

ZAKLJUČAK

**o pokretanju postupka protiv gospodarskog subjekta BH Telecom d.d. Sarajevo i
gospodarskog subjekta Telekomunikacije Republike Srpske a.d. Banja Luka**

**Sarajevo
Veljača, 2010. godine**

Broj: 01-05-26-028-11-II/2009
Sarajevo: 16.02.2010. godine

Na temelju članka 32. stavak (1) i (2) Zakona o konkurenciji ("Službeni glasnik BiH", br. 48/05, 76/07 i 80/09) i članka 210. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH", br. 29/02, 44/02, 12/04 i 88/07), postupajući po zahtjevu broj 01-05-26-028-II/09 podnesenom dana 04.09.2009. godine od strane gospodarskog subjekta Akt.online d.o.o. Fra Anđela Zvizdovića br.1 A/21 Sarajevo, putem punomoćnika, zajedničke odvjetničke kancelarije Marić Branko, Ivanović Dijana, Dizdarević Višnja, Radovanović Predrag, Ezmana Hadžiavdzić i Džana Smailagić-Hromić, Mehmeda Spahe 26, 71000 Sarajevo protiv gospodarskog subjekta BH Telecom d.d. Sarajevo i gospodarskog subjekta Telekomunikacije Republike Srpske a.d. Banja Luka, zbog sumnje o postojanju zabranjenog sporazuma iz članka 4. stavak 1) točka d) i zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 10. stavak 2. točka a), b) c) i d) Zakona o konkurenciji, te članka 9. Odluke o definisanju kategorija vladajućeg položaja ("Službeni glasnik BiH", br. 18/06), Konkurencijsko vijeće na 102. sjednici održanoj 16.02.2010.godine, donijelo je

ZAKLJUČAK o pokretanju postupka

- (1) Pokreće se postupak po Zahtjevu, broj 01-05-26-028-II/09 od 04.09.2009. godine podnesen od strane gospodarskog subjekta Akt.online d.o.o. Fra Anđela Zvizdovića br.1 A/21 Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta BH Telecom d.d. Sarajevo i gospodarskog subjekta Telekomunikacije Republike Srpske a.d. Banja Luka, zbog sumnje o postojanju zabranjenog sporazuma iz članka 4. stavak 1) točka d) i zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 10. stavak 2. točka a), b) c) i d) Zakona o konkurenciji.
- (2) Postupak će se provesti sukladno Zakonu o konkurenciji i podzakonskim aktima koji reguliraju oblast tržišne konkurencije, kao i drugim relevantnim propisima.
- (3) Stranke u postupku i druga pravne i fizičke osobe obvezna su da dostave svu traženu dokumentaciju i da ispune druge zahtjeve Konkurencijskog vijeća u smislu članka 35. Zakona o konkurenciji, u vremenskom roku utvrđenom od strane Konkurencijskog vijeća, shodno članku 33. stavak (2), (3) i (4) istog Zakona.

Obrazloženje

Konkurencijsko vijeće je dana 04.09.2009.godine, pod brojem 01-05-26-028-II/09 primilo Zahtjev za pokretanje postupka (u daljnjem tekstu: Zahtjev), podnesen od strane gospodarskog subjekta Akt.online d.o.o. Fra Anđela Zvizdovića br.1 A/21 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva ili Akt.online), putem punomoćnika, zajedničke odvjetničke kancelarije Marić Branko, Ivanović Dijana, Dizdarević Višnja, Radovanović Predrag, Ezmana Hadžiavdzić i Džana Smailagić-Hromić, Mehmeda Spahe 26, 71000 Sarajevo, protiv gospodarskog subjekta BH Telecom d.d. Sarajevo (u daljnjem tekstu: BH Telecom) i gospodarskog subjekta Telekomunikacije Republike Srpske a.d. Banja Luka (u daljnjem tekstu: Telekom RS), zbog sumnje o postojanju zabranjenog sporazuma iz članka 4. stavak 1. točka d) i zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 10. stavak 2. točka a), b), c) i d) Zakona o konkurenciji i zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 9. Odluke o definisanju kategorija vladajućeg položaja.

Zahtjev je dopunjen dana 07.10.2009.godine, aktom broj 01-05-26-028-1-II/09. Uvidom u dostavljeni Zahtjev, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da isti nije potpun i kompletan, u smislu članka 28. stavak 1) i 2) Zakona o konkurenciji, te sukladno članku 31. Zakona, Konkurencijsko vijeće zatražilo je dopunu dana 03.11.2009.godine, aktom broj 01-05-26-028-2-II/09. Isti je dopunjen dana 11.11.2009.godine, aktom broj 01-05-028-3-II/09, u kojem je Podnositelj zahtjeva zatražio od Konkurencijskog vijeća, u smislu članka 31.stavak (2) Zakona, odobrenje produženja roka za kompletiranje dokumentacije, što je Konkurencijsko vijeće prihvatilo i odobrilo produženje roka, u smislu članka 31.stavak (2) Zakona o konkurenciji, dana 13.11.2009.godine, aktom broj 01-05-028-4-II/09. Zahtjev je dopunjen traženom dokumentacijom dana 19.11.2009.godine, aktom broj 01-05-028-5-II/09. Također, Konkurencijsko vijeće je dana 02.12.2009.godine aktom broj 01-05-028-06-II/09 obavijestilo Podnositelja zahtjeva o obvezi uplate administrativne pristojbe sukladno Odluci o visini administrativnih pristojbi u svezi s procesnim radnjama pred Konkurencijskim vijećem ("Službeni glasnik BiH" broj 30/06). Podnositelj zahtjeva je postupio po zahtjevu Konkurencijskog vijeća i dokaz o uplati iste, dostavio dana 11.12.2009.godine, aktom broj 01-05-028-07-II/09.

Potvrda o potpunom i urednom Zahtjevu, shodno članku 28. stavak (3), izdana je dana 21.01.2010.godine, pod brojem 01-05-26-028-9-II/2009 godine.

Gospodarski subjekt Akt.online d.o.o Sarajevo, Fra Anđela Zvizdovića 1, 71 000 Sarajevo, je društvo za informatički inženjering i usluge, registrirano u Županijskom sudu u Sarajevu, broj rješenja: UF/I-1824/04. Pretežna djelatnost gospodarskog subjekta Akt.online je pružanja telekomunikacijskih usluga i isti gospodarski subjekt je i alternativni operater usluga javne fiksne telefonije i posjeduje dozvole za sljedeće segmente telekomunikacija: opću dozvolu za pružanje internet usluga, opću dozvolu javnog mrežnog operatera, ISPC kod, dozvolu za pružanje fiksnih javnih telefonskih usluga, dozvolu za korišćenje telefonskih brojeva, korišćenje bloka 1000 brojeva u telefonskoj mreži i 6 mikrotalasnih linkova.

Gospodarski subjekt Akt.online u Zahtjevu navodi sljedeće:

Gospodarski subjekt BH Telecom i gospodarski subjekt Telekom RS su tzv. javni telekom operateri na području Bosne i Hercegovine. Osnovna djelatnost navedenih gospodarskih subjekata su telekomunikacijske usluge u fiksnim i mobilnim mrežama u unutrašnjem i međunarodnom saobraćaju. Člankom 16. Zakona o komunikacijama BiH ("Službeni glasnik BiH", br. 31/03 i 75/06) i Pravilom 16/2002 RAK-a je predviđeno da su javni operateri telekomunikacione mreže dužni ponuditi drugim operaterima, uključujući i Podnositelja zahtjeva, priključak na infrastrukturu (tzv. interkonekcija). Na području Bosne i Hercegovine postoje tri osnovna javna operatera i to: gospodarski subjekt BH Telecom, gospodarski subjekt Telekom RS i gospodarski subjekt HT Mostar.

Odlukom RAK-a broj:03-29-2374-I/07 od 09.10.2007.godine gospodarski subjekti Telekom RS, Telekom RS i HT Mostar su proglašeni operaterima sa značajnom tržišnom snagom na tržištu usluga fiksne telefonije.

Proglašenje navedenih operatera, operaterima sa značajnom tržišnom snagom znači da, RAK može navedene operatere obavezati da pružaju usluge interkonekcije po troškovno orjentisanim cijenama, ukoliko to smatra neophodnim da bi se ostvarili ciljevi dati u članku 3. stavak 4. i članu 15. stavak 1., 3., i 5. Zakona o komunikacijama, te da se na iste imaju primijeniti odredbe o ograničavanju cijena, kao i troškovnom struktuiranju cijena.

U više navrata Podnositelj zahtjeva obraćao se gospodarskom subjektu BH Telecom sa zahtjevom za uspostavu interkonekcije. Sukladno članku 4.1.1. RIP-a (Referentna interkonekcijska ponudakoju kreira dominantni operater, a odobrava RAK), ukoliko zahtjev operatera sadrži sve potrebne

dokumente, saglasno RIP-u, gospodarski subjekt BH Telecom je obvezan usvojiti zahtjev i predložiti termin za početak pregovora. Termin pregovora je određen za 26.02.2007.godine, što sukladno RIP-u otklanja sve daljne formalne prepreke za zaključenje konačnog Sporazuma o interkonekciji (u daljnjem tekstu: Sporazum). Shodno navedenom, može se zaključiti da je Podnositelj zahtjeva ispunio sve formalne pretpostavke za zaključenje predmetnog Sporazuma sa gospodarskim subjektom BH Telecom. Iako je gospodarski subjekt BH Telecom bio obvezan da, sukladno članku 4.1.5. RIP-a okonča pregovore i zaključi konačan Sporazum u roku od 90 dana od dogovorenog termina za početak pregovora, što u ovom slučaju znači 26.05.2007.godine, konačan Sporazum između Podnositelja zahtjeva i gospodarskog subjekta BH Telecom, zaključen je tek 01.02.2008.godine (više od osam mjeseci od isteka gore navedenog roka, utvrđenim RIP-om). U međuvremenu Podnositelj zahtjeva je u više navrata formalno zamolio gospodarski subjekt BH Telecom da završi proces interkonekcije, na što gospodarski subjekt BH Telecom nije reagirao nego je nastavio sa odugovlačenjem uspostave interkonekcije. Zbog pomenute situacije Podnositelj zahtjeva bio je prinuđen otkazati dogovoreni posao i ugovore sa međunarodnim operaterima, odnosno pretrpio je značajnu direktnu poslovnu štetu u iznosu od 4.929.790,00 KM, prouzrokovanu namjernim odugovlačenjem u realizaciji interkonekcije, kao i posrednu štetu za ranije stečeni poslovni ugled kod inozemnih telekom partnera. Obzirom na navedeno, Podnositelj zahtjeva bio je prinuđen obratiti se RAK-u (u više navrata) radi rješavanja nastalog problema, te je u tom smislu i podnio prigovor u nadi da će RAK preduzeti zakonom određene neophodne mjere za skorije zaključenje predmetnog Sporazuma, kao i sankcioniranje ovakvog ponašanja gospodarskog subjekta BH Telecom. Međutim, iako je RAK u cilju razrješenja ovog spora zakazao i održao nekoliko zajedničkih sastanaka sa Podnositeljem zahtjeva i gospodarskim subjektom BH Telecom, na kojima je zaključkom RAK-a utvrđeno da potpisivanje predmetnog Sporazuma ne može i ne smije biti uvjetovano od strane gospodarskog subjekta BH Telecom (što je upravo i rađeno, jer je gospodarski subjekt BH Telecom realizaciju Sporazuma uvjetovao zahtjevom da mu Podnositelj zahtjeva vrati neki drugi posao, koji nema nikakve veze sa interkonekcijom, a što je RAK potvrdio više puta). Realizacija Sporazuma je i dalje bila opstruirana od strane gospodarskog subjekta BH Telecom. Nakon godinu dana od podnošenja prvog zahtjeva za zaključenje Sporazuma, od strane Podnositelja zahtjeva, isti je konačno zaključen, ali su mnoga ključna pitanja ostala nerješena.

Također, pored gore navedenog zahtjeva, upućenog gospodarskom subjektu BH Telecom, Podnositelj zahtjeva, je dana 29.01.2009.godine podnio i gospodarskom subjektu Telekom RS, zahtjev za uspostavom interkonekcije, navodeći u istom, da ispunjava sve formalne kriterijume za pokretanje postupka uspostave interkonekcije. Međutim, gospodarski subjekt Telekom RS, nije prihvatio realizaciju predmetne interkonekcije sa Podnositeljem zahtjeva, navodeći kao razlog, da ne raspolaže odgovarajućim kapacitetom za navedenu realizaciju, kao i da se nisu stekli tehnički uvjeti za zaključenje Sporazuma o uspostavi interkonekcije sa gospodarskim subjektom Telekom RS. Nakon dužeg pregovaranja, Podnositelj zahtjeva je ipak zaključio Sporazum o interkonekciji sa gospodarskim subjektom Telekom RS, ali uz znatno zakašnjenje i uz privremenu redukciju za 50% od traženih interkonekcijskih kapaciteta.

Na temelju izloženog, Podnositelj zahtjeva smatra, da su gospodarski subjekti BH Telecom i Telekom RS zlouporabili svoj vladajući položaj u smislu članka 10. stavak 2) točka b) i c) Zakona o konkurenciji.

Podnositelj zahtjeva dalje navodi, da su gospodarski subjekti BH Telecom i Telekom RS i nakon zaključenja sporazuma o interkonekciji sa Podnositeljem zahtjeva, nastavili kršenje odredbi Zakona o konkurenciji, zlorabeći svoj vladajući položaj u smislu članka 10. stavak 2) točka a) Zakona, kao i kršenje odredbi Zakona o komunikacijama, navodeći činjenicu da alternativnim operaterima nije ponuđeno korištenje usluge iznajmljenih linija, što je direktno kršenje pravila 16/2002 članak 3. stavak 2a. RAK-a. Nepružanjem ove usluge domaćim alternativnim operaterima, pa tako i Podnositelju zahtjeva, dominantni operateri onemogućuju liberalizaciju tržišta na segmentu iznajmljenih vodova i štite svoj monopolistički položaj. Zbog takve situacije, isti gospodarski

subjekti su u mogućnosti da naplaćuju svoje usluge krajnjim korisnicima po visokim cijenama. U isto vrijeme dominantni operateri ovu uslugu nude na međunarodnom tržištu ino-operaterima, dovodeći time lokalne alternativne operatere u diskriminirajući položaj.

Također po pitanju reguliranja cijena za terminaciju međunarodnog transporta, Podnositelj zahtjeva ukazuje na činjenicu da su domaći operateri dovedeni u neravnopravan i diskriminirajući položaj u odnosu na strane operatere, obzirom da gore navedeni javni operateri nude bolje komercijalne uvjete stranim operaterima nego domaćim alternativnim operaterima.

U slučaju kada dominantni operater sam direktno prodaje minute terminacije dolaznog međunarodnog transporta u svoju mrežu onda je u njegovoj nadležnosti i transport navedenog transporta od mjesta interkonekcije sa ino-operaterom pa sve do krajnjeg korisnika. To podrazumijeva da je u cijenu koju dominantni operater nudi ino-operaterima uračunata i ne mala cijena međunarodnog transporta navedenog transporta do komutacije (centrale) dominantnog operatera. Dominantni operateri trenutno ovu uslugu na ino-tržištu nude po cijeni od:

BH Telecom (Fiksna – 0,121 KM/min, Mobilna 0,310 KM/min),
Telekomunikacije RS (Fiksna – 0,131KM/min, Mobilna – 0,319 KM/min).

U slučaju kada alternativni operater, pa tako i Podnositelj zahtjeva, na ino-tržištu ponudi ovu uslugu onda na sebe preuzima sve troškove transporta međunarodnog transporta do komutacije (centrale) dominantnog operatera uključujući i lokalni dio te veze koja mora biti iznajmljena od dominantnog operatera i to pod njegovim uvjetima. U ovom slučaju dominantni operater naplaćuje i cijenu lokalnog interkonekcijskog voda (BH Telecom i Telekomunikacije RS cca 1.100 KM/vod + PDV). Alternativni operater isto tako mora platiti dominantnom operateru i cijenu terminiranih minuta, a koju je odredio sam dominantni operater, odnosno:

BH Telecom (Fiksna – 0,122 KM/min, Mobilna 0,300 KM/min) +PDV,
Telekomunikacije RS (Fiksna – 0,127 KM/min, Mobilna – 0,300 KM/min) + PDV.

Uz sve gore navedeno, alternativni operater je dužan da obezbijedi i bankarsku garanciju koja mora biti 2.5 puta veća od prosječne mjesečne cijene terminiranih minuta transporta u mrežu dominantnog operatera. U ovom slučaju dominantni operater je obezbijedio samo krajnji dio mreže, odnosno pristup do krajnjeg korisnika.

Podnositelj zahtjeva smatra, da je jasno da dominantni operateri zlorabe vladajući položaj namećući nelojalne cijene i ostale uvjete u smislu članka 10. stavak 2) točka a) Zakona o konkurenciji.

Također, Podnositelj zahtjeva smatra da se cijena terminacije ino-telefonskog transporta u mreže javnih operatera koju alternativni operateri plaćaju, treba izjednačiti sa cijenom lokalnog poziva, kako je i praksa u tom poslu u zemljama Europske unije i u zemljama koje su u fazi približavanja Europskoj uniji (Hrvatska, Makedonija ...). Na tim liberalizovanim tržištima cijena za međunarodnu i lokalnu terminaciju su na istoj razini, jer su svjetski i europski regulatori ustanovili da ne postoji ni jedan razlog koji bi opravdao razliku između cijena za lokalnu i međunarodnu terminaciju. Znači da za javnog operatera svakako nema razlike da li se radi o terminaciji ino-transporta preko alternativnog operatera ili lokalnog transporta (nema dodatnih troškova, nema dodatno angažovane infrastrukture i opreme). U ovom momentu sve troškove svakako snose alternativni operateri, a na drugoj strani dominantni operateri (BH Telecom, Telekomunikacije RS pa i HT Mostar) na taj način uvećavaju svoj promet i prihod, te u značajnoj mjeri narušavaju konkurenciju. Iz ovog je vidljivo da javni operateri očito krše odredbe članka 10. stavak 2. točka a), c) i d) Zakona o konkurenciji.

Pored navedenog, u smislu odredbi Zakona o konkurenciji, Podnositelj zahtjeva smatra da se treba regulirati i način uspostave troškovnog principa pri formiranju cijena usluga koji neće predstavljati zlouporabu položaja od strane javnih operatera.. Naime, činjenica je da su cijene pojedinih usluga

koje javni operateri nude svojim krajnim korisnicima jednake ili čak niže od cijena koje ovi operateri nude alternativnim operaterima. U najboljim slučajevima postoji neznatna razlika između usluge pozivanja koja se nudi krajnjim korisnicima i veleprodajne cijene, koja se nudi alternativnim operaterima. Dominantni telekom operateri koriste svoje mobilne mreže, do kojih alternativni operateri i dalje nemaju direktan pristup, kao vid zaštite konkurencije, odnosno direktno štite svoj monopolistički položaj na tržištu.

Cijena koja se obračunava za pomenuti tranzit u mobilnu mrežu npr. gospodarski subjekt BH Telecom iznosi 0,27 KM/min bez PDV-a, a ista cijena važi i za period jakog i slabog transporta. Imajući u vidu da je cijena koju gospodarski subjekt BH Telecom zaračunava krajnjim korisnicima za pomenute pozive 0,145 KM/min za period jakog transporta i 0,072 KM/min za period slabog transporta (sve bez PDV-a), jasno je u kojoj su mjeri alternativni operateri u ovom slučaju deskriminirani. Naime, zbog skoro duplo veće nabavne cijene alternativni operateri ne mogu nuditi ovu uslugu krajnjim korisnicima. Ovakva situacija isključuje mogućnost održive konkurencije na mjerodavnom tržištu, jer ne ostavlja prostor za formiranje konkurentne cijene od strane alternativnih operatera uključujući i Podnositelja zahtjeva, prema krajnjim korisnicima.

Također, na primjeru terminacije nacionalnog transporta iz mreže alternativnog operatera u fiksnu mrežu gospodarskog subjekta Telekomunikacije RS evidentno je da razlika između maloprodajne cijene pretplatnicima gospodarskog subjekta Telekomunikacije RS i veleprodajne cijene terminacije koja se fakturiše alternativnim operaterima iznosi svega 0,0005 KM/min. Činjenica je da dominantni operater u maloprodaji svojim pretplatnicima nudi ovu uslugu po cijeni od 0,02 KM/min, dok je veleprodajna cijena prema alternativnim operaterima 0,0195 KM/min. Na ovaj način dominantni operater ponovo nameće neloyalne cijene alternativnim operaterima čime je onemogućio održivu konkurenciju na tržištu pružanja ovih usluga, jer ne ostavlja prostor za formiranje konkurentne cijene od strane alternativnih operatera uključujući i Podnositelja zahtjeva, prema krajnjim korisnicima.

Po svim navedenim pitanjima, Podnositelj zahtjeva se obraćao RAK-u u više navrata ukazujući na nelogičnost i ponašanje dominantnih operatera, koji su i dalje nastavili sa istom praksom. Zbog ovakve cjenovne politike dominantni operatera, Podnositelju zahtjeva je onemogućeno da aktivira planirani set usluga i time doprinese daljnoj liberalizaciji tržišta telekomunikacija u BiH.

Na temelju izloženog, Podnositelj zahtjeva smatra da su gospodarski subjekti BH Telecom i Telekom RS, pored zlouporabe svog vladajućeg položaja na tržištu Bosne i Hercegovine, prekršili i odredbe članka 4. stavak 1) točka d) Zakona o konkurenciji, primjenjujući različite uvjete za identične transakcije sa drugim gospodarskim subjektima, odnosno, navedeni dominantni operateri na tržištu Bosne i Hercegovine, nude bolje komercijalne uvjete stranim operaterima u odnosu na domaće alternativne operatere, dovodeći Podnositelja zahtjeva u nepovoljan tržišni položaj, u odnosu na strane operatere.

Konkurencijsko vijeće je na temelju navoda iz Zahtjeva i dostavljene dokumentacije, ocijenilo da povrede Zakona o konkurenciji na koje Podnositelj zahtjeva ukazuje, nije moguće utvrditi bez provođenja postupka, te je odlučilo kao u izreci ovog Zaključka.

Nakon provedenog postupka Konkurencijsko vijeće će donijeti konačno rješenje sukladno članku 42. Zakona o konkurenciji.

Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovog zaključka nije dopušten priziv. Nezadovoljna strana može pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema istog.

Predsjednik

dr Stjepo Pranjić

Dostaviti:

- Podnosiocu zahtjeva,
- BH Telecom d.d. Sarajevo
- Telekomunikacije Republike Srpske a.d. Banja Luka
- U spis
- a/a