

Rolnummers 1911 en 2011
Arrest nr. 102/2001 van 13 juli 2001

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over de artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, gesteld door de Rechtbank van Koophandel te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en H. Boel, de rechters L. François, P. Martens, A. Arts, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen en A. Alen, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, ererechter J. Delruelle en emeritus rechter E. Cerexhe, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*
* *
*

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen

a. Bij vonnis van 13 maart 2000 in zake de b.v.b.a. Composites tegen de n.v. Dominique Models Agency en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 16 maart 2000, heeft de Rechtbank van Koophandel te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Is, op basis van de uiteenzetting weergegeven in [de] motieven [van het voormelde vonnis], de wet [van 14 juli 1991] betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, in haar artikelen 1.6 en 93, niet strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Belgische Grondwet, in zoverre zij, in het licht van de [...] rechtspraak van het Hof van Cassatie [Cass. 13 maart 1998, en noot J. Stuyck, *De Verz.*, 1999-1, 21 – zie ook Cass. 7 mei 1999, J.L.M.B., 2000/6, 224 e.v.], op een beperkende wijze zouden moeten worden geïnterpreteerd die onverenigbaar is met de Europese mededingingsregels ? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 1911 van de rol van het Hof.

b. Bij vonnis van 3 juli 2000 in zake de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen en anderen tegen de maatschappij van onderlinge bijstand Solimut en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 11 juli 2000, heeft de Rechtbank van Koophandel te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Is, op basis van de uiteenzetting weergegeven in [de] motieven [van het voormelde vonnis], de wet [van 14 juli 1991] betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, in haar artikelen 1.6 en 93, niet strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Belgische Grondwet, in zoverre zij, in het licht van de [...] rechtspraak van het Hof van Cassatie [Cass. 13 maart 1998, en noot J. Stuyck, *De Verz.*, 1999-1, 21], op een beperkende wijze zouden moeten worden geïnterpreteerd die onverenigbaar is met de Europese mededingingsregels en het begrip 'onderneming' waarnaar die regels verwijzen ? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 2011 van de rol van het Hof.

II. De feiten en de rechtspleging in de bodemgeschillen

1. In de zaak nr. 1911

Op 26 november 1999 diende de b.v.b.a. Composites een verzoekschrift in bij de Rechtbank van Koophandel te Brussel tegen de vennootschappen Dominique Models Agency, Gee Models Agency, Ministar, New Models Agency, Cap Starmania et Cie, Stef Models Agency en tegen de v.z.w. ABAM, om de staking te

doen bevelen van praktijken die zij strijdig acht met de eerlijke handelsgebruiken. Ze baseert haar rechtsvordering op een schending van de artikelen 81 en 82 van het E.G.-Verdrag of van artikel 2 van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging, in zoverre die praktijken « een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad zouden vormen, waardoor een verkoper de beroepsbelangen van een of meer andere verkopers schaadt of kan schaden » in de zin van artikel 93 van de Belgische wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument.

De verwerende vennootschappen hebben in 1995 een beroepsvereniging opgericht in de vorm van een vereniging zonder winstoogmerk, in een poging voortaan van hun medecontractanten, modellen of figuranten, te eisen dat zij het exclusiviteitsrecht zouden toepassen, met andere woorden dat zij zich ertoe verbinden enkel met een van hen te werken. De verwerende vennootschappen willen aldus verhinderen dat een concurrentie zou bestaan tussen hen en elke andere tussenpersoon die zich zou plaatsen tussen de modellen en figuranten en hun gebruikers.

De v.z.w. ABAM, een van de verweersters, besluit dat, wat haar betreft, de vordering moet worden afgewezen om reden dat zij geen « verkoper » in de zin van artikel 93 van de voormelde wet betreffende de handelspraktijken zou zijn. Haar activiteiten zouden immers geen daden van koophandel betreffen in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel. De rechter is van mening dat een dergelijke interpretatie erop gericht is een hele categorie van economische actoren uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken uit te sluiten.

De rechter oordeelt dat die situatie leidt tot twee vragen : de vraag, enerzijds, of een situatie die strijdig is met de concurrentieregels verschillend moet worden behandeld al naargelang het exclusiviteitsakkoord al dan niet is gesloten binnen een beroepsvereniging die niet is onderworpen aan de exclusieve bevoegdheid van de stakingsrechter in het kader van de wet betreffende de handelspraktijken; de vraag, anderzijds, of een situatie die strijdig is met de concurrentieregels verschillend moet worden behandeld om reden dat zij al dan niet een beroepsvereniging betreft waarvan het maatschappelijk doel verwijst naar prestaties die niet gelijk te stellen zijn met die van een handelaar in de zin van het Belgische Wetboek van Koophandel terwijl ze deelneemt aan het toepassen van een handelspraktijk die strijdig is met de concurrentieregels.

Dat zou leiden tot een discriminatie tussen rechtzoekenden die zich in gelijksoortige economische situaties bevinden, waarvan de concurrentiebeperkende gevolgen echter verschillend worden behandeld in het kader van een vordering tot staking of van een vordering ten gronde voor de burgerlijke rechtbank, om reden dat de aangeklaagde handelingen al dan niet via een beroepsvereniging lopen die niet voldoet aan de criteria van « commercialiteit » ingeschreven in de Belgische wet.

De Rechtbank van Koophandel te Brussel stelt bijgevolg het Hof de hierboven vermelde prejudiciële vraag.

2. In de zaak nr. 2011

Op 4 en 7 februari 2000 stellen de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen, de n.v. DKV International, de n.v. Fortis A.G. alsook de n.v. Axa Royale Belge een vordering in tegen de christelijke ziekenfondsen bij de Rechtbank van Koophandel te Brussel om te laten vaststellen dat de ziekenfondsen, door aan hun leden en aan het publiek hospitalisatieverzekeringen aan te bieden, de artikelen 54, 76 en 93 van de wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument schenden. De vorderingen strekken bijgevolg ertoe de staking te horen bevelen van het aanbieden van dergelijke verzekeringen alsook de staking van het afsluiten van verzekeringscontracten.

De rechter stelt zich de vraag of de christelijke ziekenfondsen moeten worden beschouwd als « verkopers » in de zin van artikel 1.6 van de wet betreffende de handelspraktijken. Om als dusdanig te worden beschouwd, moeten zij volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie diensten aanbieden die als daden van koophandel worden gekwalificeerd in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel.

De Rechtbank van koophandel stelt hier opnieuw vast dat een dergelijke positie ertoe zou leiden dat een hele categorie economische actoren uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken wordt uitgesloten.

Zij stelt zich de vraag of op het vlak van de vrije aanvullende verzekering een situatie van oneerlijke concurrentie verschillend moet worden behandeld (al dan niet in een stakingsprocedure) al naargelang de

klagende verzekeringsmaatschappijen zich bevinden tegenover handelsondernemingen of tegenover ziekenfondsen die activiteiten uitoefenen welke vergelijkbaar zijn met de activiteiten uitgeoefend door verzekeringsmaatschappijen, terwijl de concurrentieregels van toepassing zijn op alle « economische ondernemingen » in de Europeesrechtelijke betekenis van het woord.

Dat zou leiden tot een discriminatie tussen rechtzoekenden die zich in gelijksoortige economische situaties bevinden, waarvan de concurrentiebeperkende gevolgen echter verschillend worden behandeld in het kader van een vordering tot staking of van een vordering ten gronde voor de burgerlijke rechtbank, om reden dat de aangeklaagde handelingen al dan niet via een beroepsvereniging lopen die niet voldoet aan de criteria van « commercialiteit » ingeschreven in de Belgische wet.

De Rechtbank van Koophandel te Brussel stelt bijgevolg het Hof een tweede prejudiciële vraag betreffende de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 1.6 en 93 van de wet betreffende de handelspraktijken, in het licht van de rechtspraak van het Hof van Cassatie geïnterpreteerd op een beperkende wijze die niet bestaanbaar is met de Europese regels betreffende de mededinging en met het begrip « onderneming » waarnaar die regels verwijzen.

III. De rechtspleging voor het Hof

a) In de zaak nr. 1911

Bij beschikking van 16 maart 2000 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 9 mei 2000 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 17 mei 2000.

b) In de zaak nr. 2011

Bij beschikking van 11 juli 2000 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 20 oktober 2000 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 4 november 2000.

Memories zijn ingediend door :

- de maatschappij van onderlinge bijstand Solimut, met zetel te 1031 Brussel, Haachtsesteenweg 579, de « Mutualité chrétienne du Centre, de Charleroi et de Thudinie », met zetel te 6150 Anderlues, rue du Douaire 40, de « Mutualité chrétienne de la province de Luxembourg », met zetel te 6700 Aarlen, rue Joseph Netzer 23, de « Mutualité chrétienne de l'arrondissement de Dinant », met zetel te 5500 Dinant, avenue des Combattants 20, de « Mutualité chrétienne de Liège », met zetel te 4000 Luik, place du XX Août 38, de « Fédération des mutualités chrétiennes de Mons et du Borinage », met zetel te 7000 Bergen, rue des Canonnières 1-3, de « Mutualité chrétienne te Namen », met zetel te 5000 Namen, rue du Lombard 8, « Caritas - Fédération des mutualités chrétiennes du Brabant wallon », met zetel te 1400 Nijvel, boulevard des Archers 64, de « Fédération des

mutualités chrétiennes de Tournai-Ath-Lessines-Enghien », met zetel te 7500 Doornik, rue Saint-Brice 44, de « Fédération des mutualités chrétiennes de l'arrondissement de Verviers », met zetel te 4800 Verviers, rue Laoureux 25-29, de « Mutualité chrétienne de l'arrondissement de Verviers », met zetel te 4800 Verviers, rue Laoureux 25-29, de « Mutualité chrétienne de l'arrondissement de Philippeville », met zetel te 5650 Walcourt, rue Notre-Dame 1, de « Mutualité chrétienne de Mouscron-Comines », met zetel te 7700 Moeskroen, Sint Jozefstraat 8, en de Christelijke Mutualiteit Sint-Michielsbond, met zetel te 1130 Brussel, Haachtsesteenweg 1805, bij op 1 december 2000 ter post aangetekende brief;

- de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen, met zetel te 1000 Brussel, de Meeûsquare 29, de n.v. DKV International, met maatschappelijke zetel te 1040 Brussel, Belliardstraat 35, de n.v. Fortis A.G., met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Emile Jacqmainlaan 53, en de n.v. Axa Royale Belge, met maatschappelijke zetel te 1170 Brussel, Vorstlaan 25, bij op 4 december 2000 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 1 februari 2001 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen en anderen, bij op 21 februari 2001 ter post aangetekende brief;

- de maatschappij van onderlinge bijstand Solimut en anderen, bij op 2 maart 2001 ter post aangetekende brief.

c) *In de twee zaken*

Bij beschikking van 20 september 2000 heeft het Hof de zaken samengevoegd.

Bij beschikkingen van 29 juni 2000, 20 december 2000 en 28 februari 2001 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 16 maart 2001 en 16 september 2001.

Bij beschikking van 28 maart 2001 heeft voorzitter M. Melchior de zaken voorgelegd aan het Hof in voltallige zitting.

Bij beschikking van 28 maart 2001 heeft het Hof de zaken in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 17 april 2001.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 2 april 2001 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 17 april 2001 :

- zijn verschenen :

. Mr. B. van de Walle de Ghelcke en Mr. J.-C. Troussel, advocaten bij de balie te Brussel, voor de maatschappij van onderlinge bijstand Solimut en anderen;

. Mr. J. Stuyck, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen en anderen;

- hebben de rechters-verslaggevers J. Delruelle en A. Arts verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- zijn de zaken in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *In rechte*

- A -

Memorie van de christelijke ziekenfondsen

A.1.1. De christelijke ziekenfondsen bakenen allereerst het toepassingsgebied af van de wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument. Dat wordt bepaald door de begrippen « verkoper » en « diensten ».

Uit de artikelen 1.1 en 1.2, van de wet blijkt dat de ondernemingen die diensten verlenen slechts als verkopers zullen worden beschouwd indien de diensten daden van koophandel vormen in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel. Bepaalde categorieën van economische actoren worden bijgevolg uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken uitgesloten.

Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie blijkt dat men het begrip « verkoper » slechts kan interpreteren indien men rekening houdt met het begrip « diensten ».

De interpretatie die het Hof van Cassatie aan de wet betreffende de handelspraktijken geeft, heeft tot gevolg dat de ziekenfondsen worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van die wet. De diensten van aanvullende verzekeringen die door de ziekenfondsen worden aangeboden, kunnen niet worden beschouwd als diensten in de zin van de wet betreffende de handelspraktijken in zoverre zij geen daden van koophandel zijn. Dat standpunt wordt bevestigd door een rechtspraak van het Hof van Cassatie betreffende de ziekenfondsen.

A.1.2. Wat de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag betreft, wordt aangevoerd dat het Hof niet bevoegd is om zich uit te spreken over de rechtstreekse schending, door een wet, van een bepaling van internationaal recht. Het Hof wordt echter gevraagd uitspraak te doen ten aanzien van de bepalingen van het E.G.-Verdrag inzake mededinging.

A.1.3. Er wordt verwezen naar de rechtspraak van het Hof (arrest nr. 70/99, B.5) om vast te stellen dat de ziekenfondsen en de verzekeringsmaatschappijen vergelijkbare categorieën vormen.

Het verschil in behandeling vastgesteld tussen die twee categorieën vindt zijn oorsprong in het feit dat de ziekenfondsen uitgesloten zijn uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken. De wetgever heeft hen willen onderwerpen aan een specifiek wettelijk kader, namelijk de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen.

A.1.4. Kenmerkend voor de ziekenfondsen is het feit dat elke persoon die eraan deelneemt de dubbele hoedanigheid bezit van verzekeraar en verzekerde, in tegenstelling tot de verzekeringsmaatschappijen waarbij de verzekeraars een derde persoon zijn ten opzichte van de verzekerden. De ziekenfondsen worden eveneens gekenmerkt door het feit dat zij zijn gebaseerd op solidariteit en op de ontstentenis van winstbejag, wat tot uitdrukking is gebracht in de wet van 6 augustus 1990. Dat verklaart waarom niemand kan worden uitgesloten om gezondheidsredenen. De invoering van diensten die vallen onder de vrije aanvullende verzekering zou overigens door de wet van 6 augustus 1990 zelf zijn opgelegd.

Eigen aan de ziekenfondsen is ook het toezicht dat op hen wordt uitgeoefend.

A.1.5. De christelijke ziekenfondsen baseren zich op de rechtspraak van het Hof (arresten nrs. 23/92 en 70/99) en stellen vast dat de wetgever in het licht van die verschillen heeft voorzien in een verschillende behandeling voor ziekenfondsen en verzekeringsmaatschappijen. Het Hof zou niet bevoegd zijn om de opportuniteit van een door de wetgever gemaakte keuze te controleren.

A.1.6. De specifieke kenmerken van de ziekenfondsen vormen het objectieve criterium waarop het verschil in behandeling berust wat betreft het feit dat de ziekenfondsen niet aan de wet betreffende de handelspraktijken zijn onderworpen.

Er wordt verwezen naar de parlementaire voorbereiding van de voormelde wet om vast te stellen dat ondanks de wil van de wetgever om een zeer ruim toepassingsgebied *ratione personae* aan de wet toe te kennen, dit echter niet onbeperkt is. De ziekenfondsen kunnen niet aan die wet worden onderworpen aangezien zij geen daden van koophandel stellen, wat de noodzakelijke voorwaarde vormt om te worden beschouwd als een « verkoper » in de zin van de wet.

A.1.7. Voor de christelijke ziekenfondsen bestaat er een redelijk verband van evenredigheid tussen de door de wetgever nagestreefde doelstelling en het aangewende middel om die te bereiken, namelijk het uitsluiten van een aantal economische actoren van het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken. Dat verband zou duidelijk blijken uit de parlementaire voorbereiding van de wet, en meer bepaald uit twee amendementen, die beoogden de maatschappijen van onderlinge bijstand expliciet uit het toepassingsgebied van de wet uit te sluiten. Die amendementen zouden niet zijn aangenomen om reden dat er geen twijfel over bestond dat de ziekenfondsen moesten worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van de wet, rekening houdend met de definitie van « diensten ».

A.1.8. Verscheidene elementen tonen het evenredige karakter van de maatregel aan. Naast de specifieke kenmerken van de ziekenfondsen wordt verder aangevoerd dat de vordering tot staking gebaseerd op de artikelen 93 en 94 van de wet betreffende de handelspraktijken steeds moet zijn gericht tegen een verkoper. Dat kan te dezen niet het geval zijn. Een vordering in kort geding blijft echter steeds mogelijk voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, net zoals een vordering ten gronde voor dezelfde rechtbank. De rechtzoekenden zijn bijgevolg niet ontdaan van actiemiddelen tegen de ziekenfondsen. Er blijft bovendien een voorafgaande controle door de Controledienst voor de ziekenfondsen.

A.1.9. De christelijke ziekenfondsen besluiten daaruit dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet zijn geschonden.

Memorie van de verzekeringsmaatschappijen, eisende partijen voor de verwijzende rechter

A.2.1. Er wordt aangevoerd dat de ziekenfondsen niet kunnen beweren dat het aanbod van een hospitalisatieverzekering specifiek deel uitmaakt van hun wettelijk opgedragen taak. Ofschoon artikel 3, b), van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen de diensten opsomt die de ziekenfondsen moeten oprichten, vermeldt het niet uitdrukkelijk de hospitalisatieverzekering. De financiële tegemoetkoming in de kosten voortvloeiend uit de preventie en behandeling van ziekte en invaliditeit, zoals vermeld in artikel 3, b), kan andere vormen aannemen dan die van de hospitalisatieverzekering.

De christelijke ziekenfondsen moeten zich weliswaar gedragen naar de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen, maar dat verhindert niet dat zij eveneens zijn onderworpen aan de wet betreffende de handelspraktijken. Het feit dat met toepassing van artikel 3, b), van de voormelde wet de ziekenfondsen een hospitalisatieverzekering aanbieden, berust echter op een autonome beslissing van commerciële aard van de ziekenfondsen. Dat aanbod moet bijgevolg worden onderworpen aan de wet betreffende de handelspraktijken.

De eisende vennootschappen voor de verwijzende rechter stellen dat de financiële verplichtingen van de verzekeringsmaatschappijen en die van de ziekenfondsen niet dezelfde zijn en onder twee verschillende wetten vallen. Bovendien, terwijl de eerstgenoemden zijn onderworpen aan een jaarlijkse heffing op de verzekeringscontracten, zijn de laatstgenoemden daarvan vrijgesteld. Er wordt nog gewezen op andere verschillen tussen de verzekeringsondernemingen en de ziekenfondsen: het quasi-monopolie waarover laatstgenoemden beschikken op het vlak van de ziekte- en invaliditeitsverzekering en dat van hen een geprivilegieerde partner inzake verzekering maakt en, anderzijds, het feit dat zij in tegenstelling tot de verzekeringsmaatschappijen overheidssubsidies krijgen.

De rechtspraak van het Hof wordt geciteerd (arresten nrs. 23/92 en 24/92), om te bevestigen dat de ziektefondsen niet-verplichte verzekeringen kunnen aanbieden inzake gezondheidszorg, voor zover het gaat om een aanbod met beperkt en aanvullend karakter ten opzichte van de basisactiviteit van de ziekenfondsen.

Verder wordt uit het arrest nr. 70/99 afgeleid dat verschillen tussen de ziekenfondsen en de verzekeringsmaatschappijen niet verhinderen dat de « vrije en aanvullende » verzekeringen aangeboden door de ziekenfondsen vergelijkbaar zijn met de verzekeringen aangeboden door de verzekeringsondernemingen en dat het bijzondere statuut dat de ziekenfondsen genieten slechts kan worden uitgebreid tot de vrije en aanvullende verzekeringen voor zover die echt beperkt en aanvullend zijn.

A.2.2. De verzekeringsondernemingen voeren vervolgens een vergelijkbaarheidstest uit tussen de hospitalisatieverzekeringen die zij aanbieden en die welke door de ziekenfondsen worden aangeboden. Zij stellen dat die verzekeringen volkomen vergelijkbaar zijn wat betreft hun doelstelling, de gebruikte technieken, de toekenningvoorwaarden, de betaling van de premie, de dekking, de begunstigden, het vergoedend karakter van de verzekering, de uitsluitingen van dekking en de belangrijkste definities.

Er bestaat evenwel een verschil in behandeling tussen de verzekeringsondernemingen en de ziekenfondsen.

De wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, die verplichtingen oplegt inzake solvabiliteitsmarge en technische reserves, verhoging van de tarieven en algemene voorwaarden, is niet van toepassing op de ziekenfondsen. Die zijn immers onderworpen aan de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen. Datzelfde geldt voor de wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen.

De verzekeringsondernemingen en de ziekenfondsen zijn eveneens onderworpen aan verschillende regels inzake fiscaliteit. Belastingaftrek wordt toegestaan aan ziekenfondsen, maar geweigerd aan verzekeringsondernemingen. Anderzijds zijn ziekenfondsen in tegenstelling tot de verzekeringsondernemingen aan geen enkele taks of heffing onderworpen.

De ziekenfondsen komen verder in aanmerking voor financiële voordelen en privileges waarvoor de verzekeringsondernemingen niet in aanmerking komen. Zo geldt dat voor de subsidies die ze krijgen en de mogelijkheid die ze hebben, aangezien ze worden beschouwd als « instelling voor sociale zekerheid », verbonden te worden met de kruispuntbank van de sociale zekerheid en aldus elektronische gegevens over de andere verzekeringsinstellingen voor marketingdoeleinden op te vragen. Dat geldt eveneens voor het feit dat zij beschikken over een stemrecht in de organen van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV) en op die manier de markt in hun voordeel kunnen beïnvloeden.

De verzekeringsondernemingen besluiten dat aangezien zij vergelijkbaar zijn met de ziekenfondsen, het onderscheid tussen het begrip « onderneming » en het begrip « verkoper » niet kan worden verantwoord in zoverre het de ziekenfondsen uitsluit uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken.

A.2.3. Zij gaan in op het begrip « onderneming » in het mededingingsrecht, zoals het werd bepaald door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Dat begrip moet ruim worden geïnterpreteerd en moet volgens hen ook de ziekenfondsen insluiten.

Het begrip « verkoper » wordt in de wet betreffende de handelspraktijken bepaald in verhouding tot het begrip « diensten ». Laatstgenoemde moeten daden van koophandel vormen in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel. Het is echter de aard van de uitgeoefende activiteit - en niet het juridisch statuut van de dienstverlener - die het mogelijk moet maken te bepalen of een prestatie een dienst vormt. De hospitalisatieverzekeringen vormen financiële diensten.

Het uitsluiten van de ziekenfondsverzekering (met variabele premies) uit de daden van koophandel berust op het feit dat de daad van koophandel in de zin van het Wetboek van Koophandel een winstoogmerk veronderstelt. Er zou geen reden bestaan om de ziekenfondsen uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken uit te sluiten aangezien die wet in artikel 1.6 verwijst naar personen die een aantal activiteiten, al dan niet met winstoogmerk, uitoefenen.

Er wordt staande gehouden dat de ziekenfondsen moeten worden beschouwd als verkopers in het kader van de hospitalisatieverzekeringen, aangezien er geen enkel verschil bestaat tussen die verzekeringen en de verzekeringen aangeboden door de verzekeringsondernemingen. Als men ervan zou uitgaan dat op dat vlak de ziekenfondsen geen verkopers zijn, dan zou dat leiden tot een ernstige incoherentie in zoverre enkel de verzekeringsondernemingen zouden zijn onderworpen aan de regels betreffende de eerlijke concurrentie terwijl hun rechtstreekse concurrenten dat niet zouden zijn. De twee categorieën zijn echter rechtstreekse concurrenten op dezelfde markt. Zelfs indien de ziekenfondsen niet zouden worden beschouwd als zijnde verkopers uit hoofde van hun hoofdactiviteit, zouden zij dat dus wel moeten zijn uit hoofde van hun vrije en aanvullende activiteit aangezien die commercieel is. De omgekeerde stelling zou als discriminerend moeten worden beschouwd ten opzichte van de economische actoren waarmee de ziekenfondsen in concurrentie treden.

A.2.4. Het gemaakte verschil tussen de verzekeringsondernemingen en de ziekenfondsen kan niet worden verantwoord ten aanzien van het door de wetgever nagestreefde doel, dat erin bestaat de voorlichting en de bescherming van de consument alsook de eerlijke concurrentie te vrijwaren. Het uitsluiten uit de toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken van personen die diensten leveren die geen daden van koophandel zijn, is echter in strijd met de doelstellingen van de wet.

A.2.5. Het onderscheid is bovendien noch objectief noch redelijk. Voor het uitsluiten van een aantal economische actoren uit het toepassingsgebied van de wet kan immers geen enkele concrete en precieze verantwoording worden gevonden.

A.2.6. De maatregel zou niet relevant zijn ten opzichte van de nagestreefde doelstelling. In de wet kan geen enkele verklaring van het gekozen begrip « verkoper » worden gevonden.

A.2.7. Tot slot zou het, aangezien de maatregel op geen enkele wijze kan worden verantwoord, overbodig zijn de evenredigheid ervan ten opzichte van de nagestreefde doelstelling te onderzoeken.

Memorie van antwoord van de christelijke ziekenfondsen

A.3.1. De christelijke ziekenfondsen baseren zich op drie arresten van het Hof (nrs. 23/92, 24/92 en 70/99) om aan te tonen dat de specifieke kenmerken van de ziekenfondsen die in die arresten werden beschreven en bevestigd, om dezelfde redenen een verschillende procedurele behandeling kunnen verantwoorden, namelijk het niet toepassen van de vordering tot staking bepaald bij de wet betreffende de handelspraktijken, zelfs het niet toepassen van de wet zelf op de ziekenfondsen.

A.3.2. De ziekenfondsen houden staande dat krachtens artikel 3 van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen, zij, naast hun deelname in de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, een van de diensten die onder de vrije aanvullende verzekering vallen moeten organiseren. De doelstelling van laatstgenoemde is het spelen van een aanvullende rol ten opzichte van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, om een antwoord te kunnen bieden op behoeften die nog niet of onvoldoende worden gedekt door de nationale solidariteit.

Het initiatief tot het invoeren van hospitalisatieverzekeringen vindt zijn oorsprong in de vaststelling dat in geval van ziekenhuisopname steeds meer supplementen en kosten niet worden terugbetaald door de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering. Het ging bijgevolg om het oprichten van een solidair systeem om die feitelijke toestand te verhelpen. In zoverre zij een leemte vullen, zijn die diensten bijgevolg aanvullend ten aanzien van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering. De ziekenfondsen stellen echter vast dat heel wat personen niet de mogelijk hebben zich bij commerciële verzekeringsmaatschappijen te verzekeren vanwege het niveau van de premies. Die zijn minder hoog bij de ziekenfondsen aangezien die geen winst nastreven.

Bovendien, terwijl de verzekeringsmaatschappijen om redenen van rentabiliteit de zware risico's afstoten, mogen de ziekenfondsen niemand uitsluiten, en dit vanwege het solidariteitsbeginsel ingeschreven in artikel 2 van de wet van 6 augustus 1990.

De diensten aangeboden door de ziekenfondsen vormen bijgevolg geen daden van koophandel en dus geen diensten in de zin van de wet betreffende de handelspraktijken. De ziekenfondsen kunnen dus niet worden beschouwd als « verkopers » in de zin van die wet.

A.3.3. Er wordt aan herinnerd dat de verwijzende rechter, die zich baseerde op een vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie betreffende het begrip « diensten », de ziekenfondsen uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken heeft gehouden. Uit die uitsluiting zou een discriminatie voortvloeien die precies het voorwerp heeft uitgemaakt van de aan het Hof voorgelegde prejudiciële vraag.

De ziekenfondsen verzoeken het Hof apart te antwoorden op de twee prejudiciële vragen die zijn gesteld, aangezien zij twee totaal verschillende gevallen betreffen.

A.3.4. Aangevoerd wordt dat de verwijzende rechter van oordeel zou zijn dat de beperkende interpretatie die door het Hof van Cassatie aan het begrip « verkoper » is gegeven onverenigbaar is met de Europese mededingingsregels en het begrip « onderneming » waarnaar ze verwijzen. Dat zou blijken uit de formulering van de prejudiciële vraag. De vraag zou bijgevolg onontvankelijk moeten worden verklaard in zoverre zij het

Hof ertoe zou willen brengen zich uit te spreken over de rechtstreekse schending van het E.G.-Verdrag inzake mededinging.

Overigens wordt staande gehouden dat de Europese regels betreffende de mededinging niet tot doel hebben de nationale procedureregels te bepalen maar uitsluitend bepaalde concurrentiebeperkende overeenkomsten of gedragingen van ondernemingen te verbieden.

De toepassing van de artikelen 81 en 82 van het E.G.-Verdrag kan slechts op grond van de wet betreffende de handelspraktijken in zoverre een gedrag dat strijdig is met die bepalingen eveneens een daad is in strijd is met de eerlijke handelsgebruiken. De vraag betreffende de strijdigheid tussen de wet betreffende de handelspraktijken en de procedureregels die ze instelt met de mededingingsregels van het E.G.-Verdrag is niet relevant.

A.3.5. In ieder geval wordt gesteld dat de uitsluiting van de ziekenfondsen uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken en aldus van de vordering tot staking geenszins strijdig is met het gemeenschapsrecht. Er bestaan andere rechtsmiddelen, waarvan de proceduremodaliteiten geenszins ongunstiger zijn.

Overigens zouden zowel de vordering tot staking die zou zijn gebaseerd op artikel 93 van de wet betreffende de handelspraktijken als die welke zou zijn gebaseerd op het gemeenschapsrecht betreffende de mededinging onontvankelijk moeten worden verklaard. Maar de middelen afgeleid uit het gemeenschapsrecht zouden hoe dan ook kunnen worden aangevoerd voor de rechter in kort geding of, ten gronde, voor de rechtbank van eerste aanleg. Aldus behouden de bepalingen van het gemeenschapsrecht hun nuttige werking, zelfs indien ze niet kunnen worden aangevoerd naar aanleiding van een specifieke rechtsvordering, te dezen de vordering tot staking.

A.3.6. Uit wat voorafgaat blijkt dat de veronderstelling waarvan de verwijzende rechter in zijn prejudiciële vraag uitgaat in verband met de onbestaanbaarheid van de wet betreffende de handelspraktijken met de Europese regels betreffende de mededinging, in rechte faalt.

A.3.7. De ziekenfondsen pogen vervolgens hun specifieke kenmerken aan te tonen ten aanzien van de verzekeringsondernemingen. Hoewel hun activiteiten vergelijkbaar zijn inzake hospitalisatieverzekeringen, zijn de ziekenfondsen onderworpen aan eigen technieken en verplichtingen, krachtens de wet van 6 augustus 1990. Die specificiteit zou de toepassing van verschillende regels ten aanzien van de privé-verzekeringsmaatschappijen verantwoorden.

De ziekenfondsen herhalen dat via de controle die *a priori* door de Controledienst voor de ziekenfondsen wordt uitgeoefend, de bescherming van de consument en het naleven, door de ziekenfondsen, van hun wettelijke taak worden gewaarborgd.

Het zijn die specifieke kenmerken van de ziekenfondsen die het objectieve criterium vormen voor het verschil in behandeling.

De ziekenfondsen herhalen wat die specifieke kenmerken betreft de doelstelling die ze binnen hun opdracht nastreven. Die is gekenmerkt door het solidariteitsbeginsel, in het kader van een niet-commerciële opvatting. De ziekenfondsen hebben eveneens als doelstelling de dienstverlening aan de leden.

De wijzen van werking en interne besluitvorming vormen eveneens een specifiek kenmerk van de ziekenfondsen ten opzichte van de privé-verzekeringsmaatschappijen.

De techniek van onderlinge bijstand vormt nog een specifiek kenmerk van de ziekenfondsen in vergelijking met de verzekeringsondernemingen. Elk lid van een ziekenfonds is immers tegelijk verzekeraar en verzekerde. Bovendien hebben de ziekenfondsen tot doel niemand uit te sluiten om reden van zijn gezondheidstoestand. Er is bijgevolg geen medische vragenlijst die op het ogenblik van de aansluiting moet worden ingevuld.

Om toegankelijk te blijven voor een zo groot mogelijk publiek moet de bijdrage redelijk blijven, wat verantwoordt dat de dekking een ruime risicospreiding geniet. Alle leden nemen bijgevolg deel aan die solidariteit.

De voordelen verbonden met de hospitalisatieverzekering komen ten goede aan het hele gezin en niet alleen aan de persoon die bijdraagt.

In zoverre een lid niet kan bijdragen voor de ziekte- en invaliditeitsverzekering in een ziekenfonds en zich aansluiten bij een ander ziekenfonds voor de aanvullende verzekering, aangezien « panacheren » verboden is krachtens de wet van 6 augustus 1990, lopen de ziekenfondsen ten slotte het risico een lid volledig te verliezen als een nieuwe statutaire dienst wordt ingevoerd. Dat risico wordt niet gedragen door de verzekeringsmaatschappijen.

Memorie van antwoord van de verzekeringsondernemingen, eisende partijen voor de verwijzende rechter

A.4.1. Er wordt geantwoord op het argument volgens hetwelk de prejudiciële vraag het Hof ertoe zou brengen zich uit te spreken over de rechtstreekse schending van de Europese rechtsregels betreffende de mededinging door de artikelen 1.6 en 93 van de wet betreffende de handelspraktijken. Volgens de verzekeringsondernemingen ondervraagt de verwijzende rechter het Hof over de grondwettigheid van de voormelde artikelen, in een beperkende interpretatie die onbestaanbaar zou zijn met de mededingingsregels en met het begrip « onderneming ». De discriminatie zou voortvloeien uit het verschil tussen het beperkend geïnterpreteerde begrip « verkoper » en het begrip « onderneming » dat het toepassingsgebied van de Belgische en Europese mededingingsregels bepaalt. Artikel 1 van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging bevat immers een definitie van de onderneming, ontleend aan de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen waarbij de artikelen 81 en 82 van het E.G.-Verdrag worden geïnterpreteerd. De prejudiciële vraag is bijgevolg ontvankelijk.

De verzekeringsmaatschappijen bevestigen, wat de omvang van de vraag betreft, dat die in werkelijkheid het Hof ertoe brengt de ondernemingen die verkoper zijn met de ondernemingen die geen verkoper zijn te vergelijken.

A.4.2. Op het argument afgeleid uit de techniek van de onderlinge bijstand wordt geantwoord dat, aangezien de verschillen tussen de verzekering met vaste premie en de onderlinge verzekering aan het verdwijnen zijn, zij niet bepalend kunnen zijn om een verschil in de toepassing van de wet betreffende de handelspraktijken te verantwoorden.

A.4.3. Op het argument afgeleid uit het solidariteitsbeginsel wordt geantwoord dat dit beginsel geen verschil in behandeling zou kunnen verantwoorden aangezien elke verzekering op dat beginsel berust. Bovendien ontdoen, volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen betreffende het begrip « onderneming », de solidariteitsvereisten de betrokken activiteit niet van haar economische aard.

A.4.4. De ontstentenis van winstoogmerk kan geen geldig argument vormen aangezien dat criterium niet in aanmerking komt om het begrip « verkoper » te bepalen. Verder wordt aangevoerd dat de ziekenfondsen leeftijdsgrenzen opleggen voor de aansluitingen en dat de bijdragen variëren naar gelang van de leeftijd.

A.4.5. Op het argument volgens hetwelk de vrije aanvullende verzekering deel zou uitmaken van de wettelijke verplichtingen ten laste van de ziekenfondsen, wordt geantwoord dat er in werkelijkheid geen enkele wettelijke verplichting is om een dergelijke dienst aan te bieden.

A.4.6. Op het argument volgens hetwelk de verzekeringsondernemingen en de ziekenfondsen verschillende doelstellingen nastreven, wordt geantwoord dat dat niet het geval is voor de hospitalisatieverzekeringen aangezien ze geen beperkt aanvullend karakter vertonen ten opzichte van de basisactiviteit van de ziekenfondsen.

A.4.7. Wat betreft het begrip « verkoper », wordt aangevoerd dat het perfect mogelijk is dat de wetgever, tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet betreffende de handelspraktijken, enkel de vrije beroepen uitdrukkelijk uit het toepassingsgebied van de wet heeft uitgesloten. Verder wordt aangevoerd dat op het ogenblik van de aanneming van die wet, de handelsactiviteiten van de ziekenfondsen te verwaarlozen waren, wat kon verklaren dat de toenmalige minister heeft kunnen stellen dat de ziekenfondsen door de wet niet werden beoogd.

A.4.8. Tot slot wordt op het argument volgens hetwelk de rechtzoekenden in ieder geval over een rechtsmiddel zouden beschikken, zelfs indien het niet gaat om een vordering tot staking, geantwoord dat er wel degelijk een discriminatie bestaat vanwege het feit dat de rechtzoekenden een bijzonder efficiënte procedure wordt ontnomen. Bovendien, als men ervan uitgaat dat de ziekenfondsen geen verkopers zijn, zullen zij niet worden onderworpen aan artikel 54 van de wet betreffende de handelspraktijken, dat een gezamenlijk aanbod verbiedt. Er bestaat bijgevolg in ieder geval een duidelijke discriminatie op het vlak van de materiële bepalingen van de wet betreffende de handelspraktijken.

- B -

B.1. De twee prejudiciële vragen gesteld door de Rechtbank van Koophandel te Brussel nodigen het Hof uit zich uit te spreken over de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet van de artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, in het licht van de rechtspraak van het Hof van Cassatie geïnterpreteerd op een beperkende wijze die niet bestaanbaar zou zijn met de Europese regels betreffende de mededinging en met het begrip « onderneming » waarnaar die regels verwijzen.

Artikel 1.6 van de voormelde wet van 14 juli 1991 bepaalt :

« Voor de toepassing van deze wet moet worden verstaan onder :

[...]

6. Verkoper :

a) elke handelaar of ambachtsman en elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen in het kader van een beroepsactiviteit of met het oog op de verwezenlijking van hun statutair doel;

b) de overheidsinstellingen of de rechtspersonen waarin de overheid een overwegend aandeel heeft, die een commerciële, financiële of industriële activiteit aan de dag leggen en die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen;

c) de personen die, hetzij in eigen naam, hetzij in naam of voor rekening van een al dan niet met rechtspersoonlijkheid beklede derde, met of zonder winstoogmerk, een commerciële, financiële of industriële activiteit uitoefenen en die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen; ».

Artikel 93 van dezelfde wet bepaalt :

« Verboden is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad, waardoor een verkoper de beroepsbelangen van een of meer andere verkopers schaadt of kan schaden. »

B.2.1. In de aan het Hof gestelde vragen wordt verwezen naar twee arresten gewezen door het Hof van Cassatie, op 13 maart 1998 en 17 mei 1999, volgens welke er slechts een verkoper zou zijn, in het geval van het te koop aanbieden of verkopen van diensten, indien die diensten daden van koophandel of een ambachtelijke activiteit vormen. Uit die beperkende interpretatie van artikel 1 van de wet betreffende de handelspraktijken zou volgens de verwijzende rechter blijken dat een hele categorie van economische actoren uit het toepassingsgebied van die wet zou worden uitgesloten. Dat zou aldus het geval zijn in de zaak nr. 1911 voor de beroepsvereniging opgericht door verschillende modellenbureaus in de vorm van een vereniging zonder winstoogmerk (v.z.w.). Dat zou eveneens het geval zijn in de zaak nr. 2011 voor de ziekenfondsen, als ze prestaties leveren op het vlak van de vrije aanvullende verzekering.

De prejudiciële vragen werpen eveneens het probleem van de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet op, « in zoverre zij [...] op een beperkende wijze zouden moeten worden geïnterpreteerd die onverenigbaar is met de Europese mededingingsregels en het begrip ' onderneming ' waarnaar die regels verwijzen ».

B.2.2. Het Hof wordt uitsluitend ondervraagd over het verschil in behandeling dat de artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken zoals geïnterpreteerd door het Hof van Cassatie zouden invoeren. Het dient zich niet af te vragen of die interpretatie in overeenstemming is met de Europese mededingingsregels. Alhoewel dat probleem, overigens op zichzelf vreemd aan de bevoegdheden van het Hof, wordt vermeld in de tekst van de prejudiciële vraag, wordt het Hof daarover in werkelijkheid niet ondervraagd.

Wat de zaak nr. 1911 betreft

B.3. Aan het Hof wordt gevraagd te oordelen of de in het geding zijnde bepalingen discriminerend zijn, doordat ze het toepassingsgebied van die wet uitsluiten voor een beroepsvereniging die diensten verleent die niet kunnen worden gekwalificeerd als zijnde daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel. De beroepsverenigingen die dergelijke diensten verlenen zouden niet kunnen worden beschouwd als

verkopers in de zin van artikel 1.6 van de voormelde wet, zodat ze niet het voorwerp zouden kunnen uitmaken van een vordering tot staking.

B.4. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet betreffende de handelspraktijken blijkt dat de wetgever, door het begrip « verkoper » te gebruiken, « [...] in aanzienlijke mate de toepassingsfeer van de wet [...] [heeft willen uitbreiden], met een meer realistische opvatting van de concurrentieverhoudingen. Eveneens worden beoogd de openbare instellingen en de verenigingen zonder winstoogmerk » (*Parl. St.*, Senaat, 1986-1987, nr. 464/2, p. 9).

Daaruit volgt dat een v.z.w. kan worden beschouwd als « verkoper », indien zij producten of diensten in de zin van de wet betreffende de handelspraktijken te koop aanbiedt of verkoopt.

B.5. Artikel 1.2 van de wet bepaalt het begrip diensten als « alle prestaties die een handelsdaad uitmaken of een ambachtsactiviteit bedoeld in de wet op het ambachtsregister ». Die bepaling, in de interpretatie van het Hof van Cassatie waarnaar de prejudiciële vraag verwijst, sluit uit dat een beroepsvereniging, ongeacht haar rechtsvorm, zou kunnen worden gekwalificeerd als verkoper indien haar activiteiten zich beperken « tot diensten die niet kunnen worden gekwalificeerd als daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel ».

B.6. Het verschil in behandeling tussen de beroepsverenigingen die zijn uitgesloten uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken, en de andere economische actoren berust op een objectief criterium, namelijk het onderscheid dat wordt gemaakt naargelang de verleende diensten al dan niet kunnen worden beschouwd als zijnde daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel.

B.7. Door de wet betreffende de handelspraktijken aan te nemen, wilde de wetgever een eerlijke concurrentie in de handelstransacties waarborgen en de voorlichting en bescherming van de consument in verband met de meest gangbare handelsverrichtingen verzekeren (*Parl. St.*, Senaat, 1986-1987, nr. 464/2, p. 8). Het criterium van onderscheid dat het stellen van daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel vormt, is relevant ten aanzien van die doelstelling.

B.8. In zoverre de maatregel tot gevolg heeft dat de beroepsverenigingen die geen daden van koophandel stellen, uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken worden uitgesloten, is hij niet onevenredig ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstelling.

De door die verenigingen verleende diensten, die geen daden van koophandel zijn, kunnen het voorwerp uitmaken van geschillen voor de bevoegde rechtscolleges, zodat het recht op een effectief jurisdictioneel beroep aldus is gewaarborgd, zelfs indien ze niet het voorwerp kunnen uitmaken van een stakingsbevel met toepassing van artikel 95 van de wet van 14 juli 1991.

Het bestaan van de beroepsvereniging verhindert niet dat de aangeklaagde praktijken het voorwerp kunnen uitmaken van een vordering tot staking, voor zover die is gericht tegen de handelaars die zich eraan onderwerpen. De eisende partij voor de verwijzende rechter heeft overigens haar vordering ingesteld tegelijk tegen de beroepsvereniging en tegen zes handelsvennootschappen.

Aldus blijkt dat het aangevochten onderscheid een verschil in behandeling invoert ten aanzien van de van toepassing zijnde procedures, maar dat het niet verhindert dat de aangevoerde concurrentievervalsende praktijken zouden worden bestraft.

B.9. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Wat de zaak nr. 2011 betreft

B.10. In de prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht te oordelen over het al dan niet discriminerende karakter van de artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken doordat ze uit hun toepassingsgebied sommige ziekenfondsen die hospitalisatieverzekeringen aanbieden zouden uitsluiten, terwijl de verzekeringsmaatschappijen zijn onderworpen aan de regels bepaald in die wet.

Het Hof zal bijgevolg zijn onderzoek beperken tot de prestaties aangeboden door de ziekenfondsen inzake hospitalisatieverzekeringen in het kader van de vrije aanvullende verzekering.

B.11. In zoverre de in het geding zijnde categorieën bestaan uit economische actoren of instellingen die betrokken zijn bij de promotie, de distributie of de verkoop van ziekenfondsproducten of verzekeringsproducten, oefenen zij activiteiten uit die, ondanks hun verschillen, niet voldoende van elkaar verwijderd liggen opdat men kan stellen dat ze niet vergelijkbaar zijn. Zulks is met name het geval voor de vrije en aanvullende verzekering, waarvan de producten en diensten zowel door de ziekenfondssector als door de sector van de verzekeringsmaatschappijen worden aangeboden.

B.12.1. In de interpretatie waaraan de verwijzende rechter refereert, zijn de ziekenfondsen uitgesloten uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken.

B.12.2. Die interpretatie vindt steun in de parlementaire voorbereiding van de voormelde wet, waaruit blijkt dat de wetgever, door elke verkoper, van welke aard ook, die inzonderheid een handelsactiviteit uitoefent te beogen, het toepassingsgebied van de wet wilde uitbreiden in een meer realistische opvatting van de concurrentieverhoudingen. De ziekenfondsen moesten echter buiten dat toepassingsgebied blijven, behalve « indien ze andere activiteiten uitoefenen, zoals bijvoorbeeld de verkoop van producten of van reizen » (*Parl. St.*, Senaat, 1986-1987, nr. 464/2, pp. 9 en 17).

B.13.1. Tussen de ziekenfondsen en de verzekeringsmaatschappijen bestaan objectieve verschillen.

B.13.2. Artikel 3 van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen somt immers hun opdrachten op. De belangrijkste taak, vermeld in *littera a* van de voormelde bepaling, bestaat in het deelnemen aan de uitvoering van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

Littera b van die bepaling voorziet in de financiële tegemoetkoming van de ziekenfondsen « voor hun leden en de personen te hunnen laste, in de kosten voortspruitend uit de preventie en de behandeling van ziekte en invaliditeit » en het toekennen van uitkeringen « in geval van arbeidsongeschiktheid of wanneer zich een toestand voordoet waarbij het fysiek, psychisch of sociaal welzijn bedoeld in artikel 2 [van de wet] kan worden bevorderd ».

Tot slot geeft *littera c* van datzelfde artikel 3 de ziekenfondsen als opdracht « het verlenen van hulp, voorlichting, begeleiding en bijstand met het oog op het bevorderen van het fysiek, psychisch en sociaal welzijn, onder meer bij het vervullen van de opdrachten vermeld onder a) en b) ».

B.13.3. Zoals het Hof reeds heeft uiteengezet in zijn arrest nr. 23/92 heeft de wetgever bij het gebruiken van de termen « fysiek, psychisch en sociaal welzijn » niet willen afwijken van het begrip gezondheid zoals het gewoonlijk is gebruikt in de wetgeving betreffende de ziekte- en invaliditeitsverzekering. In het raam van de opdrachten omschreven in artikel 3, *litterae b* en *c*, van de wet van 6 augustus 1990, moeten de ziekenfondsen zich aldus beperken tot het uitoefenen van activiteiten en het uitvoeren van diensten in verband met de gezondheid van de aangesloten leden en hun gezin. Vrije en aanvullende verzekeringen kunnen bijgevolg worden aangeboden door de ziekenfondsen, voor zover die verzekeringen beantwoorden aan de criteria van « voorzorg », « onderlinge bijstand » en « solidariteit », en dat zonder winstoogmerk.

B.13.4. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen blijkt dat het begrip voorzorg aangeeft dat men bijdragen betaalt om zich te wapenen tegen een risico of om, indien dat risico zich voordoet, de financiële gevolgen ervan te beperken. Onderlinge bijstand veronderstelt het bestaan van wederkerigheid. Er wordt echter gepreciseerd dat onderlinge bijstand niet inhoudt dat alle leden van een ziekenfonds verplicht toetreden tot alle door het ziekenfonds ingerichte diensten. De aanvullende verzekering houdt immers in dat de bijdragen voor bepaalde diensten facultatief zouden zijn (*Parl. St.*, Kamer, 1989-1990, nr. 1153/1, pp. 7 en 32).

De parlementaire voorbereiding van de wet betreffende de ziekenfondsen preciseert verder dat de voordelen die zij in het kader van hun diensten van vrije en aanvullende verzekering toekennen niet alleen een aanvulling van de socialezekerheidsprestaties vormen, maar ook de in dat stelsel bestaande leemten kunnen opvullen (*Parl. St.*, Kamer, 1989-1990, nr. 1153/6, p. 3).

B.13.5. Door het aanbieden van een hospitalisatieverzekering aan hun leden wilden de ziekenfondsen het hoofd bieden aan de toenemende behoefte inzake gezondheidszorg, waaraan de bijdrage voor de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering niet meer kon voldoen. Die hospitalisatieverzekeringen maken het mogelijk het systeem van de sociale zekerheid aan te vullen.

B.13.6. Het Hof stelt eveneens vast dat de door de ziekenfondsen aangeboden hospitalisatieverzekeringen een voor de ziekenfondsleden voorbehouden dienst vormen in verband met hun gezondheid en die van hun gezin. Zo beantwoorden die prestaties aan de criteria van voorzorg, onderlinge bijstand en solidariteit, vereist door de wet van 6 augustus 1990, aangezien de bijdragen niet variëren naar gelang van de gezondheidstoestand van de leden of van hun gezin.

Uit die elementen kan worden afgeleid dat, voor zover ze binnen de eerder gepreciseerde grenzen blijven, de hospitalisatieverzekeringen aangeboden door de ziekenfondsen niet kunnen worden beschouwd als daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel, en bijgevolg niet het voorwerp kunnen uitmaken van een vordering tot staking op grond van artikel 93 van de wet betreffende de handelspraktijken.

B.14. In zoverre het tot gevolg heeft dat de door de ziekenfondsen aangeboden hospitalisatieverzekeringen worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van de wet betreffende de handelspraktijken, is het criterium van onderscheid relevant ten aanzien van de door de wetgever nagestreefde doelstelling. Die beoogde immers bij het uitbreiden van het toepassingsgebied van de voormelde wet een eerlijke concurrentie in de handelstransacties te waarborgen en de voorlichting en bescherming van de consument te verzekeren in verband met zijn meest gangbare handelsverrichtingen (*Parl. St.*, Senaat, 1986-1987, nr. 464/2, p. 8).

De wetgever kon oordelen dat vanwege de specifieke kenmerken eigen aan de ziekenfondsen, het aangewezen was voor hen in een verschillende behandeling te voorzien.

B.15. De maatregel is ook niet onevenredig in verhouding tot het door de wetgever nagestreefde doel. De ziekenfondsen blijven immers onderworpen aan de regels bepaald in de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen. Ze kunnen bijgevolg slechts activiteiten uitoefenen die met gezondheid te maken hebben, in een geest van voorzorg, onderlinge hulp en solidariteit, zonder winstoogmerk, en zulks onder de preventieve controle van de Controledienst voor de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen.

Overigens heeft het verschil in behandeling enkel tot doel de toepassing van de vordering tot staking bepaald bij de wet van 14 juli 1991 uit te sluiten. Het heeft niet tot gevolg dat de Europese en interne mededingingsregels niet toepasbaar worden voor de activiteiten van de ziekenfondsen, die onder het toepassingsgebied van die regels zouden vallen. Het miskennen van die regels zou kunnen worden aangevoerd in elk geschil voorgelegd aan de bevoegde rechtscolleges.

B.16. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de artikelen 1.6 en artikel 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken, zoals ze worden geïnterpreteerd door de verwijzende rechter, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schenden.

B.17. De bovenstaande overwegingen sluiten niet uit dat een vordering tot staking op grond van artikel 93 van de wet betreffende de handelspraktijken kan worden ingesteld tegen een ziekenfonds, indien dit verzekeringen aanbiedt die geen verband houden met de gezondheid en die niet beantwoorden aan de specifieke kenmerken eigen aan hun opdrachten, of indien het verzekeringen aanbiedt aan niet-leden.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- De artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, geïnterpreteerd in de zin dat zij de beroepsverenigingen uitsluiten van het begrip « verkoper », indien hun activiteiten zich beperken tot diensten die niet kunnen worden gekwalificeerd als daden van koophandel in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

- De artikelen 1.6 en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, geïnterpreteerd in de zin dat zij de ziekenfondsen uitsluiten van het begrip « verkoper » in de zin van de voormelde wet, indien zij hun leden hospitalisatieverzekeringen aanbieden, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 13 juli 2001.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior