

Autoriteit Consument & Markt



Van Doorne Advocaten
De heer mr. D. Schrijvershof
Postbus 75265
1070 AG AMSTERDAM

Den Haag, **28 JUNI 2013**

Aantal bijlage(n): -

Uw kenmerk:

Ons kenmerk: ACM/DM/2013/202346

Contactpersoon: mr. drs. H.J. Droppers | Harmen.Droppers@acm.nl | (070) 722 21 23

Onderwerp: 13.0293.15 Informele zienswijze PACT

Geachte heer Schrijvershof,

Bij brief van 10 mei 2013 heeft u mij namens uw cliënt, Coöperatieve Vereniging PACT U.A. (hierna: 'Pact'), verzocht om een informele zienswijze over een model 'om zelfstandige apotheken¹ te ondersteunen bij het realiseren van verantwoorde farmaceutische zorg tegen passende zakelijke condities' (hierna: 'het model').

Ik wijs u erop dat de hier geschetste zienswijze een informeel karakter heeft. De zienswijze bindt de Autoriteit Consument en Markt (hierna: "ACM") niet en het staat hem te allen tijde vrij anders te oordelen. Daarnaast laat deze zienswijze onverlet dat andere nationale dan wel Europese wetgeving op de onderhavige situatie van toepassing kan zijn, en dat derhalve mogelijk een of meer andere instanties (eveneens) bevoegd kunnen zijn. Deze andere instanties zijn evenmin aan deze zienswijze gebonden en kunnen anders oordelen.

Een informele zienswijze is een voorlopig oordeel van ACM of de voorgenomen plannen van ondernemingen of ondernemersverenigingen al dan niet in strijd zijn met de Mededingingswet (hierna: Mw). Hierna ga ik op uw verzoek in. Deze informele zienswijze is uitsluitend gebaseerd op de door u verstrekte informatie zoals hieronder samengevat. In het kader van deze zienswijze gaat ACM ervan uit dat die informatie volledig en juist is; ACM heeft ter zake geen nader onderzoek verricht. Voorts wil ik benadrukken dat de onderhavige zienswijze een momentopname betreft, die betrekking heeft op feiten en omstandigheden zoals deze in uw verzoek zijn gepresenteerd.

Context

In het proces van totstandkoming van deze brief heeft u op een aantal momenten mondeling en schriftelijk een toelichting gegeven op het model. De door u verstrekte feiten en voornemens vat ik als volgt samen:

¹ Zelfstandige apotheken ziet hierbij zowel op het geval waar sprake is van een eigenaar van één apotheek, als het geval waarbij sprake is van een eigenaar van meerdere apotheken.



Pact

Pact is een coöperatieve vereniging die op 29 juni 2012 door een groep apothekers is opgericht. Pact stelt zich ten doel om zelfstandige apotheken die lid zijn van Pact te ondersteunen bij onderhandelingen met de zorgverzekeraars. Pact hanteert een model waarbij alleen apotheken die geen concurrenten zijn, lid kunnen worden. Apotheken die mededingingsrechtelijk wel concurrenten zijn, mogen geen lid worden. Zij kunnen zich wel als 'aangesloten apotheek' bij Pact aansluiten. De initiatiefnemers zijn verspreid over het hele land. Pact heeft op dit moment 65 leden. Er zijn 22 apotheken aangesloten bij Pact.

Apotheken

Er zijn op dit moment circa 1980 openbare apotheken in Nederland.² In grote lijnen bestaat de apotheeksector in Nederland uit ketenapotheken en zelfstandige apotheken. Een ketenapotheek bestaat uit filialen met een centrale leiding. Ongeveer 31% van het aantal apotheken in Nederland is aan te merken als ketenapotheek.³ Bij een zelfstandige apotheek is de apotheker meestal zelf ook eigenaar van de apotheek. Overigens voeren sommige zelfstandige apotheken de naam van een ketenapotheek of een samenwerkingsverband via een franchiseformule. Er zijn verschillende samenwerkingsverbanden actief in de Nederlandse apotheeksector.

Zorgverzekeraars

Nederland kent vier grote zorgverzekeraars met een aanzienlijk gezamenlijk marktaandeel. Daarnaast zijn er vijf kleine zorgverzekeraars die elk op hun eigen wijze gebruik maken van de inkoopcombinatie Multizorg. In totaal zijn op de extramurale farmaceutische zorgmarkt acht inkopende partijen actief.

Het doel van Pact

Het doel van Pact is 'om zelfstandige apotheken te ondersteunen bij het realiseren van verantwoorde farmaceutische zorg tegen passende zakelijke condities'. Pact voert namens de leden onderhandelingen met de zorgverzekeraars. Pact wordt ondersteund door Pluriplus, een dochtermaatschappij van de farmaceutische groothandel Pluripharm. Pluriplus levert modulair projectmatige FPZ zorgservices en de daartoe noodzakelijke ICT-tools. Op basis van een dienstverleningsovereenkomst koopt Pact zorgdiensten van Pluriplus in. Op verzoek van Pact heeft Pluriplus de Nexus Medicatie Check NMC ontwikkeld.

Pact stelt dat de ondersteuning leidt tot:

- verbetering van medicatiebewaking en -begeleiding
- doelmatiger (rapporteren over het) voorschrijven van geneesmiddelen
- (verbetering van) prestatiemeting van apotheken

De systematiek

Apotheken die geen concurrenten van elkaar zijn, kunnen lid worden van Pact. Concurrenten kunnen alleen 'aangeslotene' worden en deelnemen aan het door Pact namens de leden met een zorgverzekeraar overeengekomen contract, op voorwaarde dat de betrokken zorgverzekeraar hiermee akkoord gaat. Aangeslotenen nemen niet deel aan het contracteerproces. Zij krijgen - op voorwaarde dat de betrokken zorgverzekeraar hiermee akkoord gaat - na afloop informatie over het

² Rabobank, Cijfers & Trends Apotheken, 25 maart 2013

³ Idem



resultaat en hebben dan de keuze om dit wel of niet te accepteren. Dienstapotheken en poliklinische apotheken kunnen geen lid worden van Pact. Aansluiting is voor hen wel mogelijk.

Pact stelt dat er geen tekenadviezen worden gegeven aan aangeslotenen. Vergaderingen voor leden en aangeslotenen zijn gescheiden evenals de communicatiekanalen naar beide groepen. In vergaderingen waar beide groepen bij aanwezig kunnen zijn, worden geen concurrentiegevoelige zaken besproken.

'Vuistregels'

In het model dat Pact hanteert staan vier 'vuistregels' centraal. Op deze manier wordt bepaald welke apotheken lid kunnen worden en welke apotheken zich alleen kunnen aansluiten.

Vuistregel 1 stelt dat een apotheek in beginsel geen concurrent is en dus lid kan worden van Pact als deze is gevestigd op een afstand van een ander lid van Pact die (hemelsbreed) groter is dan in onderstaande tabel in de laatste kolom is weergegeven. In geval van twijfel volgt een toetsing aan vuistregel 2 en indien nodig vuistregel 3.

Tabel 1: marktindeling vuistregel 1				
Regio	Classificatie CBS	Gem. oad *	Gem. afstand 90% verstrekkingen**	Afstand tussen apotheken
1.	zeer sterk stedelijk	2.500 of meer adressen per km ²	3,0 km	6 km
2.	sterk stedelijk	1.500 tot 2.500 adressen per km ²	3,3 km	6,6 km
3.	matig stedelijk	1.000 tot 1.500 adressen per km ²	3,5 km	7,0 km
4.	weinig stedelijk	500 tot 1.000 adressen per km ²	3,7 km	7,4 km
5.	niet stedelijk	500 adressen per km ²	5,0 km	10,0 km

* Het CBS hanteert als maatstaf voor de concentratie van menselijke activiteiten de gemiddelde omgevingsadressendichtheid (oad). Daarbij onderscheidt het CBS de bovenstaande vijf categorieën. Een uitgebreide toelichting op de classificatie van stedelijke gebieden die het CBS hanteert is te raadplegen op <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/methoden/begrippen/default.htm?ConceptID=658>.

** gemiddelde afstand waarbinnen 90% van de verstrekkingen van een apotheek is behaald, bron SFK data 2012. SFK gaat hierbij uit van de benadering waarbij de zogenaamde poliklinische apotheken en dienstapotheken niet zijn meegenomen in de SFK dataset 2012.

Vuistregel 1 gaat uit van de geografische afstand tussen apotheken als een belangrijk aspect bij de keuze van een patiënt voor een apotheek. Uit de beschikkingenpraktijk van ACM⁴ en NZa⁵ leidt Pact af dat voor de afbakening van de relevante geografische markt gekeken moet worden naar de straal

⁴ NMa, zaak 2688 Stadsapotheken Tilburg, 21 juni 2004, nr 56; NMa, zaak 2501 Dienstapotheek regio Assen, 21 juni 2004, nr 73; NMa, zienswijze inzake besluit ex art. 48 Wmg Apotheek J.D. van Dalen, 6 september 2010, p. 3.

⁵ NZa, AMM besluit Apotheek Breskens, 2010.

Autoriteit Consument & Markt



rondom een apotheek waarbinnen gemiddeld 90 tot 100% van de verstrekkingen wordt gegeneerd. Pact heeft daarom de Stichting Farmaceutische Kengetallen (hierna: SFK) gevraagd om dit in kaart te brengen. Het resultaat daarvan is weergegeven in de vierde kolom van bovenstaande tabel (deze tabel met de data van SFK is afkomstig van Pact). Als de lokale situatie aanleiding geeft om te veronderstellen dat een apotheek op een ruimere afstand toch een concurrent kan zijn (bijvoorbeeld omdat deze toch de dichtstbijzijnde is of omdat deze een meer vergelijkbaar productaanbod heeft dan de direct omliggende apotheken) kan na onderzoek vuistregel 2 en/of 3 worden toegepast.

Vuistregel 2 stelt dat een apotheek ongeacht de onderlinge afstand lid kan worden als voldaan wordt aan de bagatelbepaling van artikel 7 Mw. Pact stelt dat er in Nederland diverse regio's zijn waar de dichtheid van apotheken zo hoog is dat vrijwel zeker zal worden voldaan aan de bagatelbepaling, ongeacht de precieze marktafbakening en ook als sprake is van een kortere of langere afstand dan in de tabel genoemd.

Vuistregel 3 is bedoeld voor een situatie waarin een apotheek op grond van de vuistregels 1 en 2 mogelijk als concurrent moet worden beschouwd en geen lid van PACT zo kunnen worden. Als geen sprake is van overlappende verzorgingsgebieden, of sprake is van zeer beperkte overlap (minder dan 10% van de cliënten komt uit het verzorgingsgebied van de andere apotheek) dan is in beginsel geen sprake van concurrenten en kan de apotheek lid worden. Voor het vaststellen van de mate van overlap wordt een onafhankelijke derde partij ingezet. Deze vuistregel is afgeleid uit de ACM-zaak Brocacef-Lloyds⁶, waaruit volgens Pact volgt dat geen sprake is van een concurrent als minder dan 10% van de cliënten uit een verzorgingsgebied van een andere apotheek komt.

Vuistregel 4 geeft aan dat een apotheek geen lid kan worden van Pact als niet wordt voldaan aan vuistregel 1, vuistregel 2, of vuistregel 3. Aansluiting is in dat geval wel mogelijk.

Beoordeling

Artikel 6, lid 1, Mw verbiedt overeenkomsten tussen ondernemingen of ondernemersverenigingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen van ondernemingen die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst.

Het model dat Pact hanteert gaat uit van samenwerking tussen niet-concurrenten. Dat is volgens Pact het geval als er niet of nauwelijks overlappende verzorgingsgebieden zijn (<10%) of de geografische afstand met de dichtstbijzijnde 'Pact-apotheek' zodanig is dat concurrentiedruk onwaarschijnlijk is. Daar waar toch sprake zou kunnen zijn van concurrenten wordt als 'bovengrens' uitgegaan van de bagatelbepaling van artikel 7 Mw.

Ik constateer dat de vuistregels die Pact hanteert in overstemming zijn met de beschikkingenpraktijk van ACM. In haar beschikkingenpraktijk maakt ACM een inschatting van concurrentiedruk door, zoals ook PACT doet, gerealiseerde patiëntenstromen te gebruiken als een voorspeller van het toekomstig gedrag van patiënten. In principe waarborgen deze vuistregels dat er voldoende alternatieven blijven bestaan c.q. geen beperking van de mededinging is. De precieze afbakening van de geografische markt kan daarbij in het midden blijven. In het geval van een nationale markt – Pact gaat uit van een lokale of regionale markt – blijft Pact bij het huidige marktaandeel onder de bagatelgrens van artikel 7 Mw. Het valt onder de eigen verantwoordelijkheid om in de toekomst rekening te houden met deze grens.

⁶ NMa, zaak 6989 Brocacef – Lloyds Nederland, 23 november 2010, mr 35.

Autoriteit Consument & Markt



Uit de beschikkingenpraktijk van ACM volgt echter ook dat voor de uiteindelijke inschatting van de toekomstige concurrentiedruk goed geluisterd wordt naar de inschattingen van afnemers over disciplineringsmogelijkheden en toekomstig reisgedrag van patiënten. Pact heeft aangegeven jaarlijks met zorgverzekeraars over de vuistregels in gesprek te willen gaan, voorafgaand aan de contracteergesprekken met aanbieders van farmaceutische zorg ten behoeve van een komend contract. Het is voor alle partijen raadzaam om periodiek dit type gesprekken te voeren. Op die manier kan voorkomen worden dat zorgverzekeraars op enig moment worden geconfronteerd met een situatie waarin twee of meer 'Pact-apotheken' naar de mening van de zorgverzekeraar toch concurrentiedruk op elkaar (gaan) uitoefenen. Deze inschatting kan afhankelijk zijn van specifieke lokale omstandigheden, ondanks de objectieve basis die Pact binnen het model verschaft.

Pact dient te waarborgen dat de dataverzameling en de analyse ter bepaling van het lidmaatschap van apotheken op onafhankelijke, transparante en non-discriminatoire wijze plaatsvindt. Het is in dit verband ook van belang dat Pact en de zorgverzekeraars ten behoeve van vuistregel 3 overeenstemming hebben over de onafhankelijke derde partij die kan bepalen of al dan niet sprake is van concurrerende apotheken.

In de positieve zienswijze ten aanzien van dit model staat voor ACM eveneens centraal dat zorgverzekeraars de mogelijkheid hebben om aansluiting van een apotheek te weigeren in de zin dat zij beschikken over de mogelijkheid om (één of meerdere) aangeslotenen geen contract aan te bieden.

Conclusie

Met inachtneming van het bovenstaande concludeer ik dat het model dat Pact hanteert om zelfstandige apotheken te ondersteunen bij onderhandelingen met zorgverzekeraars in beginsel niet in strijd is met artikel 6 Mw.

Daarbij merk ik op dat de onderliggende systematiek van het model ook toepasbaar zou kunnen zijn in andere sectoren van de zorg. Er wordt op basis van een objectieve dataset, en daar waar twijfel bestaat, met behulp van een derde partij gekeken welke partijen niet met elkaar concurreren en daarom gezamenlijk kunnen optreden richting de zorgverzekeraars. De zorgverzekeraar heeft in het model een belangrijke stem bij de inschatting van de onderlinge concurrentiedruk tussen partijen.

Met vriendelijke groet,

Autoriteit Consument en Markt
namens deze,

mr. G.J.C.M. Bakker
Directeur Directie Mededinging



Telefax

Datum: 28 juni 2013
Aan: Van Doorne Advocaten
Ter attentie van: de heer mr. D. Schrijvershof
Afdeling:
Faxnummer: 020 7954 291
Van: Afdeling Directie Mededinging
Contactpersoon: Harmen Droppers | harmen.droppers@acm.nl | 070 722 2123
Aantal pagina's: 6
Onderwerp: Informele Zienswijze Pact

Zie bijgaande brief.

Pagina
1/1

Muzenstraat 41 | 2511 WB Den Haag
Postbus 16326 | 2500 BH Den Haag
T 070 722 20 00 | F 070 722 23 55
info@acm.nl | www.acm.nl | www.consuwijzer.nl

Status Information

Status: Verzonden - 28-6-2013 9:38
To: FAX/0207954291
From: EMAIL/T3.11@opta.nl X1534MFC
Subject: Xerox Document Centre faxscan by iXware
Details: Pages sent: 6 Sent duration: 347 second(s)



Autoriteit
Consument & Markt



Telefax

Datum: 28 juni 2013
Aan: Van Doorne Advocaten
Ter attentie van: de heer mr. D. Schrijvershof
Afdeling:
Faxnummer: 020 7954 291
Van: Afdeling Directie Mededinging
Contactpersoon: Harmen Droppers | harmen.droppers@acm.nl | 070 722 2123
Aantal pagina's: 6
Onderwerp: Informele Zienswijze Pact

Zie bijgaande brief.

Pagina
1/1

Muzenstraat 41 | 2514 VWS Den Haag
Postbus 10326 | 2500 BH Den Haag
T 070 722 20 00 | F 070 722 23 55
info@acm.nl | www.acm.nl | www.consumwijzer.nl