

Bosna i Hercegovina
SUD BOSNE I HERCEGOVINE
SARAJEVO

Broj: Uvl- 80/10
Sarajevo, 23.03.2011.godine

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u apelacionom upravnom vijeću sastavljenom od sudija Zvezdane Antonović, kao predsjednice vijeća, dr Branka Moraita i Srete Crnjaka kao članova vijeća, te Stanke Čeklić, kao zapisničara, u upravnom sporu tužioca „OPTIMA grupa“, društvo sa ograničenom odgovornošću za trgovinu naftom i naftnim derivatima, Banja Luka, zastupanog po punomoćnicima: Stevanom Dimitrijevićem, advokatom iz Banja Luke, Gundulićeva 8. i Nihadom Sijerčićem, advokatom iz Sarajeva, Mula Mustafe Bašeskije 22, radi poništrenja rješenja, broj: 01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010. godine, tuženog Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine, u upravnoj stvari ocjene dopuštenosti koncentracije na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u BiH, te izricanja novčane kazne u postupku ocjene koncentracije na tržištu, odlučujući o zahtjevu za preispitivanje sudske odluke - presude vijeća za upravne sporove Suda Bosne i Hercegovine broj: U-270/10 od 26.11.2010. godine, na nejavnoj sjednici održanoj dana 23.03.2011. godine, donio je sljedeću:

PRESUDA

Zahtjev za preispitivanje sudske odluke se uvažava, preinačava se presuda vijeća za upravne sporove suda BiH broj: U-585/07 od 08.10.2010. godine tako da se poništava stav 2. dispozitiva rješenja Konkurencijskog vijeća, broj: 01-05-26-033-22-II/09 od 23. marta 2010. godine, te se predmet vraća Konkurencijskom vijeću Bosne i Hercegovine na ponovno rješavanje.

Obrazloženje

Presudom vijeća za upravne sporove Suda BiH, broj i datum naveden u uvodu, odbijena je tužiočeva tužba podnesena protiv rješenja tuženog broj: 01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010. godine. Tim rješenjem Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine broj: 01-05-26-033-22-II/09 od

23.03.2010.godine, ocijenjena je dopuštenom koncentracija nastala na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u Bosni i Hercegovini, koja je nastala stjecanjem kontrole od strane privrednog subjekta „OPTIMA Grupa“ društvo sa ograničenom odgovornošću za trgovinu naftom i naftnim derivatima, Banja Luka, nad dijelom privrednog subjekta „ZOVKO“ d.o.o. Žepče, kupovinom četiri benzinske pumpe, i to: „Kaonik“, Kaonik bb, Busovača, „Brijesnica“, Brijesnica Velika bb, Doboj Istok, „Ormanica“, Ormanica bb, Gradačac i „Solina-Tuzla“, Solina bb, Tuzla i dijelom privrednog subjekta Proizvodno, transportno i trgovinsko društvo „ZOVKO OIL“ d.o.o. Žepče, kupovinom četiri benzinske pumpe i to: „Bukvik“, Bukvik Gornji bb, Brčko Distrikt, „Jabučik“, Dubrave bb, Brčko Distrikt, „Cerovac-Tešanj“, Cerovac bb, Tešanj i „Tinja“, Tinja bb, Srebrenik. Dispozitivom navedenog rješenja u tački 2. izrečena je novčana kazna zbog nepodnošenja Prijave koncentracije, privrednom subjektu „OPTIMA Grupa“ u visini od 200.000,00 KM, sa obavezom upisa rješenja u Registar koncentracija.


Blagovremeno podnesenim zahtjevom za preispitivanje sudske odluke (u daljem tekstu: zahtjev) tužilac pobija navedenu presudu vijeća za upravne sporove zbog povrede zakona Bosne i Hercegovine i povrede pravila postupka koji je prethodio donošenju te presude, s prijedlogom da se zahtjev uvaži, pobijana presuda preinači, usvoji tužba i poništi osporeno rješenje tuženog ili da se uvaži zahtjev, preinači presuda vijeća za upravne sporove Suda BiH i poništi stav 2. dispozitiva osporenog rješenja tuženog ili da se zahtjev uvaži, poništi presuda i predmet vrati na ponovno suđenje vijeću za upravne sporove suda BiH i tužiocu naknade troškovi upravnog spora.

Tužilac smatra da su i vijeće za upravne sporove i tuženo Konkurencijsko vijeće BiH pogrešno primijenili odredbe Zakona o konkurenciji, posebno zbog, navodno, nevođenja računa o odredbama Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o konkurenciji objavljenog u „Službenom glasniku BiH“, br. 80/09 dana 13.10.2009. godine, koji je stupio na snagu 21.10.2009. godine, a kojim je izmijenjena sporna odredba člana 14. stav 1. Zakona o konkurenciji, te da nije postojala obaveza prijavljivanja predmetne koncentracije, jer je ukupan godišnji prihod svih učesnika koncentracije ostvaren prodajom roba i/ili usluga na svjetskom tržištu bio manji od 100.000,00 KM čime se nisu stekli kumulativni uslovi za nastanak obaveze prijave namjere koncentracije s obzirom da se, po shvatanju tužilačke strane, uslovi iz tačke a) i tačke b) odredbe člana 14. stav 1. Zakona o konkurenciji moraju kumulativno steći, da bi prijavljivanje namjere koncentracije Konkurencijskom vijeću bila zakonska obaveza.

hamb.
14.
*

Pored toga, u zahtjevu, tužilac posebno ističe da tuženi nije pravilno odmjerio novčanu kaznu, jer je, po njemu, navodno, trebalo, u smislu odredbe člana 43. stav 7. koristiti sudsku praksu Evropskog suda pravde i odluke Evropske komisije kao povoljnije za tužioca, kao i da je odluka o kazni nedovoljno i paušalno obrazložena u utuženom rješenju tuženog, a da se namjera neprijavlivanja i trajanje eventualne povrede zakonske obaveze prijavljivanja koncentracije, koje je trajalo kratko, nisu uopšte konkretno uzeli kao okolnosti za odmjeravanje kazne kao ni saradnja tužilačke i tužene strane u postupku prijave koncentracije. Pored toga tužilac ističe i brojne povrede Zakona o upravnom postupku BiH ne precizirajući koje odredbe smatra povrijeđenim postupanjem tuženog u ovoj upravnoj stvari.

U odgovoru na zahtjev tužena je osporila osnovanost navoda iz zahtjeva i predložila da se isti odbije kao neosnovan i potvrdi preispitivana presuda.

Zahtjev za preispitivanje sudske odluke je djelimično osnovan. 

Iz obrazloženja osporene presude vijeća za upravne sporove Suda BiH proizilazi da je u upravnom postupku pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje, koje tužilac i ne spori u zahtjevu, da je tužiocu, rješenjem tuženog broj: 01-05-26-033-22-II/09 od 23.03.2010.godine dopuštena koncentracija na tržištu trgovine na malo motornim gorivima i mazivima u Bosni i Hercegovini, nastala kupovinom četiri benzinske pumpe privrednog subjekta „ZOVKO“ d.o.o. Žepče i četiri benzinske pumpe privrednog subjekta „ZOVKO OIL“ d.o.o. Žepče, od strane „OPTIMA Grupa“ d.o.o. Banja Luka, te se zbog nepodnošenja prijave namjere koncentracije tužitelju izriče novčana kazna u iznosu od 200.000,00 KM, iz razloga što je tuženi u postupku donošenja rješenja utvrdio povredu pravila iz člana 16. Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH“ broj: 48/05 i 80/09), zbog čega je u skladu sa članom 49. stav 1. tačka b) istog zakona, tuženi odlučio kao u dispozitivu rješenja.

Na osnovu pravilno i potpuno utvrđenog činjeničnog stanja, na gore opisani način, vijeće za upravne sporove Suda BiH je, u pobijanoj presudi, pravilno primijenilo materijalno pravo, jer, iz podataka u spisu kao i iz tužbenih navoda proizilazi da tužitelj kao učesnik koncentracije nije podnio prijavu namjere koncentracije u roku od 15. dana od dana zaključivanja sporazuma u smislu odredbi člana 16. Zakona o konkurenciji.

Kako ocjenjuje apelaciono upravno vijeće ovog suda, iz stanja u spisu predmeta proizilazi da je predmetna koncentracija utuženim rješenjem

tuženog ocijenjena dopuštenom, ali da je stavom 2. pomenutog rješenja, tužilac kažnjen novčanom kaznom u visini od 200.000,00 KM zbog nepodnošenja Prijave koncentracije, u smislu člana 16. Zakona o konkurenciji i provođenja koncentracije bez donošenja rješenja Konkurencijskog vijeća.

Ovaj sud smatra da se prigovor tužioca o visini iznosa i načinu odmjeravanja novčane kazne tužiocu od strane tuženog treba prihvatiti, jer je u obrazloženju osporenog rješenja, na str. 10., u tački 8. u stavu 5. obrazloženo da je „Konkurencijsko vijeće prilikom utvrđivanja visine novčane kazne uzelo u obzir namjeru i trajanje povrede, u smislu člana 52. Zakona, kao i saradnju privrednog subjekta „OPTIMA Grupa“ tokom cijelog postupka, te je shodno tome odredilo visinu novčane kazne.“

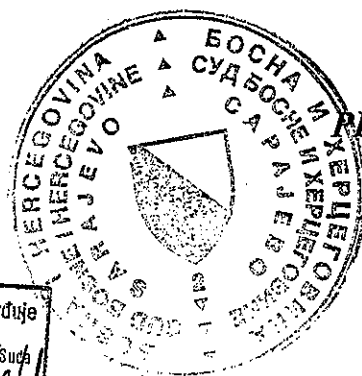
Ovako lapidarno obrazloženje ne može uvjeriti ovaj sud zašto je izrečena novčana kazna neuobičajeno visoka u odnosu na dosadašnju praksu kažnjavanja Konkurencijskog vijeća. Da li je u pitanju neka, sudu nepoznata iz spisa predmeta, zla namjera tužioca koja je eventualno utvrđena od strane tuženog što se ne može vidjeti iz spisa predmeta ili je trajanje neprijavlivanja koncentracije, koje nije bilo duže od dva mjeseca, toliko dugo da se izrekne ovakovisoka, blizu maksimuma izrečena kazna. Na koji su način na izricanje ovakve novčane kazne uticale okolnosti, koje tuženi priznaje u utuženom rješenju, da je tužilac saradivao za tuženim tokom cijelog postupka, i da li su uopšte uzete u obzir u konačnici prilikom odmjeravanja i izricanja navedene novčane kazne.

Na sve ove prigovore i okolnosti tuženi je dužan da se osvrne i donese pravilno i zakonito rješenje u dijelu koji je ukinut ovom presudom.

S obzirom na ovako utvrđeno činjenično stanje, apelaciono upravno vijeće Suda BiH, je djelimično uvažilo zahtjev i djelimično usvojilo užiočevu tužbu podnesenu protiv osporenog konačnog rješenja tuženog,

S obzirom na iznijete razloge, apelaciono upravno vijeće je, ocijenilo da je pobijana presuda djelimično pravilna i zakonita, a zahtjev za njeno preispitivanje djelimično osnovan, pa ga je uvažilo primjenom odredbe člana 54. stav 2., Zakona o upravnim sporovima BiH („Službeni glasnik BiH“, broj 19/02, 88/07, 83/08 i 74/10).

ZAPISNIČAR
Stanka Ćeklić



PREDSJEDNIK VIJEĆA
SUDIJA

Zvezdana Antonović

