

BOSNA I HERCEGOVINA
Konkurencijsko vijeće



БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
Конкуренијски савјет

RJEŠENJE
po Zahtjevu za pokretanje postupka Udruženja/Udruga privatnih apoteka/ljekarni, Sarajevo
protiv Vlade Županije Sarajevo, Sarajevo i Zavoda zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo,
Sarajevo

Sarajevo,
rujan, 2014. godine



Broj: 05-26-2-039-75-II/13
Sarajevo, 25. rujna 2014. godine

Na temelju članka 25. stavak (1) točka e), članka 42. stavak (1) točka a), a u svezi s člankom 4. stavak (1) i (2) i člankom 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) i člankom 48. stavak (1) točka a) Zakona o konkurenciji («Službeni glasnik BiH», br. 48/05, 76/07 i 80/09), te čl. 105. i 108. Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u postupku pokrenutom po Zahtjevu za pokretanje postupka Udruženja/Udruge privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo, koje zastupaju odvjetnici Suljo Delić i Mersiha Delić, ul. Muse Ćazima Ćatića 14/p, 71 000 Sarajevo protiv Vlade Županije Sarajevo, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, 71 000 Sarajevo koju zastupaju Suada Jusić, Edina Stević i Fadila Agić i Zavoda zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo, koga zastupaju prim. dr. Mustafa Cuplov i Nedim Tvrtković, Konkurencijsko vijeće na 96. (devedesetšestoj) sjednici održanoj dana 25.9.2014. godine, donijelo je

R J E Š E N J E

1. Utvrđuje se da je Zavod zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo odredbom Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije kojom je ugovorena primjena Kolektivnog ugovora o pravima i obvezama poslodavaca u oblasti zdravstva na teritoriju Federacije BiH („Službene novine FBiH“, broj 61/07) na način da doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku, sprječava, ograničava i narušava tržišnu konkurenciju iz članka 4. stavak (1) točka e) Zakona o konkurenciji, počevši od 1.12.2008. godine.
2. Smatra se ništavom (ex lege), u smislu članka 4. stavak (2) Zakona o konkurenciji, odredba Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije koja se odnosi na primjenu Kolektivnog ugovora o pravima i obvezama poslodavaca u oblasti zdravstva na teritoriji Federacije BiH, prema kojoj doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku.
3. Nalaže se Zavodu zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo da odmah, a najkasnije u roku od 60 (šezdeset) dana od dana primitka ovog Rješenja, uskladi odredbe važećih Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije Sarajevo sa Zakonom o konkurenciji sa točkom 1. izreke ovoga Rješenja, te da u ostavljenom vremenskom roku dostavi dokaze o izvršenju istih.
4. Izriče se novčana kazna Zavodu zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo zbog kršenja članka 4. stavak (1) točka e) Zakona o konkurenciji, u visini od 23.000,00 KM (dvadesettrisućekonvertibilnihmaraka), u smislu članka 48. stavak (1) točka a) Zakona o konkurenciji, koju je dužan platiti u roku od 15 (petnaest) dana od dana primitka ovoga 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. Odbija se kao neutemeljen zahtjev Udruženja/Udruge privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo podnesen protiv Zavoda zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo i Vlade Županije Sarajevo, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, 71 000 Sarajevo radi utvrđivanja postojanja zabranjenih sporazuma u smislu članka 4. stavak (1) točke a), b), c) i d) Zakona o konkurenciji.
6. Odbija se kao neutemeljen zahtjev Udruženja/Udruge privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo podnesen protiv Zavoda zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo i Vlade Županije Sarajevo, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, 71 000 Sarajevo radi utvrđivanja postojanja zlouporabe vladajućeg položaja u smislu članka 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) Zakona o konkurenciji.
7. Nalaže se Zavodu zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo da plati troškove postupka gospodarskom subjektu Udruženje/Udruga privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo, u ukupnom iznosu od 1.627,40 KM (tisućušeststotinadvadesetsedam i 40/100 KM), u roku od 15 (petnaest) dana od dana primitka ovoga Rješenja.
8. 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 dana 30.12.2013. godine pod brojem: 05-26-2-039-II/13 zaprimilo Zahtjev za pokretanje postupka (u daljnjem tekstu: Zahtjev) podnesen od strane Udruženja/Udruge privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo (u daljnjem tekstu: Podnositelj zahtjeva ili Udruženje) zastupano po predsjedniku Udruženja dr. Edinu Hodžiću, koje u postupku pred Konkurencijskim vijećem zastupaju odvjetnici Suljo Delić i Mersiha Delić, ul. Muse Čazima Čatića 14/p, 71 000 Sarajevo protiv Županije Sarajevo - Vlada Županije Sarajevo, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, 71 000 Sarajevo, koju zastupaju Suada Jusić, Edina Stević i Fadila Agić, uposlenice Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo po punomoći broj: 10-05-6039/14, (u daljnjem tekstu: Vlada Županije Sarajevo) i Zavoda zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo, koga zastupaju prim. dr. Mustafa Cuplov i Nedim Tvrtković, po punomoći broj 02-7858/14 od 29.5.2014. godine, (u daljnjem tekstu: ZZO) radi utvrđivanja kršenja članka 4. stavak (1) i (2) i članka 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) Zakona o konkurenciji (u daljnjem tekstu: Zakon).

Obzirom da je uvidom u dostavljenu dokumentaciju utvrđeno da predmetni Zahtjev nije potpun, sukladno odredbi članka 28. stavak (2) Zakona, Konkurencijsko vijeće je dana 17.1.2014. godine aktom broj: 05-26-2-039-1-II/13 i dana 7.3.2014. godine aktom broj: 05-26-2-039-5-II/13 zatražilo dopunu Zahtjeva.

Podnositelj zahtjeva se dana 24.1.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-2-II/13 obratio Konkurencijskom vijeću zahtjevom za produljenje roka za dostavu tražene dopune. Konkurencijsko vijeće je ocijenilo opravdanim traženi zahtjev te dana 27.1.2014. godine aktom broj: 05-26-2-039-3-II/13 odobrilo produljenje roka Podnositelju zahtjeva za dodatnih 15 dana.

Podnositelj zahtjeva je dana 6.2.2014.godine podneskom broj: 05-26-2-039-4-II/13 i dana 11.3.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-6-II/13 dostavio traženu dopunu.

Nakon kompletiranja Zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je dana 17.3.2014. godine (akt broj: 05-26-2-039-7-II/13) Podnosiocu zahtjeva izdalo Potvrdu o primitku kompletnog i urednog Zahtjeva, u smislu članka 28. stavak (3) Zakona.

1. Stranke u postupku

Stranke u postupku su Udruženje/Udruga privatnih apoteka/ljekarni, Kolodvorska 11a, 71000 Sarajevo, Zavod zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71000 Sarajevo i Vlada Županije Sarajevo, ul. Reisa Džemaludina Čauševića br. 1, 71 000 Sarajevo.

1.1. Udruženje/Udruga privatnih apoteka/ljekarni, Podnositelj zahtjeva

Udruženje/Udruga privatnih apoteka/ljekarni utemeljeno je dana 26.5.2008. godine i registrirano kod Ministarstva pravde FBiH Rješenjem broj: 04-05-2-736/08. Članice Udruge ljekarne su utemeljene privatnim kapitalom (u daljnjem tekstu: privatne ljekarne) čija je registrirana djelatnost obavljanje ljekarničke djelatnosti.

1.2. Zavod zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, protivna strana

Zavod zdravstvenog osiguranja Županije Sarajevo, ul. Ložionička br. 2, 71 000 Sarajevo utemeljen je u cilju ostvarivanja prava i osiguravanja sredstava iz obveznog zdravstvenog osiguranja. Odluku o utemeljenju ZZO je donijela Skupština Županije Sarajevo («Službene novine Županije Sarajevo», broj 7/98) na temelju koje je 31.5.1999. godine Županijski sud u Sarajevu donio Rješenje o upisu Zavoda u sudski registar.

U ZZO se ostvaruju prava i obveze iz obveznog zdravstvenog osiguranja na načelima uzajamnosti i solidarnosti u okviru Županije Sarajevo sukladno Zakonu o zdravstvenom osiguranju («Službene novine Federacije BiH», broj 30/97 i 7/02), drugim zakonima, podzakonskim propisima, propisima županija i općim aktima ZZO, kao i prava i obveze iz proširenog zdravstvenog osiguranja.

Djelatnost ZZO je utvrđena Zakonom o zdravstvenom osiguranju, Odlukom o utemeljenju ZZO te Statutom ZZO (Službene novine Županije Sarajevo broj 4/2000).

1.3. Vlada Županije Sarajevo, protivna strana

Na temelju Ustava Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", broj 1/94), Skupština Županije Sarajevo je na sjednici održanoj dana 11. ožujka 1996. godine donijela Ustav Županije Sarajevo, kojim je uređeno ustrojstvo i status Županije Sarajevo, njegove nadležnosti i struktura vlasti.

Županija Sarajevo ima zakonodavnu, izvršnu i sudsku vlast. Izvršnu vlast u Županiji Sarajevo vrši Vlada Županije Sarajevo. Vladu Županije Sarajevo čine premijer i 12 ministara. Predsjedavajući Skupštine u konsultaciji sa zamjenicima predsjedavajućeg imenuje kandidata za mjesto premijera Županije. Kandidat za mjesto premijera Županije predlaže ministre. Vladu potvrđuje Skupština većinom glasova.

Županija ima nadležnosti utvrđene Ustavom Federacije BiH i Ustavom Županije Sarajevo. Sve nadležnosti koje nisu izričito povjerene federalnoj vlasti ima Županija, kako je to utvrđeno Ustavom Federacije BiH.

Zakonom o ustrojstvu i djelokrugu organa uprave i upravnih organizacija Županije Sarajevo ("Službene novine KS" br. 7/08, 16/08-ispavka) osnivaju se organi uprave i upravne organizacije Županije Sarajevo, utvrđuje njihov djelokrug i uređuju druga pitanja od značaja za njihovo ustrojstvo i funkcioniranje. Poslove uprave, stručne i s njima povezane upravne poslove iz okvira nadležnosti

Županije vrše županijska ministarstva, županijske uprave i županijske upravne organizacije, utvrđene ovim Zakonom.

Člankom 14. navedenoga Zakona propisano je da Ministarstvo zdravstva vrši upravne i stručne poslove utvrđene Ustavom, zakonom i drugim propisima, koji se odnose na ostvarivanje nadležnosti Županije u oblasti zdravstva.

Djelatnost Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo bliže je utvrđena Zakonom o zdravstvenoj zaštiti („Službene novine Federacije BiH“ broj 29/97).

2. Pravni okvir predmetnog postupka

Konkurencijsko vijeće je tijekom postupka primijenilo odredbe Zakona, Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10), Odluke o definiranju kategorija vladajućeg položaja («Službeni glasnik BiH», br. 18/06 i 34/10) i odredbe Zakona o upravnom postupku («Službeni glasnik BiH», br. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09 i 41/13), u smislu članka 26. Zakona.

Pored navedenog, Konkurencijsko vijeće je primijenilo i odredbe Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, Zakona o zdravstvenom osiguranju («Službene novine Federacije BiH», broj 30/97 i 7/02), Zakona o zdravstvenoj zaštiti, Odluke o utemeljenju ZZO, Zakona o ustrojstvu i djelokrugu organa uprave i upravnih organizacija Županije Sarajevo, Odluke o preuzimanju prava i obveza osnivača i usklađivanju ustrojstva i poslovanja Javne ustanove „Apoteke Sarajevo“ („Službene novine Županije Sarajevo“ broj 7/12 i 33/13), Odluke o utemeljenju javne ustanove Dom zdravlja Županije Sarajevo („Službene novine Županije Sarajevo“ br. 14/00 i 30/07), Odluke o mreži ljekarni u Županiji Sarajevo, kao i kriterijima, načinu i uvjetima ugovaranja ljekarni („Službene novine Županije Sarajevo“ broj 22/08), Odluke o listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo, kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja („Službene novine Županije Sarajevo“ br. 9/09 i 26/09), Uredbe o opsegu, uvjetima i načinu ostvarivanja prava osiguranih lica na korištenje ortopedskih i drugih pomagala, endoproteza, stomatološko-protetske potpore i stomatološko-protetskih nadomjestaka (Službene novine Županije br. 38/07 i 29/08), Pravilnika o određivanju visine veleprodajne i maloprodajne marže lijekova („Službene novine FBiH“, br. 40/02, 50/02,15/06, 9/08), Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo („Službene novine FBiH“, br. 42/11, 64/11, 82/11), Odluke o magistralnoj listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja („Službene novine Županije Sarajevo“ broj 15/03) te Odluke o ampuliranoj listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja („Službene novine Županije Sarajevo“ broj 15/03).

Konkurencijsko vijeće sukladno članku 43. stavak (7) Zakona može u svrhu ocjene danog slučaja koristiti sudsku praksu Europskog suda pravde i odluke Europske komisije.

3. Postupak pred Konkurencijskim vijećem

Podnositelj zahtjeva u Zahtjevu i dopunama Zahtjeva u bitnom je naveo:

- da na području Županije Sarajevo ljekarničku djelatnost pored privatnih ljekarni obavljaju i Javna Ustanova Apoteke Sarajevo (u daljnjem tekstu: JU AS), ljekarne koje su utemeljene državnim kapitalom;
- da privatne ljekarne na temelju Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije (u daljnjem tekstu: Ugovor) sa ZZO izdaju lijekove koji se propisuju na teret sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja;
- da su Ugovorima i Aneksima Ugovora između privatnih ljekarni i ZZO, nametnute odredbe koje imaju za posljedicu sprječavanje, ograničavanje i narušavanje tržišne konkurencije tako što su

izravno utvrđene prodajne cijene koje su ispod proizvodne cijene, odnosno ispod razine troškova te su primjenjeni različiti uvjeti na identične transakcije za JU AS, dovodeći privatne ljekarne u nepovoljan i neravnopravan položaj, uz nametanje dodatnih obveza koje po svojoj prirodi i trgovačkim običajima nisu u svezi sa predmetom sporazuma;

- da su sporni slijedeći članci Ugovora:

člankom 12. nametnuta je obveza privatnim ljekarnama - članicama Podnositelja zahtjeva da primjenjuju Kolektivni ugovor o pravima i obvezama poslodavaca i uposlenika u oblasti zdravstva na teritoriju FBiH (u daljnjem tekstu: Kolektivni ugovor), a da doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku;

člankom 14. nametnuta je odredba kojom se određuje cijena usluge za izdavanje lijekova na recept od 1,90 KM sa PDV (odnosno 1,62 KM bez PDV-a) po realiziranom receptu. Za magistralne lijekove je određeno da će se izdavati na recept po cijeni utvrđenoj Odlukom o magistralnoj listi lijekova bez obračuna naknade dok će se za ampulirane lijekove plaćati 6% marže na nabavnu vrijednost lijeka;

člankom 16. nametnuta je obveza koja se odnosi na rabat po osnovu prometa lijekova, i to na način da je određeno da će rabat biti predmetom posebnog ugovora između ljekarne, veledrogerije i ZZO;

člankom 18. nametnuta je obveza da će ZZO ispostavljanje fakture za izdate lijekove platiti u roku od 90 dana, a taj rok je promijenjen člankom 2 Aneksa Ugovora od 21.4.2011. godine na 75 dana. Pomenutom odredbom nametnuta je obveza da ZZO može izvršiti plaćanje faktura do 90 dana, odnosno 75 dana, što predstavlja zlouporabu vladajućeg položaja obzirom da ljekarna to razdoblje period (90, odnosno 75 dana) kreditira ZZO, te isti zlouporabom vladajućeg položaja zadržava njihov ostvareni prihod, bez plaćanja kamate. ZZO ovakvim zlouporabama izravno utječe na ostvarivanje prihoda privatnih ljekarni;

člankom 19. nametnuta je obveza Podnositelju zahtjeva u svezi roka plaćanja lijekova od strane Podnositelja zahtjeva prema dobavljačima - veledrogerijama od 90 dana uz nametnute dodatne obveze zaključenja Ugovora o cesiji nakon čega bi ZZO izravno vršio plaćanje lijekova.

Člankom 3. Aneksa Ugovora djelimično je izmijenjena odredba članka 19. tako što je nametnuta obveza privatnim ljekarnama da obveze prema veledrogerijama izmiruju u roku od 15 dana nakon što ZZO plati izdate lijekove na recept.

U Zahtjevu se dalje navodi da su posljedice primjene Ugovora i Aneksa ugovora slijedeće:

- prema izvodu iz dokumenta JU AS „Izvešće o radu i finansijskom poslovanju JU AS za 2010“ te dokumenta „Program rada i finansijski plan za 2011.godinu“ JU AS su još 2006. godine kada su troškovi poslovanja bili daleko manji nego danas, kao glavni razlog za probleme u svom poslovanju, naveli upravo uvođenje naknade po receptu u iznosu od 1,90 KM sa PDV te da ista nije dovoljna za održavanje i funkcioniranje kvalitetne farmaceutske usluge i pokrivanje troškova poslovanja;
- prema navodima JU AS, Ugovor kojim je (nakon odluke Konkurencijskog vijeća BiH od jula 2007.) ZZO stavio JU AS u istu ravan sa privatnim ljekarnama, nije prihvatljiv u odnosu na status javnih ustanova kroz osnivački akt te poslove koje obavljaju čime JU AS traže povlašten položaj i različite preference, a ne izmjenu nametnuth, neadekvatnih nerealnih uvjeta za koje su sami izjavili da su nerealni i nedovoljni za pokrivanje troškova poslovanja;
- u navedenom Izvešću se navodi da je na određene intervencije kod ZZO bilo uplata i prije ugovornog roka od 90 dana, a što je pomoglo da JU AS održe likvidnost prema dobavljačima i realizuju ugovorne obveze;
- da je na ranije navedene dokumente Ministarstvo zdravstva ŽS dalo Mišljenje, a na temelju kojih je Vlada Županije Sarajevo, na svojoj 17. sjednici od 18.5.2011. godine, donijela Zaključak kojim je prihvaćeno Izvešće JU AS i Mišljenje ministarstva zdravstva ŽS, te su zadužili JU AS da

poduzmu aktivnosti na izradi sanacionog programa sa prijedlogom mjera za pokriće gubitka iskazanog po godišnjem obračunu za 2010.godinu i isti dostavi Ministarstvu zdravstva ŽS.

Ujedno istim dokumentom Ministarstvo zdravstva ŽS, ZZO i JU AS su zaduženi da zajednički iznađu odgovarajuće rješenje na prevazilaženju postojeće financijske situacije u kojoj se nalazi JU AS.

Gubitak u poslovanju JU AS sanirala je Županija Sarajevo, koja je istovremeno i administrator nerealne cijene naknade koja nije dovoljna da se pokriju troškovi poslovanja te ostalih važećih, a nerealnih i štetnih uvjeta poslovanja. U tom smislu Županija Sarajevo je potvrdila da su važeći uvjeti nerealni i da nametnuta cijena nije dovoljna za pokriće troškova poslovanja kao i održavanje kvalitetne farmaceutske usluge.

Županija Sarajevo je navedenim stavila JU AS u povoljniji položaj u odnosu na privatne ljekarne tako što:

- sanira gubitke JU AS koji su nastali kao rezultat primjene važećih uvjeta Ugovora i Aneksa Ugovora;
- plaća lijekove i prije roka od 90 dana;
- daje ekskluzivitet u robi/lijekovima;
- daje ekskluzivnu dostupnost informacija o tehničkoj opremi i infrastrukturi kao i informacijama o listi lijekova na teret Zavoda i cijenama prilikom promjene liste (privatne ljekarne nisu imale informaciju i bila im je onemogućena distribucija lijekova 5 dana);
- putem donacija za tehničku opremu i infrastrukturu (software) te povlašten položaj na različite načine kao npr. ekskluzivni dogovori, protokoli i ugovori itd. Donacija 550.000 KM za nabavku novog software-a, onemogućavanje dostupnosti tehnologije i infrastrukturne opreme te stvaranje pretpostavki za uvezivanje u sustav primarne zdravstvene zaštite i uvođenje elektroničke knjžice i recepta;
- ekskluzivni sporazumi i protokoli između JU AS i Doma zdravlja ŽS pod patronatom ZZO, Ministarstva zdravstva ŽS, Ministarstva zdravstva FBiH;
 - a) Preseljenje ambulante Alipašino polje unutar ljekarne Novi grad JU AS;
 - b) Relokacija ljekarni JU AS, „zaključavanje dobrih lokacija i uličnih uglova“.

Preferencije i protekcionizam prema JU AS se ogledaju i kroz ekskluzivno pravo Zavoda na distribuciju pelena za nepokretne i medicinskih pomagala, oglašivanje na dopise, zahtjeve, molbe i prijedloge, ZZO i Ministarstva zdravstva ŽS kao i kažnjavanjem privatnih ljekarni zbog administrativnih pogrešaka u ambulanti (odbijanje isplate izdatog lijeka i naknade ljekarni, i istovremeno odbijanje povrata tog recepta privatnoj ljekarni, da isti fakturira ambulanti).

Podnositelj zahtjeva u Zahtjevu navodi da zlouporaba vladajućeg položaja postoji:

- *primjenom članka 12. Ugovora* tako što ZZO utječe na povećanje i fiksiranje razine troškova, te isključuje bilo kakvu mogućnost utjecaja privatne ljekarne na taj trošak, radi racionalizacije; plaća na ovaj način kao financijska kategorija koja izravno ovisi od financijskog poslovanja samog gospodarskog subjekata - privatne ljekarne postaje nametnuta administrativna odluka, zanemarujući sve ekonomske parametre i financijsko poslovanje privatne ljekarne. Zlouporabom vladajućeg položaja ZZO se umiješao u sektor koji je isključivo u nadležnosti samog privatnog poslodavca, a time i u rezultat poslovanja; Uzimajući u obzir da je ZZO uvjetovao visine plaća uposlenika privatnih ljekarni po granskom kolektivnom ugovoru, da ljekarnama umjesto zakonske maloprodajne marže isplaćuje naknadu od 1,62 KM + PDV po realiziranom receptu, a da je isto tako ljekarnama propisan minimalni broj i struktura kadra (2 farmaceuta i 1 tehničar) proizilazi da su privatne ljekarne primorane realizirati 172 recepta dnevno i 22 radna dana u mjesecu da bi isplatile plaće za propisani broj uposlenih u nametnutoj visini sa nametnutom cijenom usluge, a što je neizvodljivo; realna srednja vrijednost realizacije receptata po ljekarni je znatno ispod tog potrebnog broja (više od 70% ljekarni u Županiji Sarajevo ima u prosjeku ispod 50 receptata/dan). Ovakvim postupanjem

Podnositelju zahtjeva je nanijeta ogromna šteta, gubici i dugovanja usljed čega su isti takvim postupanjem dovedeni na rub same egzistencije i pred bankrot, dok je administrator istih tih uvjeta pokrivaio i gubitke JU AS, izravno i neizravno na različite načine.

- *primjenom članka 14. Ugovora* umjesto zakonske maloprodajne marže od 25%; vrijednost naknade od 1,90 KM sa PDV je utvrđena 2006. godine i ostala je ista do danas iako su troškovi poslovanja danas mnogo veći nego su to bili 2006. godine. Za magistralne lijekove je određeno da će se izdavati na recept po cijeni utvrđenoj Odlukom o magistralnoj listi lijekova bez obračuna naknade dok će se za ampulirane lijekove, za koje isključivo pravo na distribuciju imaju JU AS plaćati 6% marže na nabavnu vrijednost lijeka (zakonska maloprodajna marža je 25%, a veleprodajna 8%); Ljekarna u maloprodaji na nabavnu cijenu svakog pakovanja lijeka obračunava 25% zakonske marže dok od ZZO umjesto zakonske maloprodajne marže dobija navedenu naknadu po receptu, bez obzira na broj izdatih pakovanja lijeka po tom receptu i bez obzira na vrijednost izdatih pakiranja lijeka.

Naknada od 1,62 KM u odnosu na prosječnu vrijednost lijekova na recept od 2006. godine do 2013. godine predstavlja 11,31% razlike u cijeni iz čega proizilazi da Ljekarna naknadom dobije više nego duplo manju razliku u cijeni nego od zakonske maloprodajne marže 25%. Ukoliko je na tom receptu propisano više pakiranja tog lijeka Ljekarna sva ostala pakiranja propisana po tom receptu izdaje bez marže, po nabavnoj cijeni.

Svi subjekti koji su izravno ili neizravno uključeni u lanac opskrbe lijekovima imaju maržu u vidu % na vrijednost lijeka. Tako proizvođač ima % marže na svako pakiranje, država % carine ali i 17% PDV-a na svako pakiranje, veleprometnik 8% na svako pakiranje lijeka dok samo Ljekarna ima paušalni iznos po receptu, bez obzira na broj pakiranja i vrijednost lijekova.

Recept je nalog za izdavanje robe (izdatnica). To je dokument na kojem je samo evidentirano kojeg lijeka i koliko pakiranja treba izdati. Stoga, recept odnosno nalog za izdavanje, ne bi trebao, niti može biti jedinica za obračun plaćanja. Isti može i treba biti dodatno plaćen, kao fiksna administrativna naknada za obradu tog naloga ali ne i zamjena za maloprodajnu maržu od koje se moraju servisirati troškovi poslovanja. Nositelj troška je pakiranje lijeka i on bi trebao biti opterećen troškovima u kalkulaciji u vidu % na nabavnu vrijednost (zakonska maloprodajna marža).

Dokument „Jedinstvena metodologija“ (Jedinstvena metodologija kojom se bliže utvrđuju kriteriji i mjerila za zaključivanje ugovora između nadležnog zavoda zdravstvenog osiguranja i zdravstvene ustanove, „Službene novine FBiH“ br. 34/13, 90/13) koju je donio Zavod zdravstvenog osiguranja i reosiguranja FBiH predviđa najmanje 1,00 KM naknadu što omogućava smanjenje iste za skoro 50% uz dodatno povećanje razine obveza.

Ministar zdravstva ŽS na 16. Radnoj sjednici Skupštine Županije Sarajevo dana 19.6.2013. godine je naveo da je 80 privatnih Ljekarni u Županiji Sarajevo viška i da su sve one ugovorne sa ZZO i da je za to krivo Konkurencijsko vijeće BiH koje je nametnulo da se ukine monopol JU AS na izdavanje lijekova na recept te da su JU AS zato dovedene u ovu tešku finansijsku situaciju. Podnositelj zahtjeva navodi da se radi o određivanju cijene proizvoda ili usluge ispod razine troškova proizvodnje sa ciljem eliminiranja konkurencije.

Dalje, Podnositelj zahtjeva smatra da iz naprijed navedenog proizilaze posljedice kako za potrošače tako i za društvo i gospodarske subjekte u poslovnom odnosu. Naime, pacijentima prijeti nestašica lijekova zbog postojećih gubitaka, štete i prezaduženosti Ljekarni i nemogućnosti servisiranja obveza, nabave i plaćanja lijekova. Od ranije je poznat slučaj sa nestašicom bar kodova, odnosno recepata, pa se radi uštede piše veći broj lijekova na jedan isti recept, a što Ljekarne posljedično vodi u dodatne gubitke i dubiozu. Istovremeno, nemogućnost privatnih Ljekarni da servisiraju preuzete obveze koje obuhvataju nemogućnost plaćanja kredita za održavanje likvidnosti i drugih obveza prema dobavljačima, isplata plaća radnicima, bankrot privatnih Ljekarni i akvizicije zbog dugovanja prijete

otkazi, oduzimanja privatne imovine osnivača ljekarni, aktiviranje hipoteka uposlenika zbog dugovanja i nemogućnosti vraćanja stambenih i drugih kredita uposlenika itd.

- *primjenom članka 16. Ugovora* što ima za posljedicu prisvajanje rabata od strane ZZO, omogućava istom da kontrolira i uvjetuje od kojeg veleprometnika ljekarna može da naručuje lijekove (ljekarna ima pravo nabavljati lijekove od svih veleprometnika u BiH registriranih za uvoz i prometovanje lijekova i medicinskih sredstava i to je poslovna odluka ljekarne s kim će dogovoriti i ugovoriti nabavku lijekova). U dokumentu „Jedinstvena metodologija“, u objavljenom obrascu Ugovora sa ljekarnama (Anex dokumenta) predviđen je članak ugovora kojim se određuju veleprometnici od kojih će se lijekovi nabavljati. U slučaju da ljekarna promjeni dobavljača koji je naveden u ugovoru, a da o tome ne obavijesti ZZO otvara se mogućnost raskida ugovora od strane ZZO;
- *primjenom članka 18. Ugovora* za posljedicu ima primjenu različitih uvjeta za istu ili sličnu vrstu poslova s ostalim strankama čime su privatne ljekarne dovedene u neravnopravan i nepovoljan položaj;
- *primjenom članka 19. Ugovora* za posljedicu ima kršenje temeljnih mehanizama tržišne ekonomije time što ZZO na temelju zahtjeva veleprometnika vrši plaćanje izdatih lijekova veleprometniku čime su ljekarne u podređenom i marginaliziranom položaju. Podnositelj zahtjeva je mišljenja da je ovakav stav priprema ZZO da vrši određivanje veleprometnika od kojeg će ljekarna morati nabavljati lijekove kao i za prisvajanje rabata, što je već predviđeno člankom 16. spornog Ugovora;
- *primjenom članka 20. Ugovora* je nametnuta ugovorna odredba kojom je utvrđena mogućnost raskida ugovora bez otkaznog roka od strane ZZO (člankom 126. Zakona o obligacionim odnosima postoji obveza davanja otkaznog roka radi usuglašavanja ugovornih strana). Naime, ZZO je Ugovorom uvjetovao privatne ljekarne da moraju imati jednomjesečne zalihe lijekova, a u istom Ugovoru nametnuo je mogućnost otkaza Ugovora bez otkaznog roka. Na ovaj način ljekarna nema mogućnost da smanji i distribuirane uvjetovane jednomjesečne zalihe lijekova jer nema otkaznog roka.

ZZO je u svibnju 2013. godine ljekarnama obustavio isplatu naknada za izdate lijekove koja je trajala 2 mjeseca, sa namjerom da smanji naknadu na 1,00 KM sa PDV i to retroaktivno 2 mjeseca, a lijekovi su već prije dva mjeseca bili izdati po važećem ugovoru. ZZO je ovim prekršio ugovor ali ljekarne nisu u poziciji prekinuti ugovor zbog vladajućeg položaja ZZO koji je zlouporabljeno te i danas kasni sa isplatom naknade mjesec dana.

Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da na temelju Zahtjeva i dostavljene dokumentacije nije moguće utvrditi postojanje povreda Zakona na koje Podnositelj zahtjeva ukazuje, te je donijelo Zaključak o pokretanju postupka broj: 05-26-2-039-9-II/13 dana 25.3.2014. godine (u daljnjem tekstu: Zaključak).

Sukladno relevantnim odredbama Zakona, Konkurencijsko vijeće je dostavilo Zaključak Podnositelju zahtjeva, dana 25.3.2014. godine aktom broj: 05-26-2-039-13-II/13, a sukladno članku 33. stavak (1) Zakona je dostavilo Zaključak i Zahtjev ZZO i Vladi Županije Sarajevo, dana 25.3.2014. godine aktima broj: 05-26-2-039-14-II/13 i broj: 05-26-2-039-15-II/13.

ZZO je u ostavljenom roku dostavio odgovor dana 9.4.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-16-II/13 dok je istovremeno Vlada Županije Sarajevo dana 9.4.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-17-II/13 obavijestila Konkurencijsko vijeće da će istu u postupku pred Konkurencijskim vijećem zastupati Pravobranilaštvo Županije Sarajevo ali je zatim ipak dana 30.4.2014. godine Konkurencijskom vijeću podneskom broj: 05-26-2-039-20-II/13 dostavila odgovor na predmetni Zaključak.

Konkurencijsko vijeće se naknadno zatim aktom broj: 05-26-2-039-18-II/13 dana 23.4.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-22-II/13 dana 5.5.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-23-II/13 dana 6.5.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-26-II/13, aktom broj: 05-26-2-039-31-II/13 dana 23.5.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-38-II/13, aktom broj: 05-26-2-039-39-II/13 dana

2.6.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-50-II/13, aktom broj: 05-26-2-039-51-II/13 dana 23.7.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-55-II/13 dana 1.8.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-59-II/13 dana 6.8.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-62-II/13 dana 7.8.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-64-II/13 dana 14.8.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-67-II/13 dana 19.8.2014. godine i aktima broj: 05-26-2-039-72-II/13 i broj: 05-26-2-039-73-II/13 dana 27.8.2014. godine ponovo obratilo Vladi Županije Sarajevo i ZZO kojima su zatražena dodatna pojašnjenja i dokumentacija ali i dostavljeni podnesci Podnositelja zahtjeva na eventualna očitovanja.

U tom smislu, Konkurencijsko vijeće je dana 30.4.2014. godine zaprimilo podnesak broj: 05-26-2-039-20-II/13, dana 12.5.2014. godine podnesak broj: 05-26-2-039-24-II/13, dana 29.5.2014. godine podnesak broj: 05-26-2-039-32-II/13, dana 4.7.2014. godine podnesak broj: 05-26-2-039-46-II/13, dana 18.8.2014. godine podnesak broj: 05-26-2-039-66-II/13 i dana 25.8.2014. godine podnesak broj: 05-26-2-039-69-II/13 upućen od strane Vlade Županije Sarajevo.

ZZO je tražene dopune dostavio dana 12.5.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-25-II/13, dana 30.5.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-35-II/13, dana 30.5.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-36-II/13, dana 5.8.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-57-II/13 i brojem: 05-26-2-039-58-II/13, dana 13.8.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-63-II/13 i dana 25.8.2014. godine pod brojem: 05-26-2-039-70-II/13.

Konkurencijsko vijeće se aktom broj: 05-26-2-039-19-II/13 dana 23.4.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-27-II/13 dana 23.5.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-21-II/13 dana 5.5.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-37-II/13 dana 2.6.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-49-II/13 dana 23.7.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-54-II/13 dana 1.8.2014. godine, aktom broj: 05-26-2-039-64-II/13 dana 14.8.2014. godine i aktom broj: 05-26-2-039-71-II/13 dana 27.8.2014. godine dodatno obratilo Podnositelju zahtjeva dostavljajući očitovanja druge strane ali zahtjevajući od Podnositelja zahtjeva da dostavi dodatne podatke i dokumentacije.

Podnositelj zahtjeva je traženo dostavio dana 30.5.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-33-II/13, dana 17.7.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-47-II/13, dana 18.7.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-48-II/13, dana 31.0.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-52-II/13, dana 1.8.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-56-II/13, dana 6.8.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-60-II/13 i dana 15.8.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-65-II/13.

ZZO u dostavljenom odgovoru na Zahtjev, ostalim podnescima kao i izjašnjenjima tokom usmene rasprave, u bitnom navodi:

- da u dosadašnjem periodu ugovaranja niti jedna ugovorna ljekarna nije imala rezerve na ugovor, primjedbe ili bilo kakav razlog za utvrđivanje ništavnosti ili rušljivosti te da su od početka ugovaranja sa svim ljekarnama uvjeti bili jednaki i isti su proizlazili iz zakonskih i podzakonskih akata;
- da je istina da su Ugovori za privatne i državne ljekarne potpuno identični;
- da je člankom 12. Ugovora ugovorna obveza imala za cilj poštivanje jednakog tretmana svih ugovorača; utvrđeni iznos plaćanja javnih kontribucija je imao za cilj izjednačavanje obveza ugovornih strana. ZZO nije imao za cilj staviti u nepovoljniji položaj privatne ljekarne nego slijediti princip ravnopravnosti; također, ZZO je potpisnik Kolektivnog ugovora iz 2007. godine i njihova je obveza primjena tog ugovora prema svima;
- da je člankom 14. Ugovora utvrđena naknada za izdavanje lijeka na recept u iznosu od 1,90 KM (1,62 KM bez uključenog PDV-a) kao i 6 % za ampulirane lijekove te da je visina naknade prema svim ugovornim ljekarnama ista; magistralni lijekovi su lijekovi koji se prave prema potrebama samih osigranika/pacijenata/korisnika u ljekarni (ljekarna proizvodi i prodaje magistralne preparate); radi se o lijekovima/preparatima koje ZZO plaća prema cijenama utvrđenim u Odluci o magistralnoj listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret

sredstava ZZO kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja na temelju čega i ne postoji naknada (ne radi se o proizvodu koji ljekarna nabavlja od veledrogerija i onda preprodaje već o proizvodu koji ljekarna proizvodi i prodaje);

- da je od početka ugovaranja sa ljekarnama naknada za izdati recept ista i nije se mijenjala;
- da je Jedinstvenom metodologijom utvrđena visina naknade za lijekove jednaka za sve ljekarne;
- da prema Ugovoru sve ljekarne imaju pravo prometovanja ampulama, ali da je praksa drukčija te da ne prometuju sve ljekarne u praksi ampulirane lijekove. U svakoj ljekarni u Županiji Sarajevo se mogu kupiti ampule, ali ako pacijent pojedinačno pokuša realizirati ampulu na recept, onda ima problem. Ampule se izdaju na način da doktor propisuje ampularnu terapiju i taj recept realizuje ambulanta - trebovanjem. Dakle, pacijent se ne pojavljuje u ljekarni, kako privatnoj tako ni državnoj, već u ambulanti. Praksa od prije trideset godina, a i sada je da se trebovanja infuzijskih otopina, ampula, vakcina rade u samo određenom broju ljekarni. Ne može se organizirati poslovanje primarne zdravstvene zaštite da ambulante podižu takve lijekove u bilo kojoj ljekarni. Navedeni način rada omogućava bolju kontrolu i pregled izdatih lijekova ove vrste. Ljekarne koje distribuiraju infuzijske otopine moraju imati određena dodatna tehnička pomagala, uređaje za čuvanje tih otopina jer za te otopine je potrebno dodatnih 150 m², a u Županiji Sarajevo se izdaje oko 3000 ovih otopina mjesečno; ZZO nije poznato zbog čega veledrogerije odbijaju da privatnim ljekarnama isporuče ampulirane lijekove jer isti nema formalni odnos sa veledrogerijama;
- da je člankom 16. Ugovora, suglasno izjavama volja ugovarača, određeno da će rabat po osnovu prometa lijekova biti predmet posebnog ugovora ali ova odredba nikada nije aktualizirana jer za istu nije bilo interesa od strane ugovorenih strana i veledrogerije; člancima 15 ili 16 Ugovora je neosporno propisano da ljekarna nabavlja lijekove od veledrogerija koje su navedene u zapisniku o farmaceutsko – inspekcijskom nadzoru, ali da se radi o veledrogerijama koje prilikom vršenja nadzora navede sama ljekarna; nisu upoznati da postoji određena lista veledrogerija te da ljekarna sama bira veledrogerije sa kojima će surađivati i od kojih će nabavljati lijekove; postoji zvanični registar veleprometnika lijekova kojeg objavljuje Agencija za lijekove i medicinska sredstva BiH;
- da je Lista lijekova ŽS dostupna svim ugovornim ljekarnama te da se neki lijekovi izdaju u nekim ljekarnama, a nekima ne je ZZO nejasna i nepoznata. Jedino postoje posebni programi koji su između ZZO i određenih klinika kao Pedijatrija, Onkologija i sl. Takvi lijekovi su ekstremno skupi. Definicija liste esencijalnih lijekova kaže da su esencijalni lijekovi oni koji se koriste za najčešća oboljenja. U posebnim situacijama, u slučaju manjeg broja bolesnika i vrlo skupih lijekova, radi se poseban program, potpiše se protokol i ovlasti se jedna ljekarna, koja je također potpisnik protokola za izdavanje lijekova za npr. 12 određenih pacijenata te posebno odabranim liječnikom koji isključivo može propisati taj lijek. Dakle samo jedna ljekarna, i obično se uzima najbliža ljekarna za većinu pacijenata. Npr. na pedijatriji za cističnu fibrozu pluća, fizički najbliža ljekarna je bila privatna jer je u tom konkretnom slučaju razlika u udaljenosti između privatne i javne par metara te je potpisan ugovor sa privatnom. Znatno broj takvih ugovora je potpisan sa kliničkom ljekarnom jer su oni u blizini klinika; Podnositelj zahtjeva, prema mišljenju ZZO nije dostavio dokaz da 5 dana nije mogao prometovati lijekovima u razdoblju izmjena Liste;
- da su člankom 18. Ugovora ugovorne strane suglasne da je rok za plaćanje ispostavljenih fakture za izdate lijekove 90, odnosno naknadno aneksom utvrđen 75 dana i da je jednak prema svim ugovorenim stranama;
- da je člankom 19. Ugovora suglasno izjavama volja ugovarača određen rok od 15 dana u kojem je ljekarna dužna platiti svoje obveze prema veledrogerijama te da sredstva koje ZZO

plati ljekarnama nisu sredstva ljekarni nego su sredstva veledrogerija; ova ugovorna obveza je ista kod svih ugovornih strana. Novac od ljekarne nije prihod ljekarne već je naknada za prometovani lijek pripadajući prihod ljekarne, a cijena lijeka je prihod veledrogerije;

- da ZZO ne pravi razliku između privatnih i javnih ljekarni te da se po prilivu sredstava u Fond vrši plaćanje prema svim ljekarnama, ZZO nisu poznati zahtjevi za prijevremenim plaćanjem naknada određenim ljekarnama; ZZO se trudio da sve obveze isplaćuje u danom roku ali u zadnjih pet- šest mjeseci došlo je do kašnjenja jer se pokazalo da ZZO posluje sa gubitkom od preko 20 miliona. Ipak ZZO i sa kašnjenjem uspijeva ispoštovati svoje obveze ali ne postoji protežiranje javnih ustanova u odnosu na privatne i sl;
- da ZZO nikada nije sanirao gubitke bilo čijeg poslovanja pa tako niti ljekarni, bilo državnih ili privatnih te da im nije poznato da li je to činio neko drugi;
- da je ZZO participirao u sufinanciranju softvera za JU AS, na molbu JU AS, u iznosu od 550.000 KM, jer JU AS nisu imale novaca. Na taj način se mogu ZZO obratiti i svi drugi sa tom vrstom molbe.

Navedni softver se ne koristi za realizaciju elektronskih recepata jer e-recept nije ni u začetku. Postoji dokument Razvoj informacionih tehnologija u zdravstvu Županije Sarajevo te je e-recept, isto kao i e-knjižica zadnji korak u informatizaciji što se najranije očekuje za 4 godine, ako i tada bude gotovo. Taj projekat košta oko 80 milijuna KM, a e-recept je zadnja karika u projektu; softver služi za računovodstvene svrhe i da nema dodirnih tačaka sa procesom e-recepta niti je isti u čitavom iznosu financiran od strane ZZO; integracija poslovno – informacionog sustava (ERP) prema dostupnim informacijama realizirana je kroz poslovne kapacitete JU AS neovisno; projekat je pokrenut kroz određenu vrstu javnog postupka nakon kojeg je ZZO, prema zahtjevu JU AS, odobrio sredstva u visini 550.000,00 KM; sve ljekarne su imale pravo na određena finansijska sredstva da su se obratila ZZO, ali se niti jedna ljekarna nije obratila ZZO;

- da ZZO nije uključen u eventualne pregovore oko povoljnijih lokacija koje navodi Podnositelj zahtjeva;
- da ZZO nabavlja i distribuira pelene za inkontinenciju, a ne ljekarne, kako privatne tako ni JU AS, te da nisu niti privatne niti javne ljekarne iskazale interesovanje za sudjelovanje na tenderima putem kojih se nabavljaju i distribuiraju pelene za inkontinenciju; da su netočni navodi da su JU AS preferirane i protežirane davanjem prava na distribuciju pelena za nepokretne i medicinskih pomagala obzirom da ZZO samostalno u okviru svojih poslovanja provodi postupak javne nabave kojim osigurava ortopedska pomagala predviđena Uredbom o opsegu, uvjetima i načinu ostvarivanja prava osiguranih osoba na korištenje ortopedskih i drugih pomagala, endoproteza, stomatološko – protetske potpore i stomatološko – protetskih nadomjestaka; Ušteda je ogromna jer smanjivanjem broja sudionika u osiguranju pelena osiguranicima ostvarene su velike uštede i zagarantirana veća prava i opseg tih prava osiguranicima. ZZO putem svoje službe osiguranicima kojima je to potrebno na kućni prag osigurava sva pomagala sa liste pa tako i pelene.
ZZO u svojoj temeljnoj djelatnosti ima pravo, po Uredbi koja je zvanični dokument, da određena ortopedska pomagala koja su predmet ove Uredbe isporučuje svojim osiguranicima na jasan i transparentan način; postojalo je razdoblje kada su distribuciju vršile ljekarne; sada ZZO ovo radi na ovaj način zato što ranije nije imao uvid ni na nabavnu cijenu ni na cijenu isporuke; zbog toga a nakon i niza primjedbi korisnika, obezbijeđen je prostor i pokrenuta vlastita distribucija ovih pomagala te na taj način je došlo do značajne razlike u cijeni u odnosu na onu koju je ZZO ranije plaćao; manje utrošenih sredstva omogućava ZZO nabavku veće količine pomagala, a osim toga ZZO nije u obvezi plaćati niti naknadu od 1,90 KM; Sve ljekarne imaju mogućnost nabave pelena za inkontinenciju i distribuciju gdje, u tom slučaju, osiguranici ZZO mogu izvršiti kupovinu i podnijeti zahtjev ZZO za refundaciju novčanih sredstava;

- da je sankcioniranje ugovornih ljekarni uređeno setom federalnih zakonskih i podzakonskih akata, da su uvjeti raskida ugovora navedeni i u važećoj odluci o listi lijekova što je sublimacija navedenih sankcija; konkretno, ZZO provjerava sadržaj izdatog tj. realiziranog recepta te da li je isti sukladan Pravilniku o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo; ukoliko se utvrdi da jedan recept nema sadržaj određen ovim Pravilnikom ljekarnama se za taj iznos umanjuje naknada; nevažeće recepte ZZO zadržava kod sebe, tj. ne vraća ih ustanovi za obavljanje ljekarničke djelatnosti u kojoj je isti realiziran.

ZZO na dio Zahtjeva kojim se ukazuje na postojanje zlouporabe vladajućeg položaja odgovara slijedeće:

- da Podnositelj zahtjeva zanemaruje činjenicu da ZZO svake godine plaća sve veći broj receptata (cca. 6% godišnje) tj. da je od 2008 – 2013. godine broj receptata, a samim tim i naknada porastao za ukupno 33%, što za rezultat ima i izravno povećanje prihoda svih ljekarni;
- da je zlouraba vladajućeg položaja kroz uvjetovanje ZZO na visinu plaća i marže neprihvatljiva obzirom da Podnositelj zahtjeva navodi da je realna srednja vrijednost realizacije receptata po ljekarni ispod 50 receptata/dan što ne odgovara istini jer je prosječna vrijednost po radnom danu (22 radna dana mjesečno x 12 mjeseci) 88,4 recepta dnevno; navodi se dalje da nije točan ni navod da više od 70% ljekarni u Županiji Sarajevo ima u prosjeku ispod 50 receptata/dan; analizom podataka ustanovljeno je da je broj privatnih ustanova ljekarne djelatnosti koje imaju manje od 50 receptata u prosjeku dnevno 50 od 115, a ostalih 65 ljekarni realizira broj receptata preko tog iznosa (9 ljekarni realizira preko 200 receptata svaki dan);
- da Podnositelj zahtjeva ne navodi niti da ljekarne ostvaruju rabate od veleprodajne (uglavnom prirodne) pa da iste te lijekove koje su dobili besplatno prodaju ZZO i pored naknade, oprihode i cjelokupan trošak lijeka; prema nezvaničnim saznanjima ZZO prosječna vrijednost rabata cca 20%, s tim da u nekim slučajevima i za neke lijekove iznosi preko 30%;
- da ZZO nije jedini izvor prihoda ljekarni već samo jednim dijelom sudjeluje u istom;
- da Podnositelj zahtjeva nameće da su marže na lijekove (kako maloprodajne, tako i veleprodajne) limitirane u fiksnim vrijednostima od 25%, odnosno 8%, dok je Pravilnik o određivanju visine veleprodajne i maloprodajne marže lijekova jasno precizirao da se radi o iznosima maksimalno do navedenih marži; riječ je dakle o činjenici da marže nisu fiksne već maksimalno dopuštene tj. mogu biti i niže od tih iznosa; ZZO ne refundira maržu od 25%, odnosno 8% nego sudjeluje sa svojom naknadom koja je jednaka prema svim ugovorenim ljekarnama (1,90 KM sa PDV-om) te je u prosjeku ista iznosila 12,85% u 2013. godini (12,95% za razdoblje 2008-2013. godine) i to 13,47% kada je riječ o privatnim ljekarnama i 11,82% za JU AS, a sukladno strukturi i brojem realiziranih receptata na koje ZZO nema utjecaj već osiguranik koji bira u kojoj će ljekarni realizirati recept; naknade koje plaćaju županijski zavodi zdravstvenog osiguranja u FBiH po receptu u Tuzlansko - podrinjskoj županiji iznosi 1,00 KM, Unsko – sarskoj 1,35 KM, Srednje – bosanskoj 1,20 KM, Bosansko – podrinjskoj 0,90 KM te Hercegovačko – neretvanskoj županiji – 10% marže od cijene lijeka sa liste;
- da uvjete i realizaciju u Jedinствenoj metodologiji ne propisuje Zavod već je ista akt na razini FBiH i obvezna je prilikom ugovaranja usluga u zdravstvu na području FBiH;
- da odluka ZZO iz svibnja 2013. godine o smanjenju naknada na 1,00 KM sa PDV-om nije provedena tj. ista je stavljena van snage ali je za istu bilo temelja obzirom da je naknada utvrđena Jedinствenom metodologijom koja je nakon toga privremeno suspendirana jer nije

bilo jasno da li se radi o vrijednosti 1,00 KM sa ili bez PDV-a te ju je bilo nemoguće primijeniti; zakonodavac je nedavno odredio da je riječ o cijeni od 1,00 KM+ PDV.

- da je neutemeljen navod o zlouporabi vladajućeg položaja kroz ekskluzivnu distribuciju ampuliranih lijekova, jer je ovaj odnos normiran Odlukom o listi ampuliranih lijekova donesenom od strane Vlade Županije Sarajevo, a koja je obvezujuća u primjeni svim sudionicima, a ne samo ZZO;

Vlada Županije Sarajevo u dostavljenom odgovoru na Zahtjev, naknadno dostavljenim podnescima kao i izjašnjenjima tokom usmene rasprave, u bitnom je navela slijedeće:

- da je utemeljitelj JU AS Skupština Županije Sarajevo prema Odluci o preuzimanju prava i obveza osnivača i usklađivanju ustrojstva poslovanja Javne ustanove Apoteke Sarajevo te su istom definirana prava i obveze utemeljitelja; za razliku od drugih javnih zdravstvenih ustanova, iako je člankom 10. navedene Odluke definirana mogućnost ostvarivanja sredstava za rad ove ustanove, ova ustanova jedina u cijelosti samofinancirajuća i sredstva za rad i razvoj ostvaruje samo sukladno članku 10. stavak 1. alineja a) navedene Odluke;
- da su odredbe primjene Kolektivnog ugovora za sve potpisnike Ugovora obvezujuće te da imajući u vidu cilj Kolektivnog ugovora sa aspekta zaštite prava zdravstvenih radnika nelogično je da se nepoštuju odredbe istog;
- da je odredba Ugovora o cijeni usluge koja se plaća od strane ZZO identična za sve ljekarne te da je na razini FBiH donesen propis o visini naknade;
- da su odredbe Ugovora o rabatu identične i za JU AS i za privatne ljekarne;
- da je prije izrade dokumenta Jedinstvena metodologija, a i poslije naknada za izdavanje lijekova na teret sredstava obveznog osiguranja definiran Ugovorom ZZO sa svim ljekarnama;
- da Ministarstvo zdravstva Županije Sarajevo nema utjecaj na utvrđivanje roka plaćanja što je predmet ugovornog odnosa;
- da je Federalno ministarstvo zdravstva inicijator otvaranja ljekarne/ambulante u sklopu JU Dom zdravlja Županije Sarajevo;
- da je netočan navod da JU AS imaju ekskluzivitet u ampuliranim lijekovima, magistalnim pripravcima i medicinskim sredstvima jer niti jednim propisom nije data ekskluzivnost niti zabrana privatnim ljekarnama da prometuju ampulirane lijekove, a još manje izrađuju magistralne pripravke;
- da medicinska sredstva za osiguranike Županije Sarajevo izdaje ZZO; distribucija pelena i medicinskih sredstava u nadležnosti ZZO sukladno Uredbi o opsegu, uvjetima i načinu ostvarivanja prava osiguranih osoba na korišćenje ortopedskih i drugih pomagala, endoproteza, stomatološko-protetske potpore i stomatološko-protetskih nadomjestaka;
- da Listu lijekova Županije Sarajevo priprema Komisija za lijekove ZZO, a po prijemu prijedloga isti se od strane Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo prosljedi na razmatranje i usvajanje Vladi Županije Sarajevo odmah po prijemu; transparentnost u radu je neupitna kada je riječ o Listi lijekova obično da je Ministarstvo zdravstva od trenutka donošenja odluke da ovu aktivnost provodi Ministarstvo zdravstva zajedno sa Komisijom za lijekove pokrenulo web aplikaciju i podaci o Listi lijekova se nalaze na web stranici Ministarstva;
- da Ministarstvo zdravstva Županije Sarajevo nije definiralo listu veledrogerija niti odredilo putem kojih veledrogerija se nabavljaju lijekovi; veledrogerije su u nadležnosti Agencije za

lijekove i medicinska sredstva BiH; određivanje veledrogerije je isključivo poslovni odnos veledrogerije i ljekarne;

- da je aktivnost koja se odnosi na elektroničke knjižice za osiguranike Županije Sarajevo tek započeta te da je samo mali broj stanovništva dobio elektroničke knjižice; Ministarstvo zdravstva Županije Sarajevo nije sudjelovalo u transakcijama vezanim za softver, pa ni računovodstveno – knjigovodstveni;
- sa pozicije Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo iz Proračuna Županije Sarajevo nisu izdvojena sredstva za saniranje gubitaka JU AS i da Ministarstvu zdravstva Županije Sarajevo nije poznato da je eventualne gubitke sanirao netko drugi;
- predlažu Konkurencijskom vijeću da odbiju predmetni Zahtjev obzirom da se radi isključivo o zaključenim Ugovorima između ZZO i privatnih ljekarni, kao i JU AS, da su Ugovorima utvrđena sva prava i obveze ugovorenih strana te da su se ugovorne strane Ugovorom suglasile da sve eventualne sporove rješavaju sporazumno, a ukoliko nije moguće da je za isto nadležan sud u Sarajevu.

Podnositelj zahtjeva u naknadno dostavljenim izjašnjenjima na podneske te tijekom usmene rasprave, u bitnom, je istakao slijedeće:

- da nikada nisu imali uvid u ugovor ZZO sa JU AS ali da su kroz prikupljanje dokumentacije došli do podataka da su Ugovori identični; u slučaju da su identični Ugovori narušena je tržišna konkurencija iz razloga što su isti uvjeti nametnuti gospodarskim subjektima koji se zbog razlike u načinu i obliku osnivanja te samog poslovanja ne mogu i ne smiju isto tretirati;
- da primjena granskog kolektivnog ugovora nikako ne obvezuje gospodarske subjekte koji su utemeljeni isključivo privatnim kapitalom;
- da je maloprodajnu maržu od 25% propisalo Federalno ministarstvo zdravstva, na osnovicu, a da je naknada po receptu fiksna, bez obzira kolika je osnovica i bez obzira koliko je pakiranja lijekova propisano na toj izdanici. Po srednjoj vrijednosti od 2006. godine na ovamo 1,63 KM plus PDV predstavlja prosječnu maržu od 11,31 %, što iznosi duplo manje od kalkilirane marže; Podnositelj zahtjeva ne tvrdi da to nije do 25%, dakle sve što je ispod 25% je u tom krugu; navodi da je osnovni cilj marže da obuhvati sve troškove poslovanja i to u cijelosti i obezbijedi određenu zaradu te da bi se obračun trebao vršiti u % marže na osnovicu, a ne na paušalno određenoj vrijednosti kao što je naknada od 1,90 KM po receptu;
- da je ministar zdravstva KS Zlatko Vuković na 16. Radnoj sjednici Skupštine ŽS održanoj dana 19.6.2012. godine u svom izlaganju potvrdio da ima 80 privatnih ljekarni viška te da su sve te ljekarne ugovorne sa ZZO što je nametnuto od strane Konkurencijskog vijeća i da su zbog toga JU AS u teškoj situaciji; potvrdio je da je naknada od 1,90 KM nedovoljna da se pokriju svi troškovi poslovanja;
- da je na određene intervencije bilo uplata od strane ZZO prije ugovorenog roka od 90 dana, a što je pomoglo JU AS da održe likvidnost prema dobavljačima i realiziraju ugovorene obveze što dokazuju Izvješća o finansijskom poslovanju JU AS; u 2010. godini ZZO je JU AS vršio plaćanje prije roka od 90 dana, JU AS se nisu obraćale ZZO već je plaćanje išlo na određene intervencije te se i Podnositelj zahtjeva obraćao ZZO sa istim zahtjevom za prijevremeno plaćanje (podnesci od 28.1.2013. godine te 11.7.2013. godine, te u više navrata prije i poslije toga);
- da je kašnjenje ZZO preko 5 mjeseci za plaćanja izdatih lijekova, a 3 mjeseca za naknadu za izdavanje lijekova koja bi trebala biti plaćena bez odgode jer bi to trebala biti sredstva za plaće

i druge obveze čime su privatne ljekarne značajno oštećene jer su JU AS od 2006. godine konstantno navodile da je rok plaćanja nepovoljan pa im je na „temelju određenih intervencija vršeno plaćanje mimo ugovorenih rokova od 90 i 75 dana, što je pomoglo da održe likvidnost i ugovorne obveze prema dobavljačima“;

- da iako privatne ljekarne ne plaćaju veleprodajnoj odmah po preuzimanju lijekova nego čekaju da pristignu sredstva od ZZO u zadnje vrijeme se dešavaju kašnjenja plaćanja od strane ZZO (po sedam mjeseci) pa samim tim ljekarne ili kasne sa plaćanjima veleprodajnjama ili su primorane da plate u ugovoru propisanom roku jer su već ranije dale mjenice kao sredstvo obezbjeđenja;
- da je nejasno zašto ZZO uvjetuje plaćanje ljekarne prema veleprometniku i uvjetuje cesiju čime izravno ulazi u obligacione odnose između dva subjekta te što ZZO traži da se ljekarna izjasni od koga nabavlja lijekove i to ugrađuje u ugovor kao i da ugrađuje u ugovor poseban članak vezano za rabat te se brine o naplati veleprometnika u roku od 15 dana pa čak i cesijom dok privatnim ljekarnama kasni u plaćanju i ugrožava im poslovanje; ZZO je u 2011. godini od svih privatnih ljekarni tražio Izvode otvorenih stavki da kontrolira koliko privatne ljekarne duguju veleprometnicima i najavio da će plaćanje privatnim ljekarnama vršiti cesijom što predstavlja zlouporabu vladajućeg položaja;
- da nikada nije potpisan poseban Ugovor koji je predviđen člankom 16 Ugovora;
- da je netočno da ljekarne imaju rabate 20-30%, da se rabati dobijaju ukoliko se ispune dogovoreni uvjeti ugovora, distribucije i plaćanja, a obzirom da ZZO ljekarnama kasni značajno sa plaćanjima mimo svih rokova te su ljekarne, ukoliko su i imale određene rabate, iste izgubile zbog probijanja rokova u plaćanju ZZO; ZZO je ugradio klauzulu da će rabat od distribucije lijekova koje ljekarna bude distribuirala biti predmet posebnog anexa te da ZZO nije imao namjeru da od ljekarni preuzme tj. prisvoji rabat ta klauzula ne bi ni postojala u ugovoru te da je sporno što ukoliko ljekarna promijeni veleprometnika koji je upisan u ugovoru ZZO svakog momenta može ljekarni raskinuti ugovor ukoliko ga ljekarna nije o tome izvijestila i nije tražila anex ugovora; ovim je potvrđena namjera ZZO da od ljekarne preuzme rabat i kontrolu nabave robe;
- da se u dokumentima Ministarstva zdravstva ŽS iz travnja 2011. godine navodi da će biti neophodno da se u suradnji sa ZZO iznađu odgovarajuća rješenja za tešku finansijsku situaciju u JU AS; Vlada ŽS svojim Zaključkom od 18.5.2011. godine usvojila je prijedlog da se zaduži Ministarstvo zdravstva ŽS, ZZO kao i JU AS da zajednički pronađu rješenje za tešku finansijsku situaciju u JU AS; U dokumentu „Izvešće o radu JU AS za 2011. godinu“ od 3.4.2012. godine potvrdili da su, shodno pomenutom Zaključku Vlade ŽS od 18.5.2011. godine, zajednički sa Ministarstvom zdravstva ŽS i ZZO preuzeli i izvršili mnoge mjere na sanaciji gubitaka te predlažu nastavak i praćenje opsega „mjera i aktivnosti“ prema JU AS u smislu sufinanciranja timova i tekućih troškova kao i nabava novog softverskog sistema i njegovog uvezivanja u sustav primarne zdravstvene zaštite; Podnositelj zahtjeva je sukladno Zakonu o slobodi pristupa informacijama tražio od ZZO da im dostave sve informacije o mjerama i aktivnostima koje su poduzeli u saniranju finansijskih poteškoća JU AS (ekskluzivne dogovore, protokole, ugovore) ali na predmetni zahtjev nikada nije odgovoreno;
- da JU AS imaju ekskluzivno pravo na izdavanje određenih lijekova na teret ZZO, a kojih nema navedenih u zvaničnoj Listi lijekova koji idu na teret ZZO (ljekarna Bosna); formalno pravno Podnositelj zahtjeva ima pravo na distribuciju ampuliranih lijekova; isto je onemogućeno već od strane veleprodajne koje ne žele da privatnim ljekarnama isporuče ove lijekove; Podnositelj zahtjeva smatra da ZZO izravno utječe na ovakav odnos iako oni nemaju zvanične ugovore sa veleprodajnjama;

- da ZZO daje ekskluzivne informacije JU AS o tehničkoj opremi i infrastrukturi kao i informacije o listi lijekova i cijenama na teret ZZO što utječe na poslovanje privatnih ljekarni (softver za uvezivanje u primarni sustav zdravstvene zaštite što je predispozicija za prihvati i obradu elektroničke knjižice i recepata; privatnim ljekarnama nikada nije dana nikakva informacija o potrebnoj infrastrukturi, tehničkim podacima i načinu prilagodbe softvera te da je Udruga privatnih ljekarni sasvim slučajno iz medija saznala za pripreme za uvođenje softvera, a tom prilikom i za donaciju JU AS; da je Podnositelj zahtjeva, između ostalog, dana 15.7.2013. godine dokumentom koji je upućen ZZO tražio informacije o informatizaciji zdravstvenog sustava te koliko je sredstava odobreno kao i koje su sve mjere i aktivnosti poduzete na saniranju teške financijske situacije u JU AS; na upućeni zahtjev Podnositelj zahtjeva nije dobio traženi odgovor;
- da u dokumentu Izvješće o radu i poslovanju ZZO za 2012. godinu pod kapitalnim ulaganjima stoji da su preostala sredstva na poziciji „Razvoj integriranog informacionog sustava u zdravstvu“, između ostalog, donirana JU AS u iznosu 550.000,00 KM za potrebe navedene informatizacije; program sa izdavanjem knjižica odavno je krenuo u realizaciju ali da Podnositelj zahtjeva ne zna puno o istom; JU AS imaju podatak o kojem softveru je riječ kada je u pitanju informatizacija zdravstvenog sustava, a Podnositelj zahtjeva nema navedene podatke iako je podatke o tehničkoj specifikaciji i o iznosu tražio više puta od ZZO ali im na iste nikada nije odgovorio; u Hercegovačko-neretvanskoj županiji ZZO te Županije besplatno je instalirao navedeni tip softvera svim ljekarnama, kako javnim tako i privatnim;
- da je jedan od načina zlouporabe vladajućeg položaja relokacija ljekarni JU AS unutar ambulanti i domova zdravlja; ambulanta u sastavu Domova zdravlja ŽS preseljena je unutar ljekarne Novi grad čime su izravno oštećene privatne ljekarne jer se liječnici nalaze izravno u ljekarni i kada pacijent dobije recept neće ići nigdje drugo nego će u tom prostoru uzeti i lijek; predstavnici Ministarstva zdravstva FBiH, pored predstavnika JU AS, JU Domova zdravlja ŽS, Ministarstvo zdravstva ŽS i Vlade ŽS na kojem su svi skupa dali podršku suradnji JU AS i Domova zdravlja ŽS o čemu je potpisan i protokol koji je obuhvatio otvaranje ljekarni unutar ambulanti i domova zdravlja gdje god je moguće;
- da ZZO vrši izravno distribuciju pelena i ortopedskih pomagala, a što su ranije obavljale ljekarne te da bolesnici iz čitave županije koji koriste pelene i ortopedska pomagala moraju doći u zgradu ZZO po pelene i pomagala čime ZZO izravno sebi pribavlja prihode pa i rabate putem navedene trgovine; ZZO nije registrirana firma za distribuciju i izdavanje pelena te da rade stvar za koji nisu registrirani. Distribucija pelena za odrasle nije omogućena ni javnim ni privatnim ljekarnama. Sve apoteke su se obraćale sa zahtjevom za distribuciju pelena jer smatraju da je to isključiva djelatnost ljekarni, međutim tu djelatnost je ZZO priskrbio samo za sebe i na taj način ostvaruje rabate;
- da je kažnjavanje privatnih ljekarni zbog administrativnih grešaka u ambulanti bilo u tome da su, ako je na receptu bio napisan lijek i navedena fabrika koja ga je proizvela, taj lijek mora biti izdat isključivo od te fabrike; ali ako privatna ljekarna izda identičan lijek ali od druge fabrike, onda oni to ne mogu naplatiti. Takvi recepti imaju oznaku EX (expeditovano = izdato), što znači izdato nešto drugo od onog što je propisano. Međutim u takvim slučajevima JU AS je plaćen svaki takav recept, bez razlike da li izdali od propisane fabrike ili ne. Što se tiče administrativnih grešaka radi se o nečitko napisanom broju na datumu, JMBG, nedostaje faksimil liječnika i sl. Takvi recepti su u 2009. godini i 2010. godini vraćani na korekciju ljekarnama, ljekarnici bi ih odnijeli u ambulantu na popravku i vraćali ZZO na naplatu. Nakon 2010. godine recepti više nisu vraćani ljekarnama ali je bilo dosta slučajeva da su se takvi recepti JU AS priznavali i plaćali. Podnositelj zahtjeva tako smatra da ZZO primjenom Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo različito tretira privatne i javne ljekarne jer kod javnih ljekarni plaća sve recepte, a privatnim ljekarnama se nalaze greške u receptima i vrši im se obustava plaćanja.

Podnositelj zahtjeva je podneskom broj: 05-26-2-039-47/II/13 od 17.7.2014. godine dao prijedlog za izvođenje dokaza putem vještaka financijske struke, u smislu 174. Zakona o upravnom postupku, u cilju utvrđivanja da je fiksna naknada koju ZZO isplaćuje ljekarnama po receptu ispod razine poslovanja ljekarni, da se utvrdi izračun i formula kako je ZZO došao do trenutno važeće naknade od 1,90 KM po receptu koja je na snazi od 2006. godine, bez obzira na promjene troškova poslovanja i tržišne trendove te da se izvrši izračun izgubljene dobiti po osnovu razlike između važeće paušalne naknade po receptu i zakonske maloprodajne marže 25% u ljekarništvu u odnosu na prosječnu vrijednost realiziranog lijeka po receptu, da se utvrde mjere i aktivnosti koje je ZZO preuzeo na saniranju teške financijske situacije u JU AS, da se utvrdi da li je ZZO prijevremeno plaćao JU AS fakture, da li je ZZO vršio oročavanje sredstava u razdoblju od 2009-2014. godine te da se utvrdi da li je ZZO plaćao javnim poduzećima u Županiji Sarajevo materijalne troškove i ostalo dok je ljekarnama ulazio u dugovanja.

Konkurencijsko vijeće je prema stanju spisa procijenilo da neće biti u mogućnosti donijeti konačno rješenje u roku od 4 mjeseca, odnosno 6 mjeseci od dana donošenja Zaključka, kako je propisano člankom 41. stavak (1) točka a) i c) Zakona, obzirom da će za utvrđivanje činjeničnog stanja i ocjenu dokaza biti neophodno prikupiti dodatne podatke i izvršiti analize.

Imajući u vidu naprijed navedene činjenice, kao i činjenicu da se u predmetnom slučaju radi o osjetljivim tržištima, Konkurencijsko vijeće je ocijenilo da je rok za donošenje konačnog rješenja po Zaključku koji se odnosi na utvrđivanja kršenja članka 4. stavak (1) i (2) i članka 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) Zakona potrebno produljiti za dodatna 3 (tri) mjeseca u smislu članka 41. stavak (2) Zakona. Tako je dana 1.7.2014. godine Konkurencijsko vijeće je na 93. (devedesettrećoj) sjednici donijelo Zaključak o produljenju roka za donošenje rješenja.

4. Usmena rasprava

Budući da su u postupku stranke sa suprotnim interesima, Konkurencijsko vijeće je zakazalo, sukladno članku 39. Zakona, usmenu raspravu za dan 4.6.2014. godine. Obzirom da su predstavnici ZZO zatražili odgodu usmene rasprave iz razloga što im je, radi obimnosti materijala, potreban dulji rok za pripremu, uz suglasnost Podnositelja zahtjeva, usmena rasprava je otkazana, a slijedeća zakazana za 3.7.2014. godine.

Usmena rasprava je održana dana 3.7.2014. godine (zapisnik broj: 05-26-2-039-40-II/13) te je tom prilikom strankama ostavljen dodatni rok za dostavu dodatnih materijala i dokumentacije.

Tom prilikom Vlada Županije Sarajevo – Ministarstvo zdravstva je priložila dva dokumenta i to Usmeno izjašnjenje Konkurencijskom vijeću te Odgovor na Zaključak KV o pokretanju postupka i podnesak UPA broj: 05-26-2-039-33-II/13, koji čine sastavni dio sačinjenog Zapisnika sa usmene rasprave.

5. Prikupljanje podataka od trećih osoba

Tijekom postupka radi utvrđivanja svih mjerodavnih činjenica u smislu odredbe članka 35. stavak (1) točka a) i c) Zakona, Konkurencijsko vijeće je prikupljalo podatke i dokumentaciju i od drugih gospodarskih subjekata koji nisu stranke u postupku.

Konkurencijsko vijeće je tako JU AS uputilo akt broj: 05-26-2-039-53-II/13 dana 1.8.2014. godine kojim su zatražene određene informacije i pojašnjenja pa su tako dana 20.8.2014. godine JU AS dostavile tražene informacije i pojašnjenja podneskom zaprimljenim pod brojem: 05-26-2-039-68-II/13 u kojem se, između ostalog navodi:

- da je rok za plaćanje faktura od ZZO 90 dana;
- da početkom 2014. godine dolazi do značajnog kašnjenja u plaćanju, a razdoblje kašnjenja je od 15 do 30 dana što ometa poslovanje JU AS te su stoga molbu za plaćanje dospjelih faktura ZZO uputili kada je iznos neplaćenih faktura dosegao do 1.000.000,00 KM;
- da nisu postojala niti postoje plaćanja ZZO prema JU AS prije ugovornog roka;
- da u svim svojim organizacionim jedinicima koje ispunjavaju propisane uslove rade distribuciju lijekova i medicinskih sredstava uključujući i pelene za inkontinenciju, sukladno važećim zakonskim propisima, osivačkom odlukom i registriranom djelatnosti;
- da su JU AS u razdoblju od 2008. do 2011. godine negativno poslovale te da nije bilo saniranja gubitaka dok su u 2012. godini i 2013. godini pozitivno poslovale;
- da su se JU AS zvanično obratile ZZO sa zahtjevom za sufinansiranje sredstava za nabavku novog informacionog sustava (software) sa primarnom funkcijom modernizacije poslovnih procesa ali da software za potrebe prometovanja e-receptima u JU AS nikada nije instaliran niti im je poznato postojanje takvog programa te da se
- recepti na kojima je ZZO utvrdio postojanje administrativnih grešaka i koji se kao takvi ne mogu naplatiti od ZZO ne vraćaju JU AS.

6. Mjerodavno tržište

Sukladno članku 3. Zakona i čl. 4. i 5. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta mjerodavno tržište se određuje kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti gospodarskih subjekata na određenom zemljopisnom području.

Prema odredbi članka 4. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, mjerodavno tržište proizvoda obuhvata sve proizvode koje potrošači i/ili korisnici smatraju međusobno zamjenjivim, pod prihvatljivim uvjetima, imajući u vidu posebno njihove bitne značajke, kvalitetu, uobičajenu namjenu, način uporabe, uvjete prodaje i cijene.

Prema odredbi članka 5. Odluke o utvrđivanju mjerodavnog tržišta, 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 predmetnog postupka tržište usluga izdavanja lijekova, ortopedskih i drugih pomagala na teret ZZO.

Mjerodavnim tržištem u zemljopisnom smislu utvrđeno je tržište Županije Sarajevo obzirom da ZZO i Vlada Županije Sarajevo protiv kojih je pokrenut predmetni postupak imaju isključivu nadležnost na području Županije Sarajevo.

Slijedom navedenog, mjerodavno tržište predmetnog postupka je utvrđeno kao tržište usluga izdavanja lijekova, ortopedskih i drugih pomagala na teret ZZO na području Županije Sarajevo.

7. Utvrđeno činjenično stanje

Nakon sagledavanja svih mjerodavnih činjenica, dokaza i dokumentacije dostavljene od stranke u postupku, kao i podataka kojima raspolaže Konkurencijsko vijeće, utvrđeno je slijedeće:

- Skupština Županije Sarajevo je utemeljitelj ZZO, koji je utemeljen u cilju ostvarivanja prava i osiguravanja sredstava iz obveznog zdravstvenog osiguranja. Djelatnost ZZO je utvrđena Zakonom o zdravstvenom osiguranju, Odlukom o utemeljenju ZZO, te Statutom ZZO;

- Skupština Županije Sarajevo je utemeljitelj JU AS koje su utemeljene u cilju obavljanja farmaceutske djelatnosti i osiguranja opskrbe stanovništva, zdravstvenih ustanova i zdravstvenih radnika koji obavljaju privatnu praksu, lijekovima i medicinskim sredstvima. Odlukom o preuzimanju prava i obveza osnivača i usklađivanju ustrojstva i poslovanja Javne ustanove „Apoteke Sarajevo“ propisano je da sredstva za rad i razvoj JU AS ostvaruje ugovorom sa ZZO, odnosno drugim županijskim zavodima zdravstvenog osiguranja na kojima se nalaze prodajne jedinice JU AS, ugovorom sa Ministarstvom zdravstva Županije Sarajevo i drugim ministarstvima zdravstva na kojima se nalaze prodajne jedinice JU AS te iz sredstava utemeljitelja;
- Skupština Županije Sarajevo je Odlukom o utemeljenju javne ustanove Dom zdravlja Županije Sarajevo utemeljila Dom zdravlja Županije Sarajevo radi obavljanja organizirane primarne zdravstvene zaštite kao i specijalističko-konzultativne zdravstvene djelatnosti na području Županije Sarajevo;
- na području Županije Sarajevo ljekarničku djelatnost, pored JU AS, obavljaju i privatne ljekarne. Odlukom o mreži ljekarni u Županiji Sarajevo, kao i kriterijima, načinu i uvjetima ugovaranja ljekarni utvrđeno je ugovaranje sa Mrežom ljekarni u Županji Sarajevo za izdavanje lijekova na recept, djelokrug rada ugovornih ljekarni i njihov ustrojstveni oblik, izdavanje lijekova na recept na teret sredstava ZZO te druga pitanja od značaja za obavljanje ljekarničkih djelatnosti kao djelatnosti od interesa za Županiju Sarajevo; Citirana Odluka se jednako odnosi na privatne ljekarne i JU AS, a izdavanje lijekova na recept, odnosno na teret sredstava ZZO osiguranicima Županije Sarajevo se vrši u svim ljekarnama koje zaključe ugovor sa ZZO;
- I privatne ljekarne i JU AS izdaju lijekove koje se propisuju na teret sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja na temelju Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije Sarajevo zaključenim sa ZZO, a zaključeni Ugovori između privatnih ljekarni, JU AS i ZZO su tipskog karaktera i u ugovornim odredbama spornim za Podnositelja zahtjeva su u potpunosti jednaki;
- Pravilnik o određivanju visine veleprodajne i maloprodajne marže lijekova u članku 2. stavak (1) propisao je da veleprodajna marža lijekova u gospodarskim društvima koja su ovlaštena da se bave uvozom i prometom lijekova na veliko u Federaciji Bosne i Hercegovine iznosi maksimalno do 8% na nabavnu cijenu lijeka. Maloprodajna marža lijekova u ljekarnama, propisana prema istom članku stavak (3), iznosi maksimalno do 25% na nabavnu cijenu lijeka;
- Jedinstvenom metodologijom kojom se bliže utvrđuju kriteriji i mjerila za zaključivanje ugovora između nadležnog zavoda zdravstvenog osiguranja i zdravstvene ustanove, koju je utvrdilo Upravno vijeće Zavoda zdravstvenog osiguranja i reosiguranja Federacije Bosne i Hercegovine, propisano je da će ZZO za izdavanje lijekova na recept ugovornoj ljekarni plaćati nakandu u visini 1 KM sa PDV-om po svakom receptu. Stupanjem na snagu Izmjena i dopuna Jedinstvene metodologije kojom se bliže utvrđuju kriteriji i mjerila za zaključivanje ugovora između nadležnog zavoda zdravstvenog osiguranja i zdravstvene ustanove („Službene novine FBiH“ broj 90/13) propisano je da će ZZO za izdavanje lijekova na recept ugovornoj ljekarni plaćati nakandu u visini od najmanje 1 KM po svakom receptu. Subjekti ugovaranja su bili dužni početi sa primjenom Jedinstvene metodologije najkasnije od 1.1.2014. godine;
- odredbama Kolektivnog ugovora uređena su prava, obveze i druga pitanja iz radnog odnosa uposlenika u javnim zdravstvenim ustanovama na teritoriju Federacije Bosne i Hercegovine (članak 1. predmetnog Kolektivnog ugovora);
- da je člankom 12. Ugovora utvrđena obveza za ljekarne da primjenjuju Kolektivni ugovor, a da doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži

od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku; Identičnu odredbu u članku 12. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS;

- da je člankom 14. Ugovora za aktivnosti izdavanje lijekova na recept sukladno sa Odlukom o listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo, kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja (u daljnjem tekstu: Odluka o listi lijekova) utvrđena naknada od 1,90 KM sa PDV (odnosno 1,62 KM bez PDV-a) po realiziranom receptu. Za magistralne lijekove je određeno da će se izdavati na recept po cijeni utvrđenoj Odlukom o magistralnoj listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja bez obračuna naknade. Za ampulirane lijekove je određeno da će se izdavati na recept po cijeni utvrđenoj Odlukom o ampuliranoj listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja ZZO je utvrdio naknadu u iznosu od 6% na cijenu lijeka sa PDV.;
Identičnu odredbu u članku 14. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS;
- člankom 16. Ugovora propisano je da se lijekovi koji se izdaju na teret ZZO nabavljaju od veledrogerija koje su navedene u Zapisniku o farmaceutsko – inspekcijskom nadzoru te da će ostvareni rabat po osnovu prometa lijekova sa Liste lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava ZZO biti predmet posebnog ugovora između Ljekarne, veledrogerije i ZZO; Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da Ljekarna nabavlja lijekove od veledrogerija koje su navedene u zapisniku o farmaceutsko-inspekcijskom nadzoru, ali da je riječ o veledrogerijama koje prilikom vršenja inspekcijskog nadzora navede sama Ljekarna – veledrogerijama sa kojima surađuje i od kojih kupuje lijekove. Ljekarna tom prilikom sama bira veledrogeriju sa kojom će surađivati i od koje će nabavljati lijekove. Zvaničan registar veledrogerija objavljuje Agencija za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine. Identičnu odredbu u članku 17. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS;
- da je člankom 18. Ugovora odnosno člankom 2. aneksa Ugovora propisano da će ZZO ispostavljenu fakturu za izdate lijekove platiti u roku od 90 dana, a naknadno zaključenim aneksom Ugovora rok je skraćen na 75 dana; Identičnu odredbu u članku 19. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS;
- člankom 19. predmetnih Ugovora bilo je ugovoreno da je Ljekarna, u cilju obezbjeđivanja redovite opskrbe tržišta lijekovima sa lista A i B lijekova, suglasna da svoje obveze za lijekove prema dobavljačima – veledrogerijama plaća u dogovorenom roku od 90 dana. Propisano je bilo i da obveze Ljekarne prema veledrogerijama može izvršiti i ZZO izravno zaključivanjem pojedinačnih ugovora o cesiji; naknadno je člankom 3. Aneksa Ugovora (zaključeni tijekom 2011. godine) ova ugovorna odredba izmjenjena na način da je Ljekarna suglasna da svoje obveze za lijekove prema dobavljačima – veledrogerijama plaća u dogovorenom roku od 15 dana nakon što ZZO plati izdate lijekove na recept, te da u slučaju neizvršavanja obveza prema veledrogerijama, ZZO može raskinuti Ugovor sa Ljekarnom; odredbe o cesiji su brisane.
Identičnu odredbu u članku 20. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS;
- da je člankom 20. Ugovora propisano da ZZO ima pravo kontrole provođenja obveza Ljekarne koje proizilaze iz predmetnog Ugovora. Ako se kontrolom utvrdi neizvršavanje ugovornih obveza i uočene nepravilnosti ne otklone u danom roku, ZZO zadržava pravo jednostranog raskida ugovora bez otkaznog roka utvrđenog predmetnim Ugovorom; Identičnu odredbu u članku 21. sadrži i Ugovor zaključen između ZZO i JU AS.
- da su odredbama Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo utvrđeni uvjeti za propisivanje i izdavanje lijekova na malo u Federaciji BiH koji između ostalog sadrži upute koje elemente recept mora sadržavati, kada se ne smije izdati lijek

na recept i sl. Odredbe ovoga Pravilnika shodno se primjenjuju i na opće akte Zavoda zdravstvenog osiguranja Federacije BiH i županija, a kojim se uređuje način propisivanja i izdavanja lijeka na teret sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja;

- da ZZO sankcionira slijedeće situacije (podnesak broj: 05-26-2-039-63-II/13): ako na receptu nedostaje potrebno obilježavanje, odnosno, podaci iz članka 5. Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo; ako je od dana propisivanja lijeka proteklo više od 15 dana, odnosno antibiotika više od 3 dana, odnosno za lijekove koji sadrže opojne droge i psihotropne tvari dulje od 5 dana; ako je na recept propisan lijek iznad maksimalne dopuštene doze, a ovlašteni liječnik nije stavio oznaku iz članka 15. stavak (3); ako je recept bez šifre ili imena liječnika koji je preporučio lijek; ako propisana količina lijeka ne odgovara navedenoj dozi; ako je izdat lijek drugog zaštićenog imena; ako umjesto zaštićenog naziva lijeka stoji generičko ime ili kemijska formula; ako je nepotpuno uputstvo o načinu uporabe lijeka i ako korigirani recept nije potvrđen faksimilom liječnika. Sve nevažeće recepte ZZO zadržava kod sebe tj. ne vraća ga ustanovi za obavljanje ljekarničke djelatnosti u kojoj je isti realiziran. Ukupan broj osporenih recepata od strane ZZO u periodu od 2009. do 2014. godine koji su realizirani putem JU AS je 23.761, dok je u istom razdoblju broj osporenih recepata privatnih ljekarni iznosio 19.111, pri čemu na području Županije Sarajevo posluju 43 ljekarne iz grupacije JU AS i 137 privatnih ljekarni;
- Lista lijekova (Lista A, Lista B, Lista C i Lista novih lijekova) je javno dostupna putem web stranice Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo, čime je omogućena transparentnost iste;
- da je Uredbom o opsegu, uvjetima i načinu ostvarivanja prava osiguranih osoba na korištenje ortopedskih i drugih pomagala, endoproteza, stomatološko-protetske potpore i stomatološko-protetskih nadomjestaka koju je donijela Vlada Županije Sarajevo uređen opseg, uvjeti i način ostvarivanja prava na korištenje ortopedskih i drugih pomagala koja se osiguranim osobama ZZO obezbjeđuju po osnovu obveznog zdravstvenog osiguranja;
- da je Vlada Županije Sarajevo na 17. sjednici održanoj dana 18.5.2011. godine donijela Zaključak kojim je prihvaćeno Izvješće JU AS za 2010. godinu, da se zadužuje JU AS da izradi sanacioni program sa prijedlogom mjera za pokriće gubitka iskazanog po godišnjem obračunu za 2010. godinu i isti dostavi Ministarstvu zdravstva Županije Sarajevo te su se Ministarstvo zdravstva Županije Sarajevo, ZZO i JU AS zadužili da zajednički iznađu odgovarajuće rješenje na prevazilaženju postojeće financijske situacije u kojoj se nalaze JU AS.

8. Ocjena dokaza

Članak 4. stavak (1) Zakona propisuje da su zabranjeni sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja, izričiti i prećutni dogovori gospodarskih subjekata, kao i odluke i drugi akti gospodarskih subjekata (u daljnjem tekstu: sporazumi) koji za cilj i posljedicu imaju sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišne konkurencije na mjerodavnom tržištu, a koji se odnose na:

- a) izravno ili neizravno utvrđivanje kupovnih i prodajnih cijena ili bilo kojih drugih trgovinskih uvjeta;
- b) ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja;
- c) podjelu tržišta ili izvora opskrbe;
- d) primjenu različitih uvjeta za identične transakcije s drugim gospodarskim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju;
- e) zaključivanje takvih sporazuma kojima se druga strana uvjetuje da prihvati dodatne obveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u svezi s predmetom sporazuma.

Članak 9. stavak (1) Zakona propisuje da gospodarski subjekt ima vladajući položaj na mjerodavnom tržištu roba ili usluga, ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati u značajnoj mjeri neovisno od stvarnih ili mogućih konkurenata, kupaca, potrošača ili dobavljača, također uzimajući u obzir udjel tog gospodarskog subjekta na tržištu, udjele koje na tom tržištu imaju njegovi konkurenti, kao i pravne i druge zapreke za ulazak drugih gospodarskih subjekata na tržište.

Članak 9. stavak (2) Zakona pretpostavlja da gospodarski subjekt ima vladajući položaj na tržištu roba ili usluga ako na mjerodavnom tržištu ima udjel veći od 40,0%.

Zlouporaba vladajućeg položaja, sukladno odredbama članka 10. stavak (2) Zakona, posebice se odnosi na:

- a) izravno ili neizravno nametanje nelojalnih kupovnih i prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uvjeta kojima se ograničava konkurencija;
- b) ograničavanje proizvodnje, tržišta ili tehničkog razvitka na štetu potrošača;
- c) primjenu različitih uvjeta za istu ili sličnu vrstu poslova s ostalim stranama, čime ih dovode u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj;
- d) zaključivanje sporazuma kojima se uvjetuje da druga strana prihvati dodatne obveze koje po svojoj prirodi ili prema trgovinskom običaju nemaju veze s predmetom takvog sporazuma.

Konkurencijsko vijeće je analizom odredbi Ugovora koji se odnose na primjenu Kolektivnog ugovora i visinu doprinosa za obvezno zdravstveno osiguranje, koji za sve uposlenike u prosjeku ne mogu biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku, utvrdilo da isti nisu sukladni odredbama članka 4. stavka (1) točke e) Zakona. Naime, ovom ugovornom odredbom se privatnim ljekarnama nameće dodatna obveza koja po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nije u svezi sa predmetom sporazuma, jer se sam Ugovor odnosi na reguliranje odnosa vezano za pružanje farmaceutskih usluga osiguranicima Županije Sarajevo, a ovom odredbom se neizravno određuje visina plaće uposlenika u ljekarni.

Obveza primjene odredbi predmetnog Kolektivnog ugovora obvezujuća je za uređenje prava, obveza i drugih pitanja za uposlenike u javnom zdravstvenom sektoru Federacije Bosne i Hercegovine koji pristupe istom. Članice Podnositelja zahtjeva su gospodarski subjekti utemeljeni isključivo privatnim kapitalom te propisana obveza privatnim ljekarnama da isplaćuju naznačene iznose plaća, predstavlja prijetnju izravnog utjecaja na njihovo poslovanje, obzirom da visina plaće kao financijske kategorije, prvenstveno ovisi od financijskog poslovanja nekog gospodarskog subjekta. Visina plaće predstavlja poslovnu odluku jednog gospodarskog subjekta, odnosno, sporazum poslodavca i uposlenika, i ista ne treba biti predmet ugovora poslodavca sa trećim osobama.

Konkurencijsko vijeće nije prihvatilo obrazloženje ZZO da su oni kao potpisnik Kolektivnog ugovora u obvezi da odredbe istog primjenjuju prema svima, iz razloga što se u konkretnom slučaju radi o ugovornoj obvezi ZZO prema njihovim uposlenicima, i isti nema temelja da utječe na poslovnu politiku trećih subjekata u pogledu određivanja visine doprinosa za obvezno zdravstveno osiguranje, a samim time i visine plaće. Naročito ako se uzme u obzir da se sam Kolektivni ugovor odnosi na uposlenike u javnom zdravstvenom sektoru Federacije Bosne i Hercegovine.

Na temelju ovako utvrđenog činjeničnog stanja, Konkurencijsko vijeće je zaključilo da odredbe u Ugovoru koje se odnose na visinu doprinosa za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike po svojoj prirodi nisu u svezi sa predmetom samog Ugovora, te stoga predstavljaju zabranjeni sporazum u smislu članka 4. stavak (1) točke e) Zakona.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 1. izreke ovoga Rješenja.

Obzirom da je Konkurencijsko vijeće utvrdilo da odredba Ugovora koja se odnosi na primjenu Kolektivnog ugovora, a prema kojoj doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem

objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku, predstavlja zabranjeni sporazum u smislu članka 4. Zakona, ista se smatra ništavom (ex lege), u smislu članka 4. stavak (2) Zakona, te je naloženo ZZO da odmah, a najkasnije u roku od 60 (šezdeset) dana od dana primitka Rješenja uskladi odredbe važećih Ugovora o pružanju farmaceutskih usluga osiguranicima Županije Sarajevo sa Zakonom.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 2. i 3. izreke ovoga Rješenja.

Člankom 14. Ugovora za izdavanje lijekova na recept sukladno sa Odlukom o listi lijekova koji se propisuju i izdaju na teret sredstava ZZO Županije Sarajevo, kao i načinu njihovog propisivanja i izdavanja utvrđena je naknada od 1,90 KM sa PDV-om (odnosno 1,62 KM bez PDV-a) po realiziranom receptu. Konkurencijsko vijeće je uvidom u zaključene Ugovore utvrdilo da je člankom 14. utvrđena naknada u iznosu od 1,90 KM sa PDV-om jednaka kako za privatne ljekarne tako i za JU AS.

Pravilnik o izmjenama pravilnika o određivanju visine veleprodajne i maloprodajne marže lijekova u članku 1. propisao je, između ostalog, da maloprodajna marža lijekova u ljekarnama iznosi maksimalno do 25% na nabavnu cijenu lijeka iz čega proizilazi da propisana marža nije određena fiksno (25%), nego je određena gornja granica (do 25%), tako da maloprodajna marža može biti i niža od tog procentualnog iznosa.

Iako maloprodajna marža i naknada za izdavanje lijeka na recept nisu iste kategorije, Podnositelj zahtjeva povlači paralelu između istih. Posmatrane u tom odnosu, proizilazi da će iznos naknade od 1,90 KM sa PDV-om po realiziranom receptu, kada se iskaže u procentualnom iznosu, uvijek predstavljati iznos do 25%, a u nekim slučajevima i više od 25%, sve u ovisnosti o cijeni lijeka koji je propisan na receptu.

U pogledu obveze iz članka 16. Ugovora i ocjene da li ista predstavlja zabranjeni sprazum iz članka 4. Zakona, Konkurencijsko vijeće je u tijeku postupka utvrdilo da ljekarne, i javne i privatne, imaju pravo nabavljati lijekove od svake veledrogerije koja je uredno registrirana za promet lijekova na veliko na teritoriju u Bosni i Hercegovini, kao i da je odnos između privatne ljekarne i veledrogerije pitanje poslovnih odnosa neovisnih gospodarskih subjekata. Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ljekarna nabavlja lijekove od veledrogerija koje su navedene u zapisniku o farmaceutsko-inspekcijskom nadzoru, ali da je riječ o veledrogerijama koje prilikom vršenja inspekcijskog nadzora navede sama ljekarna tj.veledrogerijama sa kojima surađuje i od kojih kupuje lijekove. Ljekarna tom prilikom sama bira veledrogeriju sa kojom će surađivati i od koje će nabavljati lijekove. Zvaničan registar veledrogerija objavljuje Agencija za lijekove i medicinska sredstva Bosne i Hercegovine. Također, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ne postoji formalni odnos između ZZO i veledrogerija te da poseban ugovor predviđen člankom 16. Ugovora nikada nije potpisan, pa samim tim nije proizveo nikakvu posljedicu, a da eventualno postojanje mogućnosti postojanja takvog ugovora ne predstavlja zabranjeni sporazum u smislu članka 4. Zakona.

U pogledu rokova za plaćenje, odnosno članka 18. Ugovora i članka 2. Aneksa Ugovora, kojim je propisano da će ZZO ispostavljenu fakturu za izdate lijekove ljekarne platiti u roku od 90, odnosno 75 dana, Konkurencijsko vijeće na temelju prikupljenih dokaza nije moglo utvrditi da su se u razdoblju 2008. - 2014. godine zaista dešavala plaćanja prije ugovorenog roka od strane ZZO prema JU AS. Podnositelj zahtjeva tvrdi da su se ova plaćanja dešavala „na intervenciju“ JU AS, i navodi da se i on obraćao sa molbom za prijevremno plaćanje svojim aktima od 28.1.2013 te 11.7.2013 te u više navrata prije i poslije toga. Uvidom u navedenu dokumentaciju, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ista predstavlja obraćanje Podnositelja zahtjeva prema ZZO kojim je iskazano nezadovoljstvo visinom naknade, nezadovoljstvo obustavom isplate naknade kao i zahtjev za pristupom određenim informacijama koje se tiču financiranja JU AS, te odobravanja sredstava u cilju informatizacije JU AS. Iz navedenog proizilazi da ista ne sadrži zahtjev/molbu za plaćanje prije ugovorenog roka ni u kojoj formi. Zahtjev sadržan u dopisu od 11.7.2013. godine, kojim Podnositelj zahtjeva od ZZO traži da se momentalno po primitku tog dopisa izvrši uplata naknade do 1.7.2013. godine u iznosu od 1,90 KM

se dešava u razdoblju kada ZZO počinje sa kašnjenjem u plaćanju (travanj 2013.), podjednako i prema JU AS i prema privatnim ljekarnama, i ovaj zahtjev se očito ne odnosi na molbu za plaćanje prije ugovorenog roka već predstavlja svojevrsnu opomenu za nastalo kašnjenje u plaćanju. Obzirom na ovako utvrđeno stanje, čak i da je ZZO plaćao prije ugovorenog roka JU AS (na njihovu molbu), a pri tome se Podnositelj zahtjeva nije obraćao ZZO sa molbom za plaćanje prije ugovorenog roka, isto nije sporno u smislu odredbi članka 4. Zakona.

U vezi navoda Podnositelja zahtjeva o postojanju kašnjenja u plaćanju ispostavljene fakturu za izdate lijekove, Konkurencijsko vijeće je u podnesku ZZO od 13.8.2014. godine (podnesak broj: 05-26-2-039-63-II/13) utvrdilo da su plaćanja od siječnja 2008. godine do lipnja 2014. godine, kako privatnim ljekarnama tako i JU AS, bila praktično istovremena, sa razlikom u broju dana u kojima su vršena isplaćivanja u rasponu od 3-5 dana u korist ili JU AS ili privatnih ljekarni.

U posmatranom razdoblju od siječnja 2008. godine do lipnja 2014. godine utvrđena su slijedeća odstupanja u plaćanjima: realizirani recepti za mjesec prosinac 2008. godine su JU AS plaćeni 15.1.2009. godine, dok su privatnim ljekarnama plaćeni 23.2.2009. godine, plaćanja za mjesec siječanj 2009. godine izvršena su za JU AS dana 20.2.2009. godine, dok je privatnim ljekarnama uplata izvršena 9.3.2009. godine, za mjesec lipanj 2009. godine privatnim ljekarnama je izvršena uplata 22.7.2009. godine, a za JU AS dana 15.9.2009. godine, za mjesec rujanj 2009. godine je JU AS isplata izvršena dana 15.10.2009. godine, a privatnim ljekarnama dana 30.10.2009. godine, za siječanj 2010. godine JU AS isplaćeno je dana 12.2.2010. godine, a privatnim ljekarnama dana 9.3.2010. godine.

Predmetna plaćanja se dalje odvijaju paralelno, kako privatnim ljekarnama tako i JU AS, sve do mjeseca svibnja 2013. godine kada se plaćanje za mjesec travanj 2013. godine privatnim ljekarnama vrši dana 15.5.2013. godine, a za JU AS dana 16.7.2013. godine.

Sva ostala kašnjenja u plaćanju koja su nastala od travnja 2013. godine do kolovoza 2014. godine podjednaka su kako prema JU AS tako i prema privatnim ljekarnama, a zakašnjele uplate su, kada su obavljane, obavljane istovremeno.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da su isplate u razdoblju od 2008. godine do 2014. godine vršene uglavnom istovremeno kao i da su se sva evidentirana kašnjenja podjednako odrazila kako na isplate privatnim ljekarnama tako i isplate JU AS. U pogledu utvrđenih 6 odstupanja u plaćanju (četiri u korist JU AS i dva u korist privatnih ljekarni), Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da su, obzirom na posmatrani period od 7 godina u kojem se desilo preko 70 uporednih plaćanja od strane ZZO prema JU AS i privatnim ljekarnama, navodi o protekcionizmu ZZO prema JU AS neutemeljeni, naročito ako se uzme u obzir i činjenica da su ZZO i JU AS povezane pravne osobe.

Prema navodima Podnositelja zahtjeva da je Ugovorom nametnut rok plaćanja lijekova od strane Podnositelja zahtjeva prema dobavljačima - veledrogerijama od 90 dana uz dodatne obveze zaključenja Ugovora o cesiji, Konkurencijsko vijeće jeste utvrdilo da je člankom 19. predmetnih Ugovora bilo ugovoreno da ljekarna svoje obveze za lijekove prema dobavljačima – veledrogerijama plaća u dogovorenom roku od 90 dana, ali i da nastale obveze ljekarna prema veledrogerijama može izvršiti i ZZO izravno zaključivanjem pojedinačnih ugovora o cesiji.

Naknadno je člankom 3. Aneksa Ugovora ova ugovorna odredba izmjenjena pa je tako ugovoreno da je ljekarna suglasna da svoje obveze za lijekove prema dobavljačima – veledrogerijama plaća u dogovorenom roku od 15 dana nakon što ZZO plati izdate lijekove na recept, te da u slučaju neizvršavanja obveza prema veledrogerijama, ZZO može raskinuti Ugovor sa ljekarnom. Odredbe o cesiji su brisane. Pored toga, Podnositelj zahtjeva u tijeku postupka nije naveo niti jedan konkretan slučaj zaključenog ugovora o cesiji, pa samim time niti ugovora o cesiji koji je za njega imao negativne posljedice u poslovanju, već je o posljedicama ovog ugovora više raspravljao sa hipotetičkog aspekta.

Uzimajući u obzir ovako utvrđeno činjenično stanje, kao i činjenicu da je cesija legitimno ustupanje potraživanja sukladno odredbama Zakona o obligacionim odnosima, propisana mogućnost zaključivanja takvog ugovora samo po sebi ne predstavlja kršenje odredbi Zakona.

Imajući u vidu navode Podnosioca zahtjeva vezano za članak 20. Ugovora za koji isti tvrdi da je privatnim ljekarnama nametnuta ugovorna odredba kojom je ZZO Ugovorom uvjetovao privatne ljekarne da moraju imati jednomjesečne zalihe lijekova, a u članku 20. nametnuo je mogućnost otkaza Ugovora bez otkaznog roka, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je člankom 20. Ugovora propisano da ZZO ima pravo kontrole provođenja obveza ljekarne koje proizilaze iz predmetnog Ugovora. Tek u slučaju da se kontrolom utvrdi neizvršavanje ugovornih obveza i uočene nepravilnosti ne otklone u danom roku ZZO zadržava pravo jednostranog raskida ugovora bez otkaznog roka utvrđenog predmetnim Ugovorom. Identičnu ugovornu odredbu u članku 21. sadrži i Ugovor zaključen između JU AS i ZZO. Raskid ugovora bez otkaznog roka, nakon što se utvrdi da druga ugovorna strana ne poštuje svoje ugovorne obveze, niti uočene nepravilnosti želi ispraviti u naknadno ostavljenom roku, nije neuobičajen u pravnoj praksi.

U svezi prometovanja ampulama, odnosno ampuliranim lijekovima, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da, sukladno odredbama Ugovora, kako privatne ljekarne tako i JU AS imaju potpuno jednako pravo prometovanja istim, a što potvrđuju i navodi Podnosioca zahtjeva (podnesak broj: 05-26-2-039-48-II/13). Nadalje, utvrđeno je da ZZO nema nikakav formalan odnos sa veleadrogerijama, pa nije dokazano kakav utjecaj isti ima na veleadrogerije u pogledu eventualnog neisporučivanja ampuliranih lijekova privatnim ljekarnama. Također, utvrđeno je da se ampulirani lijek za novac može kupiti u bilo kojoj ljekarni, međutim, realizacija ampuliranog lijeka na recept se dešava u ambulanti, i ambulanta je ta koja vrši nabavku ampuliranog lijeka trebovanjem od ljekarne, a ne pacijent pojedinačno.

Praksa je da se trebovanja infuzionih otopina, ampula, vakcina radi samo u određenom broju ljekarni, iz razloga što ljekarna koja distribuira infuziorne otopine mora imati određena dodatna tehnička pomagala, uređaje za čuvanje tih otopina jer je za iste potrebno dodatnih 150 m², a u Županiji Sarajevo se izdaje oko 3.000 ovih otopina mjesečno.

Slijedom navoda Podnosioca prijave koji se odnose na transparentnost Liste lijekova Županije Sarajevo kao i postojanje ekskluzivnih informacija o listi lijekova na teret ZZO i cijenama prilikom promjene liste, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je na web stranici Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo javno dostupna Lista lijekova (Lista A, Lista B, Lista C i Lista novih lijekova), a Podnositelj zahtjeva nije dostavio niti jedan dokaz koji bi ukazivao na utemeljenost njegovih navoda.

Nadalje, ZZO je pojasnio, a Podnositelj zahtjeva nije osporio, da jedino postoje posebni programi koji su između ZZO i određenih klinika kao što su pedijatrija, onkologija i sl. koji se odnose na slučajeve manjeg broja bolesnika i vrlo skupih lijekova. U ovim situacijama se potpiše protokol i ovlasti jedna ljekarna za izdavanje lijekova za npr. 12 određenih pacijenata, te se posebno odredi liječnik koji isključivo može propisati taj lijek. Dakle određuje se samo jedna ljekarna i obično se uzima ljekarna najbliža za većinu pacijenata.

Također, u vezi navoda Podnosioca zahtjeva koji se odnose na kršenje odredbi Zakona od strane Vlade Županije Sarajevo na način da isti JU AS stavlja u povoljniji položaj u odnosu na privatne ljekarne i to tako da JU AS omogućuje lociranje na povoljnijim zemljopisnim lokacijama tj. ljekarnama JU Dom zdravlja Županije Sarajevo, Vlada Županije Sarajevo je istakla da je Federalno Ministarstvo zdravstva inicijator otvaranja ljekarne/ambulante u sklopu JU Dom zdravlja Županije Sarajevo, a Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je Skupština Županije Sarajevo utemeljitelj JU Domovi zdravlja Županije Sarajevo, jednako kao i JU AS, te da se u konkretnom slučaju radi o povezanim pravnim osobama, koji se sa aspekta konkurencijskog prava posmatraju kao jedan subjekt, pa samim time i eventualna odluka o lociranju ljekarni u prostorijama JU Domovi zdravlja Županije Sarajevo i obratno, nije protivna Zakonu.

Vezano za navode Podnosioca zahtjeva koji se odnose na distribuciju pelena za inkontinenciju i ostala ortopedska i druga pomagala, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da iste nabavlja ZZO sukladno Uredbi o opsegu, uvjetima i načinu ostvarivanja prava osiguranih osoba na korištenje ortopedskih i drugih pomagala, endoproteza, stomatološko-protetske potpore i stomatološko-protetskih nadomjestaka, pri tome primjenjujući odredbe Zakona o javnim nabavama. ZZO je u tijeku postupka

obrazložio da distribuciju pelena za odrasle ne vrši putem ljekarni, bilo privatnih bilo JU AS, nego osobno, iz razloga što se smanjivanjem broja sudionika u osiguranju pelena osiguranicima ZZO radi na ekonomičnosti postupka, te se ostvaruje uštede, što u krajnjoj instanci omogućava nabavu većih količina pelena za isti iznos utrošenih sredstava. Argument Podnositelja zahtjeva da bolesnici iz čitave županije koji koriste pelene i ortopedska pomagala moraju doći u zgradu ZZO po pelene i pomagala, ZZO je pobio obrazloženjem da je za krajnje korisnike/pacijente kojima je to potrebno osigurao dostavu na kućni prag za sva pomagala sa liste, pa tako i pelene, što je dodatna olakšavajuća okolnost ovog vida distribucije pelena za inkontinenciju.

Osim toga, ZZO je istakao, a Podnositelj zahtjeva nije osporio, da sve ljekarne imaju mogućnost nabave pelena za inkontinenciju i distribuciju gdje, u tom slučaju, osiguranici ZZO mogu izvršiti kupovinu i podnijeti zahtjev ZZO za refundaciju novčanih sredstava.

Vežano za navode Podnositelja zahtjeva o kažnjavanju privatnih ljekarni zbog administrativnih grešaka u ambulanti koje se ogledalo u tome da, ako je na receptu bio napisan lijek i navedena fabrika koja ga je proizvela, taj lijek mora biti izdat isključivo od te fabrike. U slučaju da privatna ljekarna izda identičan lijek ali od druge fabrike onda takav recept privatne ljekarne nisu mogle naplatiti od ZZO, dok je u takvim slučajevima JU AS plaćen svaki takav recept, bez razlike da li izdali od propisane fabrike ili ne. Također, kada je riječ o administrativnim greškama (nečitko napisanom broju na datumu, JMBG, nedostaje faksimil liječnika i sl) takvi recepti su u 2009. godini i 2010. godini vraćani na korekciju ljekarnama, ljekarnici bi ih odnijeli u ambulantu na popravku i vraćali ZZO na naplatu. Nakon 2010. godine recepti više nisu vraćani ljekarnama ali je bilo dosta slučajeva da su se takvi recepti JU AS priznavali i plaćali. Podnositelj zahtjeva za ovakve svoje tvrdnje nije ponudio bilo kakve dokaze.

Konkurencijsko vijeće je uvidom u podatke koje je ZZO dostavio na zahtjev istog (podnesak broj: 05-26-2-039-63-II/13) utvrdilo da ZZO između ostalog, sankcionira situacije kada na receptu nedostaje potrebno obilježavanje tj. podaci iz članka 5. Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo (podaci o korisniku lijeka, lijeku, propisivaču lijeka i izdavaču lijeka), kao i kada se izda lijek drugog zaštićenog imena, što potvrđuje navode Podnositelja zahtjeva da ZZO sankcionira iste. Dalje je utvrđeno da ukupan broj osporenih recepata od strane ZZO u razdoblju od 2009. do 2014. godine koji su realizirani putem JU AS iznosi 23.761 osporenih recepata, dok u istom razdoblju broj osporenih recepata privatnih ljekarni iznosi 19.111 osporenih recepata, pri čemu na području Županije Sarajevo posluju 43 ljekarne iz grupacije JU AS i 137 privatnih ljekarni.

Konkurencijsko vijeće je, slijedom navedenog, utvrdilo da ZZO u slučaju kada utvrdi da se realizirani recept ne smatra urednim sukladno odredbama Pravilnika o uvjetima za propisivanje i izdavanje lijekova u prometu na malo, te da se kao takav ne može smatrati valjan u smislu da se izdavanje istog tereti na račun sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja, iste sankcionira u smislu neplaćanja, bilo da je riječ o receptima realiziranim putem ljekarni JU AS ili privatnih ljekarni, a ne samo privatnih ljekarni kako navodi Podnositelj zahtjeva. Sve osporene recepte ZZO zadržava za sebe, bez obzira da li su realizirani u privatnoj ljekarni ili JU AS.

Podnositelj zahtjeva u Zahtjevu navodi da se protekcionizam ZZO kao i Vlade Županije Sarajevo ogleda i u putem donacija JU AS za nabavku tehničke opreme i infrastrukture (software) te da je donacija u iznosu od 550.000,00 KM za nabavku novog software-a putem kojeg se stvaraju pretpostavke za uvezivanje u sustav primarne zdravstvene zaštite i uvođenje elektroničke knjižice i recepta.

Konkurencijsko vijeće je, u svezi navedenog, utvrdilo da je donaciju u iznosu od 550.000,00 KM izvršio ZZO, a ne Vlada Županije Sarajevo. Nadalje, utvrđeno je da je donacija sredstava izvršena na molbu/zahtjev JU AS, te da ne postoji prepreka i da su se ZZO na isti način mogli obratiti i drugi gospodarski subjekti sa istom molbom. Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da se Podnositelj zahtjeva nije obratio ZZO tražeći donaciju/sredstva za nabavu navedene tehnologije u vlastite svrhe već isključivo zahtjevima/upitima za pristup informacijama koji se tiču sredstava koja su donirana JU AS.

Vezano za navode Podnositelja zahtjeva da je Županija Sarajevo izvršila saniranje tj. pokrivanje poslovnih gubitaka JU AS, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je Županija Sarajevo tj. Skupština Županije Sarajevo utemeljitelj JU AS, te da bilo kakvo pokrivanje poslovnih gubitaka gospodarskog subjekta od strane njegovog utemeljitelja ne može predstavljati povredu Zakona. Pored toga, Ministarstvo zdravstva Županije Sarajevo je istaklo da nisu poduzete nikakve mjere i aktivnosti na saniranju teške financijske situacije u JU AS, niti su iz proračuna Županije Sarajevo uložena sredstva u JU AS za saniranje gubitaka, niti po bilo kom temelju, što dokazuje izvješćima o relizaciji budžeta Županije Sarajevo – razdjel 20 – Ministarstvo zdravstva (Službene novine Županije Sarajevo br. 25/11, 48/12).

Konkurencijsko vijeće je prijedlog Podnositelja zahtjeva za izvođenje dokaza putem vještaka financijske struke razmotrilo u svjetlu utvđenog činjeničnog stanja, te je zaključilo da ne postoji opravdanost za prihvatanje ovog prijedloga, obzirom da je Konkurencijsko vijeće analizom činjenica i dokaza prikupljenih i provedenih u tijeku postupka, kao i mjerodavnih propisa kojim je uređena oblast zdravstva u Županiji Sarajevo, ocijenilo iste dovoljnim za donošenje konačne odluke.

Na temelju ovako utvđenog činjeničnog stanja, Konkurencijsko vijeće je, u preostalom dijelu Zahtjeva, ocijenilo da ZZO i Vlada Županije Sarajevo opisanim ponašanjem nisu sprječavali, ograničavali ili narušavali tržišnu konkurenciju u smislu članka 4. stavak (1) točke a), c) i d) Zakona.

Naime, u pogledu utvrđivanja cijena ili drugih trgovačkih uvjeta u smislu članka 4. stavak (1) točke a) Zakona, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da je visina naknade određena Odlukom o listi lijekova, koju donosi Vlada Županije Sarajevo, da je ovako određena i utvrđena visina naknade jednaka za sve koji žele biti dio mreže ugovornih ljekarni, pri čemu niti jedna ljekarna nije obvezna biti dio mreže ugovornih ljekarni i izdavati lijekove na recept uz utvrđenu naknadu, već je to stvar poslovne procjene svakog subjekta želi li pod tim uvjetima poslovati sa ZZO.

Također, u pogledu postojanja povrede iz članka 4. stavak (1) točke b) Zakona koja podrazumijeva ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvitka ili ulaganja, odnosno, povrede iz članka 4. stavak (1) točke c) Zakona tj. podjele tržišta ili izvora opskrbe, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ne postoje radnje koje bi ukazivale na postojanje povrede ovih zakonskih odredbi.

U pogledu primjene različitih uvjeta za identične transakcije u smislu članka 4. stavak (1) točke d) Zakona, a koje bi za cilj i posljedicu imale sprječavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišne konkurencije, Konkurencijsko vijeće je na temelju utvđenog činjeničnog stanja zaključilo da ne postoji protekcionizam od strane ZZO prema JU AS kako to Podnositelj zahtjeva navodi, obzirom da je utvrđeno da sve ljekarne imaju ugovore koji sadrže identične ugovorne odredbe koje su sporne za Podnositelja zahtjeva, da je naknada za izdavanje lijekova na recept jednaka za sve, da su i plaćanje i kašnjenja u plaćanju jednaka prema svim ljekarnama, da je Ugovorom dano pravo distribucije ampuliranih lijekova svim ljekarnama podjednako, a da su ambulante te koje odlučuju u kojim ljekarnama će vršiti nabavku istih, da je Lista lijekova javno dostupna i transparentna, da pelene za inkontinenciju distribuiraju ZZO osobno, a ne putem ljekarni, bilo privatnih bilo JU AS, da se administrativne greške na receptima jednako sankcioniraju i za privatne ljekarne i za JU AS, a kontrolu istih, sukladno čl. 21. i 22. Odluke o listi lijekova provode farmaceutski i zdravstveni inspektori Ministarstva zdravstva Županije Sarajevo i kontrolori ZZO. U pogledu participacije za nabavku softvera i eventualno plaćanje naknade prije roka za JU AS od strane ZZO, utvrđeno je da su se JU AS obratile ZZO sa molbom da učine isto, dok Podnositelj zahtjeva to nikada nije učinio, tako da ni u odnosu na ove radnje ne postoji primjena različitih uvjeta za identične transakcije, jer se ove transakcije nisu desile pod jednakim uvjetima.

Nadalje, obzirom da su ZZO i JU AS povezana lica obzirom da imaju istog utemeljitelja – Županiju Sarajevo kao i da je Vlada Županije Sarajevo organ izvršne vlasti Županije Sarajevo, između istih ne može postojati zabranjeni sporazum u smislu odredbi članka 4. Zakona, jer sporazumi između osoba povezanih kapitalom ili upravljačkim pravima ne mogu biti zabranjeni sporazumi u smislu Zakona, budući da osobe povezana kapitalom predstavljaju jednog poduzetnika na tržištu, te je sve navode

Podnositelja zahtjeva u pogledu postojanja zabranjenog sporazuma u smislu članka 4. stavak (1) točke a), b), c) i d) Zakona odbio kao neutemeljene.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 5. izreke ovoga Rješenja.

U pogledu postojanja zlouporabe vladajućeg položaja u smislu članka 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) Zakona od strane ZZO i Vlade Županije Sarajevo prema Podnositelju zahtjeva, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da se Vlada Županije Sarajevo, kao organ javne uprave, ne bavi nikakvom ekonomskom aktivnošću vezano za predmetni slučaj, pa samim time nije sudionik na mjerodavnom tržištu, i ne ispunjava temeljni preduvjet za zlouporabu vladajućeg položaja – nema vladajući položaj, te je zahtjev u odnosu na Vladu Županije Sarajevo u cjelosti odbilo kao neutemeljen.

Nadalje, Konkurencijsko vijeće je na temelju utvrđenog činjeničnog stanja zaključilo da ponašanje ZZO prema privatnim ljekarnama, u odnosu na JU AS, nema karakteristike zlouporabe vladajućeg položaja u smislu članka 10. stavak (1) i (2) točka a), c) i d) Zakona, kako je to u Zahtjevu tvrdio Podnositelj zahtjeva.

Naime, članak 10. stavak (1) i (2) točka a) Zakona zabranjuje izravno ili neizravno nametanje nelojalnih kupovnih i prodajnih cijena ili bilo kojih drugih trgovačkih uvjeta kojima se ograničava konkurencija. Konkurencijsko vijeće nakon provedenog postupka nije pronašlo niti jednu radnju ZZO koja bi ukazivala na opisanu povredu Zakona. Obzirom da ZZO nije konkurent ljekarnama na mjerodavnom tržištu, bilo privatnim bilo JU AS, samim tim naknadom za izdavanje lijekova na recept od 1,90 KM koja je jednaka za sve ljekarne ne ograničava konkurenciju na tržištu.

Također, u pogledu postojanja povrede Zakona iz članka 10. stavak (1) i (2) točka c) koja se odnosi na primjenu različitih uvjeta za istu ili sličnu vrstu poslova sa ostalim stranama, čime ih dovode u neravnopravan i nepovoljan konkurentski položaj, isto kao što je već obrazloženo u dijelu koji se odnosi na postojanje zabranjenog sprazuma iz članka 4. stavak (1) točke d) Zakona, Konkurencijsko vijeće je, cijeneći ponašanje ZZO u odnosu na privatne ljekarne i JU AS u situacijama koje je Podnositelj zahtjeva naveo kao diskriminatorne, utvrdilo da je ZZO nastupao jednako u odnosu na sve ljekarne, bez obzira da li se radi o privatnom ili javnom kapitalu.

U pogledu postojanja zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 10. stavak (1) i (2) točka d) tj. zaključivanja sporazuma kojima se uvjetuje da druga strana prihvati dodatne obveze koje po svojoj prirodi ili prema trgovačkom običaju nemaju veze sa predmetom takvog sporazuma, Konkurencijsko vijeće je utvrdilo da ponašanje ZZO u smislu određivanja visine doprinosa za zdravstveno osiguranje za uposlenike predstavlja zabranjeni sporazum iz članka 4. stavak (1) točka e), te isto ne može predstavljati i radnju zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 10. stavak (1) i (2) točka d), a istovremeno, nije pronašlo druge radnje koje bi predstavljale povredu ove zakonske odredbe.

Slijedom navedenog, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u tački 6. izreke ovoga Rješenja.

9. Novčana kazna

U smislu članka 48. stavka (1) točka a) Zakona, novčanom kaznom u iznosu najviše do 10,0% vrijednosti ukupnog godišnjeg prihoda gospodarskog subjekta iz godine koja je prethodila godini u kojoj je nastupila povreda Zakona, kaznit će se gospodarski subjekt ako sklopi zabranjeni sporazum ili na bilo koji drugi način sudjeluje u zabranjenom sporazumu kojim je narušena, ograničena ili sprječena tržišna konkurencija u smislu članka 4. Zakona na mjerodavnom tržištu.

Polazeći od nesporno utvrđene činjenice da je ZZO odredbom Ugovora koja se odnosi na primjenu Kolektivnog ugovora kojom je ugovoreno da doprinos za obvezno zdravstveno osiguranje za sve uposlenike u prosjeku ne može biti niži od doprinosa obračunatog na prosječnu plaću u FBiH prema posljednjem objavljenom podatku Federalnog zavoda za statistiku, sprječavao, ograničavao i

narušavao tržišnu konkurenciju iz članka 4. stavak (1) točka e) Zakona na mjerodavnom tržištu počevši od 1.12.2008. godine.

Konkurencijsko vijeće je izreklo novčanu kaznu u iznosu od 23.000,00 KM, što predstavlja (..) ¹% od ukupnih prihoda ZZO iz 2007. godine, kao godine koja je prethodila povredi Zakona, i koji je iznosio (..) KM.

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

S obzirom na visinu izrečene novčane kazne koja je mnogo manja od visine koja je mogla biti izrečena za utvrđenu povredu Zakona, Konkurencijsko vijeće i ovaj put nije imalo prvenstveno za cilj kažnjavanje zbog kršenja Zakona, već da upozori ZZO na obvezu 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 članka 47. Zakona, uz obračunavanje zatezne kamate za vrijeme prekoračenja roka, prema važećim propisima Bosne i Hercegovine.

Slijedom navedenoga, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 4. izreke ovoga Rješenja.

10. Troškovi postupka

Člankom 108. stavak 1) Zakona o upravnom postupku je propisano da u rješenju kojim se postupak završava, organ koji donosi rješenje određuje ko snosi troškove postupka, njihov iznos i kome se i u kojem roku imaju isplatiti, a člankom 105. stavak 2) istog Zakona je propisano da kada u postupku sudjeluje dvije ili više strana sa suprotnim interesom, strana koja je izazvala postupak, a na čiju štetu je postupak okončan, dužna je protivnoj stranci nadoknaditi opravdane troškove koji su nastali u postupku.

Prema odredbama članka 105. stavak (3) Zakona o upravnom postupku troškovi za pravno zastupanje nadoknađuju se samo u slučajevima kad je takvo zastupanje bilo nužno i opravdano.

Podnositelj zahtjeva je dostavio dana 17.7.2014. godine podneskom broj: 05-26-2-039-47-II/13 specifikaciju troškova postupka u iznosu od 5.945,24 KM koja se sastoji od slijedećih troškova: 1) sastav zahtjeva prema Konkurencijskom vijeću 843,00 KM, 2) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 4.6.2014. godine (odgođeno na zahtjev protivne strane) 843,00 KM, 3) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 3.7.2014. godine 843,00 KM, 4) sastav podnesaka očitovanja na pismeni podnesak protivne strane tzv. Usmeno izjašnjenje od 3.7.2014. godine 843,00 KM, 5) administrativna pristojba na zahtjev prema Konkurencijskom vijeću 2.000,00 KM te 6) PDV 17% na radnje poduzete od 1–4.

Protivna strana nije podnijela zahtjev za naknadu troškova postupka.

Konkurencijsko vijeće je prilikom izračunavanja ukupnih troškova postupka, uzelo u obzir odredbe Zakona o odvjetništvu («Službene novine Federacije BiH», br. 40/02, 29/03, 18/05 i 68/05) i odredbe Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika («Službene novine Federacije BiH», br. 22/04 i 24/04) (u daljnjem tekstu: Tarifa).

¹ (..) podaci predstavljaju poslovnu tajnu

Konkurencijsko vijeće je priznalo samo troškove zastupanja koji su bili nužni i opravdani u ovom postupku i to: 1) sastav zahtjeva prema Konkurencijskom vijeću 825,00 KM, 2) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 4.6.2014. godine (odgođeno na zahtjev protivne strane) 206,25 KM, 3) pristup i zastupanje na usmenoj raspravi pred Konkurencijskim vijećem dana 3.7.2014. godine 825,00 KM, 4) sastav podnesaka očitovanja na pismeni podnesak protivne strane tzv. Usmeno izjašnjenje od 3.7.2014. godine 825,00 KM, 5) administrativna pristojba na zahtjev prema Konkurencijskom vijeću 1.000,00 KM, te 6) PDV 17% na radnje poduzete od 1– 4 u iznosu od 455,81 KM.

Konkurencijsko vijeće je, sukladno odredbama članka 105. stavak (2), razmotrilo koja je strana izazvala postupak, na čiju štetu je postupak okončan, kao i u kom omjeru je Podnositelj zahtjeva uspio sa svojim zahtjevom. Kako je u predmenom postupku Podnositelj zahtjeva samo djelimično uspio sa svojim Zahtjevom, odnosno samo sa dijelom Zahtjeva koji se odnosi na sprječavanje, ograničavanje i narušavanje tržišne konkurenciju iz članka 4. stavak (1) točka e) Zakona, Konkurencijsko vijeće je shodno navedenom ocijenilo da Podnositelju zahtjeva pripada pravo na naknadu 20,0% od ukupno priznatih odvjetničkih troškova, dakle 627,40 KM, i administrativna pristojba u iznosu od 1.000,00 KM, što ukupno iznosi 1.627,40 KM,

Imajući u vidu navedeno, Konkurencijsko vijeće je odlučilo kao u točki 7. predmetnoga Rješenja.

11. Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovoga Rješenja nije dopušten priziv.

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

Predsjednik

Gordan Raspudić