

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренијски савјет

MIŠLJENJE
po Zahtjevu advokata Almine Pilav, Sarajevo

Septembar, 2019. godine



Broj: 01-26-7-015-3/19
Sarajevo, 12.09.2019. godine

Na osnovu člana 25. stav (1) tačka f) Zakona o konkurenciji ("Službeni glasnik BiH", br. 48/05, 76/07 i 80/09), a po Zahtjevu za mišljenje advokata iz Sarajeva, Almine Pilav, Tešanjaska 24a, 71000 Sarajevo, Konkurencijsko vijeće Bosne i Hercegovine na 58. (pedesetosmoj) sjednici održanoj dana 12.09.2019. godine, donijelo je

MIŠLJENJE

Advokat iz Sarajeva, Almina Pilav, Tešanjaska 24a, 71000 Sarajevo (u daljem tekstu: Podnosilac zahtjeva), podnijela je Konkurencijskom vijeću Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Konkurencijsko vijeće) Zahtjev za mišljenje (u daljem tekstu: Zahtjev) dana 20.08.2019. godine zaprimljen pod brojem: 01-26-7-015-1/19.

U Zahtjevu se traži mišljenje u vezi sa primjenom propisa iz oblasti zaštite konkurencije, potrebno radi sačinjavanja ugovora između privrednih subjekata na teritoriji Bosne i Hercegovine.

Podnosilac zahtjeva u bitnom navodi da je lanac distribucije u farmaceutskoj industriji koncipiran po principu proizvođač/zastupnik proizvođača – veledrogerija – apoteka, shodno odredbama Pravilnika o distributivnoj praksi (GDP) lijekova za humanu upotrebu („Službeni glasnik BiH“, br. 75/13), te se saradnja proizvođača/zastupnika proizvođača sa apotekama u smislu distribucije vrši posredstvom veledrogerija. To znači da proizvođač/zastupnik proizvođača nema potraživanja od apoteka, te samim tim ne može izdati knjižne obavijesti apotekama, što u konačnici ima za posljedicu da sve pogodnosti, rabati, boniteti i akcije koje proizvođač/zastupnik proizvođača osigurava apotekama na ime kupovine vlastitih proizvoda, mogu biti odobreni samo posredstvom veledrogerija.

Nadalje, neizostavna je saglasnost veledrogerija za prenos odobrenih rabata i boniteta od strane proizvođača/zastupnika proizvođača apotekama, te je isto neophodno definisati ugovorima zaključenim između proizvođača/zastupnika proizvođača i veledrogerije.

Imajući u vidu naprijed navedeno, Podnosilac zahtjeva traži mišljenje od Konkurencijskog vijeća o tome da li se odredbe u ugovorima zaključenim između proizvođača/zastupnika proizvođača i veledrogerije, koje se odnose na ugovaranje prenosa rabata apotekama posredstvom veledrogerije mogu smatrati restriktivnim, odnosno odredbama kojima se ograničava, narušava ili spriječava tržišna konkurencija u smislu člana 4. Zakona o konkurenciji, odnosno konkretnije „da li se smatra restriktivnom odredba ugovora kojom su proizvođač, odnosno zastupnik proizvođača i veledrogerija usaglasili da će proizvođač/zastupnik proizvođača odobravati rabate za apoteke posredstvom veledrogerije, a veledrogerija se obavezala da će iste iznose prenijeti apotekama“?

U Zahtjevu se dalje naglašava da se u ugovore zaključene između proizvođača/zastupnika proizvođača i veledrogerije ne unose iznosi boniteta za apoteke, kao ni uslovi za ostvarenje istih, već su takve odredbe predmetom posebnih sporazuma između proizvođača/zastupnika proizvođača i apoteka. U tim ugovorima definisana je saglasnost veledrogerije da prenese apotekama rabat, koji apotekama odobrava proizvođač/zastupnik proizvođača, kao i obaveza veledrogerije da na zahtjev proizvođača/zastupnika proizvođača dostavi dokaz da je izvršila prenos takvog rabata u istom iznosu i u ugovorom definisanom roku.

Konkurencijsko vijeće je na osnovu navoda iz Zahtjeva, uzelo u obzir sljedeće odredbe Zakona o konkurenciji i podzakonskih akata a naročito Odluke o grupnom izuzeću sporazuma između privrednih subjekata koji djeluju na različitim nivoima proizvodnje odnosno distribucije (vertikalni sporazumi) („Službeni glasnik BiH“, broj 18/06) koje ističemo:

Član 4. Zakona o konkurenciji definiše zabranjene sporazume:

(1) Zabranjeni su sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja, izričiti i prešutni dogovori privrednih subjekata, kao i odluke i drugi akti privrednih subjekata (u daljem tekstu: Sporazumi) koji za cilj i posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišne konkurencije na relevantnom tržištu, a koji se odnose na: a) direktno ili indirektno utvrđivanje kupovnih i prodajnih cijena ili bilo kojih drugih trgovinskih uslova; b) ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili ulaganja; c) podjelu tržišta ili izvora snabdijevanja; d) primjenu različitih uslova za istovjetne transakcije s drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju; e) zaključivanje takvih sporazuma kojima se druga strana uslovljava da prihvati dodatne obaveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u vezi s predmetom sporazuma.

(2) Sporazumi zabranjeni u skladu sa stavom (1) ovog člana su ništavi.

(3) Sporazumi iz stava (1) ovog člana nisu zabranjeni ako doprinose unaprjeđenju proizvodnje ili distribucije robe i/ili usluga unutar Bosne i Hercegovine, ili promociji tehničkog i privrednog razvoja, pri čemu potrošačima omogućavaju pravičan udio koristi koja iz njih proizilazi a koji: a) nameću samo ograničenja neophodna za postizanje ciljeva i b) ne omogućavaju isključivanje konkurencije u bitnom dijelu predmetnih proizvoda i usluga."

Član 7. stav (1) tačka b) Zakona o konkurenciji propisuje da će Konkurencijsko vijeće usvojiti grupna izuzeća o provedbi člana 4. stav (3) Zakona o konkurenciji:

“b) vertikalne sporazume, a posebno sporazume o isključivoj distribuciji, selektivnoj distribuciji, isključivoj kupovini i franchisingu;“

Također, član 7. stav (3) kaže da sporazumi koji ispunjavaju uslove iz člana 4. stav (3) Zakona ne moraju se podnositi na ocjenu Konkurencijskom vijeću radi pojedinačnog izuzeća iz člana 5. Zakona.

Član 3. tačka e) Odluke o grupnom izuzeću sporazuma između privrednih subjekata koji djeluju na različitim nivoima proizvodnje odnosno distribucije (dalje u tekstu: Odluka) propisuje mogućnost primjene grupnog izuzeća na vertikalne sporazume: a) sporazume o isključivoj distribuciji; b) sporazume o selektivnoj distribuciji; c) sporazume o isključivoj kupovini; d) sporazume o isključivoj opskrbi; e) sporazum o franchisingu; f) sporazum koji sadrži odredbe koje se odnose na ustupanje intelektualnog vlasništva kupca.

Član 4. predmetne Odluke propisuje kada se grupno izuzeće primjenjuje na vertikalne sporazume:

"Grupno izuzeće se primjenjuje na vertikalne sporazume iz člana 3. ove Odluke ako ispunjava uslove iz člana 4. stav (3) Zakona o konkurenciji."

Član 5. Odluke propisuje određene uslove vezane za grupno izuzeće vertikalnih sporazuma između privrednih subjekata:

“Grupno izuzeće, u smislu čl. 3. i 4. ove Odluke, primjenjuje se na vertikalne sporazume zaključene između udruženja privrednih subjekata i njegovih članova, ili između takvog udruženja i njegovih dobavljača, isključivo ako se njegovi članovi bave maloprodajom i ako niti jedan pojedinačni član takvog udruženja, zajedno sa njegovim povezanim privrednim subjektima nema ukupni godišnji prihod veći od 4.000.000 KM."

Član 7. iste Odluke također propisuje i ograničenja koja vertikalni sporazumi ne smiju sadržavati:

„Grupno izuzeće neće se primjenjivati na vertikalne sporazume koji neposredno ili posredno, samostalno ili zajedno s drugim faktorima koji su pod kontrolom ugovornih strana, imaju za cilj a) ograničavanje prava kupca da slobodno određuje vlastite prodajne cijene proizvoda i usluga, ne isključujući mogućnost dobavljača da nametne maksimalnu prodajnu cijenu ili preporuči prodajnu cijenu, pod uslovom da nije riječ o fiksnim ili minimalnim prodajnim cijenama, koje su rezultat izvršenog pritiska ili ponuđenog poticaja od bilo koje ugovorne strane“.

Ukoliko su ugovori u skladu sa odredbama zakona koji su navedeni u ovom Mišljenju, oni se neće smatrati restriktivnim.

Ovo mišljenje Konkurencijsko vijeće daje isključivo na osnovu podataka iz Zahtjeva.

S poštovanjem,

Predsjednica

mr. Arijana Regoda-Dražić