

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 119.536 du 19 mai 2003

A.73.085/VI-16.411

En cause :

**LA SOCIETE DE DROIT NEERLANDAIS
"MERCK, SHARP ET DOHME B.V.",**

ayant élu domicile chez
Mes Xavier LEURQUIN, avocat,
avenue Louise, 390, bte 12,
1050 Bruxelles,

contre :

L'ETAT BELGE, représenté par le Ministre
de l'Economie, de la recherche scientifique, chargé de la
politique des grandes villes,

ayant élu domicile chez
Me Alain COLMANT, avocat,
rue du Onze Novembre, 9,
7000 Mons.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 31 janvier 1997 par la Société de droit néerlandais "Merck, Sharp et Dohme B.V." qui demande l'annulation de "la décision (...) contenue dans (la) lettre datée du 5 décembre 1996 (réf.: E3.P-C/01/1996/280/ML) concernant la fixation de prix d'un médicament remboursable dénommé «ZOCOR» (...) dans la mesure où elle constitue un refus partiel du prix demandé par la requérante pour ledit médicament remboursable";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. LOMBAERT, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 11 décembre 2002 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires des parties;

Vu l'ordonnance du 4 avril 2003, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 30 avril 2003;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Xavier LEURQUIN, avocat, comparaissant pour la requérante et Me Alexis COLMANT, loco Me Alain COLMANT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. LOMBAERT, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande sont les suivants:

1. Le 12 septembre 1996, la société requérante a, en application de l'arrêté ministériel du 29 décembre 1989 relatif aux prix des médicaments remboursables, demandé la fixation du prix de sa spécialité pharmaceutique "ZOCOR" utilisée pour le traitement de l'hypercholestérolémie, en précisant qu'elle souhaitait appliquer un prix ex-usine de 4.331,55- francs belges et un prix public, T.V.A. comprise, de 5.003- francs belges pour une boîte de 84 comprimés de 20 mg. La demande signale qu' "il s'agit d'un plus grand conditionnement du dosage le plus élevé possible" de ce médicament, qui est déjà commercialisé en conditionnements plus petits.

2. Le 23 octobre 1996, la Commission des prix des spécialités pharmaceutiques a émis son avis sur la demande de prix concernant la spécialité pharmaceutique "ZOCOR".

Cet avis a été communiqué au Ministre des Affaires économiques dans une note du 20 novembre 1996 qui se lit comme suit :

" Le représentant des Mutualités Chrétiennes accepte pour le ZOCOR 20 mg x 84 comp. un prix public de 4.085 F (3.466 F ex-us), soit une proportion - 20 % par rapport au conditionnement existant de ZOCOR 20 mg x 28 comprimés (1.942 Fpp).

(...)

Le représentant de la F.G.T.B. rejoint l'avis émis par le représentant des Mutualités Chrétiennes pour le ZOCOR 20 mg x 84 comp.

(...)

Le représentant de l'OPHACO accepte les prix ex-usine diminués de 30 % ce qui donne pour :

(...)

ZOCOR 20 mg x 84 comp., un prix ex-usine de 3.032 F, soit 3.625 F pp.

La représentante de l'Industrie et de l'Importation et le représentant des Intérêts Familiaux acceptent les prix proposés par la firme sur base de la proportionnelle simple par rapport aux prix des conditionnements existants, identiques ou comparables."

3. Le 30 octobre 1996, l'Inspection générale des prix et de la concurrence du Ministère des Affaires économiques, se référant au raisonnement du représentant des Mutualités chrétiennes au sein de la Commission des prix des spécialités pharmaceutiques, a émis l'avis que le prix public du "ZOCOR" devrait être fixé à 4.085- francs belges.

Cet avis a également été communiqué au Ministre des Affaires économiques dans une note du 20 novembre 1996.

4. Par une lettre du 5 décembre 1996, le Ministre des Affaires économiques a notifié à la partie requérante sa décision dans les termes suivants :

" (...)

Après examen des arguments invoqués à l'appui de votre demande et tenant compte de l'avis émis par la commission des prix des spécialités pharmaceutiques, j'ai l'honneur de vous faire savoir que je vous autorise à appliquer les prix de vente au public suivants (TVA comprise) :

(...)

ZOCOR 84 comprimés x 20 mg : 4.085 F.

(...)

Cette décision tient compte des prix des conditionnements existants et des produits identiques et/ou comparables ...".

Cette décision constitue l'acte attaqué.

5. Dans son mémoire en réplique, la requérante expose qu'elle a demandé, le 23 décembre 1996, la révision de l'acte attaqué, ce que la partie adverse a refusé aux termes d'une lettre du 24 avril 1997, qui se lit comme suit :

" (...)

Après examen de votre demande de révision, j'ai le regret de vous informer que je ne puis que confirmer ma décision antérieure, aucun élément économique ne venant étayer le prix demandé. Pour rappel, le prix du ZOCOR 20 mg 84 comprimés a été calculé sur base de la proportion diminuée de 20 % par rapport au prix appliqué pour ZOCOR 20 mg 28 comprimés, décote qui se justifie par la comparaison des différents éléments du prix de revient de ces deux conditionnements (...)"

6. Le 24 juin 1998, le Directeur des Affaires externes de la requérante a fait parvenir à la partie adverse un courrier dans lequel, après avoir rappelé les termes de la demande du 12 septembre 1996 relative à la demande de prix pour un conditionnement de 84 comprimés de ZOCOR 20 mg et ceux de la réponse du ministre du 5 décembre 1996, ainsi que la demande de révision du 23 décembre 1996 et la réponse négative qui lui a été donnée le 24 avril 1997, il s'exprimait comme suit :

" Un prix de vente au public a été accordé pour une nouvelle spécialité LIPITOR (atorvastatine). Un grand conditionnement de 84 comprimés a été autorisé à un prix qui est de 10% inférieur par rapport au prix d'un conditionnement de 28 comprimés du même dosage, alors qu'à deux reprises une réduction de prix de 20% par rapport au plus petit conditionnement, a été imposée à ZOCOR 20 mg.

Nous nous permettons dès lors de soumettre à l'appréciation de Monsieur le Ministre, une nouvelle demande de fixation de prix maximum pour une boîte de 84 comprimés de ZOCOR 20 mg qui tient compte de cette décision récente, convaincus de pouvoir compter sur une décision équitable.

Nous souhaitons appliquer un prix ex-usine de 3.898,40 FB pour une boîte de 84 comprimés.

Au cas où les grossistes et pharmaciens appliquent le maximum de la marge et de l'honoraire autorisés par l'Arrêté Ministériel du 29 décembre 1989, le prix public s'élèvera dans ce cas à 4.544 Francs belges pour la boîte de 84 comprimés.

Cette demande tente de mettre fin au litige qui nous oppose et rendra sans objet la demande du 12 septembre 1996 si une suite favorable lui est accordée, aussi bien au niveau du remboursement qu'au niveau de l'autorisation de prix.

(...)"

7. Par un courrier du 20 août 1998, le Vice-Premier Ministre, Ministre de l'Economie et des Communications, a communiqué à la requérante sa décision de l'autoriser "à appliquer les prix de ventes au public suivants (TVA comprise) :

ZOCOR 20 mg x 84 comprimés	4.544F
ZOCOR 40 mg x 56 comprimés	5.310F"

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse excipe de l'irrecevabilité de la requête; qu'elle fait valoir que, le 23 décembre 1996, la requérante a demandé la révision de la décision attaquée du 5 décembre 1996, qu'une nouvelle décision a été prise le 24 avril 1997, qui maintient la décision attaquée, que la requérante a introduit un nouveau dossier le 24 juin 1998 concernant le médicament ZOCOR, en demandant une nouvelle fixation du prix et en proposant une décote de 10%, que, le 20 août 1998, la partie adverse a décidé d'accorder une décote de 10%, et que, dès lors, la requérante est sans intérêt à poursuivre l'annulation de l'acte attaqué;

Considérant qu'à l'audience, le conseil de la requérante a soutenu que les termes de la lettre du 24 juin 1998 devaient être interprétés comme un engagement non pas à renoncer au présent recours en cas d'accord de la partie adverse sur le prix proposé, mais seulement à mettre fin au litige à dater de cet accord;

Considérant que, dans sa lettre du 24 juin 1998, la requérante a exprimé sans équivoque son intention de mettre fin au litige en cas d'accord de la partie adverse sur le prix proposé de 4.544 francs belges pour la boîte de 84 comprimés de ZOCOR, en précisant que cet accord rendrait sans objet sa demande du 12 septembre 1996; qu'il s'avère que la partie adverse a accepté ce prix par sa lettre du 20 août 1998; que, dans ces conditions, il y a lieu de constater que cette acceptation, comme annoncé dans le courrier du 24 juin 1998 de la requérante, a mis fin au litige opposant les parties; que l'on ne saurait à cet égard distinguer le passé du futur, dès lors que les termes dudit courrier sont dénués de toute équivoque, que l'on discerne mal comment une décision conforme au souhait de la requérante aurait pu mettre fin seulement à un litige à venir, et surtout qu'en précisant qu'une suite favorable rendrait "sans objet" la demande du 12 septembre 1996, la requérante a clairement indiqué que, dans ce cas, c'est l'ensemble du litige, passé et futur, qui se verrait résolu; que la requérante a perdu tout intérêt au présent recours; que l'exception doit être accueillie,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 99, 16 euros, sont mis à la charge de la requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le dix-neuf mai deux mille trois par :

MM. ANDERSEN,	Président du Conseil d'Etat,
HANSE,	Conseiller d'Etat,
LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
HARMEL,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

P. HARMEL.

R. ANDERSEN.