# 国家市场监督管理总局 行政处罚决定书

国市监处〔2021〕29 号

一、当事人基本情况

当事人：扬子江药业集团有限公司

住所：江苏省泰州市扬子江南路1号

法定代表人：徐镜人

经营范围：医药技术服务，经营本企业自产产品的出口业务和本企业所需的机械设备、零配件、原辅材料的进口业务等。

二、案件来源及调查经过

根据举报，2019年11月起，本机关依据《中华人民共和国反垄断法》（以下简称《反垄断法》）依法对扬子江药业集团有限公司（以下简称当事人）涉嫌与交易相对人达成并实施固定转售价格、限定最低转售价格（以下简称固定和限定价格）的垄断行为开展了调查。期间，本机关进行了现场检查、询问调查，委托27个省级市场监管部门对当事人垄断协议实施情况进行调查，提取了相关证据材料，委托经济学专家对本案排除、限制竞争效果进行分析，并对本案涉及的主要问题召开专家会进行了研究论证，多次与当事人沟通、听取陈述意见。

2020年6月10日、9月25日，当事人先后向本机关提交《中止调查申请书》。根据《禁止垄断协议暂行规定》第二十一条第三款规定，本机关认为当事人相关行为构成垄断协议，依法不再接受其中止调查申请。

2020年12月22日，本机关依法向当事人送达了《行政处罚告知书》，告知当事人涉嫌违反《反垄断法》的事实、拟作出的行政处罚决定、理由和依据，以及其依法享有陈述、申辩和要求举行听证的权利。当事人于12月24日向本机关提出了听证申请。2021年1月8日，本机关依法举行听证会。听证会上当事人进行了申辩和陈述，办案机构与当事人进行了质证。

三、违法事实及相关证据  
 经查，当事人自2015年至2019年，在全国范围内（不含港澳台地区，下同）在药品零售渠道与交易相对人达成并实施固定和限定价格的垄断协议，排除、限制了市场竞争，损害了消费者利益。  
 **（一）涉案商品情况。** 经查，当事人生产、销售的药品种类达300余种，其根据每种药品的销售渠道差异、利润率差异、市场需求差异等，相应调整重点管控药品种类和范围，集中管控重点药品转售价格。当事人重点固定和限定价格的药品种类为：蓝芩口服液、百乐眠胶囊、黄芪精、依帕司他片、苏黄止咳胶囊等。当事人药品通过医院渠道和零售渠道销售，不同药品在医院渠道和零售渠道的销售比例有所不同。

**（二）案件涉及地域范围。**

经查，当事人固定和限定价格垄断行为涉及的地域范围为全国。  
 **1.当事人固定和限定价格行为通过覆盖全国销售网络进行。**当事人下设九个销售局（非法律实体），在全国范围内分区域负责销售价格策略的执行。  
  **2.当事人内设定价委员会制定全国统一价格政策。**当事人内设定价委员会，负责加强产品销售定价管理、规范产品定价程序、制定产品价格政策并在全国范围内统一执行。定价委员会主任为\*\*，委员由生产、财务、市场、销售和物价招标各部门负责人组成，办公室设在当事人全资子公司扬子江药业集团江苏扬子江医药经营有限公司（以下简称扬子江经营公司）。  
 以上事实有《商务员培训手册》、《关于成立药品定价委员会的通知》（经营公司发〔2017〕TZ008号）、调查询问笔录等证据为证。  
 **（三）当事人与交易相对人达成了固定和限定价格的垄断协议。**

当事人生产的药品在零售渠道经过一级经销商、二级经销商、连锁型药店及其他零售药店等多个环节销售至终端消费者，当事人与上述各级经销商之间存在纵向上下游关系。本案中当事人为经营者，一级经销商、二级经销商、连锁型药店及其他零售药店均为交易相对人。

经查，自2015年至2019年当事人与交易相对人通过签署合作协议、下发调价函、口头通知等方式达成固定和限定价格的垄断协议，具体如下：

### 1.与一级经销商签订协议。

2015年至2019年间，为规范一级经销商销售行为，当事人与一级经销商签订年度《购销协议》。此《购销协议》为当事人格式合同，其中包含固定和限定价格相关内容。

### 2.与二级经销商签订三方协议。

2015年至2019年间，为规范二级经销商销售行为，当事人与二级经销商及其对应的一级经销商共同签订年度《二级分销商三方协议》。此协议为当事人格式合同，其中包含固定和限定价格相关内容。

### 3.与连锁药店及其他零售药店签订战略服务协议等。

2015年至2019年间，为规范连锁药店及其他零售药店销售行为，当事人与连锁药店及其他零售药店签订《扬子江药业集团连锁战略服务协议》、《网络销售约定书》、《商业深度分销协议》、《扬子江药业集团终端销售协议》等，上述协议为当事人格式合同，其中包含固定和限定价格相关内容。

### 4.发放调价函或调价通知。

除了通过各类协议与交易相对人达成固定和限定价格垄断协议，当事人还通过发放调价函或者调价通知要求交易相对人调整药品价格，与其达成事实上的固定和限定价格“协议”。

### 5.通过销售员口头通知。

当事人还通过其销售人员，采用电话告知、微信告知、直接登门告知等方式，直接要求交易相对人按照当事人价格政策制定或者调整药品销售价格。

以上事实有一级经销商协议、二级经销商协议、《战略服务协议》等各类协议，从当事人处提取的调价函、从全国各终端药店提取的调价函，微信聊天截图、调查询问笔录等证据为证。

**（四）当事人实施了固定和限定价格的垄断协议。**

经查，当事人固定和限定价格垄断协议在零售渠道各环节均得到有效实施，当事人还通过制定规则、强化考核监督、惩罚乱价经销商、委托中介机构维价等措施强化固定和限定价格协议的实施，约92%的被调查对象承认协议存在并予以执行。

**1.制定规则，精细化控制药品价格。**

当事人通过构建完整的公司价格管控制度体系，包括大纲、规定、实施细则等，对药品价格管控的各个方面作出详细规定。

**2.强化考核监督，确保固定和限定价格协议有效执行。**

当事人制定精细的绩效考核制度和监督机制，激励各级销售人员和各级经销商严格执行固定和限定价格政策。**一是**以协议方式严格禁止经销商窜货。**二是**以内部罚款等方式禁止各级销售人员窜货。**三是**派出各地销售人员前往药店明察暗访药品价格。

### 3.制定惩罚措施，维护固定和限定价格体系。

当事人与各级经销商签订各类协议时规定，一旦经销商有乱价、窜货等行为，将会受到扣发奖金、停止报销费用、断货等惩罚。当事人发布的部分调价函中也包含威胁断货、取消经销商资质等内容。

### 4.聘请中介，统一监督线上零售价格。

当事人于2019年5月6日与\*\*公司签订合作协议，授权该公司对其五种重点药品（蓝芩口服液、百乐眠胶囊、黄芪精、依帕司他片、苏黄止咳片）网上零售价格予以监督。该公司进行监督的平台包括：淘宝、天猫、京东等。该公司与当事人协议约定“互联网页面展示价格为协议规定价格；协议所有产品均为维价处理，直接把目前线上价格统一维护至协议价格”，该公司还定期向当事人提交所有商家的价格信息监测及处理结果。

根据该公司向当事人提交的多份报告显示，自开展监督后，各平台低价商家数量明显减少，价格日趋符合当事人要求。

以上事实有《扬子江药业集团零售大纲（2016年）》、《2019年零售管理实施细则》、《电商管理制度》、《商务管理规定》、《医药经营总公司考评指标》（2019版）、《监督稽查部关于石家庄公司窜货处理的报告》、《2019年8月窜货公司管理人员赔款表》、《关于停止对\*\*平台所有电商供货客户告知函》、《零售二级商供货渠道管理》、当事人与\*\*公司《合作协议》、《扬子江2019年第二季度维价报告》、《维价就选\*\*公司之扬子江药业集团成功案例篇》、《扬子江药业集团产品数据直连实施协议》、调价函、询问笔录等证据为证。

针对上述事实和证据，当事人提出其未实施垄断协议，原因是当事人对经销商和连锁药店设置的固定和限定价格条款不具有惩罚性，其没有采取惩罚措施，没有收取过保证金，没有进行口头警告，没有进行过任何处罚，更没有停止供货。

本机关研究认为，当事人提出的上述意见不能成立，主要有三个方面的理由：

一是当事人在药品销售各环节针对交易相对人均设置了不实施固定和限定价格政策的各类惩罚措施，如扣发奖金、停止报销费用、断货等。

二是当事人曾对某些不遵守其价格管控的经销商实施了惩罚。调查表明，当事人曾对某些不遵守固定和限定价格要求的经销商实施惩罚措施，如口头警告和威胁，甚至停止供货等。

三是调查显示当事人的垄断协议已得到有效实施，说明惩罚措施的设置本身已有足够威慑力，无需通过实际执行的方式来保障实施。关于此问题，本机关组织国务院反垄断委员会专家咨询组成员召开专家论证会，与会专家均认为惩罚措施的设置是为了更好地保障垄断协议的实施，本案垄断协议的实施效果已说明惩罚措施具有足够威慑力。

（五）**当事人上述行为排除、限制了竞争，损害了消费者利益和社会公共利益。**

1. **当事人具有强烈的固定和限定价格目的。**当事人在公司文件中分析了零售市场对医院渠道的影响，“公立医院改革的不断推进，分级诊疗、药占比控制、辅助用药限制、医药代表备案等政策的不断出台，医院处方外流是大势所趋，零售药店作为离消费者最近的医药终端，市场容量将持续扩容，为此，重视零售市场，大力促进零售销售的快速发展，对集团销售的发展意义重大。……形成全国医院销售和零售一盘棋，医院零售分工不分家的营销局面”，“医院终端以中标价为基础；零售开票价按照公司规定的开票价执行，如确需降低开票价，不得超过\*\*%，且不得低于省中标价的\*\*%”，因此，当事人有动机去维护零售市场的药品价格，进而抬高医院渠道基准价格，最终实现维护医院渠道价格的目的。调查取证还发现当事人文件要求“加强价格维护，并启动前期各地较低交易价格记录的清除工作，以便更好应对后期带量采购、价格谈判中的价格采集环节”。经济分析亦表明当事人通过锁定零售渠道（即价格敏感度高的市场）价格，保持甚至提高医院渠道的售价。
2. **固定和限定价格行为严重排除、限制了竞争。**当事人是国内医药生产龙头企业，在国内医药界占有举足轻重的地位，曾获得2017年度中国医药工业企业百强榜第一名，化学制药行业工业企业综合实力百强榜第一名，中国品牌价值评价医药健康板块品牌强度第一名，2020年中国品牌价值榜医药健康板块品牌强度、品牌价值双第一。当事人的产品在市场上也属畅销产品，以2019年销售收入衡量，蓝芩口服液在咽喉用药品类中排名第一，黄芪精在滋补药品类中排名第三，百乐眠胶囊在安定睡眠用药品类中排名第四。而药品零售市场集中度较低、竞争激烈，零售终端服务具有同质化特点，鉴于当事人及其产品市场优势地位，经销商对当事人重点产品具有一定依赖性，对当事人固定和限定价格行为的议价能力不足。同时，当事人通过限制销售区域、严禁不同销售区域窜货、违约惩罚等措施进一步加强了其协议条款的强制性和惩罚性，使得经销商只能遵守其产品价格要求，严重排除、限制了竞争。
3. **固定和限定价格行为显著提高了产品价格，严重损害了消费者合法权益和社会公共利益。**经济分析以上海市为样本，模拟当事人部分药品在2018年与2019年的竞争性零售价格，并与同期实际零售价、医院采购价进行对比，结果表明当事人固定和限定价格行为造成了药品价格的显著上涨。药品价格切实关系到民生，涉及到减轻群众就医负担、增进民生福祉、维护社会和谐稳定等重大问题。近年来，党中央、国务院采取一系列措施深化医疗保障制度改革，治理药品价格虚高等问题。药品作为一种特殊商品，大部分消费者会遵医嘱或按照药剂师的推荐选择相应药品，加之对药品需求的紧迫性，导致消费者对药品价格变化的敏感度不高，往往利益受损而不自知。经济分析结果表明当事人固定和限定价格行为导致社会支出成本显著增高，直接增加患者负担，损害消费者合法权益和社会公共利益。

以上事实有徐镜人在扬子江药业集团2018年年终工作大会上的报告、扬子江集团官方网站（集团简介）、《药品流通行业运行统计分析报告（2017）》、中康资讯数据库统计数据、《扬子江药业集团有限公司纵向价格垄断协议的反垄断经济学分析》、《扬子江药业集团经营大纲（2018年版）》、询问笔录等证据为证。

针对上述事实和证据，当事人主要提出了两方面意见：**一是**当事人认为“排除、限制竞争”是纵向价格垄断协议的构成要件，当事人产品市场份额较低，相关行为不会产生排除、限制竞争的影响。**二是**当事人产品出厂价（开票价）整体呈现下降趋势，说明市场竞争充分，消费者福利上升。

本机关研究认为，当事人提出的上述意见不能成立，主要有三个方面的理由：

**一是**根据《反垄断法》第十四条规定，固定转售价格和限定最低转售价格的纵向价格垄断协议应依法予以禁止。本机关组织国务院反垄断委员会专家咨询组成员召开专家论证会进行了多次讨论，与会专家一致认为，经营者与交易相对人达成固定转售价格和限定最低转售价格协议目的就是为了消除竞争，具有排除、限制竞争的影响，对此类协议的适用原则依法为原则禁止加例外豁免**。**

**二是**出厂价更多关系到生产厂家和经销商之间的利益划分，零售价才是决定消费者利益的关键所在。根据本机关对当事人重点固定和限定价格产品价格的统计分析，2015年至2019年蓝芩口服液（10ml\*6支）的零售渠道出厂价以及2018年至2020年终端零售平均价格均呈逐年上升趋势。

**三是**如前分析，当事人的垄断行为不仅限制了市场竞争，而且直接或间接提高了相关产品价格，导致零售价格以及医院价格没有降到其应降到的竞争水平价格，损害了消费者的利益。

### （六）当事人提出豁免申请情况。

当事人于2020年9月25日提出豁免申请，认为其行为符合《反垄断法》第十五条第一款第（一）项和第（四）项规定情形，申请予以豁免。主要有两个方面的理由：

**一是**短期的转售价格限制符合《反垄断法》第十五条第一款第（一）项“为改进技术、研究开发新产品的”情形。如当事人产品散风通窍滴丸于2019年\*\*月\*\*日获批上市，因此，当事人行为是为了促进新药品成功上市并给予消费者更多选择。

**二是**当事人认为固定和限定价格行为是为了防止经销商和药店低价竞争，从而鼓励经销商和零售药店加强经销环节的投入，保证药品产品质量，从而实现维护社会公共利益的目的。因此当事人行为符合《反垄断法》第十五条第一款第（四）项“为实现节约能源、保护环境、救灾救助等社会公共利益的”情形。

本机关依据《禁止垄断协议暂行规定》第二十七条规定，对当事人的豁免申请进行了认真研究，认定当事人豁免申请理由不能成立，对当事人豁免申请依法不予接受。

**一是**当事人固定和限定价格行为长期持续与新产品无关。经查，当事人重点管控的五个药品，即蓝芩口服液、黄芪精、百乐眠、依帕司他片和苏黄止咳胶囊，在2015年均已上市。自产品上市后，在长达5年的时间内，这五种药品一直是当事人的重点管控品种，固定和限定价格行为持续时间较长，对市场价格影响较大，不属于“短期”，不属于“为改进技术、研究开发新产品的”情形。

**二是**保证药品产品质量是药品生产企业及经销商基本行为要求，不应以限定产品价格为前提。当事人未能证明固定和限定价格行为提高了经销商加强经销环节投入的动机和能力，本机关亦未发现经销商将相应利润用于改善经销环节证据。因此，当事人行为不符合其主张的《反垄断法》第十五条第一款第（四）项“为实现节约能源、保护环境、救灾救助等社会公共利益的”情形。

**三是**当事人未能证明相应行为不会严重限制相关市场的竞争并且能够使消费者分享由此产生的利益。

四、行政处罚依据和决定

本机关认定，当事人的行为违反了《反垄断法》第十四条“禁止经营者与交易相对人达成下列垄断协议：（一）固定向第三人转售商品的价格；（二）限定向第三人转售商品的最低价格”的规定。

经核实，当事人扬子江药业集团有限公司是整个扬子江药业集团（当事人及其下属子公司的集合）的核心和中枢，在垄断协议的达成和实施中是决策者、实施者和监督者。当事人下属药品生产和销售子公司均不同程度参与垄断行为，在垄断行为的决策和实施上均遵从于当事人统一领导和部署，不具有独立意志。特别是徐镜人作为当事人法定代表人，同时兼任定价委员会主任和药品生产、销售子公司法定代表人，充分说明参与垄断行为子公司意志具有从属性。因此，本机关将违法主体认定为当事人，并将其子公司垄断行为视同为当事人行为。

根据当事人提供《江苏经纬会计师事务所有限公司专项审计报告》（经纬专审[2020]第3029号），当事人扬子江药业集团有限公司2018年销售额为254.67亿元人民币。

根据《反垄断法》第四十六条、第四十九条规定，考虑到当事人违法行为持续时间较长，覆盖面较广，且在调查初期具有不予配合、拖延检查进展等情节，但在案件调查后期能够积极配合调查、推动案件调查进展等因素，本机关决定对当事人作出如下处理：

**（一）责令当事人停止违法行为。**当事人应立即全面修订经销协议，废除固定和限定价格条款，加强企业内控合规管理，不得干涉下游企业自主定价权。

**（二）对当事人处以2018年度销售额3%罚款，计764,007,948元人民币（大写：人民币柒亿陆仟肆佰万柒仟玖佰肆拾捌元）。**

根据《中华人民共和国行政处罚法》第四十六条规定，当事人应当自收到本行政处罚决定书之日起十五日内，根据本行政处罚决定书，携缴款码到12家中央财政非税收入收缴代理银行（工、农、中、建、交、中信、光大、招商、邮储、华夏、平安、兴业）任一银行网点或者网上银行缴纳罚款。缴款码为：0000002100081995。

根据《中华人民共和国行政处罚法》第五十一条规定，当事人逾期不履行行政处罚决定的，本机关可以采取以下措施：（一）到期不缴纳罚款的，每日按罚款数额的百分之三加处罚款；（二）申请人民法院强制执行。

当事人如对上述行政处罚决定不服，可以自收到本行政处罚决定书之日起六十日内，向国家市场监督管理总局申请行政复议；或者自收到本行政处罚决定书之日起六个月内，依法向人民法院提起行政诉讼。行政复议或者行政诉讼期间，本行政处罚决定不停止执行。

市场监管总局

2021年4月15日