

Dansk Forening for Konkurrenceret
18. maj 2015

Konkurrencerådets afgørelse af 26. november 2014, Nomeco og Tjellesen
Max Jennes koordinering af gebyrer og andre forretningsbetingelser

Simon Evers Kalsmose-Hjelmborg, managing partner
seh@bechbruun.com

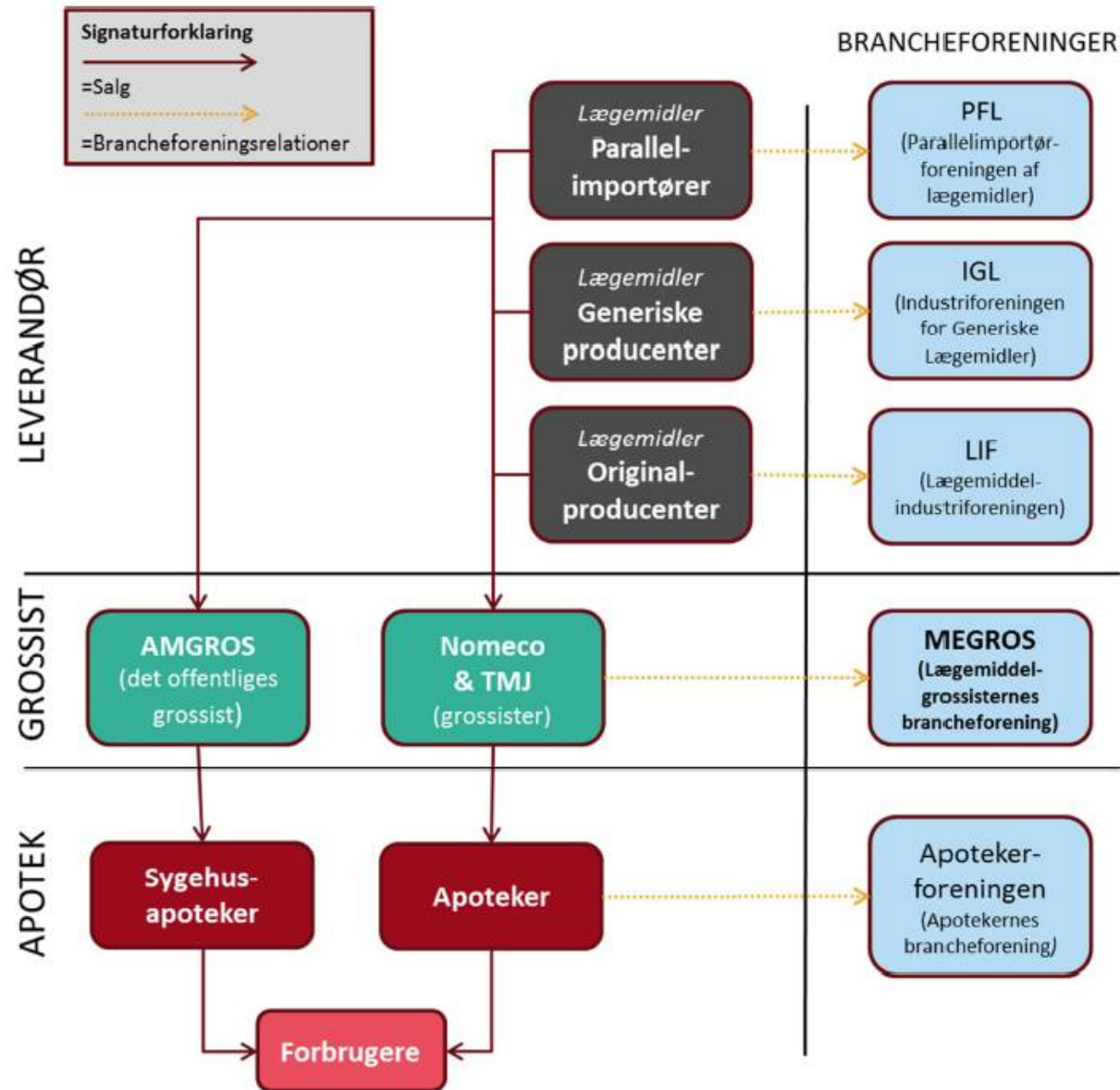
Den konstaterede overtrædelse

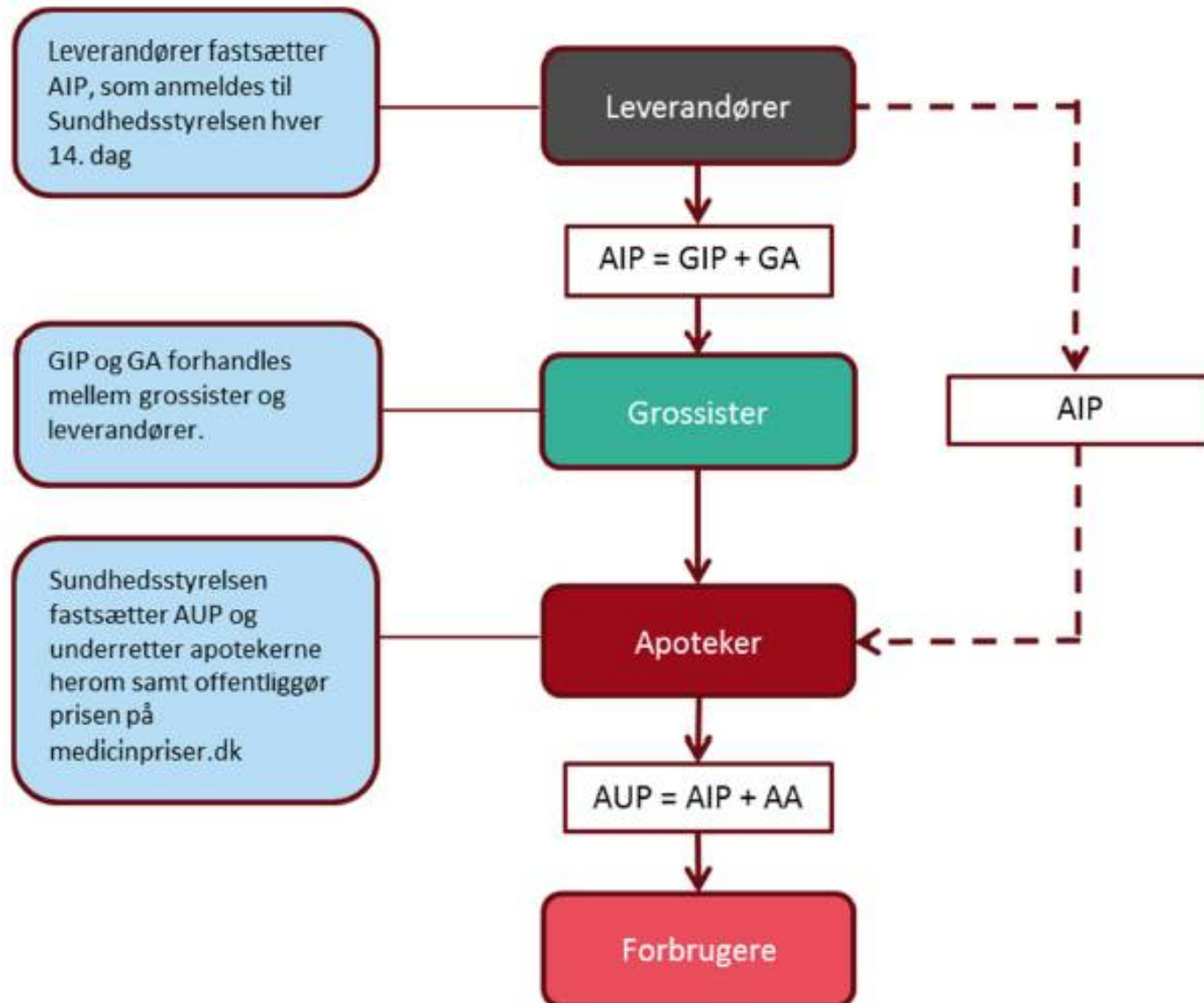
Overtrædelse af forbuddet mod konkurrencebegrænsende aftaler i konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra a, ved:

- at have indgået en horisontal aftale og/eller samordnet praksis om fastsættelse af betingelser i *Retningslinier for RETURNERING og KREDITERING af farmaceutiske specialiteter* af 1. januar 2002 ("Retningslinjerne") om følgende:
 1. Gebyrer ved returnering, som nævnt i Retningslinjerne [...]
 2. Priskreditering ved ændring af apotekernes indkøbspris, som nævnt i Retningslinjerne [...], herunder minimumssatser som nævnt i Retningslinjerne [...]
 3. Kreditering ved returnering, som nævnt i Retningslinjerne (indledninger til afsnittene om returnering fra apotek til grossist henholdsvis returnering fra grossist til leverandør), [...], herunder minimumssatser, som nævnt i Retningslinjerne [...]

Påbud om i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, og TEUF artikel 101, stk. 1, jf. konkurrencelovens § 16, stk. 1, jf. § 24, stk. 1, ved:

- straks at bringe den [...] nævnte overtrædelse til ophør, såfremt dette ikke allerede er sket.
 - fremover at afstå fra aftaler, vedtagelser og/eller samordnet praksis, der har samme eller tilsvarende formål eller følge som beskrevet .
 - at informere deres respektive leverandører og kunder, som er berørt af den [...] nævnte overtrædelse, om Konkurrencerådets afgørelse, og at aftalen eller den samordnede praksis udgør en overtrædelse af konkurrencelovens § 6, stk. 1, jf. stk. 2, nr. 1, jf. stk. 3, og TEUF artikel 101, stk. 1, litra a, og dermed er ugyldig, jf. konkurrencelovens § 6, stk. 5, og TEUF artikel 101, stk. 2.
 - senest 14 hverdage fra rådets afgørelse at indsende dokumentation til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, for at påbuddene er opfyldt
-





Særlige forhold på markedet

- 14-dages taksten
 - ♦ Unikt system i Danmark der medfører store samfundsøkonomiske besparelser
 - ♦ Hverken grossister eller apoteker fastsætter prisen
 - ♦ Apotekerne har pligt til at sælge billigere substitutionsprodukter
 - ♦ Dermed ingen mulighed for at påvirke afsætningen af lægemidler
 - ♦ Medfører øget behov for returnering og kreditering
 - Tidligere branchekoordinering
 - ♦ Hele branchen (ikke kun grossisterne) udarbejdede i 1990'erne et sæt retningslinjer for returnering og kreditering
 - ♦ Dette blev i ca. 2002 droppet som følge af konkurrenceretlige betænkeligheder
-

De identificerede konkurrenceproblemer

Vilkår	Styrelsens bekymring
Der opkræves et gebyr på 4 kr. pr. pakke ved returnering. Derudover en bagatelgrænse på 150 kr.	Horisontal fastsættelse af priser og vilkår er ulovlig. Priskonkurrencen, som er et væsentligt konkurrenceparameter, er elimineret. Til formål at begrænse konkurrencen.
Ved ændringer i apotekernes indkøbspris i nedadgående retning, findes en bagatelgrænse for hvad der kunne krediteres på 150 kr. pr. varenummer.	Ensretning af betingelser hvorved konkurrencen om serviceydelserne elimineres. Fortjeneste og risiko er reguleret mellem Nomeco og TMJ. Til formål at begrænse konkurrencen.
Ved returnering krediteres apotekerne 100 % af indkøbsprisen, men med forbehold for en bagatelgrænse på 150 kr. pr. varenummer	Nomeco og TJM konkurrerer ikke om hvor stor en del der skal krediteres (upstream og downstream). Horisontal fastsættelse af bagatelgrænsen. Til formål at begrænse konkurrencen.

Konkurrencebegrænsning – downstream

1. Gebyrer ved returnering

- ◆ Reelt konkurreret (ikke koordineret) væk i 2007
- ◆ Fremgik af "prisskilt" på hjemmeside
- ◆ Dog ikke ændret i standardvilkårene

2. Bagatelgrænse ift. kreditering ved ændring af apotekernes indkøbspris

- ◆ Bagatelgrænsen er bestemt af leverandørerne
- ◆ Grossisterne kan ikke vælge at kreditere den del, leverandørerne ikke vil kreditere, da det vil stride mod reklamebekendtgørelsen

3. Bagatelgrænse ift. kreditering ved returnering

- ◆ Denne del er også bestemt af leverandørerne
-

Konkurrencebegrænsning – upstream

- Ingen konkurrence mellem Nomeco og TMJ i forhold til returnering og kreditering
 - ◆ Forbuddet mod rabatter, der ikke er omkostningsbegrundede, gør, at apotekerne i praksis (uden undtagelse) samler alle indkøb hos én grossist, for dermed at opnå størst mulige rabatter
 - ◆ For at nå ud til alle apoteker er leverandørerne derfor nødsaget til at afsætte deres lægemidler gennem begge grossister
 - ◆ Returneringsvilkår er i vidt omfang bestemt af leverandørerne. Grossisterne returnerer videre, og kan derfor ikke blot tilbyde bedre vilkår overfor apotekerne
 - ◆ § 36 a i bekendtgørelse om distribution af lægemidler (per juni 2013): *"Et apotek må ikke returnere indkøbte og leverede lægemiddelpakninger til andre end den engrosforhandler, der har leveret pakningerne til apoteket"*
 - ◆ Selv hvis der havde været en koordinering, ville denne derfor ikke kunne påvirke konkurrencen mærkbart
-

Uafklarede forhold...

- Det er reguleret marked, men det medfører ikke, at de tilbageværende ikke-regulerede områder *automatisk* bliver til konkurrenceparametre
 - Tvivlsom anvendelse af SSI-sagen (når regulering begrænser konkurrence på visse parametre, er det så meget desto vigtigere, at den konkurrence, der stadig består, ikke udelukkes)
 - Den omkringliggende regulering og hele systemet gjorde, at returnering og kreditering ikke var et reelt konkurrenceparameter
 - Noget uklart hvordan selskabernes adfærd havde eller kunne have skadet konkurrencen
 - Hvordan efterlever man et påbud om ikke at koordinere noget, som ikke har været koordineret i 12 år?
 - Men afgørelsen er ikke anket
-

Kontakt



Simon Evers Kalsmose-Hjelmborg

Managing Partner · København

EU & Konkurrenceret

T +45 72 27 33 53

M +45 25 26 33 53

E seh@bechbruun.com

København
Danmark

Aarhus
Danmark

Shanghai
Kina

T +45 72 27 00 00
www.bechbruun.com