

ÚRSKURÐUR

áfrýjunarnefndar samkeppnismála

í máli nr. 4/1997

Tryggingastofnun ríkisins

gegn

samkeppnisráði

I.

Með bréfi, dags. 21. febrúar 1997, er barst áfrýjunarnefnd sama dag, hefur Helgi V. Jónsson, hrl., fyrir hönd Tryggingastofnunar ríkisins kært [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 2/1997](#), dags. 27. janúar 1997.

Læknafélag Reykjavíkur hefur ekki áfrýjað málinu af sinni hálfu.

Í ákvörðun samkeppnisráðs er með vísan til 17. gr. samkeppnislaga þeim fyrirmælum beint til áfrýjanda og Læknafélags Reykjavíkur að breyta 1. gr. samnings um sérfræðilæknishjálp á þá leið að einkaréttur félaga Læknafélags Reykjavíkur að samningnum verði afnuminn og hlutverk samráðsnefndar fellt niður. Þá kemur fram í ákvörðuninni að samkeppnisráð telur gjaldskrá Læknafélags Reykjavíkur frá 1991 svo og samning áfrýjanda og félagsins um sérfræðilæknishjálp frá 1996 fela í sér ólöglegt verðsamráð sem brjóti gegn 12. sbr. 10. gr. samkeppnislaga. Ráðið veitir þó umræddri gjaldskrá og samningsákvæðum undanþágu frá 12. gr. sbr. 10. gr. með stoð í c-lið 1. mgr. 16. gr. samkeppnislaga. Mun

ráðið taka til athugunar fyrir árslok 1999 hvort rétt sé að endurskoða síðastnefnda ákvörðun.

Loks segir í ákvörðunarorðum að ákvæði 18. gr. laga Læknafélags Reykjavíkur, sem mælir fyrir um að félagsmönnum sé óheimilt að taka að sér læknisstörf fyrir minna endurgjald en ákveðið sé í gjaldskrá félagsins og samþykktum, brjóti gegn ákvæði 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga. Ákvæði 18. gr. laga Læknafélags Reykjavíkur sé því ógilt samkvæmt 49. gr. samkeppnislaga. Gjaldskrá sú sem veitt sé undanþága fyrir sé því hámarksgjaldskrá.

Áfrýjandi krefst þess að viðurkennt verði að samningur Tryggingastofnunar ríkisins um kaup á sérfræðilækniþjónustu á grundvelli 36. og 39. gr. laga nr. 117/1993 um almannatryggingar og þar með samningur stofnunarinnar við Læknafélag Reykjavíkur um kaup á sérfræðilækniþjónustu falli ekki undir ákvæði samkeppnislaga nr. 8/1993 með síðari breytingum.

Þá krefst áfrýjandi þess að I. og II. hluti ákvörðunarorða hinnar kærðu ákvörðunar verði felldur úr gildi, aðallega á þeirri forsendu að samningur stofnunarinnar við Læknafélag Reykjavíkur heyri ekki undir samkeppnislög og til vara á því að ákvæði sammingsins brjóti ekki í bága við samkeppnislögin.

Samkeppnisráð krefst þess að ákvörðun samkeppnisráðs nr. 2/1997, dags. 27. janúar 1997, verði staðfest.

II.

Aðdraganda máls þessa og meðferð samkeppnisyfirvalda er ítarlega lýst í hinni kærðu ákvörðun.

Mál þetta var flutt munnlega fyrir áfrýjunarnefnd samkeppnismála 19. mars 1997.

III.

Til stuðnings kröfu sinni um að viðurkennt verði að samningur áfrýjanda við Læknafélag Reykjavíkur falli ekki undir ákvæði samkeppnislaga og að hluti hinnar kærðu ákvörðunar verði felldur úr gildi, bendir áfrýjandi á að samkvæmt IV. kafla laga nr. 117/1993 um

almannatryggingar séu sjúkratryggingar landsmanna eitt af verkefnum almannatrygginga og annist áfrýjandi framkvæmd þess. Bent er á að í b.-lið 36. gr. laga um almannatryggingar sé lögð sú skylda á áfrýjanda að láta sjúkratryggðum í té nauðsynlegar rannsóknir og aðgerðir hjá sérfræðingum eða stofnunum sem áfrýjandi geri samninga við. Samkvæmt ákvæðinu er heimilt að láta sjúkratryggða taka þátt í kostnaðinum samkvæmt ákvörðun ráðherra og ákveðst þá hlutdeild þeirra í reglugerð. Að mati áfrýjanda verður að skilja ákvæði b.- liðar 36. gr. þannig að áfrýjandi skuli aðeins gera samninga um þá þjónustu sem sjúkrahús og heilsugæslustöðvar geta ekki látið í té, enda sé þjónustan nauðsynleg. Engin skylda sé lögð á áfrýjanda um að kaupa slíka þjónustu af öllum sem leyfi hafa til að láta hana í té.

Bent er á að kaup áfrýjanda á sérfræðiþjónustu séu liður í almannatryggingakerfi ríkisins. Þessi kaup séu takmörkuð samkvæmt lögum um almannatryggingar við þá sérfræðiþjónustu sem talin er nauðsynleg og þá þjónustu sem ekki er látin í té af sjúkrahúsum og læknum á heilsugæslustöðvum. Þjónustan sem samið sé um standi hinum sjúkratryggðu til boða á því verði sem um hafi verið samið og greiði áfrýjandi ýmist allan eða hluta kostnaðarins. Að mati áfrýjanda eru þessi viðskipti nokkuð ólík því sem almennt viðgengst og geti þessi kaup ekki talist kaup í atvinnuskyni samkvæmt samkeppnislögum .

Áfrýjandi telur að vegna sérstöðu laga um almannatryggingar víki þau samkeppnislögum til hliðar. Skýrt komi fram í 36. og 39. gr. laganna að um sérlög sé að ræða, þar sem að ákvæðin kveði á um að áfrýjandi skuli gera tilgreinda samninga og verði ekki undan því komist nema með breyttum lögum. Þá kveður áfrýjandi ákvæði 41. gr. laga um almannatryggingar, sem vitnað er til í hinni kærðu ákvörðun, sett í þeim tilgangi að heimila áfrýjanda að gera þá samninga sem honum beri að gera samkvæmt lögnum að undangengnu útboði.

Bent er á að misræmi sé með ákvæði 2. gr. samkeppnislaga og athugasemda í frumvarpi til þeirra laga. Í athugasemdunum við 2. gr. komi fram að þjónusta sem opinberir aðilar veiti geti talist utan ákvæðisins þar sem hún teljist ekki atvinnurekstur. Með vísun til þessara athugasemda heldur áfrýjandi því fram að stofnunin reki ekki atvinnurekstur með kaupum sínum á sérfræðilæknisþjónustu og taki samkeppnislögin því ekki til þessara viðskipta stofnunarinnar.

Áfrýjandi bendir á að fyrirkomulag þessara mála í Danmörku, Noregi og Svíþjóð sé sambærilegt við það sem viðhaft sé hér. Í þessum löndum

geri sjúkratryggingar samninga við samtök lækna og annarra heilbrigðisstétta um heilbrigðisþjónustu samkvæmt gjaldskrá sem um sé samið af aðilum.

Til stuðnings varakröfu, þ.e. að I. og II. hluti í ákvörðunarorðum hinnar kærðu ákvörðunar verði felldir úr gildi þar sem ákvæði samnings áfrýjanda og Læknafélags Reykjavíkur brjóti ekki í bága við samkeppnislögin, er bent á að áfrýjandi og Læknafélag Reykjavíkur hafi um árbil gert með sér samning um kaup á tiltekinni sérfræðilæknisþjónustu. Áfrýjandi heldur því fram að skipulagi á þessu sviði verði ekki komið á nema í samvinnu við samtök lækna. Óaðgengilegt sé að gefa samningan frjálsta meðan ekki er fundin betri lausn á skipulaginu sem allir geti sætt sig við.

Bent er á að kostur sé að gera samninga við samtök en ekki hvern einstakan sérfræðing þegar litið er til breytilegs viðverutíma þeirra á stofu og mikinn fjölda þeirra. Með samningnum skuldbindi Læknafélag Reykjavíkur ekki aðeins þá einstaklinga sem starfa samkvæmt samningnum heldur einnig félagsmenn sameiginlega sem hafi mikla þýðingu varðandi framkvæmd samningsins.

Áfrýjandi bendir á að ákvæði 36. gr. laga um almannatryggingar takmarki þjónustuna við það sem telst nauðsynlegt. Hafi áfrýjandi því talið sér skylt að fylgja þessu ákvæði laganna og leitast við að meta hvað skuli teljast nauðsynleg sérfræðilæknisþjónusta. Áfrýjandi hefur talið vera stuðning í því að geta leitað til samráðsnefndar um mat á þessu. Bent er á að í 36. gr. fyrrnefndara laga er ekki tekið fram hver skuli taka ákvörðun um hvaða þjónustukaup skuli teljast nauðsynleg. Að mati áfrýjanda er það stofnunin sjálf sem á að skera úr um slíkt en hún hafi þó kosið að leita umsagnar aðila með faglega þekkingu.

Áfrýjandi fellst ekki á að gjaldskrá sú sem við er miðað í samningi áfrýjanda og Læknafélags Reykjavíkur feli í sér ólögmat verðsamráð. Umrædd gjaldskrá sé umsamin, þ.e. báðir aðilar hafi komið að ákvörðun um einingafjölda fyrir tilgreind verk og rannsóknir. Áfrýjandi lítur svo á að í gjaldskránni sé tilgreint hámarksverð og eigi það að tryggja að sérfræðingar taki ekki herra verð af sjúkratryggðum. Bent er á að gjaldskráin og ákvæði 3. og 4. gr. samnings áfrýjanda við Læknafélag Reykjavíkur þjóni því hlutverki að takmarka greiðslur til sérfræðinga samkvæmt samningnum. Áfrýjandi telji sér skylt lögum samkvæmt að

semja um verð þeirrar þjónustu sem kaupa skal og verði ekki séð að frá því sé heimilt að víkja nema með breyttum lögum.

Af hálfu samkeppnisráðs er bent á ýmis mál sem áfrýjunarnefndin hefur haft til úrlausnar er varða gildissvið samkeppnislaga. Að mati ráðsins hefur áfrýjunarnefndin í máli nr. 2/1996 tekið afstöðu til gildissviðs samkeppnislaga gagnvart samningum Tryggingastofnunnar sem gerðir eru á grundvelli IV. kafla laga um almannatryggingar. Samkvæmt þeirri niðurstöðu þurfi áfrýjandi, við gerð samninga samkvæmt kaflanum, að hafa hliðsjón af ákvæðum samkeppnislaga við gerð samninga. Ákvæði kaflans séu svo almenns eðlis að ekki sé hægt að byggja á því að þau undanþiggi áfrýjanda frá ákvæðum samkeppnislaga.

Samkeppnisráð kveður það ekki séríslenskt fyrirbrigði að samkeppnisyfirvöld hafi afskipti af samningum sjúkratrygginga og lækna og gerði grein fyrir aðferðum danskra og norskra samkeppnisyfirvalda í slíkum málum.

Að mati samkeppnisráðs er engin vafi á því að í samningi áfrýjanda og Læknafélags Reykjavíkur séu ákvæði sem brjóti á bága við markmið og einstök ákvæði samkeppnislaga. Vísast til forsendna hinnar kærðu ákvörðunar varðandi þau atriði.

Lögmaður Félags ungra lækna og Björns Loga Björnssonar hefur tekið undir kröfur og málsástæður samkeppnisráðs.

IV.

Niðurstöður.

1.

Tryggingastofnun ríkisins annast sjúkratryggingar samkvæmt lögum nr. 117/1993 um almannatryggingar. Sérfræðiþjónusta er tryggð með tvennum hætti samkvæmt lögunum, þ.e. annars vegar með sérfræðiþjónustu sem læknar láta í té á sjúkrahúsum eða heilsugæslustöðvum og hins vegar með sérfræðiþjónustu sem læknar láta í té á læknastofum utan sjúkrastofnana. Umræddir sérfræðingar hafa hlotið viðurkenningu heilbrigðisstjórnar í tilteknum greinum læknisfræðinnar öðrum en heimilis-

og embættislækningum. Um þá sérfræðipjónustu sem veitt er utan sjúkrastofnana segir svo í 1. mgr. 36. gr.:

_Til viðbótar þeim réttindum, sem þegar eru upp talin, skulu sjúkratryggingar veita þá hjálp sem hér segir...

b. Nauðsynlegar rannsóknir og aðgerðir hjá séfræðingum eða stofnunum sem Tryggingastofnun ríkisins hefur samning við ...Fyrir hverja komu til sérfræðings samkvæmt tilvísun greiði sjúklingur gjald sem ákveðið skal með reglugerð...“

Þessu til viðbótar segir svo í 39. gr. laganna:

_Tryggingastofnun ríkisins gerir samninga um greiðslur samkvæmt þessum kafla. Náist ekki samningar skal gerðardómur ákveða samningskjörin...“

Loks segir í 41. gr. svo:

_Sjúkratryggingadeild Tryggingastofnunar ríkisins er heimilt að semja við stofnanir, fyrirtæki eða einstaklinga um þá þjónustu sem henni ber að veita samkvæmt lögum þessum. Slíkan samning má gera í framhaldi af útboði ... Ef tilboð eru óhæfilega há eða að öðru leyti ekki aðgengileg getur sjúkratryggingadeild ráðstafað verkinu á grundvelli fasts samningsverðs.“

2.

Áfrýjandi hefur það hlutverk samkvæmt fyrrgreindum lögum að tryggja að sjúkratryggðir njóti nauðsynlegrar sérfræðilæknishjálpar m.a. með greiðslu til þeirra sérfræðinga sem starfa utan sjúkrastofnanna.

Þeir sérfræðingar sem hér um ræðir eru í atvinnustarfsemi sinni háðir ákvæðum samkeppnislaga, sbr. 2. gr. laganna. Ákvæði laga um almannatryggingar hafa að geyma sérstakar reglur um greiðslur áfrýjanda af þessu tilefni. Áfrýjandi hefur heimild til að ganga til samninga við lækna eða samtök þeirra um þessa þjónustu eftir atvikum að undangengnu útboði. Þá eru ákvæði um sérstakan gerðardóm ef samningar nást ekki.

3.

Svo sem fram kemur af úrskurðum áfrýjunarnefndarinnar í málum 12/1994 og 24/1995 ganga sérlög framar ákvæðum samkeppnislaga ef þessar réttarheimildir hafa að geyma ósamrýmanleg ákvæði á gildissviði laganna.

Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga getur Samkeppnisráð gripið til aðgerða gegn samningum, skilmálum, athöfnum og aðstæðum sem hafa skaðleg áhrif á samkeppni. Ákvæðið útilokar ekki að samkeppnisyfirvöld geti gripið til aðgerða gagnvart athöfnum opinberra aðila að því marki sem þær kunna að hafa skaðleg áhrif á samkeppni að því tilskildu, sem fyrr sagði, að sérlög hafi ekki að geyma sérstakar reglur um heimild eða skyldu til slíkra athafna.

4.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði gerðu áfrýjandi og Læknafélag Reykjavíkur samning um sérfræðilæknishjálp. Tekur samningurinn til þeirra sérfræðinga sem þegar höfðu verið samþykktir af áfrýjanda á undirskriftardegi hans. Ekki er fullkomlega ljóst hvaða sérfræðinga áfrýjandi hafði samþykkt á undirskriftardegi og hvaða sjónarmið lágu þar til grundvallar. Aðrir sérfræðingar, þ.e. þeir sem senda umsókn eftir undirskriftardag, hafa ekki frjálstan aðgang að samningnum. Þeir þurfa að senda umsókn með tilteknum upplýsingum til áfrýjanda. Hann skal síðan leita umsagnar sérstakrar samráðsnefndar en nefndin skal í umsögn sinni taka „tillit til eðlilegrar endurnýjunar og nýrrar þekkingar auk þess að meta þörf fyrir þjónustu í viðkomandi sérgrein“, sbr. nánar 1. gr. samningsins.

Áfrýjandi hefur að vísu endanlegt ákvörðunarvald um aðgang nýrra lækna. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála lítur engu að síður svo á að fyrrgreind ákvæði séu til þess fallin að hafa verulega þýðingu við þá ákvörðun.

5.

Það er grundvallaratriði í samkeppnislögum að aðilar skuli standa sem jafnast að vígi á þeim samkeppnismarkaði sem um ræðir og að þeir hafi sem jöfnust tækifæri. Rétt túlkun ákvæða almannatryggingalaga um sjúkratryggingar leiða ekki til þeirrar niðurstöðu að heimilt sé eða skylt að hafa aðgangstakmarkanir að umræddum samningi með þeim hætti sem þar er greindur. Þar er þvert á móti hvergi vikið að sérstökum

aðgangstakmörkunum. Á þessu sviði gilda því samkeppnislög og þau megingjónarmið sem þau eru reist á.

Kerfi það um aðgangstakmarkanir sem komið hefur verið upp með umræddum samningi felur það í sér að sumir sérfræðingar geta orðið að hlíta því að verða ekki aðilar samningsins á meðan aðrir geta orðið aðilar samkvæmt þeim viðmiðunum sem samningurinn áskilur. Viðmiðanir þessar tryggja ekki nægilega að ákvarðanir um aðgang nýrra lækna séu byggðar á efnisrökum. Þessar viðmiðanir geta því skekkt með ólögðum hætti samkeppnisstöðu umræddra sérfræðinga og valdið því að samkeppnisyfirvöld geta gripið til aðgerða með heimild í 17. gr. samkeppnislaga með þeim hætti sem gert var í máli þessu.

Samkvæmt þessu lítur áfrýjunarnefnd samkeppnismála svo á að fyrrgreind ákvæði um aðgangstakmarkanir séu ólögð.

6.

Samningur áfrýjanda við Læknafélag Reykjavíkur gerir ráð fyrir því sem skilyrði fyrir aðild að samningnum að sérfræðingar séu félagsmenn í Læknafélagi Reykjavíkur. Læknafélag Reykjavíkur er almennt félag. Markmið félagsins er m.a. að sameina lækna um áhuga- og hagsmunamál stéttarinnar og vinna að þeim málum sem lúta að störfum lækna og varða almenningsheill. Aðgangur að félaginu er frjálss fyrir þá sem hafa lokið kandidatsprófi í læknisfræði og eru búsettir í Reykjavík og nágrenni. Í 12. gr. er að finna ákvæði um það að stjórn félagsins skuli gæta þess að tekið sé fram í samningum við viðsemjendur félagsins að þeir ráði einvörðungu félagsmenn Læknafélags Reykjavíkur til læknisstarfa í sína þágu.

Ákvæði 41. gr. laga um almannatryggingar leiða hvorki samkvæmt orðum sínum né eðlisrökum til þeirrar niðurstöðu að sérfræðingar þurfi að vera félagsmenn í Læknafélagi Reykjavíkur til þess að geta notið umræddra réttinda. Í samkeppnisrétti má líta svo á að félagsaðild sem skilyrði fyrir réttindum af því tagi sem hér er fjallað um geti falið í sér ólögð mismunun á milli þeirra sérfræðinga sem eru félagsmenn og þeirra sem kjósa af einhverjum sökum að standa utan við hana. Áfrýjandi þykir ekki hafa sýnt fram á að félagsaðild að Læknafélagi Reykjavíkur sé nauðsynleg sem forsenda fyrir aðild að umræddum samningi. Hún verður því ekki réttlætt út frá samkeppnissjónarmiðum.

7.

Með hliðsjón af því sem rakið hefur verið hér að framan og að öðru leyti með skírskotun til þeirra raka sem fram koma í hinni kærðu ákvörðun ber að staðfesta lið I. í ákvörðunarorðum hennar.

8.

Í II. lið ákvörðunarorða hinnar kærðu ákvörðunar er talið að gjaldskrá Læknafélags Reykjavíkur frá 1991 með breytingum og 3. og 4. gr. sammings áfrýjanda og Læknafélags Reykjavíkur um sérfræðilæknishjálp frá 1996 brjóti í bága við 12. sbr. 10. gr. samkeppnislaga. Áfrýjunarnefnd samkeppnismála fellst ekki á þessi rök. Ákvæði 3. og 4. gr. umrædds sammings fela einungis í sér þau sammingskjör sem heimilt var að semja um samkvæmt lögum um almannatryggingar. Gjaldskráin er aðeins hluti þess sammings. Gjaldskrá Læknafélags Reykjavíkur og beiting hennar gagnvart sjúklingum hefur ekki fengið sjálfstæða umfjöllun í þessu máli. Þykir því ekki unnt að taka hana til sjálfstæðrar efnisúrlausnar hér.

Ber því að fella þennan lið ákvörðunarorðanna úr gildi.

9.

Lið III. í ákvörðunarorðum hefur ekki verið áfrýjað sérstaklega.

V.

Úrskurðarorð.

I. liður ákvörðunarorða í ákvörðun samkeppnisráðs nr. 2/1997, dags. 27. janúar 1997, er staðfestur.

II. liður ákvörðunarorðanna er felldur úr gildi.

Reykjavík, 11. apríl 1997.

Stefán Már Stefánsson

Inga Jóna Þórðardóttir

Andri Árnason

Rétt endurrit staðfestir;