



Op 6 juli 2010 is het volgende advies (A10.047) gegeven.

1. Het verzoek van X:

Blijkens de ingezonden informatie is verzoekster voornemens een loyaliteitsprogramma in te voeren onder en met medewerking van haar klanten, apothekers en drogisten, waarbij deze “Y’s” kunnen verdienen over door hen gemaakte omzet in producten van X. Deze Y’s kunnen de klanten dan inleveren voor geschenken, die in de catalogus van X zijn vermeld.

X gaat daartoe een samenwerkingsovereenkomst met de klant, in haar programma “partner” genoemd, die tot het eind van het betreffende kalenderjaar geldt behoudens wederzijdse verlenging.

Blijkens het model van overeenkomst levert de partner prestaties zowel met betrekking tot het assortiment als tot de omzet. Zo dient hij waar het betreft het assortiment – behoudens dienaangaande in overleg te maken uitzonderingen – de producten (en ook nieuwe producten) van X op te nemen in het assortiment, dient hij aan minimaal 5 display-activiteiten per jaar van X deel te nemen en krijgen de producten van X een voorkeurspositie in het schap in overleg met de Rayon Manager.

Betreffende de omzet dient hij onder meer de inkoopcijfers van de winkel(s) in aantallen verpakkingen en consumentenwaarde aan X ter beschikking te stellen, worden die inkoopcijfers 1 x per kwartaal aan X geleverd en met de rayon manager besproken.

Daar tegenover heeft X de verplichting op zich genomen de partner te voorzien van een advertentiebijdrage over de ingekochte X - producten, welke bijdrage wordt uitgekeerd in gratis producten van X op basis van een bepaalde staffel.

De advertentiebijdrage dient ter vergoeding van advertentiekosten (excl. BTW) en wordt uitgekeerd aan de hand van kopieën van nota’s en een bewijsexemplaar.

Voorts is in de overeenkomst bepaald:

- de advertenties dienen ter promotie van X producten en de winkel(s) van de partner;
- de partner heeft recht op gratis opmaak van de advertenties door X. In dit geval bepaalt X de lay-out van de advertentie(s), met inachtneming van het bedrijfslogo van de partner;
- X keert aan de partner over de groei in inkoop van X - producten een extra bonus uit in (detailhandels-waarde) gratis goederen op basis van een bepaalde staffel, welke groeibonus wordt uitgekeerd binnen een maand na aanlevering van de inkoopcijfers tot en met 31 december van het betreffende jaar;
- elk kwartaal analyseert X samen met de partner de behaalde inkoopcijfers en bespreekt eventuele ideeën om de groei verder te optimaliseren;
- X stelt gratis trainingen aan het personeel van de partner ter beschikking voor de X - producten;

De Partner is bovendien gerechtigd om deel te nemen aan “Y’s voor Y’s!”, een loyaliteitsprogramma van X, dat niet is verbonden met het X Partnerschap en separaat wordt aangeboden. De partner maakt tenslotte kans om X V.I.P. te worden, inhoudende onder meer dat de klant - onder bepaalde voorwaarden- als partner zal worden uitgenodigd voor een door X te organiseren jaarlijks evenement.



X verzoekt de Codecommissie het programma te toetsen aan de regelgeving. Daarbij vermeldt zij dat het - onder het huidige programma, dat is aangepast als hiervoor vermeld- zo is dat de klanten Y's kunnen verdienen op basis van de inkoop door hen van haar producten en haar assortiment voor een gedeelte uit geregistreerde geneesmiddelen bestaat.

2. De beoordeling door de Codecommissie:

2.1. De Codecommissie is enkel bevoegd te oordelen over die aspecten van het programma die betrekking hebben op geneesmiddelen. Niet duidelijk is of ook anderszins producten, niet zijnde geneesmiddelen, onder het programma vallen. In ieder geval vallen kennelijk (ook) geregistreerde geneesmiddelen onder het programma. Slechts op geneesmiddelen heeft dit advies, hebben onderstaande overwegingen betrekking. Daarenboven wordt ervan uitgegaan dat het programma is ontwikkeld voor de beroepsbeoefenaren apothekers en drogisten.

2.2. Artikel 94, aanhef en onder d van de Geneesmiddelenwet, zoals deze thans geldt, houdt onder meer in dat gunstbetoon verboden is, tenzij het om kortingen en bonussen gaat met betrekking tot de inkoop van geneesmiddelen door rechtspersonen als bedoeld in artikel 62, eerste lid onder a, b en d van die wet. De bedoelde rechtspersonen betreffen apothekers, huisartsen en drogisten.

Artikel 19 van de Gedragscode bepaalt evenzo dat vergunninghouders zich onthouden bij de levering van geneesmiddelen van het aanbieden of verstrekken aan beroepsbeoefenaren van kortingen in de vorm van geschenken (waaronder bonusleveranties van andere geneesmiddelen of van branchevreemde producten), maar voegt daaraan toe dat dat verbod niet van toepassing is op kortingen, verleend in verband met de levering van geneesmiddelen mits, in geval van kortingen in natura, in de vorm van bonusleveranties van hetzelfde geneesmiddel, respectievelijk in geval van korting in geld, indien deze uitdrukkelijk schriftelijk (met name opeen factuur of creditnota) tot uitdrukking zijn gebracht. Transparantie is hier dus vereist. In artikel E.16 van de Uitwerking Normen Gunstbetoon (UNG) is mede tot uiting gebracht dat bonusleveranties van het verbod op gunstbetoon zijn uitgezonderd.

2.2.1. In het door X geschetste en hiervoor kort weergegeven programma is deels sprake van kortingen in natura, en wel voorzover X aan de partner over de groei in inkoop van X producten een extra bonus uitkeert in de vorm van gratis goederen.

Deels is sprake van kortingen in geld, waar het betreft bijdragen in de advertentiekosten.

Naar het oordeel van de Codecommissie kan niet zonder meer gezegd worden dat de verstrekking in natura voldoet aan de in artikel 19 van de Gedragscode neergelegde voorwaarde, dat het moet betreffen een bonusleverantie van hetzelfde geneesmiddel. De tekst van de (model-)overeenkomst biedt hier geen duidelijkheid. Veeleer laat de tekst ruimte te veronderstellen dat het generieke bonusleveranties betreft die, indien deze al geneesmiddelen betreffen, niet gelieerd zijn aan hetzelfde geneesmiddel waarop de korting ziet.

Voorzover sprake is van korting in geld is deze verbonden aan de omzet in de ingekochte producten (lees: geneesmiddelen). Niet blijkt dat zulks dermate transparant gebeurt dat die korting op de betreffende (credit-)factuur tot uiting komt.

2.3. Het programma biedt tevens gratis trainingen aan het personeel van de klant en de mogelijkheid tot deelname aan een loyaliteitsprogramma en een niet nader geduid



jaarlijks evenement. Daarnaast dient de klant aan minimaal 5 display-activiteiten per jaar van X deel te nemen.

Wat betreft de mogelijkheden tot deelname aan een loyaliteitsprogramma en een jaarlijks evenement, is niet verder omschreven wat de inhoud daarvan is, wat met andere woorden wordt aangeboden. Niet kan worden uitgesloten dat het hier betreft een vorm van indirect schenken, dan wel van een op geld waardeerbaar voordeel. De UNG verbiedt evenwel in artikel A.1 e.v. het geven van geschenken van niet geringe waarde, waarbij ervan wordt uitgegaan dat een geschenk van geringe waarde is als de waarde niet meer bedraagt dan € 50,-- per keer ofwel € 150,-- op jaarbasis. Waar elke toelichting ontbreekt bestaat te veel twijfel om hier te kunnen oordelen dat deze vorm van gunstbetoon binnen de regelgeving valt.

Evenmin is duidelijk wat de training aan het personeel inhoudt. Op zich moet het de farmaceut mogelijk zijn om met enig promotiemateriaal al dan niet nieuwe producten onder de aandacht te brengen bij beroepsbeoefenaren die betrokken zijn bij het voorschrijven, afleveren of gebruik van geneesmiddelen. Anderzijds kan het ook een vorm van sponsoring betreffen waarop de Gedragsregels sponsoring zien. Ook hier wordt evenwel geen nadere toelichting verschaft en bestaat ruimte voor de gedachte dat hier een grens wordt overschreden, te weten of het voorschrijf- en/of aflevergedrag van de beroepsbeoefenaar onoorbaar -via het personeel- wordt beïnvloed, is althans niet inzichtelijk of aan de gedragsregels sponsoring wordt voldaan.

Mutatis mutandis gelden deze overwegingen ook waar het betreft de deelname aan display-activiteiten.

2.4. Het vorenstaande leidt ertoe dat de Codecommissie geen positief oordeel kan geven.

3. De kosten:

De Codecommissie bepaalt dat de aan deze adviesaanvraag verbonden kosten aan X separaat in rekening zullen worden gebracht.

Aldus gedaan te Gouda op 6 juli 2010 door mr. L.A.J. Nuijten, voorzitter.