

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренцијски савјет

R J E Š E N J E

po Zahtjevu za pokretanjem postupka gospodarskog subjekta „Elektrokontakt SA“ d.o.o. Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta JP „Elektroprivreda BiH“ d.d., Sarajevo i gospodarskog subjekta JP „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo, radi utvrđivanja zlouporabe vladajućeg položaja

Sarajevo
veljača, 2011. godine



Broj: 01-03-26-016-21-II/10
Sarajevo, 25.02.2011. godine

Na osnovu članka 42. stavak (1) točka c), a u svezi članka 10. stavak (2) točka a) i b) Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“, br. 48/05, 76/07 i 80/09) i članka 108. stavak (4) Zakona o upravnom postupku („Službeni glasnik BiH“, br. 29/02, 12/04, 88/07 i 93/09) u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanjem postupka gospodarskog subjekta „Elektrokontakt SA“ d.o.o., Paromlinska 68, 71000 Sarajevo, zaprimljenom dana 01.07.2010. godine pod brojem: 01-03-26-016-II/10, protiv gospodarskog subjekta Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d., Vilsonovo šetalište 15, 71000 Sarajevo, i gospodarskog subjekta Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo, Blažujski drum bb, Ilidža, 71000 Sarajevo, Konkurencijsko vijeće na 9. (devetoj) sjednici održanoj dana 25.02.2011. godine, je donijelo

R J E Š E N J E

1. Odbija se Zahtjev gospodarskog subjekta „Elektrokontakt SA“ d.o.o., Paromlinska 68, 71000 Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d., Vilsonovo šetalište 15, 71000 Sarajevo i gospodarskog subjekta Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo, Blažujski drum bb, Ilidža, 71000 Sarajevo, za utvrđivanje zlouporabe vladajućeg položaja, u smislu članka 10. stavak (2) točke a) i b) Zakona o konkurenciji, kao neutemeljen.
2. Konkurencijsko vijeće o Zahtjevu za nadoknadom troškova postupka za zastupanje gospodarskog subjekta JP „Elektroprivreda BiH“, d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo, Blažujski drum bb, Ilidža, 71000 Sarajevo, će donijeti poseban zaključak, u smislu članka 108. stavak (4) Zakona o upravnom postupku.
3. Ovo Rješenje je konačno i bit će objavljeno u „Službenom glasniku BiH“, službenim glasilima entiteta i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.

O b r a z l o ž e n j e

Konkurencijsko vijeće je zaprimilo, dana 01.07.2010. godine pod brojem: 01-03-26-016-II/10, Zahtjev za pokretanjem postupka (u daljnjem tekstu: Zahtjev) gospodarskog subjekta „Elektrokontakt SA“ d.o.o., Paromlinska 68, 71000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva ili Elektrokontakt), putem odvjetnika Nakić Alena, Sutjeska 18, 71000 Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo, Vilsonovo šetalište 15, 71000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Elektroprivreda BiH) i gospodarskog subjekta JP „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o., Blažujski drum bb, Ilidža, 71000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Eldis-tehnika), radi utvrđivanja zlouporabe vladajućeg položaja, u smislu članka 10. stavak (2) točke a) i b) Zakona o konkurenciji (u daljnjem tekstu: Zakon).

Uvidom u dostavljeni Zahtjev, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je kompletan i uredan, u smislu članka 28. stavak (1) Zakona, te je na osnovu stavka (3) istog članka Zakona,

Podnositelju zahtjeva, izdalo Potvrdu o primitku kompletnog i urednog Zahtjeva, broj: 01-03-26-016-1-II/10 dana 12.10.2010. godine.

1. Stranke u postupku

Stranke u postupku su gospodarski subjekt „Elektrokontakt SA“ d.o.o., Sarajevo, gospodarski subjekti Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d., Sarajevo i JP „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo.

1.1. Gospodarski subjekt Elektrokontakt SA

Gospodarski subjekt „Elektrokontakt SA“ d.o.o. Paromlinska 68, 71000 Sarajevo, upisan u sudski registar kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem: 1-17474, registriran je, između ostalog, za proizvodnju i postavljanje opreme za kontrolu i distribuciju električne energije, za trgovinu proizvodima iz okvira registrirane djelatnosti.

1.2. Gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH

Gospodarski subjekt Javno preduzeće „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo, Vilsonovo šetalište 15, 71000 Sarajevo, upisan u sudski registar kod Općinskog suda u Sarajevu pod matičnim brojem 1-2758, registriran je, između ostalog, za proizvodnju, distribuciju i prodaju električne energije, postavljanje električnih instalacija i opreme, uvoz i izvoz roba i usluga iz okvira registrirane djelatnosti.

1.3. Gospodarski subjekt Eldis-tehnika

Gospodarski subjekt JP „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis tehnika“ d.o.o. Sarajevo, Blažujski drum bb, Ilidža, 71000 Sarajevo, upisan u sudski registar kod Kantonalnog suda u Sarajevu dana 06.07.2002. godine pod matičnim brojem 1-23733, u 100,0% je vlasništvu gospodarskog subjekta JP „Elektroprivreda BiH“ d.d. Sarajevo i registriran je, između ostalog, za proizvodnju opreme za distribuciju i kontrolu električne energije i ostale opreme, uvoz i izvoz roba i usluga iz okvira registrirane djelatnosti.

2. Pravni okvir predmetnog postupka

Konkurencijsko vijeće u postupku je primijenilo odredbe Zakona, Odluku o otvrđivanju mjerodavnog tržišta („Službeni glasnik BiH”, br. 18/06 i 30/10), Zakon o upravnom postupku, („Službeni glasnik BiH“, br. 29/02, 12/04, 88/07 i 93/09), Zakon o električnoj energiji („Službene novine FBiH”, br. 41/02, 24/05 i 38/05), Opće uvjete za isporuku električne energije Regulatorne komisije za električnu energiju u Federacije BiH (FERK) („Službene novine FBiH”, br. 35/08, 81/08, 32/10 i 37/10), Pravilnik o mjernom mjestu krajnjeg kupca donesen od gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH broj: NO-18-3640-7/09 od 26.02.2009. godine.

Konkurencijsko vijeće je koristilo, na osnovu članka 43. stavak (7) Zakona, sudsku praksu Europskog suda i odluke Europske komisije, uključujući Direktivu 2004/17/EZ Europskog parlamenta i vijeća, presude Europskog suda pravde broj: 15-74 od 1974 godine, i broj: 48/69 ICI protiv Komisije (1972 Ecr 619), broj: T-68/89, broj: T-77/89 i broj: T-78/89 SIV i ostali protiv Komisije (1992) ECR II-1403., broj: T68/89, broj: T77/89 i broj: C-295/05.

3. Analiza zahtjeva za pokretanjem postupka

U Zahtjevu Podnositelj zahtjeva opisuje činjenično stanje i okolnosti koje su razlog za podnošenje Zahtjeva, te navodi slijedeće:

- da je učestvovao u postupku javne nabavke za priključne mjerne ormare, raspisanom od strane gospodarskoga subjekta Elektroprivreda BiH (Obavještenje o nabavci - LOT broj 24 - „Službeni glasnik BiH“ broj: 44/09 od dana 08.06.2009. godine), te da je gospodarski subjekt Eldis-tehnika, koji u to vrijeme djelovao kao neovisan gospodarski subjekt, također učestvovao u postupku navedene javne nabavke;
- da gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH nije prihvatio najpovoljniju ponudu Podnositelja zahtjeva i da je donio Odluku o otkazivanju postupka o nabavci ;
- da je podnio priziv, koji uvažava Ured za razmatranje žalbi BiH i predmet vraća gospodarskom subjektu Elektroprivredi BiH na ponovni postupak;
- da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH u ponovljenom postupku ocjene dostavljenih ponuda donio Odluku o izboru gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, kao najpovoljnijeg ponuđača, iako je njegova ponuda bilo veća za milion KM od ponude Podnositelja zahtjeva;
- da je ponovno podnio priziv Uredu za razmatranje žalbi BiH koju je isti uvažio te je poništeno Obavještenje o javnoj nabavci priključnih mjernih ormara objavljeno od gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH;
- da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH, i pored odluke Ureda za razmatranje žalbi, obavijestio Podnositelja zahtjeva da je priključne mjerne ormare nabavio od gospodarskoga subjekta Eldis-tehnika;
- da je nakon poništenja postupka javne nabavke, od Ureda za razmatranje žalbi BiH, gospodarski subjekt Eldis-tehnika promijenio svoj status i da kao povezani subjekt posluje u sastavu gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH;
- da je zaključen Ugovor o vođenju poslova između gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH i gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, kojim je između ostalog regulirana i obveza da gospodarski subjekt Eldis-tehnika bude isključivi isporučitelj priključnih mjernih ormara, iako uopće nije proizvođač istih, za razliku od Podnositelja zahtjeva i drugih proizvođača;
- da su potpisivanjem Ugovora o vođenju poslova gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH i gospodarski subjekt Eldis-tehnika stvorili i zlouporabili vladajući položaj na tržištu prodaje priključnih mjernih ormara, tako što US krajnji potrošači električne energije (koji kupuju električnu energiju od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH na osnovu Općih uvjeta za isporuku električne energije FERK-a i Pravilnika o mjernom mjestu, prinuđeni kupovati priključne ormare od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH;

Slijedom navedenoga Podnositelj zahtjeva tvrdi da se radi o zlouporabi vladajućeg položaja na relevantnom tržištu prodaje priključnih mjernih ormara, ograničavanjem tržišta i primjenom različitih uvjeta za iste vrste roba, u smislu članka 10. stavak (2) točke a) i b) Zakona.

Konkurencijsko vijeće analizom dostavljenog Zahtjeva je ocijenilo da nije moguće bez provedenog postupka utvrditi postojanje povreda Zakona na koje Podnositelj zahtjeva ukazuje, te je na sjednici održanoj dana 04.11.2010. godine donijelo Zaključak o pokretanju postupka broj: 01-03-26-016-3-II/10, sukladno članku 32. stavak (2) Zakona.

Sukladno članku 33. Zakona, Konkurencijsko vijeće je dostavilo Zaključak o pokretanju postupka i Zahtjeva, na odgovor gospodarskom subjektu Elektroprivreda BiH i gospodarskom

subjektu Elektrokontakt, dana 05.11.2010. godine pod brojem: 01-03-26-016-8-II/10 i brojem: 01-03-26-016-9-II/10.

Gospodarski subjekt Eldis-tehnika je dostavio, dana 26.11.2010. godine pod brojem: 01-03-26-016-10-II/10, putem odvjetnika Branka Marića, Mehmeda Spahe 26, 71000 Sarajevo, odgovor u kome je u cjelosti osporena utemeljenost Zahtjeva, navodeći:

- da Podnositelj zahtjeva nije definirao mjerodavno tržište, kao preduvjet za utvrđivanje vladajućeg položaja i njegove zlouporabe;
- da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH potrošač priključnih mjernih ormara, dok je Eldis-tehnika proizvođač i ne djeluju na istom mjerodavnom tržištu, te nemaju zajednički udjel na tržištu od 60%, što je pretpostavka za postojanje vladajućeg položaja, prema Odluci o definiranju kategorija vladajućeg položaja;
- da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH osnovao gospodarski subjekt Eldis-tehniku radi proizvodnje priključnih mjernih ormara i druge opreme neophodne za obavljanje djelatnosti gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, te bi bilo neutemeljeno i neopravdano nabavljati takvu robu van Koncerna od drugih dobavljača;
- da je Konkurencijsko vijeće Rješenjem broj: 01-06-26-024-5-II/09 od dana 30.09.2009. godine ocijenilo dopuštenom koncentraciju na tržištu uglja u Federaciji BiH, te na taj način prihvatilo formiranje Koncerna Elektroprivrede BiH i koji uključuje gospodarski subjekt Eldis-tehnika;
- da gospodarski subjekt Eldis-tehnika i gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH protiv kojih je pokrenut postupak, u svom međusobnom odnosu uopće nisu na tržištu te da se radi isključivo o internom odnosu unutar Koncerna čije su članice;
- da se Zahtjev velikim dijelom odnosi na postupak i povrede Zakona o javnim nabavkama BiH, a koje ne mogu biti predmetom odlučivanja pred Konkurencijskim vijećem;
- da je nesporno učešće Podnositelja zahtjeva i gospodarskog subjekta Eldis-tehnike na tenderu za nabavku mjernih ormara raspisanom dana 08.06.2009. godine od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH;
- da nije nedvojbeno utvrđeno da je ekonomski najpovoljnija ponuda bila Podnositelja zahtjeva, kako isti tvrdi, a da se iz Odluke o otkazivanju postupka javne nabavke vidi da na kvalifikacionoj ocjeni ponuđača, Podnositelj zahtjeva nije zadovoljio te je isti eliminiran iz postupka javne nabavke, a sam postupak otkazan iz razloga nedostatka konkurencije;
- da je nesporno da je Odluka o otkazivanju postupka javne nabavke iz proceduralnih razloga od strane Ureda za razmatranje žalbi BiH poništena, te da je naloženo da se postupak ponovno provede;
- nesporno je da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH donio Odluku o izboru gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, kao najpovoljnijeg ponuđača, a da je ista od Ureda za razmatranje žalbi BiH poništena zajedno sa Obavještenjem o javnoj nabavci od dana 08.06.2009. godine;
- da je promjena statusa gospodarskog subjekta Eldis-tehnika otpočela i dobrim dijelom već bila provedena nekoliko mjeseci prije nego je Ured za žalbe donio odluku o poništenju tendera, tako da je potpuno apsurdna tvrdnja Podnositelja zahtjeva da su statusne

promjene započele nakon poništenja tendera, kako bi se izbjegla primjena odredaba Zakona o javnim nabavkama BiH;

- da su gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH i gospodarski subjekt Eldis-tehnika u okviru Koncerna zaključili Ugovor o vođenju poslova na osnovu kojeg se gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH obvezao da nabavlja proizvode iz proizvodnog asortimana Eldis-tehnike uključujući i priključne mjerne ormare;
- da je netočna tvrdnja Podnositelja zahtjeva da su sklapanjem Ugovora o vođenju poslova navedeni gospodarski subjekti stvorili vladajući položaj na tržištu te ga zlouporabljaju na način da su krajnji potrošači električne energije koju kupuju od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, na osnovu Općih uvjeta za isporuku električne energije i Pravilnika o mjernom mjestu donesenih od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, prinuđeni kupovati priključne mjerne ormare od gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, koji iste isključivo nabavlja od gospodarskog subjekta Eldis-tehnike, jer je Općim uvjetima za isporuku električne energije donesenim od Regulatorne komisija za električnu energiju FBiH (FERK) propisano da opremu i uređaje za priključak na elektrodistributivnu mrežu stavlja na raspolaganje distributer električne energije, dok je potrošaču električne energije ostavljena mogućnost da bira samo distributere električne energije;
- da je činjenica da potrošači električne energije nisu krajnji kupci priključnih mjernih ormara, već je to gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH, koja je trajni vlasnik navedenih ormara kao svojih osnovnih sredstava;

Također, gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH je dostavio, dana 29.11.2010. godine pod brojem: 01-03-26-016-11-II/10, odgovor na Zahtjev u kome, kao i gospodarski subjekt Eldis – tehnika, ističe da u cjelosti osporava utemeljenost istog i navodi, između ostalog:

- da se kompletan Zahtjev temelji na eventualnim nepravilnostima provedenih postupaka javnih nabavki od strane gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, što spada u nadležnost Ureda za razmatranje žalbi BiH, a ne nadležnost Konkurencijskog vijeća;
- da je neutemeljeno dovođenje predmetnog Zahtjeva u vezu s krajnjim kupcima (potrošačima električne energije) jer se ne radi o tržištu električne energije već o tržištu priključnih mjernih ormara;
- da su neutemeljeni navodi Podnositelja zahtjeva da se ovakvim ponašanjem gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH i gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, ograničava proizvodnja, tržište i tehnički razvoj na način da se krajnjim potrošačima nanosi šteta jer isti nemaju mogućnost izbora između više proizvođača;
- da Opći uvjeti za isporuku električne energije FERK-a propisuju, između ostalog, da je distributer (gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH) obvezan izgraditi priključak, opremiti mjerno mjesto krajnjeg kupca, održavati priključak o svom trošku, po potrebi zamijeniti mjerni uređaj i priključak o svom trošku, da je distributer investitor i vlasnik svih novih priključaka i priključaka koji su krajnji kupci prenijeli u vlasništvo gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, te da s toga, krajnji kupci (potrošači električne energije) ne mogu biti vlasnici priključnih mjernih ormara;
- da je neutemeljena tvrdnja Podnositelja zahtjeva da je statusna promjena gospodarskog subjekta Eldis-tehnike izvršena u cilju izbjegavanja obveza po Zakonu o javnim nabavkama BiH;
- da je gospodarski subjekt Eldis-tehnika u 100% vlasništvu gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH, osnovan dana 10.05.2002. godine čime je gospodarski subjekt

Elektroprivreda BiH organizaciono izdvojila svoju djelatnost - proizvodnja opreme za distribuciju i kontrolu električne opreme;

- da je gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH dana 17.07.2008. godine usvojio Elaborat „Koncept buduće organizacije JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo“, kojim se transformira u Elektroprivreda BiH Grupu, gdje bi gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH bila vladajuće društvo, a sve ostale djelatnosti bi se organizirale u zavisnim društvima u 100% vlasništvu gospodarskog subjekta Elektroprivrede BiH;
- da je Ugovor o vođenju poslova zaključen između strana protiv kojih je postupak pokrenut, i da ovim ugovorom vladajuće društvo vodi poslove zavisnog društva, koje gubi slobodu samostalnog nastupa na tržištu bez obzira što i dalje zadržava svoj pravni subjektivitet, i da je gospodarski subjekt Eldis-tehnika preuzeo obvezu prvenstvene isporuke proizvoda iz svog proizvodnog programa za potrebe vladajućeg društva i ostalih njegovih zavisnih društava (članica Koncerna);
- da je sudska praksa Europskog suda pravde uspostavila striktna pravila koncepta internih ugovora gdje se primjenjuju dva kriterija: da „ugovorno tijelo“ vrši kontrolu nad datim zavisnim subjektom na sličan način kao i što kontroliše svoja odjeljenja i drugi - da kontroliše suštinski dio aktivnosti koji izvršava dati zavisni subjekt;
- da su od dana 28.12.2009. godine gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH i gospodarski subjekt Eldis-tehnika jedinstven ekonomski subjekt što potvrđuje činjenica da se na nivou Koncerna donosi jedinstven plan poslovanja i sačinjava jedinstven izvještaj o poslovanju (sedma Direktiva Vijeća 83/349/EEZ);
- da prema mišljenju Agencije za javne nabavke broj: 04-02-1-139/09 od dana 22.04.2009. godine, Zakon o javnim nabavkama BiH ne regulira pitanje nabavki u okviru istog povezanog društva (koncern, holding), te se ono treba posmatrati u kontekstu propisa Europske unije, direktiva i presuda Europskog suda pravde;
- da je Europski sud pravde potvrdio kako se privredna društva koncerna smatraju jednim poduzetnikom, ukoliko čine ekonomsku jedinicu unutar koje zavisno društvo nema pravu slobodu odlučivanja o načinu postupanja na tržištu (slučaj broj: 15-74, presuda suda ECR 1974);
- da poslovanje unutar takvog jedinstvenog ekonomskog subjekta nije poslovanje u smislu pravila tržišnog natjecanja i samim time se ne ograničava konkurencija (slučaj T-102/92, presuda suda ECR 1995);
- da Direktiva 2004/17/EZ Europskog Parlamenta i Vijeća od dana 31.03.2004. godine usklađuje postupke nabavki subjekata koji sudjeluju u sektorima energetike, a tačkom 32. Preambule navedene direktive propisano je da je potrebno isključiti određene ugovore o uslugama, robama i radovima koji se dodjeljuju povezanom poduzeću čija je glavna djelatnost pružanje takvih usluga, isporuka takve robe ili pružanje takvih radova skupini u čijem je sastavu, a ne njihovo nuđenje na tržištu.

Budući da se radi o predmetu sa stranama sa suprotnim interesima Konkurencijsko vijeće, u skladu s člankom 39. Zakona, je zakazalo usmenu raspravu koja je održana dana 26.01.2011. godine u sjedištu Konkurencijskog vijeća i istoj su prisustvovali zakonski zastupnici i opunomoćenici stranaka u postupku. Tokom usmene rasprave stranke su se u suštini izjasnile da ostaju kod svojih dosadašnjih iskaza.

Zastupnik gospodarskog subjekta Eldis tehnika odvjetnik Branko Marić je dostavio, u smislu članka 105. Zakona o upravnom postupku, troškove advokatskih usluga u ukupnom iznosu od 1.886,04 KM, podneskom broj: 01-03-26-016-18-II/10 dana 04.02.2011. godine.

U daljnjem tijeku postupka, odgovorni član Konkurencijskog vijeća i službena osoba zadužena za vođenje postupka su izvršili neposredan uvid u sve poslovne prostorije gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, kao i u financijsku i drugu relevantnu dokumentaciju, o čemu je sastavljena službena zabilješka dana 10.02.2011. godine broj: 01-03-26-016-19-II/10, te je izvršen uvid u proizvodni pogon ovog gospodarskog subjekta i utvrđeno da se obavlja proizvodnja i montaža predmetnih mjernih ormara.

4. Mjerodavno tržište

Sukladno članku 3. Zakona i čl. 4. i 5. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta ("Službeni glasnik BiH", br. 18/06 i 30/10) mjerodavno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti gospodarskih subjekata na određenom zemljopisnom području.

Mjerodavno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode koje potrošači i/ili korisnici smatraju međusobno zamjenjivim, pod prihvatljivim uvjetima, imajući u vidu posebno njihova bitna obilježja, kvalitetu, uobičajenu namjenu, način uporabe, uvjete prodaje i cijene.

Mjerodavno zemljopisno tržište obuhvata cjelokupan ili značajan dio teritorija Bosne i Hercegovine na kojem gospodarski subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini mjerodavnog proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima i koji to tržište bitno razlikuju od uvjeta konkurencije na susjednim zemljopisnim tržištima.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je mjerodavno tržište u ovom predmetu tržište proizvodnje i prodaje priključnih mjernih ormara na području Federacije Bosne i Hercegovine, jer najveći dio proizvodnje (iznad 99,5%) gospodarskog subjekta Eldis-tehnika kupuje gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH, dok je preostali dio proizvodnje gospodarskog subjekta Eldis-tehnika (ispod 0,5%) isporučen drugim kupcima iz Federacije Bosne i Hercegovine.

5. Ocjena dokaza

Na osnovu uvida u dokumentaciju iz spisa predmeta, javne rasprave i izvedenih dokaza, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo slijedeće činjenice:

- Upravni odbor gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH, je donio, dana 10.05.2002. godine, Odluku o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću Eldis tehnika d.o.o. Sarajevo, i Rješenjem broj: UF/I-1200/02 od dana 06.07.2002. godine je upisan u sudski registar Županijskog suda u Sarajevu sa osnovnim djelatnostima, između ostalih projektovanje, proizvodnja i montaža mjernih ormara;
- gospodarski subjekat Elektroprivreda BiH je objavio, dana 08.06.2009. godine, Obavještenje broj: 031-21-27/09 - LOT 24 o nabavci priključnih mjernih ormara putem otvorenog međunarodnog postupka – „Službenom glasniku BiH“ broj: 44/09;
- gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH je donio, dana 05.08.2009. godine Odluku o otkazivanju postupka javne nabavke broj: 05-3-18508.09., uz obrazloženje da ponuđač gospodarski subjekt Elektrokontakt nije zadovoljio na kvalifikacionoj ocjeni, te je isti eliminiran iz postupka javne nabavke, a zbog nedostatka konkurencije predloženo poništenje postupka nabavke mjernih ormara;

- gospodarski subjekt Elektrokontakt je uložio, dana 09.08.2009. godine, Prigovor na navedenu Odluku o poništenju gospodarskom subjektu Elektroprivreda BiH, koju je isti odbio i donio Odluku o obustavi otvorenog međunarodnog postupka javne nabavke po predmetnom tenderu;
- gospodarski subjekt Elektrokontakt je podnio, dana 19.08.2009. godine, Žalbu Uredu za razmatranje žalbi BiH, koji donosi Rješenje (broj:U-901/09 dana 09.09.2009. godine) o usvajanju žalbe te vraćanju predmeta na ponovni postupak;
- gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH je rješavajući u ponovnom postupku ocjene ponuda po predmetnom tenderu donio Odluku (broj: 05-24160/09 dana 14.10.2009. godine) o izboru gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, kao najpovoljnijeg ponuđača za nabavku mjernih ormara, a gospodarski subjekt Elektrokontakt je uložio, dana 20.10.2009. godine, Prigovor na navedenu Odluku, koji je odbijen od gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH;
- Skupština gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH je odobrila, dana 22.10.2009. godine, Statut zavisnih društava koja su u njegovom 100% vlasništvu, odnosno Statut društva pod nazivom „JP Elektroprivreda BiH d.d. Sarajevo Zavisno društvo „Eldis-tehnika“ d.o.o. Sarajevo“, koji je nakon toga pod tim imenom registriran na Općinskom sudu u Sarajevu dana 24.12.2009. godine;
- gospodarski subjekt Elektrokontakt je podnio, dana 01.11.2009. godine, Žalbu Uredu za razmatranje žalbi BiH, koja je usvojena dana 18.11.2009. godine;
- Općim uvjetima za isporuku električne energije FERK („Službene novine FBiH“, br. 35/08, 81/08, 32/10 i 37/10), je propisano, između ostalog, u čl. 47. i 95. da je nadležni distributer (gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH) investitor i vlasnik svih novih priključaka na niskom naponu i priključaka koje su krajnji kupci prenijeli u vlasništvo gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH, koji je dužan izgraditi priključak potreban za priključenje krajnjeg kupca električne energije. Sastavni dio priključka, kako je i propisano Pravilnikom o mjernom mjestu, čini pored ostalih uređaja i obračunsko mjerno mjesto sa priključnim mjernim ormarom u kom su smješteni mjerni uređaji. Iz navedenog proizilazi da je krajnji kupac predmetnih mjernih ormara uglavnom gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH;
- da je zaključen Ugovor o vođenju poslova između gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH i gospodarskog subjekta Eldis tehnika d.o.o. Sarajevo, dana 18.12.2009. godine, i da je člankom 4. Ugovora utvrđeno da zavisno društvo ima prvenstveno obvezu isporuke proizvoda iz svog proizvodnog programa, odnosno pružanje usluga / radova za potrebe vladajućeg društva gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH, što uključuje i projektovanje, proizvodnju i ugradnju mjernih ormara i priključenje na elektrodistributivnu mrežu;
- neposrednim uvidom u poslovne prostorije, finansijsku i drugu dokumentaciju gospodarskog subjekta Eldis-tehnika, je utvrđeno da je isti izradio tehničku ideju projekta, osnovni izgled i dizajn predmetnih mjernih ormara, na čijim se vratima nalazi zaštitni znak logo gospodarskog subjekta Eldis-tehnike i gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH. Na osnovu knjiga izlaznih faktura zaključeno je da se u 2009. godini 99,93% (2.246.724,00 KM) ukupne prodaje mjernih ormara odnosi na gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH, a u 2010. godini 99,79% (5.406.981,00 KM), što je u skladno odredbama Statuta i Ugovora o vođenju poslova.

Imajući u vidu činjenicu da je Ugovor o vođenju poslova zaključen između povezanih gospodarskih subjekata (gospodarski subjekt Eldis-tehnika je zavisno društvo u 100%

vlasništvu gospodarskog subjekta Elektroprivreda BiH), Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da se radi o odnosima unutar jedne ekonomske jedinice i da gospodarski subjekt Eldis-tehnika nema stvarnu autonomiju i samostalnost upravljanja poslovanjem na tržištu i shodno tome ugovori između takvih gospodarskih subjekata ne spadaju u zabranjena konkurencijska djelovanja te samim tim ne zlouporabljaju vladajući položaj, u smislu članka 10. Zakona.

Navode Podnositelja zahtjeva vezane za postupak javnih nabavki Konkurencijsko vijeće nije razmatralo jer nisu relevantni za ovaj predmet.

Nakon sagledavanja svih relevantnih činjenica i dokaza stranaka u postupku, pojedinačno i zajedno, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da gospodarski subjekt Elektroprivreda BiH i gospodarski subjekt Eldis-tehnika Ugovorom o vođenju poslova nisu prekršili članak 10. stavak (2) Zakona, u smislu da:

- a) izravno ili neizravno nameću nelojalne kupovne i prodajne cijene ili druge trgovinske uvjete kojima se ograničava konkurencija;
- b) ograničavaju proizvodnju, tržište ili tehnički razvoj na štetu potrošača.

Slijedom navedenog Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u izreci ovog Rješenja.

Konkurencijsko vijeće o Zahtjevu za nadoknadom troškova zastupanja gospodarskog subjekta Eldis tehnika, će donijeti poseban zaključak, sukladno članku 108. stavak (4) Zakona o upravnom postupku.

Pouka o pravnom lijeku

Ovo Rješenje je konačno i protiv istoga nije dozvoljen priziv.

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

Predsjednik

dr. Stjepo Pranjić