

Rolnummer 627
Arrest nr. 70/94 van 6 oktober 1994

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 8 en 9 van de wet van 6 augustus 1993 houdende sociale en diverse bepalingen, ingesteld door W. Brecx en de v.z.w. « Chambre syndicale des pharmaciens d'expression française ».

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en L. De Grève, en de rechters H. Boel, P. Martens, Y. de Wasseige, G. De Baets en E. Cerexhe, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep

Bij verzoekschrift van 17 december 1993, dat bij op dezelfde dag ter post aangetekende brief aan het Hof is toegestuurd en op 20 december 1993 ter griffie is ontvangen, vorderen Willy Brecx, apotheker, wonende te 7860 Lessen, rue César Despretz 8, en de vereniging zonder winstoogmerk « Chambre syndicale des pharmaciens d'expression française », afgekort C.S.P.E.F., waarvan de zetel gevestigd is te 5000 Namen, avenue de la Gare 11-12, de vernietiging van de artikelen 8 en 9 van de wet van 6 augustus 1993 houdende sociale en diverse bepalingen, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 9 augustus 1993.

II. De rechtspleging

Bij beschikking van 20 december 1993 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er ten deze geen reden was om de artikelen 71 en volgende van de organieke wet toe te passen.

Van het beroep is overeenkomstig artikel 76 van de organieke wet kennisgegeven bij op 2 februari 1994 ter post aangetekende brieven, die op 3 en 4 februari 1994 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is in het *Belgisch Staatsblad* van 5 februari 1994 bekendgemaakt.

De Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, heeft bij op 18 maart 1994 ter post aangetekende brief een memorie ingediend.

Van die memorie is kennisgegeven conform artikel 89 van de organieke wet, bij op 24 maart 1994 ter post aangetekende brief.

De verzoekende partijen hebben bij op 21 april 1994 ter post aangetekende brief een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 25 mei 1994 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de datum van de terechtzitting vastgesteld op 22 juni 1994.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen die, evenals hun advocaten, van de datum van de terechtzitting op de hoogte zijn gebracht bij op 25 mei 1994 ter post aangetekende brieven.

Bij beschikking van 31 mei 1994 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 17 december 1994.

Op de terechtzitting van 22 juni 1994 :

- zijn verschenen :

. Mr. D. Delangre, loco Mr. G. Rivière, advocaten bij de balie te Doornik, voor de verzoekende partijen;

. Mr. J.-L. Jaspar, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters P. Martens en G. De Baets verslag uitgebracht;

- zijn voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. Onderwerp van de bestreden bepalingen

Artikel 8 van de wet van 6 augustus 1993 houdende sociale en diverse bepalingen voorziet ten laste van de apothekers met een voor het publiek toegankelijke officina, alsook ten laste van de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelen depot te houden, in een heffing op de facturen opgemaakt door de tarifieringsdiensten betreffende de terugbetaalbare farmaceutische verstrekkingen.

Artikel 9 van dezelfde wet voorziet ten laste van de erkende groothandelverdelers van geneesmiddelen in een heffing op de brutowinst die zij verwezenlijken bij de verkoop van de terugbetaalbare farmaceutische specialiteiten.

De Koning bepaalt het percentage van beide heffingen, zonder dat dit meer dan 3 % kan bedragen.

IV. In rechte

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

- A I -

Standpunt van de verzoekende partijen

A.1.1. In zijn hoedanigheid van officina-apotheker doet Willy Brecx blijken van een belang om artikel 8 van de wet van 6 augustus 1993 aan te vechten, aangezien hij de vergoeding is verschuldigd die door die bepaling wordt ingevoerd.

A.1.2. Artikel 9 voert zijnerzijds een vergoeding in die de groothandelverdelers verschuldigd zijn, maar er kan redelijkerwijze worden gevreesd dat zij, gelet op de blokkering van de prijzen van de geneesmiddelen, die vergoeding aan de officina-apothekers zullen doorrekenen. Bovendien kan die vergoeding leiden tot vertragingen in de leveringen van farmaceutische producten aan de apothekers, hetgeen de leefbaarheid van de private officina's in het gedrang kan brengen.

A.1.3. De tweede verzoekende partij toont haar bekwaamheid, haar hoedanigheid en haar belang aan om in rechte te treden.

Standpunt van de Ministerraad

A.2.1. De eerste verzoeker heeft een belang om de vernietiging van het bestreden artikel 8 te vorderen.

A.2.2. Aangezien hij de vergoeding die bij artikel 9 is ingevoerd niet is verschuldigd, is zijn belang om dat

artikel 9 aan te vechten daarentegen hypothetisch, daar nergens uit blijkt dat de groothandelaars de hun ten laste gelegde vergoeding aan de officina-apothekers zullen doorrekenen en evenmin blijkt dat die vergoeding vertragingen in de levering van de farmaceutische producten kan teweegbrengen.

A.2.3. De tweede verzoekende partij toont harerzijds niet aan in welk opzicht zij haar maatschappelijk doel werkelijk nastreeft, noch in welk opzicht het collectieve belang dat zij beweert na te streven, onderscheiden zou zijn van de individuele belangen van haar leden.

Gesteld dat zij doet blijken van haar hoedanigheid om in rechte te treden, dan nog heeft zij geen belang bij de vernietiging van artikel 9, om de redenen die in A.2.2 zijn uiteengezet.

Antwoord van de verzoekende partijen

A.3.1. De vrees dat de groothandelaars de bij artikel 9 ingevoerde vergoeding aan de apothekers zullen doorrekenen, is tijdens de parlementaire voorbereiding aan bod gekomen. Daarom hadden parlementsleden voorgesteld artikel 9 weg te laten.

A.3.2. Het bestaan van een beleid van opgelegde prijzen sluit een dergelijke weerslag geenszins uit. De groothandelaars rekenen de apothekers reeds bijkomende bedragen aan. Zij zouden eveneens een einde kunnen maken aan het systeem van kortingen dat thans wordt toegepast. Hetzelfde geldt voor andere voordelen die momenteel worden toegekend, zoals de domiciliëring van de rekening « groothandelaars », waardoor iedere vertraging bij de betaling van de facturen kan worden vermeden, en de premies die aan de apothekers worden toegekend wegens de gevaren van de opslag van grote hoeveelheden.

A.3.3. De vergoeding die ten laste wordt gelegd van de groothandelaars zou de structuren van het huidige distributiesysteem van de geneesmiddelen in gevaar kunnen brengen en kunnen leiden tot de verdwijning van een aantal ondernemingen in de sector, hetgeen bevoorradingsproblemen zal teweegbrengen voor de officina-apothekers. Een dergelijke vrees werd eveneens geuit tijdens de parlementaire voorbereiding.

A.3.4. Ten aanzien van de tweede verzoekende partij tonen de talrijke beroepen die zij reeds jarenlang voor de Raad van State heeft ingesteld, het werkelijke karakter van haar activiteiten aan.

- B I -

B.1.1. Willy Brecx doet blijken van een persoonlijk en rechtstreeks belang bij de vernietiging van artikel 8 van de wet van 6 augustus 1993, aangezien hij de bij die bepaling ingevoerde vergoeding is verschuldigd.

B.1.2. Aangezien hij de vergoeding die ten laste is gelegd van de groothandelverdelers niet is verschuldigd, is zijn rechtstreeks belang bij de vernietiging van die bepaling daarentegen niet bewezen. De weerslag van die vergoeding op de apothekers is slechts eventueel en de vertragingen in de leveringen die daaruit zouden kunnen volgen, zijn hypothetisch. Het beroep dat door de eerste verzoeker is ingesteld, is niet-ontvankelijk in zoverre het betrekking heeft op artikel 9 van de wet van 6 augustus 1993.

B.1.3. Wanneer een vereniging zonder winstoogmerk zich op een collectief belang beroept, is vereist dat haar maatschappelijk doel van bijzondere aard is en, derhalve, onderscheiden van het algemeen belang; dat dit belang niet tot de individuele belangen van de leden is beperkt; dat het maatschappelijk doel door de bestreden norm kan worden geraakt; dat dit maatschappelijk doel werkelijk wordt nagestreefd, wat moet blijken uit de concrete en duurzame werking van de vereniging, zowel in het verleden als in het heden.

B.1.4. Naar luid van artikel 3, 2° en 4°, van de statuten van de tweede verzoekende partij bestaat haar maatschappelijk doel erin, met name de belangen van de apothekers te verdedigen en « te verwezenlijken al hetgeen in sociale, financiële, technische, economische, juridische en fiscale aangelegenheden, op materieel en moreel vlak, voor haar leden nuttig kan zijn (...) ».

Een dergelijke doelstelling is onderscheiden van het algemeen belang en beperkt zich niet tot de individuele belangen van de leden van de vereniging. De tweede verzoekende partij levert het bewijs dat zij haar maatschappelijk doel werkelijk nastreeft door de beroepen die zij voor de Raad van State heeft ingesteld.

Zij heeft belang bij haar beroep, maar enkel in zoverre het is gericht tegen artikel 8 van de wet van 6 augustus 1993, aangezien haar maatschappelijk doel niet de bescherming van de belangen van de groothandelverdelers beoogt.

B.1.5. De middelen zullen enkel worden onderzocht in zoverre zij betrekking hebben op artikel 8 van de aangevochten wet, aangezien het beroep voor het overige niet-ontvankelijk is.

Ten gronde

- A II -

Standpunt van de verzoekende partijen

A.4.1. De apothekers met een voor het publiek toegankelijke officina en, op bijkomstige wijze, de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelendepot te houden, zijn de enige medische hulpverleners aan wie de bij de bestreden bepaling ingevoerde vergoeding wordt opgelegd. Zij worden dan ook verschillend behandeld ten opzichte van de andere medische hulpverleners die zijn erkend bij de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering,

enerzijds, en ten opzichte van de ziekenhuisinrichtingen die er eveneens toe worden gebracht terugbetaalbare farmaceutische produkten te verstrekken aan de patiënten die zij verzorgen en logeren, anderzijds.

A.4.2. De bestreden bepaling past in het kader van de begrotingsmaatregelen om de financiële toestand van de sociale zekerheid in evenwicht te brengen door de uitgaven te verminderen, met name in de sector van de ziekte- en invaliditeitsverzekering. De verschillende behandeling die aan de officina-apothekers wordt opgelegd, schijnt verantwoord op grond dat zich in de uitgaven van ziekte- en invaliditeitsverzekering een buitensporige stijging heeft voorgedaan van de terugbetalingen van geneesmiddelen, en derhalve op grond van het eventuele bestaan van overconsumptie op dat vlak.

A.4.3. Het aangewende criterium is niet vatbaar voor een objectieve en redelijke verantwoording. De apothekers controleren de medische voorschriften die hun worden voorgelegd niet : hun rol beperkt zich tot het uitvoeren ervan. Zij zijn derhalve niet verantwoordelijk voor een eventuele overconsumptie. De prijzen van de geneesmiddelen worden trouwens vastgesteld door het Ministerie van Economische Zaken, de prijs van de terugbetaalde specialiteiten wordt verlaagd door het Ministerie van Sociale Zaken en de officina-apothekers ontvangen een honorarium van maximum 300 frank voor het verstrekken van specialiteiten waarvan de prijs meer bedraagt dan 1.026 frank.

A.4.4. Hoe dan ook, wanneer men vervolgens de nagestreefde doelstelling in aanmerking neemt, die erin bestaat het financiële evenwicht van de sociale zekerheid te consolideren door besparingen te verwezenlijken en de uitgaven in de sector van de ziekte- en invaliditeitsverzekering te verminderen, bestaat geen enkel verband van evenredigheid tussen de aangewende middelen en het beoogde doel : aangezien de apothekers geen enkele verantwoordelijkheid dragen voor de stijging van de terugbetalingen, zal de vergoeding geen enkele weerslag hebben op de uitgaven van de ziekte- en invaliditeitsverzekering.

A.4.5. Tot slot is het niet verantwoord de vergoeding te heffen op de afgifte van alle farmaceutische verstrekkingen, namelijk de magistrale bereidingen, de farmaceutische specialiteiten en de generische geneesmiddelen, terwijl de grief van overconsumptie veeleer betrekking lijkt te hebben op de farmaceutische industrie en de door die industrie vervaardigde specialiteiten.

A.4.6. De bestreden bepaling schendt derhalve de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet.

Standpunt van de Ministerraad

A.5.1. Het doel van de wetgever bestaat erin het financiële evenwicht van de sociale zekerheid tot stand te brengen. De inspanning van de volledige sector is noodzakelijk om dat doel te bereiken : andere maatregelen werden te dien einde genomen. Het middel volgens hetwelk alleen de apothekers zouden zijn getroffen, kan niet in aanmerking worden genomen.

A.5.2. Overigens, zoals het Hof heeft beslist in de arresten nrs. 24/91 en 41/92, vormen de verschillende categorieën van personen die een rol spelen in de geneesmiddelenconsumptie (voorschrijvende geneesheren, apothekers, consumenten en producenten van geneesmiddelen) geen vergelijkbare categorieën, zodat de bestreden bepaling de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet zou kunnen schenden.

A.5.3. Met betrekking tot de beweerde discriminatie ten opzichte van de ziekenhuisinrichtingen, dient te worden beklemtoond dat de winstmarges die voor de farmaceutische specialiteiten worden toegekend, de officina-apothekers bevoordelen ten opzichte van die inrichtingen, aangezien laatstgenoemde vrijwel geen winstmarge genieten.

A.5.4. Met betrekking tot nagestreefde doelstelling is in de parlementaire voorbereiding geenszins aangegeven dat het de bedoeling zou zijn een overconsumptie te bestrijden waarvoor de apothekers verantwoordelijk zouden zijn.

De bestreden bepaling heeft betrekking op de financiering van de ziekte- en invaliditeitsverzekering, zij beoogt de inkomsten ervan te doen toenemen en het houdt geen steek te betogen dat de inning van een vergoeding geen weerslag zou hebben op die inkomsten.

A.5.5. Het tarief van 3 % dat in de wet is vastgesteld, is een maximumtarief. De werkelijke weerslag van de

maatregel op het winstaandeel dat op de farmaceutische produkten wordt verwezenlijkt, zal pas kunnen worden gemeten wanneer de Koning gebruik zal hebben gemaakt van de Hem toegewezen uitvoeringsbevoegdheid.

A.5.6. De bestreden bepaling vervolledigt artikel 121 van de voormelde wet van 9 augustus 1963. Dat artikel voorziet in andere vergoedingen die ten laste worden gelegd van andere betrokkenen, zodat de betwiste vergoeding niet discriminerend is.

A.5.7. Bij zijn arrest nr. 24/91 heeft het Hof een beroep verworpen dat gericht was tegen andere in het voormelde artikel 121 ingevoegde bijdragen. Het Hof heeft de financiële doelstelling van de maatregel beklemtoond en geoordeeld dat het de wetgever toekwam te oordelen in hoeverre het opportuun was de verschillende categorieën van personen die aan de consumptie van geneesmiddelen deelnemen, te verplichten tot de financiering van de ziekte- en invaliditeitsverzekering bij te dragen. Het Hof heeft daaruit afgeleid dat de maatregel bestaande was met het gelijkheidsbeginsel. Dezelfde redenering kan op dit geval worden toegepast.

Antwoord van de verzoekende partijen

A.6.1. In tegenstelling tot hetgeen de Ministerraad betoogt, zijn de officina-apothekers en, op bijkomstige wijze, de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelendepot te houden, de enige medische hulpverleners aan wie een vergoeding wordt opgelegd. Zij kunnen niet worden geacht niet vergelijkbaar te zijn met de andere categorieën van medische hulpverleners. De verzoekende partijen kennen nog steeds het criterium niet dat verantwoordt dat zij verschillend worden behandeld.

A.6.2. In de zaak die tot het arrest nr. 24/91 heeft geleid, had het Hof vastgesteld dat de verplichting om bij te dragen tot de financiering van de ziekte- en invaliditeitsverzekering was opgelegd aan de categorie van de geneesmiddelenproducenten, namelijk producenten wier omzet nauw verband houdt met de uitgaven die ten laste vallen van de ziekte- en invaliditeitsverzekering. Dat is ten deze niet het geval, vermits de Ministerraad zelf betwist dat de vergoeding met een probleem van overconsumptie verband houdt.

A.6.3. De Ministerraad maakt een onjuiste toepassing van de beginselen die uit de rechtspraak van het Hof zijn afgeleid. De uitleg die hij geeft, kan in geen enkel opzicht een verantwoording bieden voor een eventueel criterium van onderscheid. Een dergelijk criterium zou niet kunnen worden gevonden in een bijzondere rentabiliteit van de uitoefening van de farmaceutische kunst. Integendeel, de maatregelen tot blokkering van het honorarium voor verstrekkingen wegen reeds zwaar op de beroepsinkomsten van de officina-apothekers, die overigens geconfronteerd worden met een voortdurende stijging van het aantal voorgeschreven eenheden en van de prijs ervan.

A.6.4. Er kan geen argument worden gehaald uit de omstandigheid dat de Koning het bedrag van de vergoeding nog niet heeft vastgesteld om te betogen dat het onderzoek van de overeenstemming ervan met het gelijkheidsbeginsel voorbarig zou zijn. Het debat heeft geen betrekking op het bedrag, maar wel op het beginsel van de vergoeding.

A.6.5. Tot slot is het weliswaar juist dat de ziekenhuis apothekers over een kleinere winstmarge beschikken voor de specialiteiten die een bepaald bedrag niet te boven gaan, maar dat geldt niet voor de dure geneesmiddelen, die in het algemeen worden gebruikt voor de zware therapieën en waarvoor het ziekenhuismilieu een hoger honorarium geniet dan de officina- apothekers.

- B II -

B.2. De bestreden bepaling maakt deel uit van het hoofdstuk van de wet van 6 augustus 1993 getiteld « begrotingsmaatregelen » en volgens de memorie van toelichting heeft zij tot doel de ziekte- en invaliditeitsverzekering nieuwe inkomsten te verschaffen. Zij is ingevoegd in artikel 121 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en

invaliditeitsverzekering, artikel waarin de diverse tegemoetkomingen, inhoudingen, bijdragen vergoedingen en heffingen zijn opgesomd die de verzekeringsinkomsten vormen. Noch in de parlementaire voorbereiding, noch in de memorie van de Ministerraad wordt die bepaling voorgesteld als een maatregel die geschikt is om een eventuele overconsumptie te bestrijden.

B.3. Het komt het wetgever toe, wanneer hij aan de ziekte-en invaliditeitsverzekering nieuwe financieringsbronnen wil verschaffen, te oordelen in hoeverre het opportuun is de verschillende categorieën van personen die een rol spelen bij de produktie, de verkoop of de consumptie van geneesmiddelen, te verplichten tot die financiering bij te dragen.

Daarbij vermag de wetgever evenwel niet de draagwijdte van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te miskennen door de apothekers op discriminerende wijze te behandelen ten opzichte van met hen vergelijkbare categorieën van personen.

B.4. De bestreden bepaling stelt de litigieuze heffing ten laste van de officina-apothekers en de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelen depot te houden, vast op maximum 3 % (artikel 8). De heffing ten laste van de brutowinst van de groothandelverdelers wordt eveneens vastgesteld op maximum 3 % (artikel 9). Dezelfde wet hernieuwt, voor het jaar 1994, de bijdrage die artikel 121, 18°, van de voormelde wet van 9 augustus 1963, ingevoegd bij de programmawet van 29 december 1990, ten laste legt van de farmaceutische bedrijven en biedt de Koning de mogelijkheid het bedrag ervan vast te stellen op maximum 3 % van de omzet van het jaar dat Hij aangeeft (artikel 7).

Aldus heeft de wetgever de apothekers niet gediscrimineerd in vergelijking met de andere economische actoren van de farmaceutische sector.

B.5. Het is juist dat de bestreden wet geen heffing invoert op de winsten die andere categorieën van medische hulpverleners verwezenlijken. In de veronderstelling dat die hulpverleners ten aanzien van de beschouwde maatregel voldoende vergelijkbaar zouden zijn met de officina-apothekers, werden andere maatregelen genomen, door andere wetgevingen, die strekken tot het afremmen van de uitgaven die ten gevolge van de terugbetaling van hun prestaties ten laste worden gelegd van de ziekte- en invaliditeitsverzekering, ongeacht of het ziekenhuizen, laboratoria voor klinische biologie of geneesheren betreft. De officina-apothekers lijken geen categorie van personen

te zijn die, in het geheel van de maatregelen die zijn genomen om de uitgaven van de verzekering te verlagen en de inkomsten ervan te verhogen, op onverantwoorde of onevenredige wijze zouden worden getroffen.

B.6. Het blijkt evenmin dat de wetgever ongelijke toestanden op gelijke wijze zou behandelen door op de verschillende categorieën van terugbetaalbare geneesmiddelen een identieke vergoeding te heffen. Aangezien het een forfaitaire heffing betreft, die gericht is op de toename van de verzekeringsinkomsten, zonder met name de consumptie van bepaalde farmaceutische produkten te willen beperken, is het verrichten van een heffing op de facturen betreffende het geheel van de terugbetaalbare farmaceutische verstrekkingen niet discriminerend.

B.7. Het middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 6 oktober 1994.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior