

PARTICA Sverige AB
171 93 Solna**SAKEN**

Förbud vid vite

BESLUT

Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket (TLV) förbjuder ICA Sverige AB (Bolaget), organisationsnummer 556021-0261, att vid försäljning av dels sådana läkemedel som ingår i läkemedelsförmånerna och som inte avses i 7 b § lag (2002:160) om läkemedelsförmåner m.m. dels sådana varor som avses i 18 § lag (2002:160) om läkemedelsförmåner m.m., registrera poäng för sina kunders räkning inom ramen för ICA:s lojalitetsprogram.

Förbudet gäller omedelbart.

Förbudet förenas med vite om 1 000 000 kronor.

Bolaget ska senast 10 dagar från att ha fått del av detta förbud inkomma till Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket med en redogörelse för de åtgärder som vidtagits till säkerställande av poängregistrerandets upphörande.

FÖRFATTNINGSRUM

7 §, 7 a §, 7 b §, 25 § och 27 § lag (2002:160) om läkemedelsförmåner m.m.

REDOGÖRELSE FÖR ÄRENDET

TLV har uppmärksammat på att bolaget genom en kundklubb tillgodoräknat medlemmarna rätt till poäng för inköp av förmånsberättigade läkemedel.

Med anledning av detta har TLV begärt en förklaring från bolaget. I en skrivelse den 23 april 2010 har bolaget redogjort för villkoren för poängtilldelning inom ramen för ICA:s lojalitetsprogram. Bolaget har där förklarat att dess kunder får poäng på allt de handlar i bolagets butiker enligt modellen 1 krona=1 poäng och att när 2 500 poäng har ackumulerats erhåller kunden en bonuscheck om 25 kronor som kan inlösas mot varor i valfri ICA-butik. I ett brev den 4 juni 2010 har TLV anmodat bolaget att redogöra för de ändringar bolaget har för avsikt att vidta för att den poängtilldelning som äger rum vid kundernas inköp av andra förmånsberättigade läkemedel än parallellimporterade läkemedel utan generisk konkurrens ska upphöra och för att tidigare inköp av sådana läkemedel inte ska kunna läggas till grund för rabatt på andra inköp. Bolaget har därefter i en skrivelse den 18 juni 2010 dels anfört att bolaget inte ger någon rabatt på de aktuella läkemedlen, dels gett exempel på olika kredit- och betalkort vilkas användning ger poäng.

Därefter har TLV ställt ett antal frågor beträffande bl.a. administrationen av det aktuella lojalitetsprogrammet till ICA Sverige AB. I svar på en av dessa frågor den 16 september 2010 har bolaget anfört att det ansvarar för att ta fram och skicka ut rabattcheckar till de kunder som tjänat in erforderliga poäng inom ramen för lojalitetsprogrammet. Bolaget har efter detta kommunicerats om att TLV överväger att meddela ett förbud vid vite. I yttrande över detta har bolaget hänvisat till sin tidigare korrespondens samt anfört *att* det inte är möjligt för ICA Sverige AB:s IT-system att särskilja vilken del av ett köp som är hänförligt till läkemedel, *att* det inte är möjligt för kunden att avgöra om intjänad bonus kommer att resultera i en bonuscheck, *att* det vid intjänandetillfället är osäkert om kortkunden alls kommer att utnyttja bonusen och *att* bonuscheckarna överhuvudtaget inte kan användas vid köp av läkemedel inom förmånen. Därutöver har bolaget åberopat en länsrättsdom beträffande mervärdesskatt.

SKÄLEN FÖR BESLUTET

Enligt 7 § lagen (2002:160) om läkemedelsförmåner m.m. beslutar TLV om ett läkemedel eller en vara som avses i 18 § ska ingå i läkemedelsförmåner och fastställer inköpspris och försäljningspris som, med de undantag som anges i 7 a och 7 b §§, ska tillämpas av öppenvårdsapoteken. I 7 b § samma lag anges att ett öppenvårdsapotek får köpa in och sälja parallellimporterade läkemedel, som är utbytbara enligt 21 § första stycket, till priser som understiger det inköpspris respektive försäljningspris som Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket har fastställt enligt 7 §. Lagen innehåller inga andra undantag från huvudregeln om att TLV fastställer det försäljningspris som öppenvårdsapoteken ska tillämpa.

Av lagen om läkemedelsförmåner m.m. framgår således att det inte föreligger någon möjlighet för ett öppenvårdsapotek att sälja andra läkemedel än parallellimporterade läkemedel utan generisk konkurrens till ett lägre pris än det av TLV fastställda. Av förarbetena till lagen framgår att priskonkurrens på receptbelagda läkemedel bedömdes som olämpligt. I stället ska aktörerna på apoteksmarknaden konkurrera med tillgänglighet och service (se prop. 2008/09:145, s. 246–247). För andra varor än parallellimporterade läkemedel utan generisk konkurrens gäller ett rabattförbud. Detta följer av gällande lagstiftning (se prop. 2008/09:145 s. 248).

Enligt 25 § lagen om läkemedelsförmåner m.m. har Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket tillsyn över efterlevnaden av denna lag och föreskrifter och villkor som har meddelats i anslutning till lagen. Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket har rätt att på begäran få de upplysningar och handlingar som behövs för tillsynen. Myndigheten får meddela de förelägganden och förbud som behövs för att denna lag eller föreskrifter och villkor som har meddelats i anslutning till lagen ska efterlevas. Beslut om föreläggande eller förbud får förenas med vite.

Av förarbetena till förmånslagen framgår att det blir en fråga för TLV i sin tillsyn att se till att öppenvårdsapoteken inte låter konsumenten betala mindre än det fastställda försäljningspriset (prop. 2008/09:145, s. 248).

Av utredningen framgår att ICA Sverige AB registrerar poäng när bolagets kunder inhandlar andra förmånsberättigade läkemedel än parallellimporterade läkemedel utan generisk konkurrens. Den aktuella poängregistreringen görs med hjälp av korten ICA Bankkort, Bankkort Plus och Maestro. Av utredningen framgår vidare att bolaget ansvarar för att ta fram och skicka ut rabattcheckar till de kunder som tjänat in erforderliga poäng. Eftersom de poäng bolagets kunder erhåller läggs till grund för betalcheckar representerar denna poäng ett värde. Den aktuella poängen registreras som en följd av att kunderna köper läkemedel inom förmånen. Den aktuella poängregistreringen medför således en minskning av den köpeskillning som kunderna erlägger för de aktuella läkemedlen.

Den aktuella poängregistreringen och utskickandet av rabattkuponger innebär ett brott mot det rabattförbud som framgår av lagen om läkemedelsförmåner m.m. Den av bolaget åberopade domen beträffande fastställande av beskattningsbart underlag saknar betydelse för de bedömningar som ska göras enligt lagen om läkemedelsförmåner m.m. Bolaget ska därför förbjudas att vid försäljning av dels sådana läkemedel som ingår i läkemedelsförmånerna och som inte avses i 7 b § lagen om läkemedelsförmåner m.m. dels sådana varor som avses i 18 § lagen om läkemedelsförmåner m.m., registrera poäng för sina kunders räkning inom ramen för ICA:s lojalitetsprogram.

Förbudet ska förenas med vite. TLV bedömer att ett vite på 1 000 000 kronor i detta fall är tillräckligt. Av 27 § lag om läkemedelsförmåner m.m. framgår att ett beslut som Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket meddelar enligt denna lag gäller omedelbart.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Beslutet kan överklagas hos Förvaltningsrätten i Stockholm. Överklagandet, som ska vara skriftligt, ska ställas till förvaltningsrätten, men ges in till Tandvårds- och läkemedelsförmånsverket, TLV. TLV måste ha fått överklagandet inom tre veckor från den dag klaganden fick del av beslutet, annars kan överklagandet inte prövas. TLV sänder överklagandet vidare till förvaltningsrätten för prövning om inte TLV själv ändrar beslutet på det sätt som begärts.

Beslut i detta ärende har fattats av generaldirektör Gunilla Hulth-Backlund. Föredragande har varit Mårten Kristiansen. I den slutliga handläggningen har även Magnus Thyberg deltagit.

Gunilla Hulth-Backlund

Mårten Kristiansen