других кабловских услуга, попут изнајмљених линија и услуга *telehousing-a*;
- да слично као приступ Интернету, компанија која управља двосмјерном телекомуникационим инфраструктуром је такође у стању да пружа гласовне услуге (услуге преноса гласа преко кабловске и повезане мреже);
- да упркос присутној конвергенцији између различитих телекомуникационих производа и појави *multiple-play-a*, Подносилац сматра да пружање услуга фиксне телефоније (гласовне услуге) крајњим корисницима још увијек представља одвојено тржиште производа у смислу Закона;
- да телекомуникационе услуге се пружају крајњим корисницима (претплатницима) од стране оператера, у замјену за мјесечну претплату. Приступ инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга стамбеним објектима представља претходни корак, односно изведену услугу, према којој инвеститор објекта у изградњи закључује споразуме са оператерима ради постављања одговарајуће инфраструктуре (цијеви, каблова, *head-end*-ова и ормарића), те омогућавања прикључења на мрежу и пружања услуга станарима у таквим објектима. Приступ инфраструктури је изведена потреба инвеститора и оригиналног власника објекта, заснована на тражњи појединачних станара за телекомуникационим услугама. За разлику од стамбених кућа, гдје се приступ инфраструктури и услуга пружају истом лицу, у стамбеним зградама (а нарочито у објектима у изградњи) у значајном временском периоду, инвеститор или власник објекта ефективно контролишу инфраструктурни приступ, с обзиром да врши апсолутну контролу над одлучивањем о самој непокретности за рачун читаве зграде, односно крајњих корисника предметних релевантних услуга. Оператери не могу пружати услуге појединачним корисницима у становима без претходног приступа инфраструктури читаве зграде, односно приступа земљишту и заједничким објектима зграде;
- да у БиХ, током изградње, инвеститор као власник земљишта и носилац дозвола за изградњу одлучује о постављању инфраструктуре у објекат и сарадњи са привредним субјектима који ће по усељењу пружати одговарајуће услуге станарима, укључујући телекомуникационе услуге;
- да у овој фази изградње, инвеститор, односно власник објекта ефективно наступа за рачун будућих станара (етажних власника), омогућавајући им каснији приступ услугама;

- да инвеститори генерално задржавају контролу над одлукама о сарадњи са телекомуникационим оператерима до избора представника станара-етажних власника, односно до продаје посљедњих станова и именованја управитеља зграде, а фактички неколико година по изградњи објекта;
- да закон о стварним правима предвиђа да инсталација кабловских и антенских система, од разводника на улазу у зграду до разводника на улазу у стан, представља заједнички дио зграде, о којима се стара постављени управитељ;
- да у конкретном случају, Бабић је инвеститор, односно тренутни власник стамбено-пословног комплекса „Залик“ у Мостару;
- да у складу са претходном праксом Савјета, релевантно географско тржиште за пружање конкретних телекомуникационих услуга јесте територија насеља Залик у Граду Мостару на којој се налази објекат у изградњи инвеститора Бабић;
- да је тржиште пружања релевантних услуга крајњим корисницима по природи малопродајно и локално, те да стамбени објекти представљају непокретности везане за одређену територију, гдје само привредни субјекти са одговарајућом инфраструктуром и мрежом могу понудити инвеститорима прикључење одговарајућој мрежи и на основу тога понудити услуге корисницима;
- да у складу са чланом 27. Закона, Савјет ће покренути поступак по службеној дужности ако постоји основана сумња да се значајно спречава, ограничава и нарушава тржишна конкуренција;
- да *Telemach* има основану сумњу да су БХ Телеком и Бабић закључили ексклузивни споразум - споразум о искључивој куповини, односно споразум са обавезом неконкурисања, поводом постављања телекомуникационе инфраструктуре неопходне за пружање релевантних услуга крајњим корисницима (станарима) у стамбено-пословном комплексу „Залик“;
- да према Одлуци о групном изузећу споразума између привредних субјеката који дјелују на различитим нивоима производње односно дистрибуције („Одлука“) споразуми о искључивој куповини представљају споразуме којима се купац обавезује набављати производе, који су предмет споразума, само од одређеног добављача;
- да обавезом неконкурисања сматра се свака непосредна или посредна обавеза ради које купац не може производити, продавати или препродавати замјенске производе који су конкурентни производима који су предмет споразума или свака непосредна или посредна обавеза купца да купи од добављача или од неког другог економског субјекта којег је одредио добављач више од 80% (осамдесет посто) од укупне количине производа или услуга и њихових замјена које купац купује на релевантном тржишту;
- да имајући у виду наведена тржишна учешћа на релевантним тржиштима, јасно је да БХ Телеком не испуњавају услове за групно изузеће споразума од забране предвиђене Одлуком;
- да с обзиром да према структури релевантног тржишта, привредни субјекат Бабић одлучује о прикључку на телекомуникациону инфраструктуру, те посљедично о пружању релевантних услуга крајњим корисницима, предметни споразум представља увођење препрека уласку на тржиште, односно искључивање са тржишта конкурената БХ Телекома и ограничавање избора крајњих корисника;
- да је сагласност инвеститора неопходна ради омогућавања оператерима да поставе одговарајућу инфраструктуру у згради, односно пружају телекомуникационе услуге каснијим корисницима;
- да из угла корисника, понуда различитих пружаоца услуга омогућава већи избор и конкуренцију између добављача, што резултује повољнијим условима, а да из угла власника зграде, већи избор пружаоца услуга и разноврснија инфраструктурна повезаност омогућавају бољу понуду купцима станова, односно повећану вриједност, атрактивност и побољшану продају станова;
- да не постоји ни један економски оправдан разлог због којег би инвеститор онемогућио одређеним пружаоцима услуга да, о свом трошку, поставе одговарајућу инфраструктуру за прикључак на телекомуникациону мрежу или користе постојеће вертикалне инсталације;
- да једини разлог због којег би инвеститор одбио да омогући приступ додатном телекомуникационом оператеру, а нарочито значајнијем играчу на локалном тржишту, јесте ексклузивни споразум, обавеза неконкурисања или нека друга форма забрањеног споразума са посљедицама по конкурентске пружаоце услуга;

- да је *Telemach* упутио захтјев за прикључење на мрежну инфраструктуру инвеститорима комплекса „Залик“, који је био усмјерен на спајање зграде на мрежу. Међутим, наведени захтјев је, без одговарајућег образложења одбијен од стране инвеститора;
- да у свом одговору од 20.03.2017. године, пословни субјекат Бабић наводи да захтјеву за прикључење није у могућности удовољити из разлога што са „БХ Телеком д.д. Сарајево, који је лидер у пружању предметних услуга, имамо дугогодишњу пословну сарадњу и оквирни договор који обухвата и предметни стамбено-пословни објекат“;
- да је пословни субјекат Бабић овим признао закључење забрањеног споразума са БХ Телекомом, а чији је циљ и посљедица искључење пословног субјекта *Telemach*-а са тржишта;
- да из наведеног дописа и поступања пословног субјекта Бабић очигледно је да се у погледу стамбено-пословног комплекса „Залик“ приступ инфраструктури, односно пружање услуга омогућава ексклузивно пословном субјекту БХ Телеком, уз онемогућавање пружања конкурентских услуга;
- да се станарима наведеног објекта приликом усељавања у објекат овим поступањем онемогућава прикључење на услугу *Telemach*-а, а *Telemach*-у се онемогућава постављање одговарајуће инфраструктуре за прикључење на мрежу и на основу тога пружање услуга заинтересованим корисницима;
- да треба имати у виду да су инвеститори омогућили улазак у зграду, брендирање и пружање релевантних услуга станарима у згради БХ Телекому прије него што је извршен технички пријем зграде, етажирање, итд, те да је то битно због тога што, након етажирања, стубиште и земљиште око зграде које јој припада постају заједничко власништво етажних власника, како у свом допису наводи и сам инвеститор;
- да наведеним активностима, станари се унапријед везују за конкретног оператера (најчешће на најмање 24 мјесеца, на колико се закључују релевантни уговори). Додатно, омогућавање одређеним оператерима (БХ Телеком) уградње властите инфраструктуре у току изградње, уз истовремено онемогућавање сличног прикључка другим оператерима, представља значајну привилегију за такве оператере, а препреку уласку њиховим конкурентима;
- да у тренутку када се сви станари уселе и добију могућност одлучивања о омогућавању изградње инфраструктуре, оператери који нису уградили опрему у фази изградње наилазе на проблем јер тада сама инсталација у новој згради мора ићи нацбукно, гдје је проблем добити одговарајућу сагласност станара у тек усељеној згради за потребне инсталације, док њихови конкуренти (у овом случају БХ Телеком) имају унапријед интегрисану поцбукну инфраструктуру и могу без било каквих потешкоћа пружати услуге било којем станару зграде. Фактички се тиме онемогућава конкурентским оператерима да дођу до крајњих корисника;
- да према информацијама доступним *Telemach*-у, бројни потенцијални станари у стамбено-пословном објекту „Залик“ су изразили интересовање за прикључење на његову мрежу - најчешће су у питању већ постојећи корисници који су жељели извршити пресељење прикључка;
- да је дана 16. марта 2017. године, *Telemach* упутио пословном субјекту Бабић захтјев за прикључење стамбено-пословних објеката на кабловско-дистрибутивни систем, те да су дана 20. марта 2017. године, добили одговор пословног субјекта Бабић који је директно одбио да омогући прикључење предметног стамбено-пословног комплекса на мрежу *Telemach*-а, односно постављање одговарајуће инфраструктуре за пружање телекомуникационих услуга овог оператера, уз образложење;
- да је пословни субјекат Бабић омогућио пружање услуга станарима само једном оператеру (БХ Телеком), а другог (*Telemach*) онемогућава да понуди своју услугу корисницима, те је јасно да се оваквим поступањем (противним израженој заинтересованости оператера) непосредно нарушава конкуренција на малопродајним телекомуникационим тржиштима, односно ограничава право избора заинтересованих станара зграде;
- да према члану 4. став (1) б) Закона, забрањени су споразуми који се односе на ограничавање и контролу производње, тржишта, техничког развоја или улагања. Према Одлуци, споразуми о искључивој куповини, односно споразуми који садрже обавезу неконкурисања, изузимају се од забране, под условом да су испуњени одређени услови, укључујући прагове тржишних учешћа и трајање обавезе неконкурисања;
- да с обзиром на достављене информације о тржишном учешћу БХ Телекома на релевантном тржишту, постоји основана сумња да споразум између Противних Страна не испуњава услове за групно изузеће од забране;

- да додатно, чињеница да је пословни субјекат Бабић омогућио прикључак на мрежу једном оператеру, а да су изричито одбили да то учине другом, значи да је предметни споразум омогућио договорену примјену различитих услова за идентичне трансакције с другим привредним субјектима, доводећи *Telemach* у неповољан положај у односу на конкуренцију, односно да представља и повреду чл. 4. став (1), тачка д) Закона;
- да имајући у виду да *Telemach* нема у свом посједу уговор који су закључили Бабић и БХ Телеком, уколико и није уговорен забрањени споразум у форми искључиве куповине и обавезе неконкурисања, свакако да постоји споразум о бојкоту *Telemach*-а као конкурентског оператера, јер *Telemach* неће имати фактичку могућност да пружа своје услуге у предметној непокретности по транспарентним, тржишним условима;
- да постоји основана сумња о бојкоту *Telemach*-а од стране конкурентске компаније. Затварање приступа тржишту (од стране БХ Телекома, у овом случају кроз уговор са пословним субјектом Бабић) конкурентском добављачу је форма вертикалног забрањеног споразума између Бабић и БХ Телеком. Такви договори су забрањени и представљају кршење права конкуренције и као такви строго се санкционишу и не могу бити изузети од забране ни на који начин због озбиљних негативних ефеката које имају по конкуренцију и крајње потрошаче;
- да иако ово питање није строго релевантно за оцјену предметног поступања, треба имати у виду и регулаторне принципе телекомуникација, према којем се основним принципом телекомуникација сматра приступ јавним телекомуникационим услугама за све кориснике, на транспарентном, објективном и недискриминаторском основу, које оператер телекомуникација може осигурати уз разумну добит;
- да је јасно да предметни споразум онемогућава такав приступ услугама будућим станарима комплекса „Залик“, односно да је супротан и основним начелима регулисања телекомуникација у Босни и Херцеговини, које подразумијевају и фер конкуренцију између телекомуникационих оператера, односно забрањују злоупотребу тржишне моћи доминантних (*incumbent*) оператера;
- да релевантне смјернице ЕУ које се односе на примјену прописа о конкуренцији у сектору телекомуникација (Обавјештење о примјени прописа о конкуренцији на сектор телекомуникација, односно Смјернице о примјени прописа о конкуренцији на уговоре о приступу у сектору телекомуникација) праве разлику између тржишта које се односе на услугу која се пружа крајњим корисницима и приступа неопходној инфраструктури за пружање услуга крајњим корисницима;
- да у конкретном предмету, с обзиром на стање на релевантном тржишту, односно чињеницу да телекомуникациони оператери нуде прикључак на инфраструктуру инвеститорима у Босни и Херцеговини без посебних накнада, није неопходно посебно разликовати ова два нивоа тржишта. Тржишну снагу оператера у приступу инфраструктури је начелно могуће „преликати“ у односу на положај на малопродајном нивоу тржишта (број корисника), а једино је могуће да државни телекомуникациони оператер (БХ Телеком), има још израженију тржишну снагу и позицију у понуди приступа инвеститорима, с обзиром на снажан синергијски ефекат његовог пакета услуга;
- да Европска Комисија тако наводи да ексклузивне обавезе у уговорима у телекомуникационом сектору којима се омогућава приступ једној компанији вјероватно ограничавају конкуренцију, јер се онемогућава приступ инфраструктури другим компанијама;
- да забрањени уговор између Противних Страна нарушава конкуренцију, јер онемогућава конкурентске оператере да понуде своје услуге крајњим корисницима, односно омогућава БХ Телекому монопол у пружању релевантних услуга станарима у стамбено-пословном комплексу „Залик“;
- да ради правилне процјене ефеката забрањеног споразума, треба имати у виду да се оваквим поступањем ствара дугорочни преседан на релевантним тржиштима, с обзиром да се оваквом ексклузивношћу и неконкурисањем у великој мјери онемогућава понуда телекомуникационих услуга станарима у новоградњи у Мостару;
- да уколико Савјет не би санкционисао предметну праксу, могуће је да би се тренд ексклузивности зграда и прикључка на инфраструктуру проширио, чиме би се тржиште ограничило и затворило, односно смањила конкуренција у погледу релевантних услуга;
- да *Telemach* посебно истиче да је прије неколико мјесеци покренуо сличан поступак против неколико лица за слично поступање у објекту „Нова Отока“ у Сарајеву, те су се исти одмах по покретању поступка јавили са интересом за закључење уговора;
- да с обзиром на тржишни положај *Telemach* групе у Мостару, могуће је претпоставити да се значајан број постојећих корисника уселјава у предметни стамбено-пословни комплекс, гдје су *de*

facto онемогућени одабрати свог досадашњег оператера, чиме компанија директно губи кориснике услед недозвољеног споразума;

- да је у међувремену Подносилац захтјева почео запримати захтјеве својих корисника за прикључење на локацији стамбено-пословног комплекса „Залик“ у Мостару, а којима нажалост није у могућности да удовољи, с обзиром да је услед забрањеног споразума закљученог између Противних страна у овом објекту ускраћен приступ Подносиоцу захтјева и исти је онемогућен да постави своју инфраструктуру и пружи услугу својим корисницима, који такву услугу захтијевају;
- да је за градњу примарне мреже потребно обезбиједити дозволе у складу са прописима о просторном планирању;
- да Подносилац захтјева има изграђене мреже на подручју Града Мостара, тако да са својим примарним мрежама покрива око 90% цјелокупне територије Града Мостара;
- да се ради дијелом о изграђеној властитој инфраструктури, а Подносилац дијелом користи и подземну и надземну инфраструктуру других привредних субјеката, на основу уговорног односа, те истичу да се ради о примарној телекомуникационој инфраструктури, док за пружање услуге у свакој појединој згради, Подносилац (као и сваки други оператер) мора поставити секундарну мрежу до и унутар сваке поједине зграде;
- да Подносилац уобичајено закључује уговоре с инвеститорима ради постављања властите инфраструктуре током градње нових објеката.

Слиједом наведеног, Конкурентијски савјет је оцијенио да повреде Закона, на које Подносилац захтјева указује, није могуће утврдити без провођења поступка, те је у складу са чланом 32. став (2) Закона донио дана 07.06.2017. године Закључак о покретању поступка број: УП-03-26-3-011-10/17 (у даљем тексту: Закључак), ради утврђивања постојања забрањених конкурентијских дјеловања у смислу члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона.

Конкурентијски савјет, у складу са чланом 33. став (1) Закона, је доставио Захтјев и Закључак на одговор противним странама у поступку, привредном субјекту Бабић актом број: УП-03-26-3-011-15/17 и привредном субјекту БХ Телеком актом број: УП-03-26-3-011-16/17, дана 08.06.2017.године.

Конкурентијски савјет је доставио Закључак Подносиоцу захтјева, актом број: УП-03-26-3-011-14/17 дана 08.06.2017.године.

Бабић је доставио одговор Конкурентијском савјету, дана 23.06.2017. године поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-19/17, те у битном наводи:

- да у потпуности негирају постојање забрањеног споразума у смислу члана 4. Закона;
- да будући да не постоји закључени споразум, није тачно да се непостојећим онемогућава приступ инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга у стамбено-пословном објекту „Залик“ у Мостару у изградњи конкурентским оператерима;
- да су наводи у захтјеву потпуно неосновани, с обзиром да инвеститор нема никакав механизам да спријечи, наруши или ограничи тржишну конкуренцију из разлога што је крајњи циљ изградње станова је њихова даља продаја а не изнајмљивање;
- да самим чином продаје купац постаје власником свог етажног дијела као и сувласником заједничких просторија који као такав има право да затражи прикључак било којег пружаоца телекомуникационих услуга а самим тиме и *Telemach*-а;
- да су потпуно паушални наводи како забрањени споразум (непостојећи) нарушава конкуренцију, јер онемогућава конкурентске оператере да понуде своје услуге крајњим корисницима, односно да БХ Телеком има монопол наведених услуга станарима стамбено-пословног објекта Залик;
- да сваки етажни власник има право да затражи прикључак било којег телекомуникационог оператера што свакако укључује и *Telemach*;
- да нису тачни наводи у Захтјеву који се односе на чињеницу да је потребна сагласност инвеститора ради омогућавања постављања одговарајуће инфраструктуре у згради, односно ради пружања телекомуникационих услуга крајњим корисницима, из разлога што постоји инфраструктура у згради која је изграђена;

- да је искључиво право етажних власника да одлуче хоће ли уопште успоставити телекомуникационе прикључке, као и којег пружаоца тих услуга ће одабрати;
- да привредног субјекта Бабић као инвеститора се не тиче кога ће етажни власници одабрати;
- да *Telemach* пружа своје услуге у свим објектима које је изградио привредни субјекат Бабић, те нема разлога да исте услуге не пружа и у новоизграђеном комплексу.

БХ Телеком је доставио одговор Конкуренцијском савјету, дана 23.06.2017. године поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-20/17, те у битном наводи:

- да у цјелости оспоравају основаност поднесеног Захтјева, чињеничне наводе и истакнуте приједлоге у Захтјеву;
- да истичу како не постоји никакав усмени или писани договор између БХ Телекома и Бабића у вези са изградњом вертикалне кабловске инфраструктуре или пружањем ТК услуга у стамбено-пословном објекту Залик;
- да је потребно изнијети конкретне ставове у вези са предметом спора, како би се, евентуално, и Конкуренцијски савјет одредио у односу на могућност да на тржишту евентуално постоји такмичење оператора телекомуникација у постављању тзв. „кућних инсталација“ у стамбеним објектима у фази изградње, утврдило да ли и како то евентуално утиче или може утицати на тржиште приступа инфраструктури новоизграђених зграда ради пружања ТК услуга, уз уважавање чињенице да се, објективно, ради о нерегулисаној области, бар у овој фази либерализације телекомуникационог тржишта у БиХ;
- да су тврдње *Telemach*-а да без могућности да постави своју инфраструктуру, неће моћи да дође ни до крајњих корисника релевантних телекомуникационих услуга погрешне и неосноване, те да нити у једном погледу *Telemach*-у није „онемогућено пружање конкурентских услуга БХ Телекому“;
- да водећи се логиком Подносиоца Захтјева, нити један кабловски оператор не би могао пружати ТК услуге без постављене властите мрежне инфраструктуре, а што је по самој природи пружања ТК услуга нетачно;
- да Подносилац Захтјева *a priori* искључује могућност кориштења постојеће инфраструктуре, односно могућност изнајмљивања вертикалне инфраструктуре изграђене од стране Бабића;
- да је привредни субјекат Бабић правни субјекат који се не бави телекомуникацијама са којим БХ Телеком има добру сарадњу, првенствено јер је тзв. велики корисник ТК услуга БХ Телекома;
- да отворени приступ мрежи као узлазно veleпродајно тржиште је најчешће помињани термин у сектору електронских комуникација, будући да је то као први предуслов либерализације тржишта, основ за заштиту тржишне конкуренције на малопродајном тржишту пружања телекомуникационих услуга, које Подносилац Захтјева сматра релевантним тржиштима;
- да стога образложење по којем у тачки 3.1.4. Захтјева, *Telemach* доводи у вези малопродајно тржиште ТК услуга, није у складу са принципима утврђивања релевантног тржишта, према којем прво треба поћи од тржишта које је прво у производном ланцу, па тек уколико на том тржишту постоје препреке, анализирати евентуалне недостатке у здравој конкуренцији на малопродајним тржиштима;
- да је доказ за то и чињеница да на основу Препоруке Европске комисије о релевантним тржиштима не постоји ниједно малопродајно тржиште ТК услуга, а која су подложна *ex ante* регулацији;
- да Подносилац Захтјева у својој понуди нема раздвојене услуге телевизије, Интернета и фиксне телефоније, јер их нуди искључиво у пакету, односно, није могуће уговорити кориштење само услуге Интернета или само услуге фиксне телефоније, без кориштења услуге кабловске телевизије, што није навео у свом Захтјеву;
- да Подносилац Захтјева наводи потпуно ирелевантну чињеницу да БХ Телеком нуди услугу мобилне телефоније у пакету са другим услугама, иако мобилна телефонија нема везе ни по каквом основу са релевантним тржиштима из овог поступка, нити по природи технологије којом се пружа, нити везивањем за пакете осталих услуга;
- да је неозбиљно паушално навођење у тачки 3.1.3. Захтјева да је БХ Телеком доминантан оператор, при чему се не наводи акт којим је доминантност утврђена, нити на које се тржиште мисли када се БХ Телеком квалификује на тај начин;

- да је претпоставка од које је неопходно кренути да би се предметни поступак сагледао у исправном контексту, јесте утврђено тржиште приступа инфраструктури новоизграђених објеката ради пружања ТК услуга;
- да је Босна и Херцеговина на основу Споразума о стабилизацији и придруживању са Европским заједницама и њиховим државама чланицама (ССП) преузела обавезу постепеног усклађивања постојећег и будућег законодавства Босне и Херцеговине, које укључује и сектор електронских комуникација;
- да Босна и Херцеговина је земља у којој још увијек постоји висок степен неусклађености секторске регулативе у области електронских комуникација са законодавством ЕУ, при чему је и област регулације приступа инфраструктури генерално, укључујући новоизграђене објекте, који су предмет Захтјева, још увијек нехармонизована, како је потврдила и Регулаторна агенција за комуникације БиХ у акту број 02-29-1846- 2/16 од дана 02.09.2016. године;
- да се правила конкуренцијског права у овом поступку не смију посматрати засебно у односу на регулативу у сектору телекомуникација, имајући у виду да су државни регулаторни органи и основани с примарним циљем либерализације тржишта и промовисања и заштите тржишне конкуренције за добробит корисника, која се манифестује кроз снижавање цијена и подизање квалитете услуга;
- да је приступ мрежи и повезаној опреми у области телекомуникација регулисан Директивом о приступу 2002/19/ЕЗ на основу којег је експлицитно уређен начин, субјекти и обавезе приступа у циљу заштите тржишне конкуренције (члан 12. Директиве);
- да наглашавају узимање у обзир релевантних материјалних одредби, будући да је *ex ante* регулација од стране националног регулаторног тијела у области телекомуникација неопходна због масовности тржишта које је предмет разматрања, те би било потпуно неефикасно сваки појединачни случај приступа мрежи/згради/кориснику разматрати засебно пред Конкуренцијским савјетом;
- да се регулаторним органима и намеће обавеза сталне анализе и праћења тржишта телекомуникација, те наметање обавеза у случају да установи нерегуларности које нарушавају конкуренцију и либерализацију тржишта;
- да је Регулаторна агенција за комуникације између осталог, дужна вршити редовне анализе тржишта у складу са Правилу 54/2011 о анализи тржишта електронских комуникација („Службени гласник БиХ”, број 85/11) чији је основни циљ утврдити постоји ли на одређеном тржишту ефективна конкуренција или на том тржишту постоји један или више оператера који имају значајну или заједничку значајну тржишну снагу;
- да обавезујућу сарадњу дјеловања Регулаторне агенције за комуникације и Конкуренцијског савјета прописује цитирано Правило кроз сљедећу обавезу: *„У сврху одређивања појединачног релевантног тржишта Агенција утврђује димензију услуга и географску димензију тог тржишта, водећи рачуна о Смјерницама и релевантној легислативи из подручја заштите конкуренције”*. Такође, *„У поступку анализе тржишта Агенција ће, према потреби, сарађивати са Конкуренцијским савјетом Босне и Херцеговине.”*;
- да у провођењу поступака анализе тржишта, Агенција посебно води рачуна о примјени релевантне препоруке Европске комисије о релевантним тржиштима која подлијежу претходној регулацији (у даљем тексту: Препорука 2014/710/ЕУ) и релевантних Смјерница Европске комисије о анализи тржишта и утврђивању значајне тржишне снаге (у даљем тексту: Смјернице);
- да у складу са наведеном Препоруком, а што сматрају релевантним за овај поступак, Агенција је била дужна извршити анализе чији су предмет велепродајно тржиште физичког приступа мрежној инфраструктури (укључујући заједнички и потпуни приступ издвојеној локалној петљи) на фиксној локацији и велепродајно тржиште широкопојасног приступа (Тржишта 4 и 5), јер су управо анализе тих тржишта претпоставке за омогућавање свим оператерима међусобног приступа корисницима до којих путем својих инфраструктура долази други мрежни оператери;
- да иако је дана 08.12.2014. године Агенција израдила Нацрт анализе, који је упутила на јавне консултације, те након прикупљених коментара на тај документ, објавила нови Нацрт и отворила јавне консултације од дана 08.04.2016. године, до дана сачињавања овог одговора, Агенција није утврдила коначан текст Анализе нити донијела одлуку о регулисању ових тржишта и наметању било каквих обавеза проглашеним доминантним оператерима, тј. није извршила обавезе које јој намећу Препорука, Смјернице и Правило 54/2011;
- да поред тога, Агенција није усвојила нити било који други подзаконски акт у оквиру својих надлежности, којим би се уредило питање изградње телекомуникационих инсталација у

новоизграђеним објектима уопште, а нарочито техничке стандарде и правила приступа других оператера изграђеној инфраструктури;

- да иако БХ Телеком није пасивно легитимисан у овом поступку, опреза ради изнесе аргументацију у вези са природом пословног односа изградње, који је кључан основ за утврђивање чињенице да нема елемената по основу којих би исти био означен као забрањен у смислу Закона о конкуренцији;
- да инвеститор као градилац објекта има право да, у складу са одобрењем за грађење, објекат изгради у потпуности самостално или у сарадњи са привредним субјектима које сам одабере, јер је објекат у складу са Законом о стварним правима у његовом власништву све до момента етажирања и преноса власништва над појединим стамбеним јединицама;
- да су законске одредбе о имовинско-правним односима императивне природе, те је пословни однос који је предмет разматрања овог поступка неопходно сагледати у наведеном контексту;
- да тврдња на којој *Telemach* заснива свој Захтјев, а по којој би инвеститор имао обавезу омогућити сваком мрежном оператеру да у било којој фази градње објекта инсталише своју опрему или инфраструктуру у објекту, из више разлога нема никакво оправдање нити у позитивним прописима, нити у логичком резонувању;
- да инвеститор самостално одлучује да ли ће уопште располагати објектом над којим има неприкосновено право власништва, те какве ће функционалности и квалитет наведени објекат посједовати, а све у складу са инвестиционим планом и инвестиционо-техничким пројектом изградње, као и планираним буџетом за изградњу;
- да подстицање дуплирања инсталација, што би у одређеним случајевима, под претпоставком да сви мрежни оператери искажу интерес за изградњу властите инфраструктуре, било и до 10 индивидуалних инсталација (за претпоставку узети у обзир носиоци дозволе за пружање услуга фиксне телефоније у Кантону Сарајево као основне телекомуникационе услуге), нарушило би, не само економичност и смисао градње модерних вишестамбених зграда (непотребно одузимање ограниченог корисног простора у урбаним срединама), него би потенцијално имало негативан утицај са аспекта заштите околиша, циљева урбанистичког и просторног планирања, као и непотребно проузроковало инвестиционе трошкове, при чему је ирелевантно ко би те трошкове сносио;
- да ако би до сваког стана долазило више инсталација, по природи ствари сваки станар би користио само једну (веома мала вјероватноћа је да би користио више од једног до два оператера истовремено), што значи да би кроз временски ток амортизације инсталисане инфраструктуре, сви остали инфраструктурни приступи инсталисани од оних оператера, који нису избор станара, биле потпуно неискориштене и економски неисплативе;
- да логика и принципи економичне градње новоизграђених објеката, која има за циљ промовисање инвестирања у савремене мреже великих брзина, препозната је и у актуелној европској регулативи из предметне области;
- да је дуплирање градње кућних инсталација, као и телекомуникационих приступних мрежа генерално, потпуно супротно циљевима Директиве 2014/61/ЕУ од 15.05.2014. о мјерама за смањење трошкова постављања електронских комуникација мрежа великих брзина (у даљем тексту; Директива) на коју се и сам Подносилац Захтјева позива, извлачећи поједине одредбе из контекста њеног циља, утврђеног у члану 1. став 1: *„Ова Директива има за циљ олакшати и потакнути увођење електронских комуникационих мрежа велике брзине промовишући заједничко кориштење постојеће физичке инфраструктуре и омогућујући ефикасније постављање нове физичке инфраструктуре како би трошак увођења таквих мрежа био што нижи.“*;
- да смисао Директиве састоји се у промовисању дијелења комплетне инфраструктуре која је већ изграђена између појединих пружаоца услуга, и то до те мјере да се на располагање морају ставити и све раније положене водоводне, гасне и друге цијеви и канализација, а све у циљу вишеструког искориштавања и избјегавања сталног прекопавања и инвестирања;
- да се у ставу 13. преамбуле Директиве истиче ефикасност у поновном кориштењу постојеће физичке инфраструктуре за увођење електронских комуникационих мрежа, посебно у подручјима гдје не постоје одговарајуће електронске комуникационе мреже или гдје не би било економски оправдано градити нову физичку инфраструктуру;
- да је евидентно да је Захтјев *Telemach*-а неоснован са обзиром да у стамбено-пословном комплексу Залик не постоји ограничавање избора оператера телекомуникација, јер станари, као

сувласници над заједничким дијеловима зграде, имају једини овлаштење да након етажирања некретнине омогуће приступ било којем оператеру, односно постављање мрежне инфраструктуре, уколико конкретни оператер не жели користити постојећу;

- да су у том смислу нетачни наводи из Захтјева, гдје *Telemach*, између осталог, истиче како је: „сагласност инвеститора неопходна ради омогућавања оператерима да поставе одговарајућу инфраструктуру у згради, односно пружају ТК услуге каснијим корисницима" итд.;

- да поред наведеног, *Telemach* путем компаније Тотал ТВ чије услуге продаје као повезано друштво, будући да су у власништву истог правног субјекта, већ у овом тренутку има могућност пружања услуге дистрибуције ТВ, и то сателитском технологијом тзв. *DTH (direct to home)*, без потребе уградње било какве инфраструктуре унутар зграде;

- да Подносилац Захтјева наводи у напомени број 1. да је нашао како су одређени регулаторни органи утврдили незамјењивост *DTH* технологије са *IPTV* и *CATV*. На овом примјеру се најбоље показује спремност Подносиоца Захтјева на манипулисање подацима;

- да оваква оцјена регулаторних органа је несумњиво ослоњена на анализу тржишта у конкретној земљи, а исправно би било да је Подносилац Захтјева анализирао праксу и других регулаторних органа прије изношења става о незамјењивости технологија;

- да примјера ради, сусједна Република Хрватска, односно Агенција за заштиту тржишног натјечања је у рјешењу број: 580-05-10-74-100 од 31. августа 2010. године утврдила другачије, те је простим претраживањем на Интернету могуће пронаћи бројне примјере и једне и друге тврдње. То упућује на закључак да је у циљу утврђивања ове чињенице неопходно анализирати елементе замјењивости на основу података који су релевантни у односу на БиХ, у складу са правилима конкуренцијског права, а не користити аналогију из других предмета извлачећи их из контекста датог чињеничног стања;

- да учешће широкопојасних корисника који користе кабловску инфраструктуру у БиХ је у константном порасту, што говори о расположивости и доступности кабловске инфраструктуре и додатно иде у прилог конкурентности тржишта у БиХ, односно непостојању никакве препреке за улазак нових оператера на тржишту широкопојасних услуга у БиХ. Тржиште велепродајног приступа инфраструктури (укључујући приступ новоизграђеним зградама) и велепродајног широкопојасног приступа је још увијек нерегулисано тржиште у Босни и Херцеговини;

- да релевантан материјални пропис који се примјењује у сектору изградње мрежа у новим објектима је тренутно Закон о стварним правима и Закон о облигационим односима;

- да у складу с тим, инвеститори сходно принципима аутономије воље и слободе уговарања имају пуно право да одаберу да ли ће сами изградити одређене грађевинске елементе у објекту или ће то чинити у сарадњи са неким другим лицем у виду заједничког улагања. Након етажирања објекта и преноса власништва на стамбеним јединицима, по сили закона, станари постају сувласници заједничких дијелова зграде, чиме добијају овлаштење да простом већином одлуче да ли ће радити надоградњу и увођење додатних елемената односно функционалности у згради, укључујући нове инсталације;

- да транспоновањем ЕУ регулативе у позитивно законодавство Босне у Херцеговине, које је обавезује и извјесно у предстојећем периоду, сви пружаоци ТК услуга ће по недискриминирајућим условима моћи пружати своје услуге путем велепродајног најма инфраструктуре у власништву или под контролом других инфраструктурних оператера, чиме ће бити до краја доведена либерализација малопродајног тржишта. С обзиром да је сама кућна инсталација по Закону о стварним правима заједничко власништво етажних власника, још и прије фактичке примјене прописа *de lege ferenda*, *Telemach* има могућност да властитом инфраструктуром уз сагласност станара дође до објекта и свим заинтересованим субјектима пружи своје услуге;

- да стога је навод Подносиоца Захтјева о томе да је његов накнадни долазак у зграду у незавидном положају због нацбукне градње и доласка последице осталих оператера, такав да настоји прије свега прикрити специфичну природу правног посла код градње инфраструктуре новоизграђених објеката. У свом поднеску Подносилац Захтјева, осим изношења паушалних и неоснованих тврдњи, није понудио нити један релевантан аргумент којим доказује да су Бабић и БХ Телеком постигли такав вид договора који је имао за циљ спрјечавање његове компаније у пружању услуга станарима у објекту у насељу Залик, јер је тај циљ по природи ствари, а имајући у виду стварноправна начела којима се уређује питање етажног власништва и заједничких дијелова зграда, немогуће постићи;

- да на крају желе упозорити на то да би усвајање Захтјева *Telemach*-а у овом поступку било потпуно супротно циљу одговарајуће регулативе Европске Комисије, те би за посљедицу имало обесхрабрење улагања у висококвалитетну телекомуникациону мрежу, које су свакако високоризичне и неизвјесне пословне одлуке;
- да је значајно напоменути да се сам Подносилац Захтјева у аналогним пословним односима, као наводни однос Бабић - БХ Телеком, у овом поступку понаша потпуно идентично, а поред тога на тржишту дјелује нелојално, агресивно и супротно принципима здраве конкуренције, те би преседан и одлука у оваквим правним стварима у његову корист могли изазвати низ нових контрапоступака пред Конкуренцијским савјетом против овог субјекта, уколико је то избор и начин на који исти жели да се бори на тржишту телекомуникација у Босни и Херцеговини;
- да сам Подносилац Захтјева у тачки 4.1.5. претпоставља могућност непостојања забрањеног споразума између БХ Телекома и Бабића, односно истиче да „уколико и није уговорен забрањени споразум у форми искључиве куповине и обавезе неконкурисања, свакако да постоји споразум о бојкоту *Telemacha*, као конкурентског оператера“, те да наведени став Подносиоца Захтјева доказује како је и сам Подносилац Захтјева свјестан непостојања забрањеног споразума између БХ Телекома и Бабића, те покушава своју ситуацију правно заштити путем увођења терминологије бојкота, а која је у самом праву конкуренције непозната и законски непримјенива;
- да из свега наведеног у Одговору закључују како је Захтјев *Telemach*-а у потпуности неоснован и неутемељен, те да не доказује постојање забрањеног споразума између Бабића и БХ Телекома.

БХ Телеком је затражио дана 16.06.2017.године поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-17/17 увид у спис, у циљу припреме одговора привредног субјекта БХ Телеком-а, који им је одобрен актом број: УП-03-26-3-011-18/17 од 19.06.2017. године у просторијама Конкуренцијског савјета дана 05.07.2017. године у 12,00 часова, о чему је сачињена службена забиљешка број: : УП-03-26-3-011-22/17.

Такође, привредни субјекат БХ Телеком је затражио дана 28.09.2017.године поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-38/17 увид у спис, који им је одобрен актом број: УП-03-26-3-011-40/17 од 03.10.2017. године у просторијама Конкуренцијског савјета дана 11.10.2017. године у 12,00 часова, о чему је сачињена службена забиљешка број: УП-03-26-3-011-45/17.

Конкуренцијски савјет је поднеском број: УП-03-26-3-011-23/17 од 06.07.2017.године доставио *Telemach*-у одговоре Бабић-а и БХ Телеком-а, поднеском број: УП-03-26-3-011-24/17 од 06.07.2017.године достављен је БХ Телеком одговор привредном субјекту Бабић, док је поднеском број: УП-03-26-3-011-25/17 од 06.07.2017.године привредном субјекту Бабићу достављен одговор привредног субјекта БХ Телеком-а.

Такође, Конкуренцијски савјет је послао Обавјештење привредном субјекту *Telemach* поднеском број: УП-03-26-3-011-26/17 од 26.07.2017.године у вези података који су означили пословном тајном те као такве нису достављени супротним странама, да се у том случају супротне стране о томе нису изјасниле у свом одговору што значи да се у случају усмене расправе (која је обавезна у предметима странака са противним интересима) о томе неће расправљати и ти дјелови неће бити релевантни за доношење одлуке у складу са чланом 10. Закона о управном поступку ("Службени гласник БиХ", бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16).

Привредни субјекат *Telemach* поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-28/17 од 21.08.2017.године доставио је очитовање на одговоре Бабића и БХ Телекома у којем између осталог наводи:

- да с обзиром на кореспонденцију између привредних субјеката Бабић и БХ Телеком, Бабић је морао бити свјестан постојања наведеног споразума, односно разлога сопственог одбијања сарадње са *Telemach*-ом у погледу предметног објекта, те јасно је да постоји пословна сарадња као и оквирни договор, те да су наводи Бабића неистинити;
- да скида ознаку пословне тајне са означених података, како би се исти доставили на очитовање супротним странама;

- да је на састанку одржаном између (..)** испред *Telemach*-а и (..)** испред Бабића, дана 3. јула 2017. године, (..)** предложио да *Telemach* за приступ згради са властитом инфраструктуром плати (..)** КМ, како је, према његовим наводима, платио БХ Телеком;
- да је јасно да постоји споразум између БХ Телекома и Бабића, односно да је БХ Телеком платио горе поменутом за привилеговано постављање кабловско- дистрибутивне инфраструктуре у предметном објекту у изградњи;
- да посебно треба обратити пажњу на наводе Бабића да је незаинтересован да ли ће *Telemach* пружати услуге корисницима или неће, односно да сматра да нема разлога да *Telemach* не пружа своје услуге и у новоизграђеном комплексу, који су директно контрадикторни цитираној претходној комуникацији између наведених страна по овом питању, односно радњама БХ Телеком-а ради онемогућавања конкурентског приступа предметној инфраструктури.
- да ради бољег разумјевања проблематике, неопходно је појашњење физичке структуре предметне зграде и начин постављања каблова БХ Телеком-а., наиме, инсталације БХ Телеком-а у објекту „Залик“ су интегрисане у зидовима станова, односно електрокомуникациони кабови које је поставио БХ Телеком се инсталишу у зидове при изградњи и налазе се у њима при примопредаји стана власницима (на основу споразума између БХ Телеком-а и Бабића);
- да конкурентски оператери, попут *Telemach*-а, могу једино (уз сагласност инвеститора или заједнице станара) да поставе вертикални вод кроз зграду, а уколико корисници желе приступ услузи (прикључак на вертикални вод), морају постављати посебне ПВЦ каналиће у хаусторима и становима, гдје би били смјештени кабови *Telemach* до прикључка у стану;
- да алтернативно, власници станова би могли да располажу кабловима које је БХ Телеком поставио у зидове, да се искључе са мреже БХ Телекома и прикључе на вертикални вод конкурентског оператора (наравно, под условом да инвеститор или заједница станара дозволе постављање конкурентског вертикалног вода);
- да БХ Телеком активно онемогућава станаре да користе своје право власништва над кабловском инфраструктуром интегрисаном у зидове станова чији су власници.
- да с једне стране, значајну препреку пружању телекомуникационих услуга станарима у новоизграђеним објектима представљају додатни грађевински радови (бушење и монтирање) које би власници стана морали да дозволе у новоусељеном стану ради прикључка на мрежу алтернативних оператора (при чему већ постоји кабловска инфраструктура у зидовима стана), те сагласност инвеститора, односно других власника станова ради додатних интервенција. Додатно, пракса инвеститора да наплаћују накнаде за постављање инфраструктуре и приступ становима у објектима у изградњи би значајно повећала трошкове кабловских оператора, односно неоправдано омогућила стицање додатних прихода инвеститорима на начин који проузрокује негативне ефекте на конкуренцију на телекомуникационом тржишту. С друге стране, с обзиром на досадашњу праксу (избјегавања) интерконеције са алтернативним операторима у изостанку прописане понуде од стране секторског регулатора, односно на досадашњу праксу одбијања захтјева власника станова да се „скину“ са његове мреже, којом БХ Телеком нарушава право својине власника станова, јасно је да БХ Телеком онемогућава да се прикључни кабови које је поставио у зидове повежу са конкурентском вертикалом у објекту (без обзира на питање власништва, односно управљања таквом инфраструктуром);
- да је тачно да инвеститор има право да у складу са одобрењем за грађење објекта објекат изгради самостално или у сарадњи са привредним субјектима које сам одабере, јер је објекат у његовом власништву до момента етажирања и преноса власништва над појединачним стамбеним јединицама;
- да је тачно да инвеститор који гради зграду за властите потребе нема обавезу омогућавања приступа различитим кабловским операторима (јер станови у таквој згради нису на тржишту, односно инвеститор самостално доноси одлуке о куповини релевантних телекомуникационих услуга и не утиче на одлучивање трећих лица). Међутим, неоспорно је да инвеститор зграде намијењене продаји може значајно утицати на пружање услуга власницима станова путем споразума са пружаоцима услуга који се реализују током изградње, те да је у конкретном случају, Бабић омогућио привилеговано пружање услуга једном оператору (БХ Телеком-у);
- да је истина да власници стана формално могу затражити прикључак било којег пружаоца телекомуникационих услуга. Међутим, *de facto* је нетачно да власници станова могу под истим условима омогућити приступ било којем оператору и да не постоје посљедице по конкуренцију,

јер су споразумом у конкретном случају Бабић и БХ Телеком омогућили привилегован положај за БХ Телеком у односу на конкурентске оператере/пружаоце услуга.

- да је разлог зашто је БХ Телеком закључио споразум са Бабићем (и платио претходно наведени износ), односно повреда конкуренције у конкретном случају јесте фактичко интегрисање каблова у зидове станова који ће се пренијети на власнике станова, те договор инвеститора (Бабића) и само једног оператера ради постављања каблова којима управља тај оператер (БХ Телеком) у зидове у фази изградње, како би тај оператер стекао привилегован положај у односу на своје конкуренте прије усељења станова, уз праксу онемогућавања постављања алтернативне кабловске инфраструктуре, односно онемогућава прикључак станара на алтернативну инфраструктуру;

- да за прикључак на услугу БХ Телеком-а, кориснику не би били потребни никакви додатни радови (с обзиром на постојеће каблове у зиду), док би за постављање инфраструктуре алтернативног оператера:

- конкурентски оператер морао да се посебно договори са Бабићем или заједницом станара (у зависности од момента одвијања договора) о постављању вертикалног вода, што подразумијева компликовани процес добијања сагласности за радове, ради интересовања само одређених станара ; и

- власник стана морао да прихвати додатне и естетски неадекватне радове на новоусељеном објекту, а алтернативни оператер да направи значајне додатне инвестиције у изградњу прикључка, које су другачије (веће) од оних које је БХ Телеком морао да сноси. При том, нарочито треба имати у виду чињеницу да се уговори о пружању телекомуникационих услуга станарима уобичајено закључују на двије године, чиме се и правно значајно ограничава приступ конкурентских оператера корисницима на одређени период по усељењу.

- да и када би се прихватило да постоји могућност да конкурентски оператери секундарну кабловску инфраструктуру закупљују од БХ Телеком-а, конкурентски оператери би морали да сnose додатне трошкове таквог закупа, само на основу споразума БХ Телеком-а и Бабића, који није доступан другим оператерима, а супротно праву власништва и намјерама самих власника станова. Дакле, ефекти рестриктивног споразума, у смислу увођења препрека за приступ корисницима, очигледни су у конкретном случају;

- да привредни субјекат Бабић (и други инвеститори који евентуално примјењују исти модел забрањених споразума са једним оператером) и одређени телекомуникациони оператери, изградњом интегрисане кабловске дистрибутивне мреже у зидовима објекта и накнадним управљањем таквом мрежом, односно ускраћивањем приступа алтернативним оператерима, имају на располагању директан механизам да спријече, наруше или ограниче тржишну конкуренцију у пружању телекомуникационих услуга, на тај начин што привилеговањем једног оператера постављају значајну фактичку препреку уласку његовим конкурентима. Чињеница да Бабић гради станове за даљу продају не значи да није у могућности да утиче на конкуренцију на неповезаном тржишту, што је евидентно и из чињенице да је остварио додатне приходе из таквих активности. Споразумом између Бабића и БХ Телеком-а се наведеном омогућио привилеговани приступ корисницима у фази изградње, односно ограничила конкуренција на релевантним тржиштима електронских комуникација;

- да у том смислу, уколико би власници станова заиста могли да располажу постављеном секундарном кабловском инфраструктуром у становима, те уколико би могли да се определијеле на чију ће се вертикалну инфраструктуру прикључити (и уколико би постављање вертикалне инфраструктуре било слободно свим оператерима, нарочито у фази изградње, док нису потребне додатне сагласности), не би било проблема из угла прописа о конкуренцији. Оператери би могли поставити своју инфраструктуру у вертикали зграде и станари би могли да промијене прикључак на оператера, у зависности од понуђених тржишних услова. Међутим, БХ Телеком није закључио споразум са Бабићем, нити поставио своју инфраструктуру у изградњи да би корисницима омогућио избор оператера, већ да би имао привилегован приступ становима;

- да супротно наводима БХ Телекома, Подносилац има доказе да је наведени привредни субјекат у пракси директно онемогућавао заинтересоване кориснике да преузму управљање над секундарном кабловском инфраструктуром интегрисаном у зидове њихових станова, односно да слободно располажу својом имовином и евентуално се определијеле за услуге конкурентског оператера;

- да је једна од корисница у насељу „Нова Отока“ (о ситуацији у овом насељу је Савјет упознат у претходном поступку) се обратила БХ Телекому за захтјевом за одспајање са кабловске мреже оператера, те је БХ Телеком изричито одбио да омогући власници стана вршење права својине, односно онемогућио јој је прикључење на услугу других оператера;
- да супротно наводима из Изјашњења, јасно је да БХ Телеком у пракси активно онемогућава кориснике да управљају сопственом имовином, да настоји да очува привилеговани положај који је стекао на основу забрањених рестриктивних споразума, те да онемогући, односно значајно отежа, конкуренцију у приступу станарима релевантних објеката;
- да је нарочито упитан правни основ управљања БХ Телеком-а над интегрисаним кабловима, с обзиром на чињеницу да станови примопредајом постају својина власника стана, заједно са свим припацама;
- да колико је познато *Telemach*-у, власници станова закључују уговор о купопродаји са Бабићем и, прије закључивања посебног споразума о пружању телекомуникационих услуга са БХ Телеком-ом, ни на који начин не ограничавају своје право власништва над становима (нити прихватају да БХ Телеком буде власник каблова у зидовима који им припадају). Дакле, власници станова су власници и секундарне кабловске инфраструктуре у оквиру купљеног стана, односно прикључка. Сходно томе, нејасно је по ком основу уопште БХ Телеком одлучује да управља интегрисаном инфраструктуром или онемогућава станарима да изабере оператера (или се „скину“ са његове мреже, која је постављена у зидове стана у власништву корисника), односно неопходно је да Савјет јасно заузме став да интегрисана инфраструктура у становима представља својину власника стана, у складу са Законом о облигационим односима и Законом о стварним правима (на које се сам БХ Телеком позива);
- да у том смислу, Подносилац није ни у могућности да закључи било какав споразум са БХ Телеком-ом о изнајмљивању постојеће секундарне инфраструктуре - с обзиром да БХ Телеком није власник такве инфраструктуре, већ појединачни власници станова. БХ Телеком, као ентитет који фактички управља инфраструктуром, може једино технички омогућити власницима станова да својом својином располажу у складу са својим прохтјевима, али не може их условљавати да каблове у зидовима властитих станова искључиво користе за приступ његовим услугама. Бабић, као инвеститор, може омогућити телекомуникационим оператерима да приступе објекту и поставе у конкретној згради кабловску инфраструктуру у оквиру вертикале, без неоправданог привилеговања одређених оператера;
- да у погледу односа са Бабићем, чак и уколико би Подносилац данас пристао на то да инвеститор може произвољно постављати цијену за постављање телекомуникационе инфраструктуре у објекте у изградњи и приступ будућим станарима (што представља системску препреку уласку на тржиште коју би такви инвеститори постављали пред пружаоце услуга, а која није оправдана конкретним активностима инвеститора и којом би инвеститори ограничавали конкуренцију на тржиштима на којима сами нису активни), поново је БХ Телеком у конкретној ситуацији ненадокнадиво привилегован, с обзиром на претходно наведене чињенице;
- да разматрања БХ Телеком-а о нерегулисаним тржишта приступа инфраструктури нису релевантна за предметни поступак. Није спорно да приступ инфраструктури новоизграђених објеката није *ex ante* регулисан (у овом тренутку) у Босни и Херцеговини. То не значи да БХ Телеком може користити недостатке законског оквира из области електронских комуникација за ограничавање конкуренције на тржишту, што је утврђено у већем броју поступака пред Савјетом;
- да у том смислу, недостатак *ex ante* регулативе за предметно питање не значи да Савјет не треба да поступа; управо напротив, Савјет и мора да одлучи у предметном поступку у оквиру својих *ex post* надлежности исправљања тржишних аномалија, те таквим поступањем ни на који начин не би прејудиирало утврђивање будућег законског оквира из области електронских комуникација. Наведено је нарочито случај јер се БХ Телеком позива на анализе РАК-а припремљене 2014. године, а које никад нису усвојене;
- да дјелује да према БХ Телеком-у, „ефикасност“ у тржишном надзору надлежних органа значи да уколико секторски регулатори споро усвајају одговарајући законски оквир, треба унедоглед омогућити санкционисање незаконитог поступања из угла прописа о конкуренцији;
- да нису међутим до краја тачни наводи БХ Телеком-а да је ова област посебно неуређена. Нова Политика сектора телекомуникација предметно питање уређује на сасвим супротан начин од оног који промовише БХ Телеком и изричито предвиђа да инвеститори нових објеката морају осигурати приступ свим заинтересованим оператерима;

- да у погледу навода БХ Телеком-а о замјенљивости *DTH* технологије са кабловском инфраструктуром и цитирања праксе одређених регулаторних органа, Подносилац ће цитирати претходну праксу самог Савјета у предметима оцјена концентрација, гдје је Савјет анализирао релевантно тржиште и јасно утврдио да *DTH* и кабловска телевизија нису замјенљиве. С обзиром да БХ Телеком инсистира да је референтна оцјена регулаторних органа ослоњена на анализу тржишта у конкретној земљи, а да је Савјет у неколико предмета већ учинио такву анализу за тржиште Босне и Херцеговине, Подносилац сматра да су даља разматрања замјенљивости *DTH* понуде са кабловском инфраструктуром сувишна. Чињеница да Подносилац пружа и *DTH* услугу корисницима је ирелевантна за предметни случај и тржиште приступа кабловској инфраструктури. *DTH* понуда Подносиоца није замјенљива са релевантним услугама БХ Телеком-а и не утиче на процјену ефеката спорног споразума.
- да је парадоксално да се БХ Телеком у овим околностима позива на допис РАК-а о слободи приступа новоизграђеним стамбено-пословним објектима ради пружања телекомуникационих услуга;
- да у поднеску који сам БХ Телеком цитира, РАК је управо заузео став да се предметно поступање Противних страна у овом предмету може сматрати нарушавањем конкуренције. Сам РАК наводи да услед непостојања посебних правила у секторској регулативи, није у могућности да води поступак по предметном питању, те упућује оператере на покретање одговарајућих поступака пред Савјетом. То је у конкретном случају и учињено, ради заштите права оператера и формирања јасне и равноправне праксе за све учеснике на тржишту по предметном питању. У том смислу, у потпуности је нејасно зашто БХ Телеком сматра да му достављени допис иде у прилог, с обзиром на јасан став секторског регулатора и чињеницу да Подносилац управо поступа по упутама секторског регулатора у конкретном случају.
- да је чињеница да је предметно питање препознато као посебно осјетљиво у области електронских комуникација је јасна и из нове Политике сектора електронских комуникација Босне и Херцеговине (објављена 23. јуна 2017. године), која у тачки 1.1 г) (Регулисање и изградња ЕК инфраструктуре) изричито предвиђа да ће законодавац у оквиру својих надлежности осигурати да објекти који ће се убудуће градити омогућавају улазак више оператера у исти стамбени или пословни објекат, што може подразумевати одређивање броја улаза кабловске канализације, разводних ормарића и обавезе градње унутрашње кабловске канализације (каналнића) у самом објекту;
- да наведена Политика представља недавно усвојени генерални документ који поставља стратешке правце развоја, а који тек треба да буду преточени у конкретне прописе. До усвајања и примјене наведених прописа, а у складу и са наводима самог РАК-а, на Савјету је да праксом у појединачним случајевима омогући остваривање слободне тржишне конкуренције, односно онемогући затварање тржишта споразумима појединих оператера и инвеститора;
- да у том погледу, јасно је да тврдње БХ Телеком-а о наводној неефикасности „дуплирања инсталација“ нису оправдане, нити у складу са регулаторним оквирима и трендовима у предметној области. Ради постојања конкуренције у пружању услуга корисницима (односно, инфраструктурног приступа), није неопходно да сваки оператер са мрежном дозволом постави своју инфраструктуру, то не би било економски исплативо, нити реално (што значи да оператери то не би ни радили, као што је добро познато БХ Телеком-у). Било би довољно да инвеститор, на основу транспарентних, јасних и оправданих критеријума благовремено унапријед, на основу инфраструктурних могућности зграде, омогући оператерима да се квалификују за постављање своје мреже, уколико су заинтересовани. Међутим, БХ Телеком сматра да је „економичније“ да се на основу „дугогодишње успјешне пословне сарадње и оквирног договора“ привилегован приступ омогући само једном оператеру. Просто речено, БХ Телеком се не брине око сувишних и економски неисплативих инвестиционих трошкова на тржишту уопште или у односу на конкурентске оператере, већ покушава да очува свој привилеговани положај;
- да је БХ Телеком у поднеску Савјету од 21. јуна 2017. године доставио бројке о корисницима у насељу Залик који се разликују од података које је доставио Подносилац.
- да Подносилац претпоставља да је БХ Телеком при обрачуну користио ужу географску територију (насеља Залик). Насеље Залик се у ширем смислу протеже и изнад магистралног пута (горњи дио Залика), а могуће је да БХ Телеком није обухватио кориснике који се налазе испод магистрале (до жељезничке станице). Међутим, *Telemach* сматра да различит обухват географског тржишта не утиче значајније на процјену тржишне снаге учесника на сваком од релевантних

тржишта, нити ефеката предметне повреде конкуренције (нарочито имајући њен значај за општу тржишну праксу постављања кабловске инфраструктуре у новоизграђеним објектима);

- да с обзиром на инсистирање БХ Телеком-а на заједничком кориштењу постојеће физичке инфраструктуре и неисплативости постављања паралелних инфраструктура (супротно Политици сектора електронских комуникација), а имајући у виду правну несигурност у погледу својине над инфраструктуром интегрисаном у зидове станова прије примопредаје власнику и овлаштења оператора након примопредаје, Подносилац предлаже да Савјет у коначној одлуци наложи Противним странама да у стамбено-пословном објекту „Залик“:

- БХ Телеком омогући власницима станова, без било каквих ограничења, да искористе постављену секундарну кабловску инфраструктуру у станovima, до вертикалног вода, односно да се одспоје са његовог прикључка и прикључе на инфраструктуру конкурентских оператора, уколико то желе;

- Бабић омогући заинтересованим операторима да приступе стамбено- пословном објекту „Залик“, односно да без накнаде поставе своју кабловску инфраструктуру у оквиру наведеног стамбено-пословног објекта, укључујући у вертикалном воду.

- да подсјећања ради, Подносилац је у Захтјеву тражио да Савјет утврди да су Противне стране закључиле забрањени споразум, да им наложи да своје понашање на тржишту ускладе са одредбама Закона о конкуренцији, те да омогуће прикључак стамбено-пословног објекта „Залик“ на телекомуникациону мрежу свих заинтересованих оператора под фер и транспарентним условима;

- да имајући у виду конкретну инфраструктуру зграде, односно немогућност да се постави алтернативни прикључак станovima без додатних радова, чињеницу да телекомуникациони каблови представљају својину власника станова, односно да је инвеститор тренутно једини овлаштен да омогући конкурентским операторима да приступе згради, предложене мјере представљају једини начин да се на релевантном тржишту успостави ефикасна конкуренција између телекомуникационих оператора, односно пониште негативни ефекти предметног рестриктивног споразума по конкуренцију.

Привредни субјекат *Telemach* је поднеском за примљеним под бројем: УП-03-26-3-011-29/17 од 23.08.2017. године доставио додатне доказе из којих се види да је пословни субјекат БХ Телеком у сличној ситуацији, у насељу „Нова Отока“ једној корисници забранио одспајање са кабловске мреже БХ Телекома и прикључење на другог оператора (*Молба кориснице БХ Телекома за одспајање од 07.08.2017. године и e-mail одговор БХ Телекома заинтересованој корисници у насељу „Новци Отока“ од 14. августа 2017. године.*)

Дописом привредног субјекта *Telemach* број: УП-03-26-3-011-28/17 од 21.08.2017. године којим је скинута ознака пословне тајне са одређених података, достављени су привредним субјектима БХ Телеком актом број: УП-03-26-3-011-40/17 од 03.10.2017. године и Бабићу актом број: УП-03-26-3-011-41/17 од 03.10.2017. године.

6. Усмена расправа и даљи ток поступка

Будући да се ради о поступку са странкама са супротним интересима, Конкурентијски савјет је заказао усмену расправу, у складу са чланом 39. Закона, дана 04.10.2017. године (позиви достављени Подносиоцу захтјева актом број: УП-03-26-3-011-32/17, БХ Телеком-у актом број: УП-03-26-3-011-31/17, и Бабићу актом број: УП-03-26-3-011-33/17 од 18.09.2017. године)

Усмена расправа заказана за дан 04.10.2017. године на писмени образложени захтјев привредног субјекта Бабић је одгођена, у складу са чланом 39. став (4) Закона (поднесак број: УП-03-26-3-011-34/17 за примљеним дана 22.09.2017 године), те је Конкурентијски савјет заказао нову усмену расправу за дан 01.11.2017. године (позиви достављени Подносиоцу захтјева актом број: УП-03-26-3-011-36/17, БХ Телеком-у актом број: УП-03-26-3-011-37/17, и Бабићу актом број: УП-03-26-3-011-35/17 од 26.09.2017. године), која је одгођена на образложени захтјев *Telemach*-а број: УП-03-26-3-011-39/17 од 02.10.2017. године

Конкуренцијски савјет заказао је нову усмену расправу за дан 06.11.2017. године и обавјестио странке у поступку актима број: УП-03-26-3-011-42/17, УП-03-26-3-011-43/17 и УП-03-26-3-011-44/17 дана 10.10.2017. године.

На усменој расправи одржаној у просторијама Конкуренцијског савјета (Записник број: УП-03-26-3-011-46/17 од 06.11. 2017. године), испред Подносиоца захтјева присуствовао је пуномоћник Нихад Сијерчић, адвокат, испред привредног субјекта Бабић пуномоћник др. сц. Алмир Гагула, адвокат и испред БХ Телекома пуномоћници Вахида Хоџић, Берина Авдић и Нихад Одобашић.

Подносилац захтјева, и Противне стране у поступку су остали при досадашњим исказима, као и дали додатна појашњења.

Подносилац захтјева је у току усмене расправе предложио вјештачење на околности давања финансијских и других облика накнаде од стране привредног субјекта БХ Телекома за постављање инфраструктуре у објектима Бабић, те је на усменој расправи у сагласности са свим странкама у поступку одобрено да се изврши финансијско вјештачење на околности упоређивања финансијске или друге накнаде за постављање инфраструктуре БХ Телекома и *Telemacha* у објекте привредног субјекта Бабић, те да странке доставе одговоре на питања која су им постављена у току усмене расправе, као и да се закаже нова усмена расправа након што се обави вјештачење.

Странке су доставиле тражене одговоре у остављеном року и то: Подносилац захтјева дописом број: УП-03-26-3-011-47/17 од 09.11.2017. године, привредни субјекат Бабић дописом број: УП-03-26-3-011-50/17 од 10.11.2017. године и привредни субјекат БХ Телеком дописом број: УП-03-26-3-011-48/17 од 09.11.2017. године.

Конкуренцијски савјет је дана 30.11.2017. године донио Закључак о вјештачењу број: УП-03-26-3-011-52/17 којим се одређује Недељка Билић, стални судски вјештак економске струке да изврши вјештачење на горе утврђене околности, те да достави налаз и мишљење.

У достављеном налазу и мишљењу сталног судског вјештака за примљеним дана 15.01.2018. године под бројем: УП-03-26-3-011-64/17 утврђено је да привредни субјекат Бабић у посматраном периоду 01.01.2016. године до 30.11.2017. године није имао било каквих трансакција са друштвима БХ Телеком и *Telemach* које су у вези постављања инфраструктуре у објектима друштва Бабић.

Дана 30.01.2018. године Подносилац захтјева је поднеском за примљеним под бројем: : УП-03-26-3-011-68/17 доставио очитовање на налаз/мишљење судског вјештака.

Нова усмена расправа заказана је за дан 06.02.2018. године у складу са чланом 149. став 2. Закона о управном поступку, као наставак усмене расправе одржане дана 06.11.2017. године (позиви достављени Подносиоцу захтјева актом број: УП-03-26-3-011-65/17, БХ Телеком-у актом број: УП-03-26-3-011-66/17, и Бабићу актом број: УП-03-26-3-011-67/17 од 18.01.2018. године.

На усменој расправи одржаној у просторијама Конкуренцијског савјета дана 06.02.2018. године (Записник број: УП-03-26-3-011-69/17 од 06.02.2018. године), испред Подносиоца захтјева присуствовао је пуномоћник Нихад Сијерчић, адвокат, испред привредног субјекта Бабић пуномоћник др. сц. Алмир Гагула, адвокат и испред БХ Телекома пуномоћници Вахида Хоџић, Берина Авдић и Нихад Одобашић, на којој је саслушан и свједок привредног субјекта *Telemach*, те су се странке додатно изјасниле на чињенице и околности о којима се до сада нису изјасниле, те дале завршну ријеч у вези предметног поступка.

7. Закључак о продужењу рока за доношење коначног рјешења

Након проведене усмене расправе, Конкуренцијски савјет је имајући у виду да се ради о осјетљивом тржишту, те да је за утврђивање чињеничног стања и оцјену доказа било потребно извршити додатне анализе, Закључком број: УП-03-26-3-011-51/17 од дана 30.11.2017. године,

продужио рок за доношење коначног рјешења за додатна 3 (три) мјесеца, у смислу члана 41. став (2) Закона.

8. Прикупљање података од трећих лица

У току поступка ради утврђивања свих релевантних чињеница, у смислу члана 35. став (1) тачке а) и ц) Закона, Конкурентијски савјет је прикупљао податке и документацију и од других тијела /институција које нису странке у поступку.

Како би разјаснио одређене чињенице и доказе изнесене у поступку, а имајући у виду и чињеницу како је Регулаторна агенција за комуникације БиХ (РАК), надлежна за *ex-ante* регулацију на релевантном тржишту, Конкурентијски савјет упутио јој је Захтјев за информацијама број: УП-03-26-3-011-27/17 дана 26.07.2017. године.

Рак је доставио тражене податке и информације, поднеском број: УП-03-26-3-011-30/17 дана 12.09.2017. године. У истом поднеску, наведено је између осталог да Законом о комуникацијама („Службени гласник БиХ”, бр. 31/03, 75/06, 32/10 и 98/12) није посебно уређено питање права и обавеза инвеститора стамбено-пословних објеката у погледу обезбјеђења приступа за оператере телекомуникација. Такође, ни другим прописима у Босни и Херцеговини није детаљније прописано који се мрежни капацитети и кабловска канализација морају обезбиједити до стамбеног објекта и унутар њега, те на који начин се уређују односи инвеститора зграде и оператора јавних телекомуникационих услуга.

Такође, по питању услова изградње телекомуникационих мрежа у зградама, Законом о комуникацијама прописани су основни регулаторни принципи, који између осталог укључују: обезбјеђења приступа јавним телекомуникационим услугама за све кориснике, на транспарентном, објективном и недискриминаторском основу, које оператер телекомуникација може осигурати уз разумну добит, заштиту интереса свих корисника телекомуникационих услуга, у смислу доступности тих услуга, као и промоцију правичне конкуренције у циљу остварења максималне добити за кориснике у смислу избора, цијене и квалитета услуга.

Стога, према мишљењу РАК-а, инвеститор не би требао вршити одабир једног оператора који ће изградити инфраструктуру и пружати услугу корисницима. Одабир оператора ограничава избор корисника, те може узроковати спорове поводом нарушавања права конкуренције и протесте других оператора, а инвеститор, као доносилац одлуке о одабиру, преузео би на себе све последице неисправне одлуке.

Надаље сматрају да је адекватан начин рјешавања поменутог питања тај да се телекомуникациона мрежа са припадајућом инфраструктуром и опремом унутар зграде или групе зграда, планира, пројектује, инсталише и користити тако да омогућава свим операторима приступ зградама уз равноправне и недискриминирајуће услове и да се свим крајњим корисницима телекомуникационих услуга у зградама омогућава слободан избор оператора. Другим ријечима, потребно је омогућити да сваки оператер који добије дозволу за изградњу мреже на датом подручју може слободно приступити сваком објекту, односно крајњем кориснику према његовом одабиру.

Ови услови у складу су са Директивом 2014/61/ЕУ о мјерама за смањење трошкова постављања електронских комуникационих мрежа великих брзина, која се примјењује у земљама чланицама ЕУ и која би у будућности требала бити адекватно транспонована у законски оквир Босне и Херцеговине

9. Пресуда Суда Босне и Херцеговине

Суд БиХ је пресудом број: С1 3 У 028284 18 У од 04.11.2019. године, рјешење Конкурентијског савјета број: УП-03-26-3-011-70/17 од 28.02.2018. године поништио и предмет вратио на поновни

поступак, те налаже Конкурентијском савјету да надокнади трошкове спора Тужиоцу у износу од 380,00 КМ у року од 15 дана од дана достављања одлуке.

У наведеној пресуди, Суд БиХ наводи да оспореним Рјешењем број: УП-03-26-3-011-70/17 одбијен као неоснован захтјев поднесен од стране привредног субјекта Telemach, ради утврђивања постојања забрањеног споразума у смислу одредбе члана 4. став 1. тачке б) и д) Закона о конкуренцији, те се обавезује Telemach да на име трошкова поступка привредном субјекту Бабић плати износ од 982,20 КМ и констатовано да је ово рјешење коначно и да ће бити објављено у Службеном гласнику Босне и Херцеговине, службеним гласилима ентитета и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине.

У образложењу своје пресуде, Суд БиХ се позива на наводе из Тужбе Подносиоца захтјева, а на наводе из одговора на тужбу Конкурентијског савјета као туженог, само једном реченицом на страни 3. пресуде, гдје се наводи да „су тужени (Конкурентијски савјет) и заинтересована странка БХ Телеком предложили да се тужба као неоснована одбије“, без навођења разлога из одговора на тужбу.

Суд наводи између осталог да по оцјени судског Савјета остало је спорно питање постојања наведеног забрањеног споразума између привредних субјеката „БАБИЋ“ д.о.о Јабланица и „БХ Телеком“ д.д., а што је суштина тужбеног захтјева. Наведено посебно из разлога што из списка ове управне ствари произлази да и сам привредни субјекат „БАБИЋ“ у свом одговору од 20.03.2017. године, на захтјев тужиоца за прикључење на кабловски дистрибутивни систем у предметном објекту, наводи да није у могућности да удовољи наведеном захтјеву из разлога што са привредним субјектом „БХ Телекомом“ д.д. Сарајево, има дугогодишњу пословну сарадњу и оквирни договор који обухвата и предметни стамбено-пословни објекат.

Имајући у виду одредбе члана 200. став 2. Закона о управном поступку БиХ, по мишљењу овог судског савјета чињенично стање није у потпуности утврђено у овој управној ствари, те стога тужени орган у поновном поступку водећи рачуна о примједбама изнесеним у Пресуди, треба правилно и потпуно утврдити чињенично стање у роковима прописаним законом и мериторно одлучити о тужиоцевом захтјеву.

Такође, у Пресуди се наводи да је тужени односно Конкурентијски савјет дужан за сваку своју одлуку дати разлоге, дакле, свака одлука мора имати јасне и ваљане разлоге који представљају основ за њено доношење, разлоге који с обзиром на утврђено чињенично стање упућују на онакво рјешење како је дато у диспозитиву и правне прописе на основу којих је ријешена управна ствар. Одлука треба да садржи и разлоге који су били одлучни при оцјени доказа, па и разлоге из којих није уважен неки од разлога странака. Најбитнији дио одлуке било којег органа јесте управо њено образложење, али дио образложења који сумира чињенично утврђење и разлоге за доношење управо такве одлуке каква је наведена у диспозитиву, да би се читањем разлога могло протумачити и схватити зашто је тако одлучено.

10. Наставак поступка у складу са правним схватањима и примједбама из Пресуде Суда Босне и Херцеговине број: С1 3 У 028284 18 У од 04.11.2019. године

Поступајући по пресуди Суда БиХ, Конкурентијски савјет се обратио Подносиоцу захтјева, актом број: УП-03-26-3-011-79/17 од дана 11.11.2019. године, којим је тражено да се очитује на донесену Пресуду у року од 8 (осам) дана као и да достави податке о банковном рачуну како би извршили обавезу надокнаде трошкова управног спора у износу од 380,00 КМ, наложених Пресудом.

Подносилац захтјева је у остављеном року доставио одговор поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-80/17 од дана 13.11.2019. године у којем наводи да у цијелости остају код Захтјева и свих навода наведених у досадашњем току поступка, те доставио податке потребне за исплату горе наведених трошкова.

Конкурenciјски савјет је извршио уплату трошкова управног спора у износу од 380,00 КМ у корист привредног субјекта *Telemach* дана 20.11.2019. године електронским путем, чиме је извршио налог Суда БиХ у предвиђеном временском року.

Конкурenciјски савјет се дана 18.11.2019. године обратио и привредном субјекту БХ Телеком поднеском број: УП-03-26-3-011-82/17 и привредном субјекту Бабић поднеском број: УП-03-26-3-011-81/17 од којих је тражено да се исто читују на донесену Пресуду у року од 8 (осам) дана.

Привредни субјекат Бабић је поднеском запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-83/17 дана 26.11.2019. године се изјаснио да остаје код свих навода изнесених у досадашњем току поступка и чињеница изнесених у овом предмету.

Привредни субјекат БХ Телеком у достављеном поднеску запримљеном дана 27.11.2019. године под бројем: УП-03-26-3-011-84/17 наводи следеће:

- да привредни субјекат *Telemach* није успио доказати да су привредни субјекти БХ Телеком и Бабић, као противне стране у управном поступку, својим поступањем закључили забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка б) Закона, у смислу ограничавања и контроле производње, тржишта развоја или улагања, као ни забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка д) Закона, у смислу примјене различитих услова за идентичне трансакције с другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију, јер из чињенично правног супстрата списа, Конкурenciјски савјет није могао утврдити да поступање привредног субјекта има за циљ и последицу спрјечавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на тржишту, настанак ограничавања и контроле производње, тржишта, техничког развоја или улагања, или да су примјјењени различити услови за идентичне трансакције с другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију;
- да из анализе Рјешења које је поништено пресудом Суда БиХ цитираној у ставу 1. овог акта, тачка 8. Утврђено чињенично стање (страна 22. и даље), се закључује да је Конкурenciјски савјет правилно утврдио да је у овом временском оквиру, релевантни материјални пропис који се примјењује у сектору изградње мрежа у новим објектима, важећи Закон о стварним правима и Закон о облигационим односима, односно, да инвеститор - градилац објекта има права да, у складу са одобрењем за грађење, објекат изгради у потпуности самостално или у сарадњи са привредним субјектима које сам одабере, јер је објекат у складу са Законом о стварним правима у његовом власништву све до момента етажирања и преноса власништва над појединим стамбеним јединицама, када етажни власници стичу право да користе заједничке дијелове некретнине. Овакво утврђење није у супротности са ставовима Регулаторне агенције за комуникације у БиХ, израженим у акту број: УП-03-26-3-011-30/17, од 12. 09. 2017, године, прибављеним по захтјеву Конкурenciјског савјета од трећих лица/институција које нису странке у поступку (тачка 7., страна 21. и даље поништеног Рјешења), гдје се, између осталог, наводи и следеће, парафразирано:
 - да питање права и обавеза инвеститора стамбено пословног објекта у погледу обезбјеђења приступа за оператере телекомуникација, није посебно уређено Законом о комуникацијама, а други релевантни позитивни прописи у Босни и Херцеговини нису детаљније утврдили који се мрежни капацитети кабловске канализације морају обезбиједити до стамбеног објекта и унутар њега, те на који начин се уређују односи инвеститора зграде и оператора јавних телекомуникационих услуга.
 - да поред тога, Регулаторна агенција је дала и мишљење шта би законодавац требао нормирати *de lege ferenda*, када је у питању проблем изградње телекомуникационих инсталација у зградама, што Конкурenciјски савјет елаборише у поништеном Рјешењу (страна 22.

ставови 1., 2., 3. и 4.), гдје се, између осталог, наводи да је адекватан начин рјешавања поменутог питања тај да се телекомуникациона мрежа са припадајућом инфраструктуром и опремом унутар зграда или групе зграда, планира, пројектује, инсталише и користи тако да омогућава свим оператерима приступ зградама уз равноправне и недискриминирајуће услове и да се свим крајњим корисницима телекомуникационих услуга у зградама омогућава слободан избор оператера. Другим ријечима, потребно је омогућити да сваки оператер који добије дозволу за изградњу мреже на датом подручју може слободно приступити сваком објекту, односно крајњем кориснику према његовом одабиру, што је у складу са Директивом 2014/61/EУ о мјерама за смањење трошкова постављања електронских комуникационих мрежа великих брзина, која се примјењује у земљама чланицама ЕУ и која би у будућности требала бити адекватно транспонована у законски оквир Босне и Херцеговине;

- Конкуренцијски савјет у поништеном Рјешењу такође утврђује (страна 25. став 4.), када је у питању постављање телекомуникационе инфраструктуре у зградама, парафразирамо, да се ради о нерегулисаној области, што потврђује и Политика сектора телекомуникација у БиХ за период 2017. - 2021., која препоручује да би законодавне власти на свим административним нивоима у оквиру својих надлежности требали осигурати да објекти који ће се убудуће градити омогућавају улазак више оператера у исти стамбени или пословни објекат, што може подразумијевати одређивање броја улаза кабловске канализације, разводних ормарића и обавезе градње унутрашње кабловске канализације у самом објекту.
- да је у овом поступку, на основу извршеног вјештачења по приједлогу *Telemach* д.о.о Сарајево, утврђено да привредни субјекат Бабић у посматраном периоду од 01. 01. 2016. године до 30. 11. 2017. године није имао било каквих трансакција са друштвима БХ Телеком и *Telemach*, које су у вези постављања инфраструктуре у објектима друштва Бабић, затим да БХ Телеком није власник инфраструктуре у новоизграђеном објекту у насељу Залик, па самим тим није могао да спријечи подносиоца захтјева у пружању услуга у предметном објекту;
- да је неоспорно утврђено да привредни субјекат *Telemach*, има могућност пружања услуга на исти начин као и привредни субјекат БХ Телеком у новоизграђеном објекту у насељу Залик, те да не постоје правне нити било које друге препреке за пружање услуга кориштењем постојеће инфраструктуре која је у власништву инвеститора у тренутку изградње објекта, а након етажирања објекта у власништву је станара те имају право одлучивања приликом избора пружаоца наведених услуга;
- да је такође неоспорно утврђено да привредни субјекат Бабић није изричито или прећутно дао привредном субјекту БХ Телеком искључиво право постављања инфраструктуре за пружање телекомуникационих услуга у новоизграђеном објекту у насељу Залик, односно није закључио споразум о искључивој куповини, што би за остале привредне субјекте, укључујући и *Telemach*, имало за последицу спречавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на тржишту.
- да покушај тужиоца у овој правној ствари да фокус склони са одлучних чињеница које су несумњиво утврђене у овом поступку, истичући изјаву

свједока - уполеника Telemacha и изјаву свог корисника Мирсада Бехрама (изведени докази), чиме сугерише да су то докази „јаче снаге“ не може измијенити утврђене чињенице, које су кључне и доказују да БХ Телеком и Бабић д.о.о. Јабланица нису закључили забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка б) Закона, који се односи на ограничавања и контроле производње, тржишта развоја или улагања, као забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка д) Закона у односу на примјену различитих услова за идентичне трансакције с другим привредним субјектима.

- да су мишљења да се овдје ради о већ пословичној пракси *Telemach*-а да у недостатку квалитетних доказних приједлога ствара само конфузију у предметима и непотребно исцрпљују странке у поступку као и поступајуће институције.

Наведено читовање привредних субјеката БХ Телеком и Бабић актом број: УП-03-26-3-011-85/17 од 28.11.2019. године достављено је Подносиоцу захтјева на евенуално читовање у смислу релевантности изнесених чињеница, на који Подносилац захтјева је доставио одговор актом запримљеним под бројем: УП-03-26-3-011-86/17 од дана 05.12.2019. године и наводе следеће:

- да из Пресуде је очигледно да Суд БиХ допис пословног субјекта Бабић од 20.03.2017. године сматра доказом о постојању забрањеног споразума закљученог са циљем нарушавања, спречавања и ограничавања конкуренције на релевантном тржишту (стр. 4 Пресуде), те су очигледно неосновани наводи пословног субјекта БХ Телеком у којима се истиче да наводно нема доказа на ове околности;
- да сви други докази (укључујући писане изјаве и саслушања свједока) само су додатни докази на ове околности, јер су наведене чињенице очигледне и јасне из признања пословног субјекта Бабић датог у допису од 20.03.2017. године. Ови докази само употпуњују неоспорно доказану чињеницу о постојању забрањеног споразума којим су Противне стране намјеравале и успјеле да искључе конкуренцију - онемогуће станарима предметне зграде да бирају оператора приликом усељења у зграду;
- да су исто тако неосновани и наводи БХ Телекома о наводном непостојању посљедица по конкуренцију на релевантном тржишту, када се има у виду да Суд БиХ у Пресуди сматра да „произилази да би корисници у наведеном објекту приликом усељења у њега морали засновати уговоре са БХ Телекомом јер других телекомуникационих оператора није било у предметном објекту приликом његовог усељења“ (стр. 4 Пресуде), из чега је јасно да Суд БиХ те неоспорне чињенице сматра доказом о постојању таквих посљедица. Уколико Савјет сматра потребним, може даље утврђивати ову чињеницу у складу са начелом материјалне истине (нпр. увидом у корисничке уговоре БХ Телекома закључене са корисницима у овој згради), али очигледно је да је ово став Суда БиХ, који је јасан и на основу тренутних доказа, а за који је Савјет везан у поновљеном поступку;
- да су неоснована и сва позивања на закључке Савјета из поступка који је претходио Пресуди - наиме, у Пресуди је утврђено да чињенично стање није било правилно утврђено у раније проведеном поступку, те је из тих разлога и поништена ранија одлука Савјета;
- да су потпуно ирелевантна за овај поступак и сва разматрања о секторским прописима и/или о недостатку истих (што пословни субјекат БХ Телеком погрешно разумије као право да нарушава конкуренцију на тржишту) и прописима из области просторног уређења, а како је то јасно из образложења Пресуде. Иако је јасно да поступање Противних страна није било у складу ни са овим прописима, Савјет свакако нема надлежност за рјешавање било каквих питања из других прописа изузев Закона о конкуренцији, те је очигледно да Противне стране покушавају истицањем ових навода скренути пажњу са очигледног закључивања забрањеног споразума који је за циљ и посљедицу имао спречавање, ограничавање и нарушававање конкуренције;
- да из поступања пословног субјекта БХ Телеком је очигледно да се ради о устаљеној пракси закључивања забрањених споразума са циљем искључивања конкурената са тржишта и ограничавања, спречавања и нарушавања конкуренције (ранији примјер са зградама Нова Отока у Сарајеву, који је такође познат Савјету кроз раније предмете), те је

неопходно да Савјет својом одлуком утиче и на спречавање даљег сличног незаконитог поступања пословног субјекта БХ Телеком.

11. Утврђено чињенично стање и оцјена доказа

Након сагледавања релевантних чињеница и доказа утврђених током поступка, чињеница изнијетих на усменој расправи, података и документације релевантних институција, савјесном и детаљном оцјеном сваког доказа посебно и свих доказа заједно, цијенећи правна схватања и примједбе из Пресуде Суда БиХ, Конкурентијски савјет је утврдио сљедеће:

- да су привредни субјекти *Telemach* и БХ Телеком телекомуникационе компаније које пружају телекомуникационе услуге и то дистрибуција аудио-визуелних садржаја, приступ Интернету и фиксна телефонија док је привредни субјекат Бабић - компанија активна у областима високоградње, услуга и трговине;
- да привредни субјекат Бабић не представља конкурента привредним субјектима *Telemach* и БХ Телеком, с обзиром да не дјелују на истом тржишту, односно да су *Telemach* и БХ Телеком конкуренти;
- да сви аспекти везани за питање изградње инфраструктуре за пружање телекомуникационих услуга у новим објектима тренутно су регулисани Законом о стварним правима и Законом о облигационим односима;
- да инвеститор као градилац објекта има право да, у складу са одобрењем за грађење, објекат изгради у потпуности самостално или у сарадњи са привредним субјектима које сам одабере, јер је објекат у складу са Законом о стварним правима у његовом власништву све до момента етажирања и преноса власништва над појединим стамбеним јединицама;
- да према члану 81. став б) Закона о стварном праву етажни власници имају право да користе заједничке дијелове некретнине. У смислу овог закона заједнички дијелови некретнине су темељи, главни зидови, таван, степенице, ходници, лифтови, електрична, канализациона, водоводна и телефонска мрежа и сл;
- да Закон о стварним правима предвиђа да инсталација кабловских и антенских система, од разводника на улазу у зграду до разводника на улазу у стан, представља заједнички дио зграде, о којима се стара постављени управитељ;
- да је инфраструктура у изграђеним објектима као и остали дијелови објекта инвеститора Бабић у њиховом власништву до тренутка етажирања објекта и продаје станова;
- да власници станова након етажирања имају слободу избора оператера за пружање телекомуникационих услуга, с којима закључују уговоре о кориштењу истих (најчешће на 24 мјесеца);
- да су у новоизграђеном објекту у насељу Залик једине инсталације које су урађене јесу инсталације оптичког кабла односно да постојећом инфраструктуром са положеним оптичким каблом могуће је пружити услуге и *Telemach* и БХ Телекома и других оператера;
- да БХ Телеком не може бити власник оптичке инфраструктуре, већ су власници након етажирања објекта етажни власници;
- да у претходно изграђеним објектима инвеститора Бабић (у Јабланици, Коњицу, Сарајево и Мостар) своје услуге пружају и *Telemach* и БХ Телеком;
- да у претходно изграђеним објектима инвеститора Бабић (у Јабланици, Коњицу и Мостару) инсталисана је инфраструктура за пружање телекомуникационих услуга привредног субјекта *Telemach*;

- да је привредни субјекат *Telemach* у претходно изграђеним објектима инвеститора Бабић испоручивао одређене количине репроматеријала и опреме која је уграђивана у објекат без накнаде;
- према подацима *Telemach*-а и БХ Телекома (..)**;
- да привредни субјекти *Telemach* и БХ Телеком у случајевима успостављања сарадње са инвеститорима закључују Уговоре о пословно-техничкој сарадњи о уградњи њихове мрежне инфраструктуре у стамбени објекат;
- да нити један од привредних субјеката *Telemach* и БХ Телеком не изнајмљују своје мрежне инфраструктуре другим оператерима;
- да је на основу налаза и мишљења сталног судског вјештака економске струке утврђено да привредни субјекат Бабић у посматраном периоду 01.01.2016. године до 30.11.2017. године није имао било каквих трансакција са друштвима БХ Телеком и *Telemach* које су у вези постављања инфраструктуре у објектима друштва Бабић;
- да инфраструктуру коју гради БХТ користе и они сами, а имају и интерконеционе понуде које су референтне и ту инфраструктуру дају у закуп алтернативним оператерима, дају услуге приступа локалној издвојеној петљи и услугу закупа водава. То се ради путем јавно објављених више понуда.
- да је Регулаторна агенција за комуникације између осталог, дужна вршити редовне анализе тржишта у складу са Правилу 54/2011 о анализи тржишта електронских комуникација („Службени гласник БиХ", број 85/11) чији је основни циљ утврдити постоји ли на одређеном тржишту ефективна конкуренција или на том тржишту постоји један или више оператера који имају значајну или заједничку значајну тржишну снагу;
- да РАК својим актима, у Правилу 54/2011, наводи како Агенција: „утврђује релевантна тржишта која су подложна претходној (*ex ante*) регулацији, проводи анализу тржишта, које се састоји од: одређивања релевантног тржишта, оцјене ефективности конкуренције на том тржишту и... утврђује постојање оператера са значајном тржишном снагом, те одређује регулаторне обавезе оператерима са значајном тржишном снагом ако не постоји ефективна конкуренција на анализираном релевантном тржишту...“;
- да између осталог, инфраструктуру коју гради БХ Телеком користе и они сами, а имају и интерконекцијске понуде које су референтне и ту инфраструктуру могу давати у закуп;
- да се те референтне понуде могу давати само алтернативним оператерима какав је *Telemach* нпр. БХ Телеком има важећу понуду о издвојеној локалној петљи, која је јавна и недискриминаторна за све и доступна је алтернативним оператерима, из разлога што је регулатор за три доминантна оператера наметнуо јавно објављивање референтних понуда;
- да на основу тих понуда сваки нови оператер се преко БХ Телекома и њихове инфраструктуре може повезати са крајњим корисником;
- да је приступ мрежи и повезаној опреми у области телекомуникација регулисан Директивом о приступу 2002/19/ЕЗ на основу које је експлицитно уређен начин, субјекти и обавезе приступа у циљу заштите тржишне конкуренције (члан 12. Директиве);
- да према наводима РАК-а (поднесак број: УП-03-26-3-011-30/17 дана 12.09.2017. године) наводи се да Законом о комуникацијама није посебно уређено питање права и обавеза инвеститора стамбено-пословних објеката у погледу обезбјеђења приступа за оператере телекомуникација. Такође, ни другим прописима у Босни и Херцеговини није детаљније прописано који се мрежни капацитети и кабловска канализација морају обезбиједити до стамбеног објекта и унутар њега, те

на који начин се уређују односи инвеститора зграде и оператора јавних телекомуникационих услуга;

- да је током 2017. године, ступила на снагу и нова „Политика сектора електронских комуникација Босне и Херцеговине за период 2017.-2021.“ усвојена од стране Савјета министара БиХ која ће имати утицај и на акте РАК-а, а који у правилу требају слиједити зацртане циљеве из политике, као и акцијског плана за провођење исте, те пронаћи начин остваривања исте;
- да је у предметној политици предвиђено да законодавне власти на свим административним нивоима у оквиру својих надлежности би требало осигурати да објекти који ће се убудуће градити омогућавају улазак више оператора у исти стамбени или пословни објекат, што може подразумевати одређивање броја улаза кабловске канализације, разводних ормарића и обавезе градње унутрашње кабловске канализације (каналлица) у самом објекту;

Чланом 4. став (1) Закона је утврђено да су забрањени споразуми, уговори, поједине одредбе споразума или уговора, заједничка дјеловања и прећутни договори привредних субјеката, као и одлуке и други акти привредних субјеката који за циљ и посљедицу имају спрјечавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на тржишту, а који се односе на:

б) Ограничавање и контролу производње, тржишта, техничког развоја или улагања;

д) Примјена различитих услова за идентичне трансакције са другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију;

У конкретном случају Подносилац захтјева наводи како постоји забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона о конкуренцији, који се проводи путем онемогућавања приступа инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга у стамбено-пословном објекту „Залик“ у Мостару у изградњи, конкурентским телекомуникационим операторима, на основу договора између инвеститора, односно власника зграде у изградњи (Бабић) са једне и БХ Телекома, са друге стране, те да ће имати негативне ефекте на релевантним тржиштима везаним за пружање телекомуникационих услуга крајњим корисницима (будућим станарима).

На основу достављених доказа и утврђеног чињеничног стања, као аргументације изнесене током поступка, савјесном и детаљном оцјеном сваког доказа посебно и свих доказа заједно, Конкурентијски савјет је, у поновљеном поступку, разматрао наведени предмет и донио одлуку да се Подносилац у свом захтјеву одбије, јер радње које се стављају на терет привредном субјекту Бабић и БХ Телеком не представљају забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона.

У овом поступку Конкурентијски савјет је прије свега извршио увид у:

- Закон о комуникацијама;
- Одлуку о усвајању Политике сектора електронских комуникација Босне и Херцеговине за период 2017.-2021. и Правило 54/2011
- Закон о облигационим односима и
- Закон о стварним правима .

На основу увида и анализе свих чињеница и доказа изнесених у овом поступку, како појединачно, тако и у њиховој међусобној вези Конкурентијски савјет је утврдио да Подносилац захтјева није успио доказати да су Противне стране односно привредни субјекат Бабић и привредни субјекат БХ Телеком, својим поступањем закључили забрањени споразум из члана 4. став (1) тачка б) Закона, у смислу ограничавања и контроле производње, тржишта техничког развоја или улагања, као ни забрањени споразуми из члана 4. став (1) тачка д) Закона, у смислу примјене различитих услова за идентичне трансакције с другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију.

Наиме, како би се утврдило кршење Закона тј. постојање забрањеног споразума у смислу члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона, потребно је утврдити да поступање привредног субјекта има за циљ и посљедицу спречавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на тржишту, те такође утврдити како је тим споразумом настало ограничавање и контрола производње, тржишта, техничког развоја или улагања, или пак да су примијењени различити услови за идентичне трансакције с другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију.

Наиме, релевантан материјални пропис који се примјењује у сектору изградње мрежа у новим објектима је тренутно Закон о стварним правима и Закон о облигационим односима којим је прописано да инвеститор као градилац објекта има право да, у складу са одобрењем за грађење, објекат изгради у потпуности самостално или у сарадњи са привредним субјектима које сам одабере, јер је објекат у складу са Законом о стварним правима у његовом власништву све до момента етажирања и преноса власништва над појединим стамбеним јединицама, када етажни власници стичу право да користе заједничке дијелове некретнине.

У току 2017. године усвојена је Политика сектора електронских комуникација Босне и Херцеговине за период 2017.-2021.“ од стране Савјета министара БиХ којом је предвиђено да законодавне власти на свим административним нивоима у оквиру својих надлежности би требало осигурати да објекти који ће се убудуће градити омогућавају улазак више оператера у исти стамбени или пословни објекат, што може подразумевати одређивање броја улаза кабловске канализације, разводних ормарића и обавезе градње унутрашње кабловске канализације (каналлица) у самом објекту. Дакле, предметном Политиком нису обавезани оператери, већ институције за уређење процедура којима ће бити регулисана наведена проблематика.

У овом поступку на основу извршеног вјештачења, по приједлогу Подносиоца захтјева, вјештака економске струке гђе. Недељке Билић, утврђено је на основу налаза и мишљења запримљеним дана 15.01.2018. године под бројем: УП-03-26-3-011-64/17 да привредни субјекат Бабић у посматраном периоду 01.01.2016. године до 30.11.2017. године није имао било каквих трансакција са друштвима БХ Телеком и *Telemach* које су у вези постављања инфраструктуре у објектима друштва Бабић.

На основу горе наведеног, Конкуренцијски савјет је утврдио да је инфраструктура за пружање телекомуникационих услуга у новоизграђеном објекту у насељу Залик у власништву инвеститора Бабић, све до момента етажирања и преноса власништва над стамбеним јединицама када етажни власници стичу право да користе заједничке дијелове некретнине а тиме и право одабира оператера за пружање телекомуникационих услуга као и да постојећом инфраструктуром са положеним оптичким каблом могуће је пружити услуге и *Telemacha* и БХ Телекома и других оператера у наведеном објекту.

Такође, у овом поступку је утврђено да БХ Телеком, није власник инфраструктуре у новоизграђеном објекту у насељу Залик, па самим тиме није могао ни на који начин да спречи Подносиоца захтјева у пружању услуга у предметном објекту.

У овом поступку неоспорно је утврђено како привредни субјекат *Telemach*, има могућност пружања услуга на исти начин као и привредни субјекат БХ Телеком у новоизграђеном објекту у насељу Залик, те да не постоје правне нити било које друге препреке за пружање услуга кориштењем постојеће инфраструктуре која је у власништву инвеститора у тренутку изградње објеката, а након етажирања објекта у власништву станара објекта те имају право одлучивања приликом избора пружаоца наведених услуга.

Такође, Подносилац захтјева сматра да релевантно тржиште је тржиште пружања телекомуникационих услуга крајњим корисницима (станарима) на подручју насеља Залик у Мостару: дистрибуција аудио-визуелних медијских садржаја, приступ Интернету и фиксна телефонија те да иако би хипотетички било могуће издвојити посебно тржиште приступа инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга стамбено-пословним објектима, односно да поред предложених релевантних тржишта ефеката споразума, дјеловање Противних Страна треба посматрати цјеловито, односно ефекти споразума су превасходно усмјерени на

малопродајни ниво тржишта, док је БХ Телеком као Противна страна оспоравала означавање релеватног географског тржишта на насеље Залик.

Конкурнцијски савјет је утврдио како је релевантно тржиште овог поступка тржиште приступа инфраструктури новоизграђених објеката ради пружања телекомуникационих услуга на подручју Насеља Залик, града Мостара, узимајући у обзир разлоге подношења Захтјева за покретање поступка као и чињеница да се предметни новоизграђени објекат налази у насељу Залик, Мостар, те одредио да исти представља релевантно тржиште овог поступка.

Тако, Подносилац захтјева се у Захтјеву позива на предмет „Нова Отока“ који је Подносилац покренуо пред Конкурнцијским савјетом против привредних субјеката "Tibra - Pacific" д.о.о. Кисељак, "Нова Отока" д.о.о. Кисељак, "БХ Телеком" д.д. Сарајево и "Логософт" д.о.о. Сарајево, који је окончан доношењем Закључка о обустављању поступка број: 04-26-3-030-30-П/16 од 08.05.2017. године због одустајања Подносиоца захтјева јер су разлози због којих је поднио Захтјев отклоњени, те исти нема правни интерес за даље вођење и учешће у предметном поступку.

Анализом предметног случаја Конкурнцијски савјет је утврдио да у овом поступку, предметни случај није релевантан нити се може повући паралела према поднесеном захтјеву, као и да Конкурнцијски савјет у сваком појединачном поступку покренутом по захтјеву странке доноси одлуку цијенећи како појединачно, тако и у њиховој међусобној вези чињенице и доказе који се односе на предметни поступак.

У вези са посљедицом наведеног поступања, из разлога што је утврђено да привредни субјекат Бабић није изричито или прећутно дао привредном субјекту БХ Телеком искључиво право постављања инфраструктуре за пружање телекомуникационих услуга у новоизграђеном објекту у насељу Залик, Мостар односно закључио споразум о искључивој куповини, што би за остале привредне субјекте укључујући и *Telemach* имале негативне посљедице доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију, није се могло нити утврдити да је посљедица спрјечавање, ограничавање или нарушавање конкуренције на тржишту у смислу члана 4. став (1) тачка б) (ограничавање и контролу тржишта и техничког развоја) и тачка д) Закона (примјена различитих услова за идентичне трансакције са другим привредним субјектима).

Дакле, у односу на све горе наведено, Конкурнцијски савјет даје и одговоре на питања из Пресуде Суда БиХ, допуњује образложење одлучних чињеница, наведена као кључна за рјешавање предметног поступка, а у складу са начелима управног поступка, како слиједи:

Конкурнцијски савјет посебно указује на акт Регулаторне агенције за комуникације БиХ за примљеним под бројем УП-03-26-3-011-30/17 дана 12.09.2017. године, у којем РАК наводи да у складу са Законом о комуникацијама није посебно уређено питање права и обавеза инвеститора стамбено-пословних објеката у погледу обезбјеђења приступа за оператере телекомуникација. Такође, ни другим прописима у Босни и Херцеговини није детаљније прописано који се мрежни капацитети и кабловска канализација морају обезбиједити до стамбеног објекта и унутар њега, те на који начин се уређују односи инвеститора зграде и оператора јавних телекомуникационих услуга.

Наведени став РАК-а је од изузетног значаја за правилно рјешавање ове правне ствари, из чега произилази да привредни субјекат Бабић самостално одлучује коме ће дати право приступа инфраструктури за пружање телекомуникационих услуга која се налази у његовом посједу, те да након етажирања објекта, односно стицањем власништва станари објекта имају право одлучивања приликом избора пружаоца наведених услуга.

У вези предметне кореспонденције између привредног субјекта Бабић и *Telemach*, којим привредни субјекат Бабић обавјештава привредни субјекат *Telemach* да не може удовољити његовом захтјеву за приступ инфраструктури у стамбено – пословном објекту који је у његовом 100% власништву, те да моментом када купци наведених станова стекну власништво над истим моћи ће самостално да одлучују по питању избора и кориштења предметних услуга те да се може обратити сваком од

њих са својом понудом, не може се сматрати забрањеним споразумом у смислу одредби члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона.

Наиме, према важећој регулативи привредни субјекат Бабић није дужан давати инфраструктуру за пружање телекомуникационих услуга у објекту који је у његовом власништву, што је већ претходно образложено, те уколико би у овом случају Конкурентијски савјет наложио привредном субјекту Бабић да инфраструктуру у свом власништву уступи привредном субјекту *Telemach*, значило би оспоравање права на власништво привредном субјекту Бабић.

Надаље, и сам привредни субјекат Бабић у предметној кореспонденцији позива привредни субјекат *Telemach* да се са својом понудом обрати сваком од купаца наведених станова кад стекну власништво над истим, с обзиром да је у том тренутку стамбено-пословни објекат био у фази изградње, чиме је дата могућност *Telemach*-у да нуди своје пакете услуга заинтересованим лицима када постану законски власници наведених станова те самим тиме стекну и власништво над заједничким дијеловима у згради који укључује и наведену инфраструктуру.

Управо, ради слободе тржишне конкуренције, на нерегулисаном тржишту један привредни субјекат, који располаже и управља својом инфраструктуром, те само уколико постоји сагласност воља, односно пословни интерес једна и друга страна могу закључивати уговоре, којима ће омогућити приступ наведеној инфраструктури, односно другим субјектима на тржишту да се користе његовим власништвом.

У случајевима склапања иницијалних уговора (углавном је ријеч о Уговорима о пословно-техничкој сарадњи) или постизања начелних договора не ради се о категорији споразума у смислу Закона о конкуренцији, обзиром да исти нису склопљени између привредних субјеката, као учесника и конкурената на тржишту, већ о облигационо-правним односима, на које се у конкретном случају не примјењује Закон о конкуренцији и сходно томе, Конкурентијски савјет у предметном поступку није утврдио постојање обиљежја забрањеног споразума у смислу члана 4. став (1) тачка б) и д) Закона.

У конкретном случају се дакле, не ради ни о каквом споразуму, а понајмање забрањеном, између привредних субјеката Бабић и БХ Телеком, јер се одредбе члана 4. Закона о конкуренцији, у потпуности усклађеном са чланом 101. Уговора о функционисању Европске уније, односе на споразуме који настају између привредних субјеката који су конкуренти на тржишту и који за циљ имају првенствено искључивање осталих конкурената са релевантног тржишта, а не на облигационо-правне односе те се упућује на закључак да исте нису могле склопити забрањени споразум у смислу одредби члана 4. Закона.

Конкурентијски савјет је такође као одлучну чињеницу утврдио да према налазима вјештака привредни субјекат Бабић у посматраном периоду 01.01.2016. године до 30.11.2017. године није имало било каквих трансакција са друштвима БХ Телеком и *Telemach* које су у вези постављања инфраструктуре у објектима друштва Бабић, насупрот тврдњама привредног субјекта *Telemach* по чијем захтјеву је вјештачење и обављено. Такође је узео и обзир чињеницу да у новоизграђеном објекту у насељу Залик једине инсталације које су урађене јесу инсталације оптичког кабла односно да постојећом инфраструктуром са положеним оптичким каблом могуће је пружити услуге и *Telemacha* и БХ Телекома као и других оператера, из чега произилази да привредни субјекат *Telemach* може пружити своје услуге независно од других оператера, заинтересованим лицима који су власници станова.

Имајући у виду и одредбу члана 36. Закона о конкуренцији, о терету доказивања, Конкурентијски савјет сматра како Подносилац захтјева није успио доказати како су странке против којих је овај поступак вођен прекршиле одредбе Закона о конкуренцији, у смислу ограничавања и контроле производње, тржишта, техничког развоја или улагања, као ни примјена различитих услова за идентичне трансакције са другим привредним субјектима, доводећи их у неповољан положај у односу на конкуренцију.

На основу свега наведеног Конкурентијски савјет је одлучио као у тачки 1. диспозитива овога Рјешења.

12. Трошкови поступка

Чланом 105. став (1) Закона о управном поступку је прописано да у правилу свака странка сноси своје трошкове поступка (који укључују и трошкове за правно заступање), а чланом 105. став (2) истог Закона је прописано да када у поступку учествују двије или више странака са супротним интересима, странка која је изазвала поступак, а на чију је штету поступак окончан, дужна је противној странци надокнадити оправдане трошкове који су настали у поступку.

Према члану 105. став (3) Закона о управном поступку трошкови за правно заступање надокнађују се само у случајевима кад је такво заступање било нужно и оправдано.

Конкурентијски савјет је приликом израчуна укупних трошкова поступка, узео у обзир одредбе Закона о управном поступку, и Тарифе о наградама и накнади трошкова за рад адвоката („Службене новине Федерације БиХ“, бр. 22/04 и 24/04) (у даљем тексту: Тарифа).

У поновљеном поступку Конкурентијски савјет је поднеском број: УП-03-26-3-011-85/17 од 28.11.2019. године позвао Подносиоца захтјева да се изјасни да ли остаје код захтјева за трошкове поступка у укупном износу од 5.648,40 КМ са укљученим износом ПДВ-а у складу са чланом 104. истог Закона.

Подносилац захтјева је поднеском за примљеним под бројем: УП-03-26-3-011-86/17 од 05.12.2019. године се изјаснио да остају код наведених трошкова у износу од 5.648,40 КМ са укљученим износом ПДВ-а те додатно потражују трошкове административне таксе на ново рјешење које ће Савјет донијети у овом предмету износу од 1.500,00 КМ, тако да укупни трошкови износе 7.148,00 КМ (са ПДВ).

Конкурентијски савјет је одбио захтјев за накнаду трошкова пуномоћника Подносиоца захтјева, с обзиром да је Подносилац захтјева предметни поступак изазвао својим дјеловањем и да је исти завршен на његову штету. Стога, Подносилац захтјева не остварује право на надокнаду трошкова у смислу члана 105. став (2) Закона о управном поступку.

Слиједом наведеног Конкурентијски савјет је одлучио као у тачки 2. диспозитива овог Рјешења.

У поновљеном поступку, привредни субјекат Бабић дописом за примљеним под бројем: УП-03-26-3-011-83/17 од 26.11.2019. године се изјаснио да остају код наведених трошкова од 2.983,50 КМ са укљученим износом ПДВ-а, увећаних за трошкове које евентуално настану у накнадном вођењу поступка.

Наиме, пуномоћник привредног субјекта Бабић д.о.о. Јабланица, адвокат Алмир Гагула, је на усменој расправи одржаној дана 06.02.2018. године је приложио уз записик и трошковник за правно заступање у укупном износу од 2.983,50 КМ са укљученим износом ПДВ-а која се састоји од следећих трошкова: 1) одговор Конкурентијском савјету 22.06.2017. године – 850,00 КМ+ПДВ и 2) заступање на усменој расправи пред Конкурентијским савјетом дана 06.11.2018. године 850,00 КМ + ПДВ и 3) заступање на усменој расправи пред Конкурентијским савјетом дана 06.02.2018. године 850,00 КМ + ПДВ.

Конкурентијски савјет је привредном субјекту Бабић признао само трошкове заступања који су били нужни и оправдани у овом поступку, па је у складу са тарифним бројем 18. и 33. Тарифе о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката у Федерацији БиХ, утврдио и признао следеће трошкове: 1) одговор Конкурентијском савјету 22.06.2017. године у износу од 240,00 КМ, 2) приступ и заступање на усменој расправи пред Конкурентијским савјетом дана 06.11.2017. године у износу од 240,00 КМ и 3) приступ и заступање на усменој расправи пред Конкурентијским савјетом дана 06.02.2018. године у износу од 360,00 КМ, што укупно са урачунатим ПДВ-ом износи 982,80, КМ.

Будући да се ради о нужним и оправданим трошковима, у смислу члана 105. став (3) Закона о управном поступку, привредни субјекат *Telemach* на чију је штету поступак окончан, дужан је привредном субјекту Бабић надокнадити трошкове настале у поступку у износу од 982,80 КМ.

Имајући у виду наведено, Конкурентијски савјет је одлучио као у тачки 3. диспозитива овог Рјешења.

13. Административна такса

Подносилац Захтјева на ово Рјешење у складу са чланом 2. тарифни број 107. став (1) тачка г) Одлуке о висини административних такси у вези са процесним радњама пред Конкурентијским савјетом („Службени гласник БиХ“, број 30/06, 18/11 и 75/18) је обавезан платити административну таксу у износу од 1.500,00 КМ у корист Буџета институција Босне и Херцеговине.

У складу са одредбом члана 3. став. тачка б) Одлуке о висини административних такси у вези с процесним радњама пред Конкурентијским савјетом, Подносилац Пријаве након извршене уплате је дужан уплатнику као доказ о извршеној уплати административне таксе доставити Конкурентијском савјету, прије достављања Рјешења.

Уколико Подносилац захтјева не изврши уплату административне таксе, Конкурентијски савјет ће покренути поступак принудне наплате по процедури која је прописана чланом 18. Закона о административним таксама Босне и Херцеговине („Службени гласник БиХ“ број: 16/02, 19/02, 43/04, 8/06, 76/06, 76/07 и 3/10).

Слиједом наведеног Конкурентијски савјет је одлучио као у тачки 4. диспозитива овог Рјешења.

14. Поука о правном лијеку

Против овога Рјешења није дозвољена жалба.

Незадовољна странка може покренути Управни спор пред Судом Босне и Херцеговине у року од 30 дана од дана пријема, односно објављивања овога Рјешења.

Предсједница

Мр Аријана Регода - Дражић