

Beslissing 7 februari 2005
nummer B04.013/04.06

**BESLISSING VAN DE COMMISSIE VAN BEROEP VAN DE STICHTING CODE
GENEESMIDDELENRECLAME**

In de zaak van:

de besloten vennootschap eFarma B.V. (voorheen genaamd eFarma online services B.V.) B.V.
gevestigd te Beverwijk,
verzoekster in beroep,
advocaat mr A.J.H.W.M. Versteeg te Amsterdam,

tegen:

de rechtspersoonlijkheid bezittende vereniging KONINKLIJKE NEDERLANDSE
MAATSCHAPPIJ TER BEVORDERING DER PHARMACIE,
gevestigd te Den Haag,
verweerster in beroep,
advocaat mr. F. Moss te 's-Gravenhage.

Partijen zullen verder worden genoemd eFarma en KNMP.

1. HET GEDING IN BEROEP

1.1. Bij brief van 18 november 2004 is eFarma bij de Commissie van Beroep van de Stichting Code Geneesmiddelen Reclame (verder te noemen: de Commissie van Beroep) in beroep gekomen van een beslissing van de Codecommissie van de Stichting Code Geneesmiddelen Reclame (verder te noemen: de Codecommissie) van 29 oktober 2004, gegeven onder nummer K04.013 tussen KNMP als klagster en eFarma als verweerster. eFarma heeft daarbij zeven grieven tegen voormelde beslissing aangevoerd en geconcludeerd dat de Commissie van Beroep de beslissing van de Codecommissie zal vernietigen en, opnieuw rechtdoende, zal uitspreken dat de Commissie van Beroep niet bevoegd is van de klacht van KNMP kennis te nemen, althans KNMP in haar klacht niet-ontvankelijk zal verklaren, althans de klacht als ongegrond zal afwijzen, kosten rechtens.

1.2 eFarma heeft op 3 januari 2005 een verweerschrift ingediend waarbij zij de grieven heeft bestreden. Zij heeft geconcludeerd dat de Commissie van Beroep eFarma in haar beroep niet-ontvankelijk zal verklaren, althans het beroep ongegrond zal verklaren, met veroordeling van eFarma in de kosten van beide instanties.

1.3 Ter zitting van 10 januari 2005 heeft de mondelinge behandeling van het beroep plaatsgevonden. Namens eFarma was aanwezig de heer T.H. Tjiook, bijgestaan door mr. A.J.H.W.M. Versteeg voornoemd.

KNMP was ter zitting vertegenwoordigd door mevrouw mr. J.A. Rendering, bijgestaan door mr. Moss voornoemd.

De raadslieden hebben de standpunten van partijen aan de hand van een pleitnota toegelicht. Nadat de raadslieden nog hadden gere- en gedupliceerd, hebben partijen een beslissing gevraagd.

1.4 De stukken van de eerste aanleg en van die in beroep (inclusief de respectieve pleitnota's) worden als hier ingelast beschouwd.

2. DE GRIEVEN

2.1 eFarma heeft de volgende grieven tegen de beslissing van de Codecommissie aangevoerd:

I. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie aangenomen bevoegd te zijn een oordeel te geven over de klacht van KNMP en ten onrechte heeft de Codecommissie nagelaten na te gaan of eFarma lid is van een van de deelnemende organisaties in de Stichting Code Geneesmiddelenreclame.

II. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie geoordeeld dat de brochure die door eFarma wordt verspreid dient te worden aangemerkt als publieksreclame voor geneesmiddelen en als een verboden vorm van reclame.

III. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie als een feit van algemene bekendheid aangenomen dat het aanbieden van premies of het verlenen van kortingen consumenten aanzet tot gedrag om dergelijke premies of kortingen te verkrijgen. Voorts is de Codecommissie ten onrechte voorbijgegaan aan de toelichting op artikel 31 van de Code voor de Publieksreclame Geneesmiddelen (verder: Code voor de Publieksreclame) waaruit blijkt dat algemene prijsaanbiedingen wel zijn toegelaten.

IV. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie overwogen dat het in het vooruitzicht stellen van premies en het tijdig waarschuwen dat een medicatie opraakt, patiënten zal aanzetten of stimuleren tot dagelijks gebruik van geneesmiddelen en de voortzetting daarvan gedurende langere periode. Zij heeft voorts ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, geoordeeld dat de handelwijze van eFarma niet anders kan worden gezien dan als een vorm van stimulering bedoeld om de verkoop, het afleveren, het voorschrijven en het verbruik van geneesmiddelen te bevorderen.

V. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie geoordeeld dat de door eFarma in het vooruitzicht gestelde premies in strijd zijn met de voorschriften van de Code voor de Publieksreclame voor Geneesmiddelen voor zover sprake is van voordelen

gegeven voor zelfzorggeneesmiddelen.

VI. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie eFarma bevolen het aanbieden van premies te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden.

VII. Ten onrechte en niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft de Codecommissie de klacht grotendeels gegrond verklaard, eFarma gelast het aanbieden van premies te staken en gestaakt te houden en veroordeeld in de kosten van de procedure met uitvoerbaarheid van de beslissing bij voorraad.

3. DE FEITEN

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de volgende, in hoger beroep niet weersproken feiten, welke deels zijn opgenomen in de beslissing van de Codecommissie.

- KNMP is een branchevereniging van apothekers. eFarma en haar apotheker zijn geen lid van de KNMP.

- eFarma exploiteert sinds 2000 een internetapotheek die de koper, consument of eindverbruiker de mogelijkheid biedt om via het internet dan wel per brief, telefoon of fax bij haar geneesmiddelen (UR- en zelfzorggeneesmiddelen) alsmede hulpmiddelen te bestellen.

- Na te dien aanzien in 2003 tussen eFarma en zorgverzekeraar VGZ gemaakte afspraken, heeft Stichting IZZ - onderdeel van VGZ - per mailing de brochure van eFarma genaamd "Besparen op geneesmiddelen en medische hulpmiddelen" onder haar verzekerden verspreid. Voor zover thans van belang luidt de brochure als volgt:

"eFarma, wat is dat?"

eFarma is een Nederlandse apotheek met een eigentijds distributiesysteem voor medicijnen op doktersrecept, medische hulpmiddelen en vrij verkrijgbare medicijnen. eFarma bezorgt de door u bestelde medicijnen bij u thuis of op het werk. eFarma werkt kostenbesparend en maakt intensief gebruik van de mogelijkheden van internet, e-mail en telefoon. Dit alles om u zo efficiënt mogelijk van dienst te kunnen zijn. Wij richten ons vooral op cliënten die dagelijks genees- of medische hulpmiddelen gebruiken en hiervoor regelmatig - bij voorbeeld per kwartaal - herhaalmedicatie nodig hebben.

Hoe werkt eFarma?

Om uw bestelling van receptplichtige geneesmiddelen te kunnen afhandelen, hebben wij het origineel (herhaal)recept nodig. Dit kunt u gratis naar ons antwoordnummer sturen. Na ontvangst nemen wij het recept direct in behandeling. We zorgen ervoor dat u uw medicatie binnen 1 à 2 werkdagen in uw bezit hebt. Nog makkelijker en sneller is het als uw arts de recepten naar ons faxt of e-mailt. Wanneer u van eFarma nog herhaalmedicatie tegoed hebt, ontvangt u van ons een herhaalcode. Hiermee kunt u via internet of e-mail herhaalbestellingen doen; u hoeft ons dus geen recept meer toe te sturen.

Aantrekkelijke besparingen

Door scherpe inkoop en efficiënte onderhandeling kan eFarma aantrekkelijke kortingen geven op met name merkloze geneesmiddelen en hulpmiddelen. Elk financieel voordeel wordt doorberekend. Rechtstreeks aan u maar ook aan de zorgverzekeraar die uw genees- en hulpmiddelen vergoedt. Van dit laatstgenoemde voordeel profiteert u ook weer mee. Want lagere zorgkosten kunnen leiden tot minder hoge ziektekostenpremies.

Uw kostenvoordelen op een rij

Met eFarma bespaart u fors op de kosten voor merkloze geneesmiddelen en hulpmiddelen. U ontvangt korting op diabeteshulpmiddelen, stoma-artikelen en incontinentiemateriaal. Dit bedrag kan oplopen tot tientallen euro's per jaar. Als vaste eFarma-klant en verzekerden van VGZ, IZZ, SIZ of Loyalis ontvangt u ook nog eens een vaste klantenpremie per jaar van €12,-. Dit geldt alleen als u dagelijks medicijnen gebruikt en u uw doorlopende medicatie bij eFarma bestelt. (..) Daarnaast ontvangt u als vaste klant een rendementspremie van minimaal €5,- per jaar, afhankelijk van de behaalde korting door het collectief van alle vaste klanten van eFarma. (..) U ontvangt dus minimaal €17,- per jaar op uw bankrekening, exclusief de extra korting op hulpmiddelen! (..)

Veilig en discreet

Natuurlijk controleert apotheek eFarma de bestelde medicatie op ongewenste effecten op andere medicijnen en/of aandoeningen. Wij gebruiken daarvoor een geautomatiseerd medicatiebewakingssysteem. (..) eFarma informeert u tijdig indien uw medicatie opraakt, zodat u verzekerd bent van voldoende voorraad. Het trouw innemen van uw continue medicatie is immers van groot belang voor uw gezondheid!

(..)

Eenvoudig betalen

Vergoede medicijnen

eFarma verrekent de kosten van uw medicijnen direct met uw zorgverzekeraar.

(..)

Vrij verkrijgbare medicijnen

eFarma biedt een compleet apotheekassortiment. Wij bezorgen ook vrij verkrijgbare medicijnen graag thuis of op uw werk. Voor bestellingen onder de €35,- vragen wij een bijdrage van €4,50 in de verzendkosten.

(..)"

4. DE BEHANDELING VAN DE GRIEVEN

Grief I

4.1.1 Ter toelichting heeft eFarma onder meer het volgende aangevoerd.

De Codecommissie had zich onbevoegd dienen te verklaren van de klacht kennis te nemen. Door dit na te laten heeft de Codecommissie in strijd gehandeld met onder meer artikel 6, eerste lid, van het EVRM. Ook de Commissie van Beroep is niet bevoegd het geschil te beoordelen. Het toezicht dat door de Codecommissie en de Commissie van Beroep wordt uitgeoefend, geschiedt in het kader van zelfregulering. De Codecommissie is geen bij of krachtens de wet ingestelde rechterlijke instantie. Aan haar komt slechts bevoegdheid toe indien deze uitdrukkelijk door partijen is aanvaard dan wel voortvloeit uit regelingen zoals

algemene voorwaarden die tevoren uitdrukkelijk of stilzwijgend zijn aanvaard. Dat is niet het geval. De Codecommissie had niet kunnen volstaan met de enkele overweging dat haar uit hoofde van het Reglement is opgedragen kennis te nemen van en een oordeel uit te spreken over klachten als die van KNMP.

4.1.2 KNMP stelt zich op het standpunt dat eFarma zich niet heeft verzet tegen de behandeling van de klacht door de Codecommissie. Door deze processuele houding van eFarma in eerste aanleg heeft zij de mogelijkheid prijsgegeven thans, bij de behandeling van de zaak in beroep, de exceptie van onbevoegdheid op te werpen.

Overigens is de Codecommissie op grond van de bepalingen van het Reglement ook bevoegd indien de klacht zich richt tegen een niet bij de Stichting CGR aangesloten partij.

4.1.3 De Commissie van Beroep overweegt als volgt.

eFarma is een beroepsbeoefenaar als bedoeld in hoofdstuk III “begripsbepalingen” van de Gedragscode.

Hoofdstuk II “Toezicht” van de Gedragscode luidt: “Het toezicht op de naleving van deze Gedragscode is opgedragen aan de door de Stichting Code Geneesmiddelenreclame in het leven geroepen Codecommissie en Commissie van Beroep, overeenkomstig de daarvoor vastgestelde bepalingen.”

Artikel 1 van het Reglement draagt de behandeling van klachten wegens niet-naleving van het bepaalde in de Gedragscode op aan de Codecommissie.

Artikel 10.1 van het Reglement bepaalt dat de Codecommissie tot taak heeft kennis te nemen van en een oordeel uit te spreken over klachten die bij haar zijn ingediend met betrekking tot enigerlei handelen of nalaten in strijd met het bepaalde in de Gedragscode door vergunninghouders of hun artsenbezoekers of vertegenwoordigers, respectievelijk beroepsbeoefenaren.

Met het bepaalde in voormelde bepalingen en artikelen is de bevoegdheid van de Codecommissie tot het kennisnemen en beoordelen van klachten wegens een met de Gedragscode strijdig handelen of nalaten door vergunninghouders c.s. en beroepsbeoefenaren gegeven. Ook de klachten die zich richten tegen een niet bij een in de Stichting CGR deelnemende organisatie aangesloten vergunninghouder of beroepsbeoefenaar vallen onder het werkingsbereik van de Gedragscode en het Reglement. Beide regelingen bevatten geen beperkingen op dat punt. Aanvaarding van de bevoegdheid van de Codecommissie door in casu eFarma is geen voorwaarde voor het ontstaan van bevoegdheid tot kennisneming en beoordeling van een klacht als de onderhavige. Ook staat er geen rechtsregel aan in de weg dat de Codecommissie van een zodanige klacht kennisneemt. Het beroep van eFarma op artikel 6, eerste lid, van het EVRM faalt reeds omdat de enkele bevoegdheid van de Codecommissie tot kennisneming en beoordeling van de klacht geenszins afdoet aan het aan eFarma toekomende recht en de mogelijkheid om zich ter vaststelling van haar burgerlijke rechten en verplichtingen tot de rechter te wenden.

De Codecommissie heeft zich terecht bevoegd geacht. De beoordeling van de vraag of, en zo ja in hoeverre eFarma, die de bevoegdheid van de Codecommissie niet erkent en niet als beroepsbeoefenaar bij een in de Stichting CGR deelnemende organisatie is aangesloten, aan de beslissingen van de Codecommissie en de Commissie van Beroep gebonden is, is voorbehouden aan de burgerlijke rechter.

Grievens II, III en IV

4.2.1 Deze grieven lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.2.2. Het standpunt van eFarma

De Codecommissie heeft ten onrechte aangenomen dat er sprake is van reclame in de zin van het Reclamebesluit Geneesmiddelen. Zij heeft aan het in de Gedragscode genoemde begrip “reclame” een onjuiste uitleg gegeven. De Codecommissie had bij de uitleg aansluiting moeten zoeken bij de vaste rechtspraak van de strafrechter dat van reclame in de zin van het Reclamebesluit Geneesmiddelen geen sprake is indien in een uiting direct noch indirect verwezen wordt naar een geneesmiddel. De door eFarma verspreide brochure bevat geen enkele verwijzing naar een geneesmiddel.

eFarma betwist dat het - in elk geval voor het verkrijgen van geneesmiddelen - een feit van algemene bekendheid is dat financiële prikkels voor consumenten van belang zijn. Een ruime meerderheid van de Nederlandse bevolking is verplicht verzekerd op grond van de Ziekenfondswet. Omdat verleende farmaceutische hulp rechtstreeks bij het ziekenfonds in rekening wordt gebracht is de prijs daarvan voor deze verzekerden irrelevant, aldus eFarma. Voorts heeft eFarma aangevoerd dat het gaat om geneesmiddelen die uitsluitend op recept verkrijgbaar zijn. Een aan patiënten verleende premie of korting vormt voor huisartsen geen reden om een recept uit te schrijven.

Algemene prijsaanbiedingen - waarvan in het onderhavige geval sprake is - zijn op grond van artikel 31 van de Code voor de Publieksreclame toelaatbaar. Blijkens de toelichting op dat artikel worden dergelijke aanbiedingen niet gezien als een aansporing tot extra aankoop of hoger gebruik van geneesmiddelen.

De door apothekers voor geneesmiddelen in rekening te brengen bedragen zijn ingevolge de Wet tarieven gezondheidszorg aan maxima gebonden. eFarma mag lagere prijzen hanteren. eFarma heeft wettelijk de mogelijkheid om op prijs met andere aanbieders van farmaceutische hulp te concurreren. De beslissing van de Codecommissie beperkt de mogelijkheden van mededinging op de markt van apothekers.

De voordelen die eFarma in het vooruitzicht stelt, hebben alleen betekenis voor chronische gebruikers van geneesmiddelen. Deze gebruikers worden niet tot een groter gebruik van hun prescriptie aangezet. Er is geen enkel bewijs dat deze patiënten alleen om financiële redenen wijziging brengen in hun geneesmiddelengebruik. Zowel huisarts als apotheker - derhalve ook eFarma - dienen toezicht te houden op het gebruik van geneesmiddelen. Een patiënt heeft geen invloed op het tempo waarin herhaalrecepten worden afgegeven.

4.2.3 Het standpunt van KNMP

Er is wel degelijk sprake van (verboden) publieksreclame voor geneesmiddelen die uitsluitend op recept verkrijgbaar zijn. Weliswaar bevat de brochure geen reclame voor een specifiek geneesmiddel, maar de facto wel voor alle bij eFarma verkrijgbare (UR-) geneesmiddelen. Aldus overtreedt eFarma de geldende normen voor geneesmiddelenreclame zelfs in een ernstiger mate dan in het geval dat alleen reclame zou zijn gemaakt voor een specifiek

geneesmiddel. Het aanprijzend karakter van de brochure zet aan tot meer gebruik van geneesmiddelen. De uiting van eFarma betreft reclame en geen (toelaatbare) informatie, zoals in de regelgeving met betrekking tot geneesmiddelenreclame en de nadere uitwerking daarvan door de CGR is bedoeld.

KNMP onderschrijft het oordeel van de Codecommissie dat het een feit van algemene bekendheid is dat het aanbieden van premies of kortingen consumenten aanzet tot gedrag om dergelijke premies of kortingen te verkrijgen en dat aldus in het onderhavige geval het in het vooruitzicht stellen van premies en het tijdig waarschuwen van patiënten dat hun medicatie opraakt, patiënten zal aanzetten of stimuleren tot het dagelijks gebruik van medicijnen en de voortzetting daarvan gedurende langere periode.

De reclame-uiting is in strijd met het bepaalde bij artikel 31 van de Code voor de Publieksreclame, zo stelt KNMP. De wijze van prijsvermelding in de reclame-uiting van eFarma spoort immers aan tot extra aankoop c.q. hoger gebruik van geneesmiddelen. Voor UR- en zelfzorggeneesmiddelen mogen lagere prijzen worden gehanteerd, maar prijsconcurrentie in de vorm van de gewraakte reclame-uiting is niet toegestaan. KNMP miskent de rol en invloed van de calculerende patiënt/consument en de sturende rol die deze heeft.

4.2.4.1 De Commissie van Beroep overweegt als volgt.

4.2.4.2 De klacht van KNMP richt zich tegen de vaste klantenpremie van €12,00 per jaar en de rendementspremie van van minimaal €5,- per jaar voor vaste klanten alsmede - naar de Commissie van Beroep uit overweging 5.3 van de beslissing van de Codecommissie begrijpt - het tijdig waarschuwen door eFarma van haar klanten dat de medicatie opraakt en (met betrekking tot deze premies en waarschuwing) de stimulerende werking op het gebruik van geneesmiddelen die daar jegens gebruikers daarvan zou uitgaan.

4.2.4.3 De uiting van eFarma richt zich tot de verzekerden van VGZ/IZZ en daarmee tot het publiek, zoals bedoeld in de Gedragscode/Code voor de Publieksreclame.

4.2.4.4 De tekst van de brochure van eFarma is in zoverre duidelijk dat daaruit blijkt dat de vaste klantenpremie, de rendementspremie en de waarschuwing omtrent het opraken van de medicatie betrekking hebben op geneesmiddelen die uitsluitend op recept verkrijgbaar zijn en niet op de vrij verkrijgbare zelfzorggeneesmiddelen.

4.2.4.5 De vraag die thans dient te worden beantwoord is, of het aanbieden c.q. in het vooruitzicht stellen van de hiervoor genoemde premies en diensten - binnen de grenzen van de klacht - is aan te merken als reclame voor (UR-)geneesmiddelen in de zin van de regelgeving met betrekking tot geneesmiddelenreclame.

In dat verband zijn onder meer de volgende bepalingen van belang:

- Artikel 86 van Richtlijn 2001/83/EG van 6 november 2001, luidende:

“Voor de doeleinden van deze titel wordt onder “reclame voor geneesmiddelen” verstaan, alle vormen van colportage, marktverkenning of stimulering, die bedoeld zijn ter bevordering van het voorschrijven, het afleveren, de verkoop of het verbruik van geneesmiddelen (..)”

- Artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a. van het Reclamebesluit Geneesmiddelen luidende:
“1. in dit besluit wordt verstaan onder: a. reclame: alle vormen van colportage, marktverkenning of stimulering die bedoeld zijn om de verkoop, het afleveren, het voorschrijven of het verbruik van geneesmiddelen te bevorderen;”

- Hoofdstuk III “Begripsbepalingen” van de Gedragscode, luidende, voor zover hier van belang:

“(.) - reclame: iedere aanprijzing van geneesmiddelen en daarmee samenhangende diensten of denkbeelden, daaronder begrepen het aanbieden of vragen van diensten of goederen in de omgang tussen vergunninghouders en beroepsbeoefenaren (..)

- publieksreclame: iedere reclame gericht of bestemd voor de koper, consument of eindverbruiker. (..)”

4.2.4.6 Naar het oordeel van de Commissie van Beroep is er in de eerste plaats geen sprake van reclame voor geneesmiddelen omdat er in de uiting direct noch indirect naar een geneesmiddel wordt verwezen. De bewoordingen van de uiting staan in een te ver verwijderd verband van op grond van die uiting te identificeren specifieke geneesmiddelen of specifieke groepen van geneesmiddelen. Dat eFarma, zoals KNMP stelt, de facto met haar brochure alle bij eFarma verkrijgbare (UR-) geneesmiddelen reclame maakt in de zin van de thans relevante regelgeving onderschrijft de Commissie van Beroep niet.

4.2.4.7 Bij de beantwoording van de hiervoor onder 4.2.4.5 genoemde vraag zal voorts worden beoordeeld of de aangevallen uitingen van eFarma bedoeld zijn de verkoop, het afleveren, het voorschrijven of het verbruik van geneesmiddelen te bevorderen. De Commissie van Beroep is van oordeel dat dit ook niet het geval is.

Vast staat dat de klantenpremie van €12,00 niet variabel is. Deze premie is niet afhankelijk van het gebruik. De enkele voorwaarde voor het verkrijgen daarvan is dat de klant dagelijks geneesmiddelen gebruikt en de medicatie doorlopend bij eFarma bestelt. De rendementspremie voor de klant is evenmin afhankelijk van diens (individuele) gebruik, aldus eFarma. De hoogte van de premie hangt samen met de totale omzet van eFarma en het totale rendement dat wordt gegenereerd met het werken op grote schaal. Deze gemotiveerde toelichting heeft KNMP onvoldoende bestreden. Dat de aan de klanten van eFarma met een doorlopende medicatie op doktersrecept in het vooruitzicht gestelde premies deze klanten zullen aanzetten om meer geneesmiddelen te (gaan) gebruiken dan hun door de arts is voorgeschreven is, zo het (herhalings)recept daarvoor al ruimte biedt, naar het oordeel van de Commissie van Beroep niet aannemelijk. Dat artsen per saldo meer geneesmiddelen zullen voorschrijven is dat evenmin. Voor zover de handelwijze van eFarma bijdraagt tot verlaging van ziektekostenpremies, is daarin geen stimulans te vinden om meer geneesmiddelen te gaan gebruiken.

In redelijkheid kan niet worden volgehouden dat de dienst die eFarma verleent de klant te informeren dat de medicatie opraakt, leidt tot het gebruik van meer geneesmiddelen dan is voorgeschreven. Mogelijk leidt het systeem tot een grotere therapietrouw van de chronische gebruikers van de geneesmiddelen, doch het voorkomen van een dergelijk effect wordt door de regelgeving met betrekking tot geneesmiddelenreclame niet beoogd.

Of het een feit van algemene bekendheid is dat het aanbieden van premies of het verlenen van

kortingen consumenten in het algemeen aanzet tot gedrag om dergelijke premies of kortingen te verkrijgen, kan in het licht van het hiervoor overwogene in het midden blijven.

Dat deze uitingen (in samenhang met het bestel- en bezorgingsgemak) bedoeld zijn de dagelijkse gebruiker van geneesmiddelen te stimuleren geneesmiddelen bij eFarma te kopen, is in het licht van de regelgeving met betrekking tot geneesmiddelenreclame geenszins ontoelaatbaar.

4.2.4.8 Voor zover het betreft de vaste klantenpremie, de rendementspremie en de waarschuwing omtrent het opraken van de medicatie, is er geen sprake van geneesmiddelenreclame die aanspoort tot extra aankoop c.q. hoger gebruik van specifieke geneesmiddelen of specifieke groepen daarvan waar direct of indirect naar wordt verwezen. Reeds om die reden is de brochure in zoverre dan ook niet in strijd met het bepaalde bij artikel 31 van de Code op de Publieksreclame.

De reclame-uiting in de brochure met betrekking tot vrij verkrijgbare medicijnen is, anders dan de Codecommissie heeft geoordeeld, om diezelfde reden niet met het genoemde artikel 31 in strijd.

De grieven II, III en IV treffen doel. De inleidende klacht van KNMP is, voor zover deze grieven daarop betrekking hebben, ongegrond. De beslissing van de Codecommissie zal in zoverre worden vernietigd.

Grief V

4.3.1 eFarma stelt dat de Codecommissie heeft miskend dat de voordelen niet worden gegeven voor geneesmiddelen die niet op recept verkrijgbaar zijn. De voordelen gelden niet ten aanzien van zelfzorggeneesmiddelen.

4.3.2 KNMP stelt zich op het standpunt dat de brochure niet zodanig duidelijk is dat daaruit blijkt dat er geen premies voor zelfzorggeneesmiddelen in het vooruitzicht worden gesteld. De Codecommissie heeft aan de bestreden overweging terecht vooraf doen gaan de zin “Voor zover de reclame-uiting mede betrekking heeft op zelfzorggeneesmiddelen overweegt de Codecommissie het navolgende.”

4.3.3 Zoals onder 4.2.4.4 reeds is overwogen, zien de vaste klantenpremie en rendementspremie niet op de eveneens door eFarma aangeboden vrij verkrijgbare zelfzorggeneesmiddelen. De Codecommissie heeft daarom ten onrechte de klacht van KNMP in zoverre gegrond verklaard. De grief treft dan ook doel. De klacht van KNMP is in zoverre ongegrond en de beslissing van de Codecommissie dient te dien aanzien te worden vernietigd.

Grief VI

4.4.1 eFarma heeft ter toelichting het volgende aangevoerd. Ook wat hulpmiddelen betreft worden door eFarma premies in het vooruitzicht gesteld. Hulpmiddelen zijn echter geen geneesmiddelen in de zin van de bij of krachtens de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening gegeven voorschriften en evenmin in de zin van de Gedragscode.

4.4.2 De grief berust op een verkeerde lezing van de beslissing van de Codecommissie, aldus KNMP. De Gedragscode heeft uitsluitend betrekking op geneesmiddelen en niet (tevens) op hulpmiddelen. Dat de Codecommissie dit heeft miskend blijkt niet uit de beslissing.

4.4.3 Met KNMP is de Commissie van Beroep van oordeel dat uit de beslissing in eerste aanleg niet blijkt dat de Codecommissie eFarma met betrekking tot de door haar bedoelde hulpmiddelen heeft bevolen het aanbieden van de premies te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden. De grief faalt dan ook.

Grief VII

4.5.1 Deze grief mist zelfstandige betekenis en behoeft derhalve geen bespreking.

Slotoverweging

4.6 Het hiervoor overwogene leidt tot de slotsom dat de Codecommissie bevoegd dient te worden verklaard om van de klacht van KNMP kennis te nemen, dat de beslissing van de Codecommissie dient te worden vernietigd, voor zover aan het oordeel van de Commissie van Beroep onderworpen, en dat de inleidende klacht van KNMP in zoverre ongegrond dient te worden verklaard.

4.7 KNMP is de in het ongelijk gestelde partij en dient derhalve in de in beide instanties gevallen proceskosten te worden veroordeeld. Het betreft een bedrag van €500,00 aan griffiegeld terzake de door KNMP in eerste aanleg ingediende klacht (artikel 11.1 aanhef en onder b. van het Reglement) alsmede een bedrag van €1.250,00 aan griffiegeld terzake het door eFarma ingestelde beroep (artikel 45 aanhef en onder b. van het Reglement).

5. DE BESLISSING

de Commissie van Beroep:

verklaart de Codecommissie bevoegd van de klacht van eFarma kennis te nemen.

vernietigt de beslissing van de Codecommissie van 29 oktober 2004, voor zover aan het oordeel van de Commissie van Beroep onderworpen, en verklaart de klacht van KNMP in zoverre ongegrond.

veroordeelt KNMP in de kosten van beide instanties, zijnde een bedrag van €500,00 aan griffiegeld terzake de door KNMP ingediende klacht alsmede een bedrag van €1.250,00 aan griffiegeld terzake het door eFarma ingestelde beroep.

Deze beslissing is gegeven op 7 februari 2005 door mr. R.C. Gisolf, voorzitter,

mr. J.C. Fasseur-van Santen en mr. E.J. van Sandick, leden, in tegenwoordigheid van S. van Rutten, griffier.