



רשות ההגבלים העסקיים

הסכם על שירותי רוקחות ואספקת תרופות בין קופת חולים מאוחדת להסתדרות הרוקחים בישראל החלטה בעניין פטור מאישור הסדר כובל

1. הקדמה

ביום 15.7.94 הגיע עדי בקשה לרישום הסדר כובל, בין קופת חולים מאוחדת לבין הסתדרות הרוקחים בישראל (להלן: הצדדים), על נספחיה, בהתאם לסעיף 7 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח 1988 (להלן: חוק ההגבלים). במכתב הלוואי לבקשה צוין, כי ביום 13.4.94 נחתם בין הצדדים הסכם בדבר שירותי רוקחות ואספקת תרופות, המהווה הסדר כובל, והדומה במהותו להסכמים אשר נחתמו בעבר בין הצדדים, נרשמו במרשם ההסדרים הכובלים שביחידת הממונה על ההגבלים העסקיים ואושרו על ידי בית הדין להגבלים עסקיים¹.

לאחר בדיקה ראשונית, התברר לי כי בנסיבות העניין, קיימת בידי האפשרות ליתן פטור מאישור ההסדר הכובל על ידי בית הדין להגבלים עסקיים, מאחר והינו מגביל באופן לא משמעותי את התחרות בענף בתי המרקחת ובענף התרופות. בעקבות אפשרות זו, התבקש בא כוח קופת חולים מאוחדת, לשלוח בקשה חדשה לפטור את הצדדים להסדר הכובל מהחובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים להסדר, על פי סעיף 14 לחוק ההגבלים. בקשה זו הגיע אל רשות ההגבלים העסקיים ביום 4.8.94.

הסוגיה הנדונה נבדקה על ידי בעזרת כלכלן רשות ההגבלים העסקיים. במהלך הבדיקה נבחנה השפעת ההסדר הכובל על התחרות בענף בתי המרקחת ובענף התרופות, אופני קביעת מחירי התרופות ופיקוח משרד הבריאות עליהם, איכות השרות הניתן על ידי בתי המרקחת ודרכי שיווק התרופות.

בנוסף נתקשה דעתו של משרד הבריאות להסדר המוצע. מנכ"ל משרד הבריאות נתן המלצתו לאישור ההסדר בין הצדדים, אשר אינו פוגע, לדעתו, כלל בציבור, תוך שהוא מסביר כי משרדו תומך ביוזמת קופות החולים להתקשר עם בתי מרקחת פרטיים ולא לפתח רשת בתי מרקחת נפרדת של הקופות.

¹ ראה: תיק הע/424, תיק הע/425.

בהמשך החלטתי אציג את ענף התרופות וענף בתי המרקחת, פרטי ההסכם שנחתם בין הצדדים, ואתן צידוקים למתן הפטור המבוקש, וזאת לאחר שהשתכנעתי כי ההסכם מגביל, כאמור, באופן לא משמעותי את התחרות בענף בתי המרקחת ובענף התרופות, לאחר הכפפתו למספר תנאים.

2. ענף התרופות

א. כללי

תרופות נחשבות למוצרים חיוניים, אשר אדם הנצרך לטיפול רפואי נזקק להן באישור הרופא המטפל. תכונה זו ויוקרה היחסי של התרופות הביאו לכך, כי מחיריהן נמצאים בפיקוח ובאחריות משרד הבריאות כבר מאז קום המדינה.

להפעלת הפיקוח על מחירי התרופות משתמש משרד הבריאות בשלושה כלים עיקריים: קביעת מחיר מרבי מחייב לתרופה חדשה, חובת קבלת אישור מקדים להעלאת מחירי תרופות קיימות, ובדיקת דו"חות כספיים של יצרני תרופות על מנת לקבוע אם רווחיהם אינם מופרזים.

התרופות רשומות בפנקס התכשירים המנוהל באגף הרוקחות של משרד הבריאות, וזאת לפי תקנה 3 לתקנות הרוקחים (תכשירים רפואיים), התשל"ח – 1977, בה נקבע כי אין לייצר, או לייבא תכשיר רפואי אלא אם כן הוא רשום בפנקס זה. מספר התרופות אשר היו רשומות בפנקס, נכון לחודש יוני 1933, הינו 4,500 כאשר מתוכן 1,800 הן מייצור מקומי ו-2,700 הן מיבוא.

על פי נתוני התאחדות התעשיינים בישראל², היקפו הכספי של ענף התרופות מתוצרת הארץ הגיע בשנת 1992 לכ- 250 מליון דולר (במחירים סיטונאיים), וערך התרופות המיובאות הגיע בשנה זו לכ- 190 מליון דולר (במחירי יבוא). במקביל, עולה כי מתוך כלל התרופות ששווקו בישראל בשנת 1992 כ- 70% נמכרו ישירות לצרכנים מוסדיים, הכוללים את משרד הבריאות, קופת החולים של ההסתדרות הכללית, קופות חולים אחרות ובתי חולים ציבוריים, ורק כ- 30% נמכרו בבתי המרקחת הפרטיים ברחבי הארץ.

ב. התחרות בענף

ענף התרופות מתאפיין בתחרות מועטה ביותר, כאשר הסיבות לכך נעוצות הן ברצון להגן על יצרן תרופות ועל הצורך אותן, והן בפיקוח אדמיניסטרטיבי.

ביתר פירוט, הרי שהסיבה העיקרית לחוסר התחרות הינה כי פטנט על תרופה או על תהליך ייצורה שנרשם אצל רשם הפטנטים מוגן מפני תחרות במשך 20 שנה. במהלך אותן שנים אף יצרן אחר לא מורשה לייצר את התרופה בלא הסכמת בעל הפטנט. רק בשנה ה-21 נפתחת האפשרות לכל יצרן לייצר את התרופה, לרשום אותה במשרד הבריאות ולשווקה.

² ראה: דו"ח שנתי מספר 44 של מבקר המדינה, עמוד 311.

קביעת משרד הבריאות את מחירי התרופות מביאה גם היא לביטול חלקי של תחרות פוטנציאלית בענף התרופות. משרד זה מאשר לכל תרופה שני מחירים, כשהראשון הינו מחיר קמעונאי לבתי מרקחת, / שהוא גם המחיר המירבי לצרכנים מוסדיים לרכישות המבוצעות ישירות מהיבואנים והיצרנים המקומיים. מחיר זה נקבע לפי תיקון פקודת הרוקחים [נוסח חדש], התשמ"א – 1981, מיום 31.3.93, מביא לכך שמכירת תרופות בבתי מרקחת מבוססת על מחירים מירביים, היינו שאין למכור בבתי המרקחת במכירה קמעונאית במחירים העוללים על המחירים המירביים. המחיר השני המאושר לכל תרופה על ידי משרד הבריאות הינו המחיר לצרכן, הכולל רווח משוקלל של 32.88% לבתי המרקחת ומע"מ.

הפיקוח הממשלתי מקשה על יצירת תנאים לתחרות כלכלית אמיתית בענף התרופות. אי לכך, מעוניין משרד הבריאות לצמצם את היקף הפיקוח על הענף³, גם לאור ראייתו כי תחרות יותר חופשית בענף תביא לידי רמת מחירים סבירה.

הרצון להגן על צרכן התרופות גורע פיסה נוספת מהתחרות החופשית בענף. לרוב, החולה אף שהוא המשתמש היחיד בתרופה אינו זה הבוחר אותה, גם אם קיימת תרופה אחרת שפעולתה זהה ומחירה נמוך יותר, אלא הבחירה נתונה לרופאו בלבד. היינו, ההחלטה על דרכי הטיפול הרפואי באמצעות תרופות, אינה מוטלת על זה הרוכש אותן מכספו – החולה, אלא על אדם אחר – הרופא, אשר, לרוב אינו משים בין שיקוליו שיקול כלכלי אלא שיקול רפואי, שמטרתו להביא את החולה לידי החלמה מהירה ובטוחה.

3. ענף בתי המרקחת

ענף בתי המרקחת נבחן בעבר במספר נסיבות באספקלריית חוק ההגבלים העסקיים. בתיק פט/16 נתבקשתי לפטור את חברת פארמה-פלוס בע"מ ורשת בתי מרקחת מסוימת מהחובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים לרכישה משותפת של תרופות ומוצרים פרה-רפואיים, ובתיק פט/31 הוגשה בקשה דומה, כשהצדדים להסדר הינם חברת מולטיפארם בע"מ ורשת בתי מרקחת מסוימת. ביום 30.3.92 נתקבלה החלטתי בתיק פט/16 וביום 3.11.92 בתיק פט/31. בשתי החלטות אלו קבעתי כי ניתן לפטור את הצדדים כמתבקש, בכפוף למספר תנאים, ו"בהתחשב במבנה הענף ומספר בתי המרקחת בארץ, אין חשש לפגיעה בתחרות בענף זה"⁴.

מקרה נוסף בו הוגשה בקשת פטור הקשורה לענף בתי המרקחת הינו תיק פט/45 הנוגע לרכישה משותפת של תרופות ומוצרים הנמכרים בבתי מרקחת ומכירתן לחברי ש.ר.מ. - שירותי רוקחים מקצועיים אגודה שיתופית בע"מ. בקביעתי ליתן פטור לאגודה, ביום 9.2.94, גם כן הסתמכתי על התחרות השוררת בענף בתי המרקחת.

נכון לחודש פברואר 1994 קיימים בישראל כ-1,075 בתי מרקחת, כאשר ההתפלגות ביניהם הינה כדלקמן:

³ ראה: דו"ח מבקר המדינה מספר 44, עמוד 316.
⁴ ראה: החלטת הממונה בתיק פט/16 ובתיק פט/31.

- א. כ-500 בתי מרקחת פרטיים.
- ב. כ-25 סניפים של רשת סופר-פארם מפעילים בתי מרקחת. היקף פעילות כל סניף נאמד כזהה להיקף פעילות של כ-10 בתי מרקחת פרטיים. קיימים 10 סניפים נוספים של רשת זו אשר אינם מוכרים תרופות, אך אפשר וגם בהם תתאפשר בעתיד מכירת תרופות.
- ג. כ-5 סניפים של רשת כלל-פארם מפעילים בתי מרקחת. היקף פעילות כל סניף גם כן נאמד כזהה להיקף פעילות של כ-10 בתי מרקחת פרטיים. קיימים 10 סניפים נוספים של רשת זו אשר אינם מוכרים תרופות, אך אפשר וגם בהם תתאפשר בעתיד מכירת תרופות.
- ד. סניף אחד של רשת מזון קו-אופ מפעיל מחלקת קו-אופ פארם.
- ה. כ-350 בתי מרקחת של קופת חולים הכללית.
- ו. כ-150 סניפים של קופת חולים לאומית בהם מופעלים בתי מרקחת.
- ז. כ-26 סניפים של קופת חולים מכבי בהם מופעלים בתי מרקחת.
- ח. כ-18 סניפים של קופת חולים מאוחדת בהם מופעלים בתי מרקחת.

4. ההסכם

- א. ביום 13.4.94 נחתם בין הצדדים הסכם (להלן: ההסכם), לפיו הרוקחים המיוצגים על ידי הסתדרות הרוקחים בישראל (להלן: ההסתדרות) יספקו לחברי קופת חולים מאוחדת (להלן: הקופה) הפונים אליהם, תרופות בתנאים המפורטים בהסכם, וזאת לשביעות רצונה של הקופה וחבריה, ובכפיפות לעקרונות כללים, הוראות פקודת הרוקחות, תקנותיה והוראות משרד הבריאות. ההסכם יחול גם על כל רוקח שיצטרף כחבר להסתדרות בתקופת תוקפו של ההסכם.
- ב. רוקח החבר בהסתדרות יאשר הסכמה אישית לתוכנו של ההסכם ורצונו להצטרף אליו. ההסתדרות תגרום לכך שכל לקוח ימלא את החובות בהם היא נתחיבה על ההסכם והיא תנקוט בכל האמצעים העומדים לרשותה כדי להבטיח זאת, ותהיה אחראית כלפי הקופה למילוי חובותיה וחובות כל אחד מחבריה על פי ההסכם, לרבות חתימתו על כתב ההסכמה.
- ג. חברי הקופה אשר יסמרו לרוקח מרשם שבו יצוין "על חשבון הקופה" ישלמו לרוקח 10% ממחיר התרופות הרשומות בו, אך לא פחות מההיטל שיקבע על ידי הקופה. חברי הקופה שימסרו לרוקח מרשם ובו יצוין 50% "על חשבון הקופה" ישלמו לרוקח 50% ממחיר התרופות הרשומות בו.
- ד. מחיר התרופות לצורך ההסכם לא יעלה על המחיר המירבי, כאמור בסעיף 63 לפקודת הרוקחים, או כנקבע על פיו, ויכלול מע"מ. הרוקח לא ינקוט במדיניות מחירים המפלה לרעה את הקופה וחבריה ולא יגבה מהקופה או מהחבר סכום כלשהו, במישרין או בעקיפין, בגין מתן שירות הקשור לאספקת התרופות לחבר, אלא בגין שירות הכלול בתקנות משרד הבריאות ובתעריף הקבוע בהן.

- ה. ההסתדרות מתחייבת כי המחירים אותם תשלם הקופה לא יהיו גבוהים מהמחירים אותם תגבה ההסתדרות מקופות חולים אחרות, ממשרדי הממשלה, או מהמוסד לביטוח לאומי.
- ו. אם הקופה תגיע עם ספקי/יצרני תרופות להסכם לאספקת תרופות לחברי הקופה במחירים מוסכמים עימם, יהיה על הרוקחים לספק תרופות אלה במחיר שייקבע כאמור, אף אם מחיר זה נמוך מהמחיר המירבי.
- ז. הקופה תהיה זכאית להנחה בשיעור של 9% מכל חשבון חודשי שיגיש כל רוקח לקופה.
- ח. בסוף כל חודש ירכז כל רוקח את שווי המרשמים שלפיהם סיפק תרופות לחברי הקופה, על טופס "דף ריכוז חשבונות". הרוקח יצטרף דיסקט המפרט את הנתונים המבוקשים על ידי הקופה, במבנה ובמתכונת שיאושרו על ידה. ההסתדרות תקבל מהרוקחים את "דפי ריכוז החשבונות" על כל צירופיהם, ותגיש אותם לקופה לא יאוחר מאשר ב-5 לחודש שאחרי חודש מתן האספקה לחברי הקופה.
- ט. מאחר והקופה מעוניינת לקבל נתונים על צריכת התרופות על ידי חבריה, בכלל בתי המרקחת, לרבות אלו המופעלים על ידה, יהיה על הרוקחים להשתמש בתוכנה זוהי או דומה לזו המופעלת על ידי הקופה, ואשר באמצעותה יתקבלו אותם נתונים המתקבלים ממערכת המחשוב המופעלת בבתי המרקחת של הקופה.
- י. ההסתדרות אחראית כלפי הקופה לסכומים שתקבל מהקופה, ולהעברתם בין הרוקחים.
- יא. הקופה תהיה רשאית לקיים ביקורת על הרוקחים לצורך ביצוע ההסכם. במסגרת הביקורת יציג הרוקח בפני הקופה כל מסמך הנמצא ברשותו והקשור לביצוע ההסכם.
- יב. הצדדים ימנו ועדה פריטטית משותפת, אשר תהיה לה הסמכות להפסיק התקשרות לצמיתות או להשעות רוקח שפעל בניגוד להסכם או הפר אותו הפרה יסודית.
- יג. ההסכם נערך לתקופה של שנתיים, ויתחדש מאליו אלא אם אחד הצדדים יודיע למשנהו במכתב רשום על רצונו להביא את ההסכם לסיומו, לפחות 6 חודשים לפני תום השנה.
- יד. הקופה מביעה את רצונה, על פי צרכיה, לרכוש בתשלום שטחי פרסום על חלונות הראווה של בתי מרקחת.

5. ההצדקה למתן הפטור

- א. ההסכם בין הקופה לבין ההסתדרות הינו לטובת ציבור מבוטחי הקופה ותועלתו. שיטת אספקת התרופות למבוטחי הקופה באמצעות בתי מרקחת פרטיים משרתת את המבוטחים בכך שמעניקה להם אפשרות לניצול התשתית הקיימת של בתי המרקחת הפרטיים ברכישת תרופות על ידם.
- ב. ההסכם ייעל את השירות הניתן למבוטחי הקופה ואפשר להם נגישות למספר רב של בתי מרקחת פרטיים, בהם ניתן לרכוש תרופות על פי מרשמי רופאי הקופה.
- ג. רשתות השיווק וקופות החולים מרחיבות את פעילותן בענף בתי המרקחת. קיים חשש, המובא גם בהמלצת מנכ"ל משרד הבריאות, שמגמת התרחבות זו תביא למצוקה כלכלית של בתי מרקחת פרטיים, ובטווח ארוך אף לפגיעה ברווחת הצרכן ובמגוון האפשרויות

העומדות בפניו בבואו לרכוש מוצרי בתי מרקחת. לכן, ולאור ההערכה כי כ-80% מהתרופות נרכשות על פי מרשמים של רופאי קופות החולים, ההסכם בין הקופה לבין ההסתדרות יכול להביא לחיזוק מעמדם של בתי המרקחת הפרטיים, ועמידותם האיתנה יחסית למול רשתות השיווק וקופות החולים.

ד. כפי שנאמר, מתאפיין ענף התרופות בתחרות מועטה, ולדעתי, אין בהסדר המבוקש כדי להפחיתה. אני צופה, כי התחרות בין בתי המרקחת שיצטרפו להסדר על ליבם וכיסם של מבוטחי הקופה תגבר. מבוטחים אלו "שבויים", לרוב, בידי בית מרקחת יחד, שבו הינם יכולים לקבל תרופות על פי מרשמי רופאי הקופה ולפי מחירי הקופה. ההסדר יגרום לכך שכמות רבה יותר של בתי מרקחת יתחרו על המבוטחים, וגם אם התחרות לא תתבטא, לאור פיקוח משרד הבריאות, בהפחתת מחירי התרופות, הרי תתבטא באפיקי מתן השרות למבוטחים.

6. סוף דבר

נוכח כל האמור לעיל, הגעתי לכלל החלטה ליתן לצדדים פטור מאישור הסדר כובל, כפוף לשבעה תנאים, אשר חלקם אף מוסכם על הצדדים, לפי מכתבו של בא כוח קופת חולים מאוחדת, מיום 15.7.94:

- א. כל בית מרקחת המבקש להצטרף להסדר שבין הקופה לבין ההסתדרות רשאי לעשות כן, ללא כל אפליה מבחינת התנאים לעומת התנאים שנקבעו לבתי המרקחת שהם חברי ההסתדרות, לרבות תנאי הנחה זהים. למבטח הקופה תהיה האפשרות לקבל תרופות בכל בית מרקחת שכזה, שאינו חבר ההסתדרות, בתנאים זהים לאלה הקיימים בבתי מרקחת המאורגנים בהסתדרות, לרבות תנאי הנחה זהים.
- ב. כל התקשרות קיימת ועתידית שתהיה לקופה עם בתי מרקחת שאינם חברים שבהסתדרות ייקבעו בהסדרים שלא יהיה בהם משום אפליה מבחינת התנאים, לעומת אלו שנקבעו עבור בתי מרקחת שהם חברי ההסתדרות.
- ג. כל בית מרקחת המתקשר עם הקופה רשאי גם להתקשר עם קופת חולים אחרת בלי שהדבר יגרום לסנקציות נגדו או לתוצאות שליליות אחרות.
- ד. בית מרקחת שההסכם חל עליו אינו מורשה ליתן נתונים כלשהם על קופת חולים אחת, מספר חבריה, כמות התרופות שנמכרה לחבריה ואופי ההתקשרות עימה, לבקשת קופת חולים אחרת, או כל מוסד או גוף שהוא.
- ה. הקופה אינה יכולה לחייב בעל בית מרקחת לעבוד עם תוכנת מחשב אחת בלבד הנוגעת לאספקת תרופות, אלא הדבר נתון לשיקולו, וכמתחייב מאופי עיסוקו.
- ו. ההסתדרות אינה יכולה לחייב אף לא אחד מחבריה לחתום על כתב הסכמה, ולהיכלל בהסכם. היא אינה יכולה לגרום שרוקח ימלא את החובות בהם נתחיבה על פי ההסכם, ואין עליה לנקוט באמצעים כלשהם העומדים לרשותה כדי להבטיח זאת.

ז. במקרה של שינוי מהותי בפיקוח או במדיניות של משרד הבריאות בנוגע לעניין התרופות או לענף בתי המרקחת, יתבטל ההסדר ויהיה על הצדדים להביא אותו לאישור בית הדין להגבלים עסקיים או לקבלת פטור מאישור שכזה על ידי הממונה.

הפטור יעמוד בתוקפו לתקופה של שלוש שנים.

החלטתי זו נתונה לערר בפני בית הדין להגבלים עסקיים על ידי ארגון צרכנים, איגוד עסקי או כל הרואה עצמו נפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

כמו כן תבחן החלטה זו על ידי במקרה של שינוי נסיבתי מהותי, או במידה ויוצג לפני מידע שלא הובא לידיעתי ואשר יש בו כדי להקרין על הבקשה המאושרת בזה.

ניתן היום 16 לאוקטובר 1994, בירושלים.

ד"ר יורם טורבוביץ
הממונה על הגבלים עסקיים