



**Sud Bosne i Hercegovine**  
**Суд Босне и Херцеговине**

---

**Broj: S1 3 U 024742 18 Uvp 2**  
**Sarajevo, 10.10. 2018. godine**

Sud Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u apelacionom upravnom vijeću sastavljenom od sudija Zvezdane Antonović kao predsjednika vijeća, dr Branka Moraita i Mirsade Džindo kao članova vijeća, uz sudjelovanje zapisničara Snježane Topalović, u upravnom sporu tužitelja Poliklinika „Atrijum“ Sarajevo, kojeg zastupaju punomoćnici Meliha Filipović i Kenan Ademović, advokati iz Sarajeva, ulica Čobanija broj 8., protiv rješenja broj: 03-26-3-003-98-II/13 od 21.02.2017. godine, tuženog Konkurencijskog vijeća Bosne i Hercegovine, u upravnoj stvari ocjene narušavanja i ograničavanja tržišne konkurencije, odlučujući o zahtjevu tužitelja za preispitivanje sudske odluke-presude vijeća za upravne sporove broj S1 3 U 024742 18 U 2 od 05.04.2018. godine, u nejavnoj sjednici održanoj dana 10.10.2018. godine, donio je slijedeću

**P R E S U D U**

**Zahtjev za preispitivanje sudske odluke se odbija.**

**O b r a z l o ž e n j e**

Presudom vijeća za upravne sporove broja i datuma kao u uvodu, odbijena je tužba tužitelja podnesena protiv rješenja tuženog broj: 03-26-3-003-98-II/13 od 21.02.2017. godine kojim je odbijen je kao neosnovan zahtjev tužitelja podnesen protiv: Ministarstva zdravstva Kantona Sarajevo i Zavoda za zdravstveno osiguranje Kantona Sarajevo, radi utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišne konkurencije iz člana 4. stav 1. tačke b) i c) Zakona o konkurenciji, kao i zahtjev za plaćanje troškova postupka punomoćniku privrednog subjekta Zdravstvena ustanova Poliklinika „Atrijum“.

Protiv navedene presude tužitelj je blagovremeno podnio zahtjev za preispitivanje sudske odluke (u daljem tekstu-zahtjev) zbog povrede pravila postupka koji je prethodio donošenju iste i povrede zakona Bosne i Hercegovine, sa prijedlogom da se zahtjev uvaži i ukine presuda broj: S1 3 U 024742 18 U2 od 05.04.2018. godine i predmet vrati na ponovno odlučivanje, ili da se ista preinači.

U obrazloženju zahtjeva ističe da je vijeće za upravne sporove povrijedilo odredbe člana 63. u vezi sa članom 62. Zakona o upravnim sporovima BiH, te navodi da je prilikom donošenja pobijane odluke bilo dužno ispitati da li je tuženi organ u

ponovno provedenom postupku postupio po pravnim shvatanjima iz presude broj S1 3 U 021399 16 U od 22.11.2016. godine kojom je poništen konačni upravni akt tuženog od 25.02.2016. godine i predmet vraćen na ponovno postupanje, a koja je potvrđena i presudom apelacionog vijeća, što je bilo i osnovom za usvajanje zahtjeva za preispitivanje sudske odluke i vraćanje predmeta na ponovno odlučivanje, te dodaje da je sud u potpunosti zanemario prethodno donesenu presudu i obavezujuće upute iz iste, te da nije cijenio postupanje nadležne institucije u tom smislu, što predstavlja povredu ZUS-a. U nastavku podsjeća na zaključke iz presude Suda BiH broj S1 3 U 021399 16 U od 22.11.2016. godine. Dodaje da su nejasni propisi na koje se poziva tuženi organ, te dodaje da je odredbe člana 37. Zakona o zdravstvenoj zaštiti se ne može dovesti u korelaciju sa njegovim zaključkom. Pretpostavlja i da je sudeće vijeće za upravne sporove mislilo na Zakon o zdravstvenom osiguranju FBiH, te u nastavku sadržajno parafrazira odredbe člana 37. i 38. te ističe da su u korelaciji sa odredbom iz člana 52. Zakona o zdravstvenoj zaštiti (a ne člana 64., kako to pogrešno, navodi vijeće za upravne sporove), člana 3. Zakona o javnim nabavkama, te člana 16. Zakona o pravima, obavezama i odgovornostima pacijenata, kada se gledaju u svojoj ukupnosti, dovode do pravnog shvatanja iskazanog u presudi iz 2016. godine. Dalje tvrdi da niti jednom odredbom Zakona o zdravstvenom osiguranju FBiH, nije propisano da se pružanje usluga porodične medicine koje pada na teret sredstava Zavoda zdravstvenog osiguranja, obezbjeđuju samo u javnim ustanovama-domovima zdravlja ili ambulancama i da su to samo ustanove uključene u mrežu zdravstvenih ustanova Kantona Sarajevo. Pravilnim tumačenjem navedenih zakonskih odredbi može se utvrditi da Odluka o mreži zdravstvenih ustanova predstavlja podzakonski akt koji ne može umanjiti prava koja su zagarantovana zakonom niti na osnovu navedene odluke Zavod za zdravstveno osiguranje KS može tvrditi da sa tužiteljem, iako ispunjava sve uslove za pružanje usluge porodične medicine, ne može zaključiti ugovor samo iz razloga što nije uvršten u mrežu zdravstvenih ustanova, pa je u smislu člana 4. stav 1. tačke b) i c) Zakona o konkurenciji BiH i na taj način ograničena, spriječena i narušena tržišna konkurencija na mjerodavnom tržištu. U odnosu na pozivanje suda na presudu u predmetu C-309/99 Evropskog suda, kako dalje ističe, ista ne ide u prilog shvatanju suda, nego dokazuje činjenicu da se u konkretnom slučaju imao primjenjivati Zakon o konkurenciji, odnosno da su tuženi postupali suprotno istom. U nastavku citira odredbe člana 2. Zakona o konkurenciji BiH; člana 52. Zakona o zdravstvenoj zaštiti, člana 37. Zakona o zdravstvenom osiguranju; člana 3. Zakona o javnim nabavkama; člana 64. Zakona o zdravstvenom osiguranju, te člana 16. Zakona o pravima, obavezama i odgovornostima pacijenata, iz kojih, kako dalje tvrdi, nesporno proizilazi da se zavod zdravstvenog osiguranja, kada provodi postupke zaključivanja ugovora za pružanje usluga zdravstvene zaštite, dužan ponašati kao privredni subjekt, primjenjivati odredbe Zakona o javnim nabavkama, te omogućiti jednake uslove za zaključivanje ugovora kako javnim tako i privatnim subjektima te da svako suprotno ponašanje, predstavlja kršenje zakona o javnim nabavkama na način da se neosigurava pravična konkurencija postupajući diskriminirajuće prema određenoj kategoriji pružaoca usluga, stavljajući u povoljniji položaj javne ustanove, kršenje Zakona o konkurenciji ograničavanjem i narušavanjem tržišne konkurencije, kršenje Zakona o zdravstvenom osiguranju i Zakona o pravima, obavezama i odgovornostima pacijenata. Konačno zaključuje da je sud presudom koja je predmet ovog zahtjeva, izvršio povredu pravila postupka, na način da nije postupio po obavezujućoj uputi iz člana 63. ZUS, odnosno nije ispitao da li je tuženi postupio po obavezujućim pravnim shvatanjima suda iz presude br. S1 3 U 021399 16 U od 22.11.2016. godine, a onda, usljed propuštanja ispitivanja takve radnje, propustio i obavezu da sam poništiti pobijani konačni upravni akt i sam riješiti stvar presudom, te je prihvatajući pogrešan stav da se na konkretan slučaj ne može primijeniti Zakon o konkurenciji, prekršio i

odredbe Zakona o javnim nabavkama, Zakona o zdravstvenoj zaštiti, Zakona o zdravstvenom osiguranju i Zakona o pravima, obavezama i odgovornostima pacijenata.

U odgovoru na zahtjev tuženi predlaže da se zahtjev odbije kao neosnovan. Zavod zdravstvenog osiguranja kantona sarajevo i Ministarstvo zdravstva kantona Sarajevo, u svojstvu zainteresiranih lica, iako uredno pozvani, nisu dostavili odgovore na zahtjev.

Zahtjev nije osnovan.

Vijeće za upravne sporove je po shvatanju apelacionog vijeća, pravilno ocijenilo da je pobijana odluka tuženog, pravilna i zakonita. Za takvu odluku je dalo valjane razloge koje prihvata i apelaciono vijeće.

Iz stanja spisa ove upravne stvari proizilazi da je u postupku izvršenja presude Suda Bosne i Hercegovine, broj: S1 3 U 021399 16 U od 22.11.2016. godine, tuženi organ donio osporeno rješenje kojim je odbijen kao neosnovan tužiteljev zahtjev protiv Ministarstva zdravstva Kantona Sarajevo (u daljem tekstu Ministarstvo) i Zavoda za zdravstveno osiguranje Kantona Sarajevo (u daljem tekstu Zavod), radi utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišne konkurencije iz člana 4. stav (1) tačke b) i c) Zakona o konkurenciji („Službeni glasnik BiH,, broj 48/05) kao i njegov zahtjev za plaćanje troškova postupka, a koju odluku je kao pravilnu i zakonitu akceptiralo i vijeće za upravne sporove u pobijanoj presudi.

Naime, vijeće za upravne sporove se pravilno pozvalo na odredbe stava 1. člana 4. Zakona o konkurenciji, koja propisuje da su zabranjeni sporazumi, ugovori, pojedine odredbe sporazuma ili ugovora, zajednička djelovanja, izričiti i prećutni dogovori privrednih subjekata, kao i odluke i drugi akti privrednih subjekata, koji za cilj i posljedicu imaju sprečavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišne konkurencije na relevantnom tržištu, koji se odnose na a) direktno ili indirektno utvrđivanje kupovnih i prodajnih cijena ili bilo kojih drugih trgovinskih uslova; b ) ograničavanje i kontrolu proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili ulaganja; c) podjelu tržišta ili izvora snadbijevanja; d) primjenu različitih uslova za identične transakcije s drugim privrednim subjektima, dovodeći ih u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju; e) zaključivanje takvih sporazuma kojima se druga strana uslovljava da prihvati dodatne obaveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u vezi s predmetom sporazuma, kao i da su takvi sporazumi ništavi, prema stavu 2. člana 4. istog Zakona. U tom pravcu vijeće za upravne sporove je pravilno zaključilo da se zabrana iz naprijed označenog člana 4. odnosi: pod jedan, na bilo koju vrstu ugovora i pod dva, da se odnosi na ugovore zaključene između privrednih subjekata, kao i na odluke i druge akte privrednih subjekata, kao i da za nastanak i postojanje ugovora nije neophodna forma u vidu pisanog oblika ili potvrde, pečata, te da isti može nastati i prećutno, ali mora u osnovi predstavljati dogovor privrednih subjekata.

U predmetnom postupku i po zaključku ovog apelacionog vijeća, tuženi organ je prilikom donošenja pobijanog rješenja pravilno primijenilo relevantne odredbe Zakona o konkurenciji, kao i Zakona o upravnom postupku BiH, te donijelo, suprotno navodima iz zahtjeva, na zakonu zasnovano osporeno rješenje, a kako je pravilno zaključilo i vijeće za upravne sporove. Naime, u postupku izvršenja presude Suda

BiH broj S1 3 U 021399 16 U, te zaštite tržišne konkurencije, tuženi organ je i po zaključku ovog apelacionog vijeća, pravilno ocijenio da tužiteljev zahtjev za utvrđivanje povrede pravila iz člana 4. stav 1. tačke b) i c) Zakona o konkurenciji nije osnovan, iz razloga što radnje koje se stavljaju na teret Ministarstvu i Zavodu ne predstavljaju zabranjeni sporazum iz člana 4. Zakona o konkurenciji. Ovo iz razloga što se radi o radnjama koje se odnose na izvršavanje javnih, zakonom regulisanih ovlaštenja, izvan dometa Zakona o konkurenciji, a ne o radnjama koje obavljaju subjekti sudjelujući na tržištu.

I po zaključku ovog apelacionog vijeća, tuženi organ je u ponovljenom postupku održao više javnih rasprava, saslušao učesnike postupka, te rasvijetlio i analizirao činjenice koje su predstavljale osnov za donošenje i konačnog osporenog rješenja. Samim tim, vijeće za upravne sporove je pravilno zaključilo da je tuženi, u postupku izvršenja presude Suda BiH broj S1 3 U 021399 16 U, suprotno prigovorima iz zahtjeva, u svemu postupio po uputama i pravnim mišljenjem iskazanim u toj presudi, te je posebno razmatrio i utvrdio sve činjenice koje su od odlučnog uticaja na odluku u ovoj pravnoj stvari. U tom pravcu je utvrdio da tužitelj posjeduje valjano odobrenje za rad i to rješenje od 17.10.2005. godine sa izmjenama od 14.03.2006.godine i ispravkom od 18.11.2005. godine, između ostalog i u oblasti porodične medicine, da je dana 12.12.2005. godine podnio zahtjev za uvrštavanje u mrežu porodične medicine, da je na podneseni zahtjev Ministarstvo zdravstva Kantona Sarajevo odgovorilo dopisom od 27.12.2005. godine u kojem se navodi da je Skupština Kantona Sarajevo donijela Odluku o usvajanju Mreže ambulati porodične medicine u J.U. Dom zdravlja Kantona Sarajevo, te se ta odluka odnosi samo na ambulante javne ustanove, da u periodu od 2006-2010. godine tužitelj nije imao zaključen ugovor o uslugama porodične medicine, da Zavod zdravstvenog osiguranja Kantona Sarajevo u datom periodu nije ni raspisivao pozive za popunu mreže zdravstvenih djelatnosti, da je stupanjem na snagu Zakona o zdravstvenoj zaštiti („Službene novine FBiH“, broj 46/10 i 75/13) ova odluka stavljena van snage, te da je sa tužiteljem zaključen ugovor o pružanju usluga zdravstvene zaštite iz porodične medicine 28.04.2014. godine.

Vijeće za upravne sporove je, suprotno prigovoru iz zahtjeva, pravilno postupilo kada je prihvatilo tumačenje i primjenu odredbe propisa iz člana 37. stav 2. Zakona o zdravstvenoj zaštiti FBiH („Službene novine FBiH“, broj 29/97) od strane tuženog, koji je bio na snazi u vrijeme kada se odlučivalo o zahtjevu tužitelja, prema kojem se zdravstvene ustanove primarne zdravstvene zaštite osnivaju u skladu s mrežom zdravstvene djelatnosti, koja podrazumijeva vrstu i kapacitet zdravstvenih ustanova potrebnih za osiguranje zdravlja građana na području kantona; da mjere zdravstvene djelatnosti na području kantona, prema stavu 3. istog člana, utvrđuje zakonodavno tijelo kantona, na prijedlog kantonalnog ministra, dok se, prema članu 38. istog zakona, mjerila za uspostavljanje mreže zdravstvene djelatnosti određuju planom zdravstvene zaštite Federacije i kantona, uvažavajući: zdravstveno stanje, broj i starosnu, polnu i socijalnu strukturu stanovništva, jednake uslove odnosno mogućnosti za korištenje zdravstvenih usluga, potreban obim djelatnosti pojedinih nivoa zaštite i druge elemente. Nadalje, imajući u vidu činjenicu da kriterije i mjerila za uspostavljanje mreže zdravstvenih ustanova donosi kantonalna skupština, na osnovu parametara koji su propisani zakonom, dok sam postupak raspisivanja konkursa za popunu mreže zdravstvene djelatnosti, prema članu 41. Zakona o zdravstvenoj zaštiti FBiH, raspisuje i vodi kantonalni zavod osiguranja, shodno utvrđenim mjerilima, to bi svako postupanje Zavoda suprotno odluci kantonalne

skupštine, dakle zakonodavca, u konačnici vodilo postupanju suprotno ovlaštenjima datim zakonom, zbog čega je pravilno izveden zaključak da je Zavod postupao kao ustanova koja vrši javna ovlaštenja Federacije i nije preduzeo nijednu radnju koja bi ga mogla podvesti pod sintagmu „privrednog subjekta koji učestvuje ili utiče na tržište“, što je jedan od preduslova za razmatranje primjene člana 4. Zakona o konkurenciji. U odnosu na Ministarstvo, ovo apelaciono vijeće zaključuje da je tuženi organ pravilno utvrdio kako isto nije bilo nadležno za realizaciju zahtjeva tužitelja odnosno da nije bilo nadležno za zaključivanje Ugovora o pružanju usluga primarne zdravstvene zaštite na teret sredstava zavoda za zdravstveno osiguranje KS, što je i primarni cilj tužitelja, zbog čega je pravilno i zaključilo da predmetno Ministarstvo svojim djelovanjem ili nedjelovanjem, nije sprječilo, ograničilo ili narušilo konkurencije na tržištu, i to člana 4. stav (1) tačka b) Zakona, u smislu ograničavanja i kontrole proizvodnje, tržišta, tehničkog razvoja ili ulaganja, kao ni član 4. stav (1) tačka c) podjela tržišta ili izvora opskrbe. Vijeće za upravne sporove se, po zaključku ovog apelacionog vijeća, u pobijanoj presudi nije pozivalo na odredbe člana 64. Zakona o zdravstvenoj zaštiti, pa su nejasni prigovori iz zahtjeva istaknuti u tom pravcu. Vijeće za upravne sporove se u pobijanoj presudi pravilno pozvalo na predmet broj C-309/99 slučaj Wouters, paragraf 57, u kojem Evropski sud pravde zaključuje: „Imajući u vidu sudske praksu Suda, pravila konkurencije iz Ugovora se ne primjenjuju na aktivnosti, koje, po svojoj prirodi, ciljevima i pravilima koje provodi ne spada u sferu ekonomskih aktivnosti (pogledati presude spojene predmete C-159/91, C-160/91 Poucet and Pistre (1993) paragraf 18 i 19, koji se tiču nadzora nad javnim sistemom socijalnog obezbjeđenja) ili koji je povezan sa vršenjem vlasti javnih organa.“ U tom pravcu, je vijeće za upravne sporove pravilno zaključilo da praksa Evropskog suda upućuje na zaključak da propuštanje Zavoda i Ministarstva ne može po svojoj prirodi imati elemente ugovora, ni biti smatran ugovorom, kao što ni ministarstvo odnosno zavod nije preduzeće, odnosno privredni subjekt, da bi moglo, u konkretnoj situaciji, doći pod opseg člana 4. Zakona o konkurenciji, te da to ne sumpsumira situaciju kada se javna vlast, putem javnog preduzeća ili drugih oblika privredne organizacije pojavljuje na tržištu iz ekonomskih razloga ili kada prenosom dijela svojih ovlaštenja na neke druge subjekte daje mogućnost da ti subjekti svojim odlukama regulišu odnose na tržištu i, eventualno, ograniče konkurenciju, u kom slučaju bi te odluke imale potpuno drugi karakter, jer bi u sebi nosile mogućnost tržišne utakmice između preduzetnika, odnosno povrede zdrave konkurencije na tržištu. U pobijanoj presudi vijeće za upravne sporove se takođe pravilno pozvalo na stav Suda pravde izražen i u presudi T-513/93 od 30.03.2000. godine, čiji paragraf 58 glasi:“ Iz sudske prakse jasno proizilazi da se članovi 85. i 86. Ugovora o EZ primjenjuju samo na samoinicijativno nekonkurentno ponašanje preduzetnika (predmet 41/93 Italija protiv Komisije (1985) ECR 873, tačka 18. do 20, predmet C-202/88 Francuska protiv Komisije (1991) ECR I-1223 tačka 55, predmet C-18/88 GB inno-BM, tačka 20, te Komisija i Francuska protiv Ladbroke Racing, tačka 33). Ukoliko domaće zakonodavstvo zahtijeva nekorektno ponašanje preduzetnika ili ako to zakonodavstvo tvori pravni okvir koji isključuje bilo kakvu mogućnost konkurencije na strani preduzetnika, onda se članovi 85. i 86. ne primjenjuju. U takvoj situaciji se ograničenje tržišne utakmice ne može pripisati, kako to navedene odredbe impliciraju, samostalnom djelovanju preduzetnika.“

I po zaključku ovog apelacionog vijeća, tuženi je u skladu sa svojim nadležnostima, nakon svestranog sagledavanja svih relevantnih činjenica, dokaza i dokumentacije, osporenim konačnim rješenjem pravilno postupilo kada je odbio kao neosnovan tužiteljev zahtjev za preispitivanjem konačnog rješenja tuženog broj: 03-

26-3-003-98-II/13 od 21.02.2017. godine. Ovo iz razloga što je u konkretnom slučaju, kako proizilazi iz stanja spisa kao i pobijane presude, suprotno prigovorima iz zahtjeva, predmetna upravne stvar konačno riješena na osnovu potpunih, tačnih i istinitih informacija. Pravilno je pobijanom presudom ocijenjeno da je tuženi razmatrpio sva pitanja koja su od uticaja na ocjenu da li se u konkretnom slučaju može govoriti o postupanju Zavoda i Ministarstva zdravstva Kantona Sarajevo na način koji se može podvesti pod odredbu člana 4. Zakona o konkurenciji, kao i na sva pitanja i zahtjeve iz prethodne presude broj S1 3 U 021399 16 U od 22.11.2016. godine.

S obzirom na iznijete razloge, apelaciono upravno vijeće nalazi da je pobijana presuda vijeća za upravne sporove pravilna i zakonita, a zahtjev tužitelja za njeno preispitivanje neosnovan, pa ga je odbilo, primjenom člana 54. stav 1. Zakona o upravnim sporovima Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH broj 19/02, 88/07, 83/08 i 74/10).

Zapisničar  
Snježana Topalović

*Chelwa Ibrahim*



Predsjednik vijeća  
Sudija  
Zvezdana Antonović