

**BOSNA I HERCEGOVINA**  
*Konkurencijsko vijeće*



**БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА**  
*Конкуренијски савјет*

**Rješenje**  
**po Zahtjevu za pokretanje postupka Privatne zdravstvene ustanove-Apoteka „Onion  
Pharm“ Brčko Distrikt, protiv Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt**

**Sarajevo**  
**mart, 2014. godine**



Broj: 02-26-3-20-31-II/13  
Sarajevo, 25.3.2014. godine

Na osnovu člana 25. stav (1) tačka e), člana 42. stav (1) i člana 48. stav (1) tačka a), a u vezi sa članom 4. stav (1) tačke c) i d) Zakona o konkurenciji («Službeni glasnik BiH», br. 48/05, 76/07 i 80/09), u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanje postupka privrednog subjekta Privatna zdravstvena ustanova - Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Zaima Mušanovića 84, 76100 Brčko Distrikt, protiv Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, radi utvrđivanja zabranjenog sporazuma, Konkurencijsko vijeće Bosne i Hercegovine, na 85. (osamdesetpetoj) sjednici održanoj dana 25.3.2014. godine, donijelo je

### **R J E Š E N J E**

1. Utvrđuje se da je Fond zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, odredbom člana 5. stav (2) Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga broj: 015-180/7-47/08 od dana 23.9.2008. godine i Odluke o izmjeni i dopuni Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga broj: 015-180/7-47/08-1 od dana 27.1.2011. godine, u periodu važenja predmetne Odluke do dana 4.11.2013. godine, odnosno do usvajanja Odluke o utvrđivanju uslova za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, broj: 015-180/7-UO-95/13, sprječavao, ograničivao i narušavao tržišnu konkurenciju na relevantnom tržištu, iz člana 4. stav (1) tačka d) Zakona o konkurenciji.
2. Utvrđuje se da je Fond zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, odbijanjem potpisivanja Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova sa privrednim subjektom Privatna zdravstvena ustanova - Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Zaima Mušanovića 84, 76100 Brčko Distrikt, spriječio, ograničio i narušio tržišnu konkurenciju na relevantnom tržištu, iz člana 4. stav (1) tačka d) Zakona o konkurenciji.
3. Odbija se Zahtjev Privatne zdravstvene ustanove Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Zaima Mušanovića 84, 76100 Brčko Distrikt protiv Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, radi utvrđivanja postojanja zabranjenog sporazuma, iz člana 4. stav (1) tačka c) Zakona o konkurenciji, kao neosnovan.
4. Izriče se novčana kazna Fondu zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt, u visini od 16.000,00 KM (šesnaesthiljada KM), u smislu člana 48. stav (1) tačka a) Zakona o konkurenciji zbog sklapanja zabranjenog sporazuma koji narušava, ograničava ili sprječava tržišnu konkurenciju, u smislu odredbi

člana 4. stav (1) tačka d) Zakona o konkurenciji, koju je dužan platiti u roku od 8 (osam) dana od prijema ovog Rješenja.

U slučaju da se izrečena novčana kazna ne uplati u navedenom roku, ista će se naplatiti prisilnim putem, uz obračunavanje zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima Bosne i Hercegovine.

5. 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 Bosne i Hercegovine (u daljem tekstu: Konkurencijsko vijeće) je dana 16.8.2013. godine zaprimilo, pod brojem: 02-26-3-20-1-II/13, Zahtjev za pokretanje postupka (u daljem tekstu: Zahtjev) u smislu člana 28. Zakona o konkurenciji (u daljem tekstu: Zakon), podnesen od privrednog subjekta Privatna zdravstvena ustanova - Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Zaima Mušanovića 84, 76100 Brčko Distrikt zastupanog od vlasnika Slomić Sarajke, Hasana Aganovića Tača 4, 76100 Brčko Distrikt (u daljem tekstu: Podnosilac zahtjeva ili Onion Pharm), protiv Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt (u daljem tekstu: Fond) zbog sprječavanja, ograničavanja i narušavanja tržišne konkurencije, u smislu člana 4. stav (1) tačka c) i d) i člana 10. stav (2) tačka c) Zakona.

Uvidom u podneseni Zahtjev Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da isti nije jasan i kompletan, u smislu člana 28. Zakona, te je Podnosiocu zahtjeva dana 26.9.2013. godine aktom broj: 02-26-3-20-2-II/13, zatraženo da se preciznije izjasni u vezi pravne kvalifikacije istog, a imajući u vidu dosadašnju praksu Konkurencijskog vijeća u predmetima gdje je jedna od stranaka u postupku organ uprave, s obzirom da činjenice koje su navedene u Zahtjevu za pokretanje postupka mogu u većoj mjeri predstavljati zabranjeni sporazum, iz člana 4. stav (1) Zakona.

Podnosilac zahtjeva je dopunio Zahtjev dana 1.10.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-20-3-II/13.

Kompletiranjem predmetnog zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je na osnovu člana 28. stav (3) Zakona izdalo Potvrdu o prijemu kompletnog i urednog Zahtjeva, dana 22.10.2013. godine broj: 02-26-3-20-5-II/13.

#### **1. Pravni okvir predmetnog postupka**

Konkurencijsko vijeće u postupku je primijenilo odredbe Zakona, Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10) i Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07 i 93/09), u djelu kako je to utvrđeno članom 26. Zakona.

Konkurencijsko vijeće je također uzelo u obzir i odredbe Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga, broj: 015-180/7-47/08 od dana 23.9.08. godine i broj: 015-180/7-47/08-1 od dana 27.1.2011. godine, odredbe Odluke o utvrđivanju uslova za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta BiH, broj: 015-180/7-UO-95/13 od dana 4.11.2013. godine, odredbe Odluke o osnivanju Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta BiH („Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH“, br. 1/07, 8/07 i 7/11), odredbe

Odluke o načinu propisivanja cijena lijekova sa esencijalne liste lijekova, broj: 36-000198/13 od 13.8.2013. godine.

## **2. Stranke u postupku**

Stranke u postupku su privredni subjekt Privatna zdravstvena ustanova - Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Zaima Mušanovića 84, Brčko Distrikt i Fond zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt.

### **2.1. Privredni subjekt Onion Pharm**

Privredni subjekt Privatna zdravstvena ustanova-Apoteka „Onion Pharm“ Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine registrovan je kod Osnovnog suda Brčko Distrikt BiH pod brojem MBS: 96-05-0027-12, dana 27.11.2012. godine, sa pretežnom registrovanom djelatnosti 47.73- Apoteka.

### **2.2. Fond zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt**

Fond zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikt Bosne i Hercegovine, Vuka S. Karadžića 4, 76100 Brčko Distrikt je osnovan Odlukom o osnivanju Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, broj: 0-02-022-136/06 od dana 14.12.2006. godine, te Odlukom o izmjeni i dopuni Odluke o osnivanju Fonda broj: 02-022-6/07 od dana 9.2.2007. godine i broj: 01-02-382/11 od dana 20.4.2011. godine, kojima su izvršene dopune osnivačke Odluke.

## **3. Relevantno tržište**

U skladu sa članom 3. Zakona, te čl. 4. i 5. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti na određenom geografskom tržištu.

Prema odredbi člana 4. Odluke o utvrđivanju relevantnog tržišta, relevantno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode i/ili usluge koje potrošači smatraju međusobno zamjenjivim s obzirom na njihove bitne karakteristike, kvalitet, namjenu, cijenu ili način upotrebe.

Relevantno geografsko tržište obuhvata cjelokupnu ili značajan dio teritorije Bosne i Hercegovine na kojoj privredni subjekti djeluju u prodaji i/ili kupovini relevantnog proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uslovima i koji to tržište bitno razlikuju od uslova konkurencije na susjednim geografskim tržištima.

Relevantno tržište usluga predmetnog postupka je tržište snabdijevanja lijekovima osiguranih lica na teret sredstava Fonda.

Obzirom da Fond ima nadležnost na području Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine relevantno geografsko tržište predmetnog postupka je područje Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.

Slijedom navedenog, relevantno tržište predmetnog postupka je utvrđeno kao tržište usluga snabdijevanja lijekovima osiguranih lica na teret sredstava Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine na području Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.

## **4. Postupak pred Konkurencijskim vijećem**

Podnosilac zahtjeva je naveo slijedeće činjenice kao razloge za podnošenje Zahtjeva:

- Da se dana 4.2.2013. godine obratio zahtjevom Fondu kako bi im omogućio zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga - snabdijevanje osiguranih lica Fonda lijekovima sa esencijalne liste lijekova.
- Da je Fond odgovorio na predmetni zahtjev dana 12.2.2013. godine, te u odgovoru naveo datum 31.3.2013. godine kao krajnji rok kada direktor Fonda raspisuje javni poziv za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga i imenuje komisiju za provođenje javnog poziva i utvrđivanje dokumentacije kojom se dokazuju postavljeni uslovi.
- Da se dana 2.4.2013. ponovo obratio Fondu sa zahtjevom za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga - snabdijevanje osiguranih lica Fonda lijekovima sa esencijalne liste lijekova, jer je datum 31.3.2013. godine prošao, te da je Fond dana 16.4.2013. godine odgovorio da je raspisan javni poziv za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga.
- Da se prijavio na navedeni javni poziv i ispunio sve uslove, ali, s obzirom da je Ured za razmatranje žalbi poništio navedeni javni poziv, i da se dana 10.6.2013. godine ponovo obraća Fondu sa zahtjevom da razmotre mogućnost da i njima privremeno odobre da izdaju lijekove sa Esencijalne liste iz razloga što se nalaze u neravnopravnom položaju u odnosu na druge apoteke, koje su do tada imale potpisane ugovore sa Fondom, a kojima je nakon isteka krajnjeg roka za raspisivanje javnog poziva (dana 31.3.2013.godine) ugovor istekao, ali od Fonda dobijaju svaki mjesec anekse ugovora na osnovu kojih rade, i da je i poslije poništavanja javnog poziva svim apotekama poslan novi aneks ugovora koji važi do 19.9.2013. godine.
- Da smatra da je s obzirom na vanrednu situaciju zbog poništenja javnog poziva Fond morao i Podnosiocu zahtjeva omogućiti da izdaje lijekove na recept sa Esencijalne liste lijekova kao i ostalim apotekama, koje rade na osnovu aneksa a koje smatra da nisu u skladu sa zakonom.
- Da je Komisija za razmatranje žalbi naložila Fondu da ponovno raspiše javni poziv u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH koji je raspisan dana 22.7.2013. godine, ali sa takvim nerealnim uslovima da će vjerovatno biti poništen. Naime, jedan od uslova za prijavu je da treba imati 4 apoteke na području zdravstvenog centra Brčko, a po jednu apoteku na području zdravstvenog centra Maoča i Bijela. Predviđena je i mogućnost prijave konzorcija, ali pošto u Bijeloj postoji samo jedna apoteka može se prijaviti samo jedan konzorcij.
- Da smatra da poslije poništenja javnog poziva sve apoteke koje su se javile na pomenuti poziv ispunjavaju sve uslove iz poziva te da imaju ista prava, te ako su aneks ugovora dobile apoteke koje su već imale ugovore, trebao dobiti isto pravo.
- Da s obzirom da je danas takva situacija u apotekama da sigurno 60% prometa čine recepti, novac od doplate za recepte kao i sama farmaceutska usluga, Podnosilac smatra da mu je učinjena velika materijalna šteta, a pored toga učinjena mu je i šteta na ugledu i reputaciji.

Kao dokaze za svoje navode, Podnosilac zahtjeva je priložio i slijedeće dokumente: Zahtjev Podnosioca zahtjeva upućen Fondu od dana 4.2.2013. godine, odgovor Fonda broj: 015-181/1-327/13 od dana 12.2.2013. godine, Zahtjev Podnosioca zahtjeva upućen Fondu od dana 2.4.2013. godine, odgovor Fonda broj: 015-181/1-327/13-1 od dana 16.4.2013. godine, Rješenje odjeljenja za zdravstvo i ostale usluge Vlade Brčko Distrikta o ispunjenosti uslova u pogledu kadra i medicinsko-tehničke opreme, Uvjerenje Uprave za indirektno oporezivanje broj: 04/5-1/II-17-1-55/22/53/2013 od dana 25.1.2013. godine.

Shodno izloženom Podnosilac zahtjeva predlaže Konkurencijskom vijeću da nakon provedenog postupka utvrdi postojanje sprječavanja, ograničavanja i narušavanja tržišne konkurencije od strane Fonda, u smislu člana 4. stav (1) tačke c) i d) i člana 10. stav (2) tačka c) Zakona.

Analizirajući Zahtjev i dokumentaciju koju je Podnosilac zahtjeva dostavio uz isti, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da nije moguće bez provedenog postupka utvrditi postojanje povreda Zakona na koje Podnosilac zahtjeva ukazuje, te je na sjednici održanoj dana 22.10.2013. godine, u skladu sa članom 32. stav (1) Zakona, donijelo Zaključak o pokretanju postupka broj: 02-26-3-20-7-II/13 (u daljem tekstu: Zaključak).

U skladu sa članom 33. Zakona, Konkurencijsko vijeće je Zahtjev i Zaključak dostavilo na odgovor Fondu, dana 22.10.2013. godine aktom brojem: 02-26-3-20-8-II/13.

Fond je dostavio odgovor na Zahtjev i Zaključak, dana 13.11.2013. godine podneskom broj: 02-26-3-20-14-II/13, kojim u potpunosti osporava Zahtjev, te u bitnom navodi slijedeće:

- da je dana 4.2.2013. godine privredni subjekt Onion Pharm podnio zahtjev za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga sa Fondom, radi snabdijevanja osiguranih lica Fonda lijekovima sa Esencijalne liste lijekova. Fond je Podnosiocu zahtjeva dostavio odgovor da je Upravni odbor Fonda donio Odluku o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga, broj: 015-180/7-47/08 od dana 23.9.2008. godine i broj: 015-180/7-47/08-1 od dana 27.1.2011. godine, kojom je utvrđeno da će se zaključivanje ugovora sa davaocima usluga vršiti nakon raspisivanja javnog poziva i utvrđivanja ispunjenosti kriterijuma iz predmetne Odluke, odnosno da u skladu sa članom 5. predmetne Odluke javni poziv za zaključivanje ugovora o pružanju usluga raspisuje direktor Fonda na godišnjem nivou, do 31.3. za tekuću godinu i imenuje komisiju za provođenje javnog poziva i utvrđivanje dokumentacije kojom se dokazuju postavljeni uslovi. Apoteke koje sa radom počnu nakon zaključivanja ugovora o pružanju farmaceutskih usluga po raspisanom javnom pozivu, mogu aplicirati za zaključenje ugovora na narednom javnom pozivu.
- da je dana 4.2.2013. godine privredni subjekt Onion Pharm ponovo podnio zahtjev za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga sa Fondom, radi snabdijevanja osiguranih lica Fonda lijekovima sa Esencijalne liste lijekova. U predmetnom Zahtjevu navode da su dobili odgovor da je krajnji datum za raspisivanje javnog poziva za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga do 31.3. za tekuću godinu, a da javni poziv još nije raspisan. Fond je Podnosiocu zahtjeva odgovorio da jer zbog procedure trajanja postupka javnih nabavka lijekova sa Esencijalne liste (međunarodni) i zaključivanja okvirnih sporazuma sa izabranim veledrogerijama, privremeno prolongirano raspisivanje javnog poziva za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga, odnosno da je u međuvremenu javni poziv raspisan i objavljen u sredstvima informisanja (Radio Brčko Distrikta BiH, Oglasna tabla Fonda i WEB Fonda), i to dana 9.4.2013. godine i da se prijave mogu predati do dana 19.4.2013. godine.
- da se privredni subjekt Onion Pharm ponovo obratio dana 11.6.2013. godine sa zahtjevom za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga sa Fondom, radi snabdijevanja osiguranih lica Fonda lijekovima sa Esencijalne liste lijekova, u kojem navodi da je u neravnopravnom položaju u odnosu na druge apoteke a ispunjava sve uslove za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste, te traži da se razmotri mogućnost da se i njima privremeno odobri izdavanje lijekova sa Esencijalne liste. Po ovom zahtjevu Fond je odgovorio da je raspisan Javni poziv za ugovaranje farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste, broj: 015-180/8-33/13 od 8.4.2013. godine, kojim se pozivaju sve zdravstvene ustanove-

apoteke sa sjedištem ili poslovnom jedinicom u Brčko Distriktu, koje su zainteresovane da sa Fondom zaključe ugovor o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste osiguranim licima Fonda. Javni poziv je bio otvoren do dana 18.4.2013. godine. Također, je odgovoreno da je po okončanju javnog poziva na isti uložena žalba Kancelariji za razmatranje žalbi, odnosno da je dana 5.6.2013. godine na adresu Fonda stiglo rješenje Kancelarije za razmatranje žalbi, broj: UP2-01-07.1-765-8/13 od dana 22.5.2013. godine kojim se usvaja žalba i poništava postupak (javni poziv) u cjelosti. Navedenim rješenjem je naloženo Fondu da provede postupak nabavke farmaceutske usluge u skladu sa odredbama Zakona o javnim nabavkama BiH, na osnovu kojeg će biti izabran davalac farmaceutske usluge. Još je navedeno da su pripreme za objavu navedenog postupka u toku i da će po okončanju postupka Fond zaključiti ugovor sa izabranim ponuđačem, i da isključivo zbog opisanih razloga nije zaključen ugovor o pružanju farmaceutske usluge sa privrednim subjektom Onion Pharm.

- da je u proteklom periodu, periodično na godišnjem nivou, raspisivao javne pozive za ugovaranje farmaceutske usluge, kojima je pozivao sve zainteresovane apoteke sa područja Brčko Distrikta, da uz ispunjavanje minimalnih uslova i kriterijuma sa Fondom zaključe ugovore o pružanju farmaceutskih usluga koje podrazumjevaju nabavku lijekova sa Esencijalne liste, izdavanje osiguranim licima na osiguranički recept i fakturisanje Fondu lijekova i farmaceutske usluge po utvrđenim cijenama. Dakle, apoteke su nabavljale lijekove i pružale farmaceutsku uslugu.
- da je početkom 2013. godine uspio okončati nabavku lijekova sa Esencijalne liste putem otvorenog postupka javnih nabavki lijekova u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH, te zaključiti okvirne sporazume sa izabranim dobavljačima (veledrogerijama), na koji način su utvrđene cijene lijekova. Druga faza bilo je zaključivanje ugovora sa apotekama koje bi pružale farmaceutsku uslugu izdavanja lijekova na recept, u svrhu čega je Fond raspisao Javni poziv za ugovaranje farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste, broj: 015-180/8-33/13 od dana 8.4.2013. godine, kojim se pozivaju sve zdravstvene ustanove-apoteke sa sjedištem ili poslovnom jedinicom u Brčko Distriktu, koje su zainteresovane da sa Fondom zaključe ugovor o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste osiguranim licima Fonda.
- da se po navedenom Javnom pozivu ukupno prijavilo 19 apotekarskih ustanova, te da je Komisija za otvaranje dokumentacije ustanovila da je svih 19 apotekarskih ustanova dostavilo urednu dokumentaciju. Među pristiglim prijavama nalazila se i prijava privrednog subjekta Onion Pharm. Prilikom predaje prijava na Javni poziv, ali i nakon toga uslijedili su prigovori i žalbe pojedinih apoteka a potom i udruženja apoteka Kancelariji za razmatranje žalbi BiH, a što je rezultiralo rješenjem Kancelarije za razmatranje žalbi, broj: UP2-01-07.1-765-8/13 od dana 22.5.2013. godine kojim se usvaja žalba i poništava postupak (javni poziv) u cjelosti, bez obzira što Kancelarija za razmatranje žalbi nije bila nadležna upuštati se u poništavanje Javnog poziva, jer isti nije raspisan po odredbama Zakona o javnim nabavkama.
- da je prije raspisivanja Javnog poziva za ugovaranje farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste konsultovao Agenciju za javne nabavke BiH te iz njihovog mišljenja broj: 02-02-1-513-1/13 zaključio da nabavku farmaceutskih usluga nije moguće podvesti pod definiciju ugovora o javnoj nabavci i da ugovorni organ nije obavezan primjeniti Zakon o javnim nabavkama u postupku izbora ustanove za izdavanje lijekova osiguranim licima, pa smatra da je navedeno rješenje Kancelarije za razmatranje žalbe neosnovano.

- da je bio prinuđen provesti postupak javnih nabavki farmaceutske usluge u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, a koji bi rezultirao zaključivanjem ugovora sa samo jednim ponuđačem (apotekom ili konzorcijem apoteka), čija ponuda bude najpovoljnija, dok ostali ponuđači ne bi mogli zaključiti ugovor sa Fondom. Na ovaj postupak je uloženo 5 žalbi, koje su usvojene od strane Kancelarije za razmatranje žalbi na način da je poništena tenderska dokumentacija.
- da je u cilju kontinuiranog osiguranja prava na lijekove sa Esencijalne liste osiguranim licima Fonda, zaključivao anekse ugovora sa apotekama koji su zaključeni po prethodno provedenom javnom pozivu.

Na osnovu navedenog Fond smatra da nije imao pravni osnov za zaključivanje ugovora sa Podnosiocem zahtjeva, jer je javni poziv na osnovu kojega je trebalo doći do zaključivanja ugovora poništen rješenjem Kancelarije za razmatranje žalbi, a kasnije zbog trajanja otvorenog postupka javnih nabavki farmaceutske usluge raspisanog u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama BiH.

## **5. Usmena rasprava**

U daljem toku postupka, obzirom da se radi o predmetu sa strankama sa suprotnim interesima, Konkurencijsko vijeće je održalo usmenu raspravu, u skladu sa članom 39. Zakona. Usmena rasprava je održana dana 26.12.2013. godine u prostorijama Konkurencijskog vijeća, i ispred Podnosioca zahtjeva istoj su prisustvovali Sarajka Slomić, vlasnik i Jasmin Slomić, direktor, a ispred Fonda punomoćnik Emir Hajdarević.

Podnosilac zahtjeva izjasnio se da ostaje kod navoda iz Zahtjeva, te je pored toga u raspravi u bitnom izjavio slijedeće:

- Na pitanje voditelja postupka o izjašnjavanju o pravnoj kvalifikaciji, izjavio je da odustaje od dijela Zahtjeva koji se odnosi utvrđivanje postojanja povrede, iz člana 10. stav (2) tačka c) Zakona, dok ostaje pri dijelu Zahtjeva za utvrđivanje postojanja povrede, iz člana 4. stav (1) tačka c) i d) Zakona.
- Da Fond svake godine raspisuje javne pozive, ali da svake godine ima problema sa apotekama koje su osnovane poslije tog poziva kako bi se i tim apotekama omogućilo izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova, te da smatra da je Upravni odbor Fonda morao to riješiti nekom svojom odlukom.
- Da je u međuvremenu zaključio ugovor sa Fondom (dana 2.12.2013. godine), ali isključivo zahvaljujući Odluci Vlade Brčko Distrikta kojom je naloženo Fondu da potpiše ugovor sa svim zainteresovanim apotekarskim ustanovama.
- Da je Fond morao nakon poništenja javnog poziva potpisati privremeni ugovor sa Podnosiocem zahtjeva, obzirom da je u međuvremenu Fond potpisivao anekse ugovora sa apotekama koje su do tada imale potpisane ugovore, te da je zbog nemogućnosti izdavanja lijekova sa liste pretrpio veliku materijalnu štetu.

Punomoćnik Fonda izjasnio se da u potpunosti ostaje kod odgovora na Zahtjev i u bitnom navodi slijedeće:



- Da je u međuvremenu zaključen ugovor sa privrednim subjektom Onion Pharm, te da Fond nikada nije s namjerom uskratio ugovaranje farmaceutskih usluga niti jednoj apoteci, niti je ikada stavio neku apoteku u povlašteniji položaj u odnosu na drugu.
- Da do 2013. godine nikad nije bilo problema u provođenju ove vrste javnih poziva, ali da je 2013. godine javni poziv malo kasnio iz razloga provođenja postupka nabavke lijekova sa esencijalne liste i ugovaranja sa veletrgojama u Bosni i Hercegovini.
- Da poslije poništenja javnog poziva od strane Kancelarije za razmatranje žalbi nije mogao ostaviti bez lijekova pacijente u Brčko Distriktu, pa je potpisao anekse ugovora sa apotekama sa kojima je od ranije imao ugovore, a da je nakon što je Vlada Brčko Distrikta dana 13.8.2013. godine donijela Odluku broj: 01.11-0582DT-15/13 kojom je određeno da Fond mora zaključiti ugovore sa svim zainteresovanim apotekama, zaključio ugovor i sa privrednim subjektom Onion Pharm.
- Na pitanje voditelja postupka da li je Vlada donijela odluku i u vezi zaključivanja aneksa sa drugim apotekama koje su ranije imale zaključene ugovore, Punomoćnik Fonda izjavljuje da je Fond sam potpisao navedene anekse, te je naglasio da je Upravni odbor Fonda donio u novembru 2013. godine novu odluku da se više ne sklapaju ugovori sa apotekama na godišnjem nivou, nego da čim apoteka ispuni uslove ima mogućnost sklopiti ugovor sa Fondom.

Voditelj postupka je naložio Punomoćniku Fonda da dostavi Javni poziv za ugovaranje farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste, Odluku o utvrđivanju uslova za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda, kao i svu važeću dokumentaciju u vezi sa istim, a što je i konstatovano Zapisnikom sa usmene rasprave (akt broj: 02-26-3-20-18-II/13).

U skladu sa zaključkom s usmene rasprave, Fond je dostavio u ostavljenom roku podneskom broj: 02-26-3-20-19-II/13 dana 15.1.2014. godine, traženu dokumentaciju.

Na usmenoj raspravi Podnosilac zahtjeva izmijenio je Zahtjev na način da je isti povukao u dijelu koji se odnosi na utvrđivanje postojanja povrede, iz člana 10. stav (2) tačka c) Zakona (Zapisnik - akt broj: 02-26-3-20-18-II/13), Konkurencijsko vijeće je donijelo Zaključak o obustavi dijela postupka broj: 02-26-3-20-20-II/13, dana 22.1.2014. godine, u dijelu koji se odnosi na sprječavanje, ograničavanje i narušavanje tržišne konkurencije, iz člana 10. stav (2) tačka c) Zakona.

## **6. Ocjena dokaza**

Nakon sagledavanja relevantnih činjenica, dokaza i dokumentacije dostavljene od stranaka u postupku i činjenica iznijetih na usmenoj raspravi, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo slijedeće:

- da je Fond Brčko Distrikta između ostalih nadležnosti obavlja i poslove ugovaranja sa svim zainteresovanim javnim i privatnim zdravstvenim ustanovama i radnicima o pružanju zdravstvenih usluga uz poštivanje važećih procedura;
- da je Fond dana 8.4.2013. godine u skladu sa članom 18. stav (1) tačke a) i e) Statuta Fonda, člana 5. stav (1) Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga i

Odluke o utvrđivanju osnova, kriterijuma i standarda za ugovaranje farmaceutskih usluga, raspisao javni poziv za ugovaranje farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova, broj: 015-180/8-33/13, koji je bio otvoren do dana 18.4.2013. godine. Navedenim javnim pozivom pozvane su sve zdravstvene ustanove-apoteke sa sjedištem ili poslovnom jedinicom u Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine koje su zainteresovane da sa Fondom zaključe ugovor o pružanju usluga za izdavanje lijekova sa esencijalne liste lijekova osiguranim licima Fonda koji se finansiraju sredstvima Fonda;

- da odredbe Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga, tačnije član 5. stav (2) navedene Odluke koji glasi: „*apoteke koje sa radom počnu nakon zaključivanja ugovora o pružanju farmaceutskih usluga po raspisanom pozivu, moći će aplicirati za zaključivanje ugovora tek po narednom javnom pozivu*“ sa aspekta propisa zaštite tržišne konkurencije, predstavlja primjenu različitih uslova za identične transakcije sa drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;
- da se Podnosilac zahtjeva sa još 18 drugih apotekarskih ustanova javio na raspisani javni poziv, te da je Komisija za otvaranje dokumentacije ustanovila da je svih 19 apotekarskih ustanova dostavilo urednu dokumentaciju, odnosno da je svih 19 apoteka među kojima i Podnosilac zahtjeva zadovoljilo uslove i kriterijume iz navedenog javnog poziva;
- da je navedeni javni poziv poništen Rješenjem Kancelarije za razmatranje žalbi broj: UP2-01-07.1-765-8/13 od dana 22.5.2013. godine, a na osnovu žalbe Apoteke „Zdravlje“ Brčko Distrikt;
- da se Podnosilac zahtjeva u više navrata, prije i poslije raspisivanja javnog poziva, zahtjevom obraćao Fondu da mu se omogući zaključivanje ugovora sa Fondom o pružanju farmaceutskih usluga - snabdijevanje osiguranih lica Fonda lijekovima sa esencijalne liste lijekova;
- da je Fond, poslije poništenja javnog poziva od strane Kancelarije za razmatranje žalbi zaključivao anekse ugovora sa apotekama sa kojima je od ranije imao ugovore;
- da je Vlada Brčko Distrikta dana 13.8.2013. godine donijela Odluku o načinu propisivanja lijekova sa Esencijalne liste broj: 01.11-0582DT-15/13, prema kojoj je Fond dužan sklopiti sporazum ili ugovor sa svim apotekama Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, koje iskazuju interes da opslužuju pacijente lijekovima, pod uslovima predviđenim ovom odlukom;
- da je Upravni odbor Fonda dana 4.11.2013. godine donio Zaključak broj:015-180/7-UOI-97/13 kojim se daje saglasnost za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga sa apotekom Onion Pharm, kao i Odluku o utvrđivanju uslova za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta BiH, broj: 015-180/7-UO-95/13;
- da je dana 2.12.2013. godine Fond zaključio ugovor o pružanju farmaceutskih usluga sa Podnosiocem zahtjeva;

Članom 4. stav (1) Zakona je utvrđeno da su zabranjeni sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja i prećutni dogovori privrednih subjekata, kao i odluke i drugi akti privrednih subjekata (član 2. stav (1) tačka b) Zakona u privredne subjekte uključuje i organe državne uprave i lokalne samouprave, koji navedenim aktivnostima/aktima

direktno ili indirektno u;estvuju ili utječu na tržište) koji za cilj i posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje konkurencije na tržištu.

Cijeneći sve izvedene dokaze a posebno odredbe člana 5. Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da Fond sprječava, ograničava i narušava tržišnu konkurenciju na relevantnom tržištu, u smislu člana 4. stav (1) tačka d) Zakona.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je Fond svojim djelovanjem, odnosno nezaključivanjem ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova sa Podnosiocem zahtjeva, posredno utjecao na tržište, što je onemogućilo slobodan pristup Podnosiocu zahtjeva relevantnom tržištu i istog dovelo u neravnopravan položaj u ostvarivanju prihoda.

Na osnovu analize dostavljenih podataka Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da su apoteke sa kojima je Fond od ranije imao zaključene ugovore i sa kojima je zaključio anekse ugovora i na taj način im omogućio izdavanje lijekova sa Esencijalne liste, u povoljnijem položaju jer imaju dodatni izvor prihoda, imaju mogućnost prodaje lijekova na recept osiguranim osobama na teret novčanih sredstava Fonda, dok Podnosilac zahtjeva kao izvor prihoda ima isključivo direktnu prodaju lijekova, što istog dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju.

Konkurencijsko vijeće smatra da je Fond, kao institucija osnovana od strane Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, koja između ostalih nadležnosti obavlja i poslove ugovaranja sa svim zainteresovanim javnim i privatnim zdravstvenim ustanovama i radnicima o pružanju zdravstvenih usluga, morao obezbjediti pod jednakim uslovima svim zainteresiranim apotekarskim ustanovama, koje imaju rješenje nadležnog Odjeljenja za zdravstvo i ostale usluge Vlade Brčko Distrikta i koje zadovoljavaju uslove za obavljanje farmaceutske djelatnosti i pružanje usluge izdavanja lijekova na recept osiguranim osobama, da obavljaju navedenu djelatnost.

Naime, u periodu važenja predmetne Odluke, Podnosiocu je bio onemogućen pristup relevantnom tržištu, bez obzira što je ispunjavao sve uslove za obavljanje farmaceutske djelatnosti i pružanje usluge izdavanja lijekova na recept osiguranim osobama, što ga je dovelo u neravnopravan položaj u odnosu na njegove konkurente.

Konkurencijsko vijeće smatra, da bez obzira na datum početka rada apoteke, mora se obezbjediti pod jednakim uslovima svim apotekama koje imaju rješenja nadležnih institucija Brčko Distrikta za obavljanje farmaceutske djelatnosti, pružanje usluge izdavanja lijekova na recept osiguranim osobama na teret novčanih sredstava Fonda.

Konkurencijsko vijeće je posebno uzelo u obzir činjenicu da je Fond, poslije poništenja javnog poziva od strane Kancelarije za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine zaključio anekse ugovora sa apotekama sa kojima je do tada imao zaključene ugovore, te da bez obzira što je Komisija za otvaranje dokumentacije ustanovila da svih 19 pristiglih prijava, među kojima i prijava Podnosioca zahtjeva, zadovoljavaju uslove iz javnog poziva, nije omogućio Podnosiocu zahtjeva ravnopravan položaj na relevantnom tržištu.

Prema svemu navedenom, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da član 5. Odluke o utvrđivanju kriterijuma za ugovaranje farmaceutskih usluga, koji sadrži odredbu kojom se propisuje apotekama koje sa radom počnu nakon zaključivanja ugovora o pružanju farmaceutskih usluga po raspisanom pozivu, da će moći aplicirati za zaključivanje ugovora tek po narednom javnom

pozivu, sprječava, ograničava i narušava tržišnu konkurenciju na relevantnom tržištu, te se provođenje iste, u periodu njenog važenja, smatra zabranjenim konkurencijskim djelovanjem, jer vrši primjenu različitih uslova za identične transakcije sa drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju, u smislu člana 4. stav (1) tačka d) Zakona.

Nadalje, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je Upravni odbor Fonda dana 4.11.2013. godine donio Odluku o utvrđivanju uslova za zaključivanje ugovora o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda zdravstvenog osiguranja Brčko Distrikta BiH, broj: 015-180/7-UO-95/13, kojom se utvrđuju uslovi koje apotekarska ustanova mora ispuniti kako bi mogla sa Fondom zaključiti ugovor o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova za potrebe osiguranih lica Fonda, te da se više ne sklapaju ugovori sa apotekama na godišnjem nivou, nego da čim apoteka ispuni navedene uslove iz Odluke ima mogućnost sklopiti ugovor sa Fondom.

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo, a što su i stranke u postupku potvrdile u toku usmene rasprave da je dana 2.12.2013. godine Fond zaključio ugovor o pružanju farmaceutskih usluga za izdavanje lijekova sa Esencijalne liste lijekova sa Podnosiocem zahtjeva, čime je istom omogućen ravnopravan položaj na relevantnom tržištu.

*Nakon sagledavanja svih relevantnih činjenica i dokaza Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tačkama 1. 2. dispozitiva ovog Rješenja.*

Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da Fond odredbom člana 5. navedene Odluke ne narušava tržišnu konkurenciju na relevantnom tržištu, jer Podnosilac zahtjeva nije dokazao kršenje, u smislu člana 36. Zakona, da Fond vrši podjelu tržišta i izvora snabdjevanja, iz člana 4. stav (1) tačka c) Zakona.

*Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 3. dispozitiva ovog Rješenja.*

## **7. Novčana kazna**

U smislu člana 48. stav (1) tačka a) Zakona, novčanom kaznom u iznosu najviše do 10,0% (deset) vrijednosti ukupnog godišnjeg prihoda /budžeta privrednog subjekta, iz godine koja je prethodila godini u kojoj je nastupila povreda zakona, kaznit će se privredni subjekt, ako zaključi zabranjeni sporazum na način propisan odredbama člana 4. Zakona.

Polazeći od nesporno utvrđene činjenice da je Fond prekršio odredbe člana 4. stav (1) tačka d) Zakona, Konkurencijsko vijeće je u smislu člana 48. stav (1) tačka a) Zakona, izreklo Fondu novčanu kaznu u iznosu od 16.000,00 KM (šesnaest hiljada) što predstavlja 0,0458% od ukupno ostvarenog Finansijskog plana Fonda za 2012. godinu (34.968.569,00 KM).

Konkurencijsko vijeće je prilikom izricanja visine novčane kazne uzelo u obzir namjeru te dužinu trajanja povrede Zakona, kao i posljedice koje ista imala na tržišnu konkurenciju, u smislu člana 52. Zakona.

S obzirom na visinu izrečene novčane kazne, Konkurencijsko vijeće nije imalo prvenstveno za cilj kažnjavanje zbog kršenja Zakona, već da upozori Fond na obavezu poštovanja pravila tržišne konkurencije utvrđenih odredbama Zakona.

U slučaju da se izrečena novčana kazna ne uplati u utvrđenom roku ista će se naplatiti prisilnim putem, u smislu člana 47. Zakona, uz obračunavanje zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima Bosne i Hercegovine.

*Na osnovu navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 4. dispozitiva ovog Rješenja.*

## **8. Troškovi postupka**

Na usmenoj raspravi su stranke, u smislu člana 105. stav (4) Zakona o upravnom postupku, upoznate sa obavezom podnošenja zahtjeva za naknadu troškova postupka (sa specifikacijom troškova).

Stranke u postupku, u zakonom previđenom roku, nisu podnijele zahtjev za naknadu troškova postupka, shodno tome Konkurencijsko vijeće nije ni odlučivalo o istim.

## **9. Pouka o pravnom lijeku**

Protiv ovog Rješenja nije dozvoljena žalba.

Nezadovoljna strana može pokrenuti upravni spor pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema, odnosno objavljivanja ovoga Rješenja.

**Predsjednik**

**Gordan Raspudić**

### **Dostaviti:**

- **Podnosiocu zahtjeva**
- **Fondu zdravstvnog osiguranja Brčko Distrikta**
- **u spis predmeta**
- **arhiv Konkurencijskog vijeća**