

Rolnummer 5398
Arrest nr. 47/2013 van 28 maart 2013

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 43^{quater} en 60^{bis} van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen, gesteld door het Arbeidshof te Brussel.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul en F. Daoût, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest van 3 mei 2012 in zake de Controledienst voor de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen tegen de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 9 mei 2012, heeft het Arbeidshof te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 43^{quater} en 60^{bis} van de wet van 6 augustus 1990 op de ziekenfondsen, in die zin geïnterpreteerd dat de ziekenfondsen of de landsbonden van ziekenfondsen ook een administratieve geldboete kunnen oplopen voor een reclame gemaakt door derden, ook als zij met deze derden geen overeenkomst hebben en zij op geen enkele wijze aan deze reclame hun medewerking hebben verleend, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre zij aan de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen de bescherming ontnemen van het algemeen rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van de straf ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de « Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen », met zetel te 1150 Brussel, Sint-Huibrechtsstraat 19;

- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 20 februari 2013 :

- zijn verschenen :

. Mr. S. Daems *loco* Mr. J.-P. Buyle, advocaten bij de balie te Brussel, voor de « Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen »;

. Mr. P. Slegers, tevens *loco* Mr. B. Fonteyn, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en J.-P. Moerman verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

De Controledienst voor de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna : CDZ) heeft op 17 oktober 2005 administratieve sancties opgelegd aan de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen.

Die sancties werden opgelegd wegens het uitbrengen, op 19 april 2005 en 16 maart 2005, van twee adviezen met verboden vergelijkende reclame en bedrieglijke reclame, door middel van de webstek van de onderneming « OnafhankelijkAdvies.be ». Die onderneming had het ziekenfonds « Partena Onafhankelijk Ziekenfonds Vlaanderen », dat is aangesloten bij de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen, vermeld als een van de goedkoopste aanbieders van een verzekering tegen kleine risico's in de ziekteverzekering.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen heeft de sancties, bestaande uit een administratieve geldboete van 650 euro wegens het eerste bericht en 500 euro wegens het tweede bericht, en tweemaal 2 500 euro wegens bedrieglijke reclame, aangevochten bij de Arbeidsrechtbank te Brussel, die de sancties heeft vernietigd. Die rechtbank was van oordeel dat geen sanctie kon worden uitgesproken ten laste van de Landsbond, omdat de gewraakte reclame uitging van een onderneming die geen enkele band of samenwerkingsovereenkomst had met de Landsbond en omdat iedere sanctie, ook een administratieve sanctie, noodzakelijk een individueel karakter vertoont en enkel kan worden uitgesproken ten aanzien van een persoon of instelling die een rechtsnorm concreet heeft overtreden.

De CDZ heeft tegen dat vonnis van de Arbeidsrechtbank te Brussel hoger beroep ingesteld. Voor het Arbeidshof te Brussel voert de CDZ aan dat artikel 43^{quater}, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen bepaalt dat « eveneens als een reclame in hoofde van een ziekenfonds of landsbond [wordt] beschouwd », een vergelijkende of bedrieglijke reclame die is « gevoerd door een rechtspersoon waarmee het ziekenfonds of de landsbond een samenwerkingsakkoord heeft afgesloten, een maatschappij van onderlinge bijstand bedoeld in artikel 43^{bis} of elke andere derde ». Aldus zou het volgens het CDZ zonder belang zijn dat er geen concrete band of samenwerkingsovereenkomst wordt aangetoond tussen de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen en de webstek « OnafhankelijkAdvies.be ».

In repliek op het advies van het openbaar ministerie stelt de CDZ dat het Arbeidshof, indien het van mening zou zijn dat de interpretatie die het CDZ aan die bepaling geeft niet verenigbaar zou zijn met een aantal fundamentele rechtsbeginselen, een prejudiciële vraag moet stellen aan het Grondwettelijk Hof, omdat het Arbeidshof niet de bevoegdheid heeft om een duidelijke wettekst terzijde te schuiven met een verwijzing naar algemene rechtsbeginselen.

Daarop heeft het Arbeidshof beslist de prejudiciële vraag te stellen, na te hebben herinnerd aan het algemene rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van een straf, beginsel dat volgens dat Hof geldt voor alle sancties, ongeacht of die strafrechtelijk of administratief van aard zijn.

III. In rechte

- A -

A.1. De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen doet opmerken dat in de interpretatie die de CDZ geeft aan artikel 43^{quater}, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna : wet van 6 augustus 1990) alle vergelijkende reclame en bedrieglijke reclame voor een ziekenfonds of een landsbond door om het even welke derde wordt beschouwd als vergelijkende reclame en bedrieglijke reclame die uitgaat van dat ziekenfonds of die landsbond zelf.

Volgens de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen kan hij niet aansprakelijk worden gesteld voor handelingen van een derde met wie hij geen enkele band heeft. Hij heeft geen enkele daad gesteld waaruit zou kunnen worden afgeleid dat hij gebruik heeft gemaakt van of heeft verwezen naar de aangeklaagde vergelijkende studie. Hij heeft daarentegen alles in het werk gesteld om de in Nederland gevestigde onderneming « OnafhankelijkAdvies.be » te verzoeken te stoppen met dergelijke praktijken.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen is van mening dat uit de parlementaire voorbereiding van artikel 43^{quater} van de wet van 6 augustus 1990 duidelijk blijkt dat men maar een sanctie kan opleggen wanneer reclame wordt gemaakt voor, of beter in opdracht van, een ziekenfonds. De wet verwijst naar een samenwerking.

De CDZ is ervan uitgegaan dat er een samenwerkingsverband was tussen de onderneming « OnafhankelijkAdvies.be » en de Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen of het bij haar aangesloten ziekenfonds « Partena Onafhankelijk Ziekenfonds Vlaanderen », terwijl dat niet het geval is.

Zodoende heeft de CDZ het vermoeden van onschuld geschonden. De administratieve sanctie kan slechts worden opgelegd indien er een inbreuk is op een rechtsnorm ten gevolge van een persoonlijke gedraging.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen herinnert eraan dat in het verwijzingsarrest is gesteld dat de algemene beginselen van het strafrecht van toepassing zijn los van de kwalificatie strafrechtelijk of niet-strafrechtelijk die de wetgever zou kunnen geven aan de sancties die hij bepaalt. De Landsbond refereert ook aan de arresten van het Hof nrs. 38/2002 van 20 februari 2002 en 108/2002 van 26 juni 2002.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen besluit dat indien de artikelen 43^{quater} en 60^{bis} van de wet van 6 augustus 1990 zo worden geïnterpreteerd dat de ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen een administratieve geldboete kunnen oplopen voor reclame die is gemaakt door derden, ook wanneer zij met die derden geen overeenkomst hebben en op geen enkele wijze aan de reclame medewerking hebben verleend, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden geschonden in zoverre aan de ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen de bescherming wordt ontnomen van het algemeen rechtsbeginsel van het persoonlijk karakter van de straf.

A.2.1. De Ministerraad zet uiteen dat artikel 43^{quater}, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 in die wet is ingevoegd bij de wet van 12 augustus 2000 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen teneinde de CDZ te machtigen een sanctie op te leggen in geval van bedrieglijke of vergelijkende reclame voor ziekenfondsen.

Volgens de Ministerraad beoogde de wetgever niet alleen een verboden commerciële binding, maar ook elke schijn van een dergelijke binding met derden te voorkomen, om verwarring bij de consument te vermijden.

A.2.2. De Ministerraad is van mening dat er een objectief verschil in behandeling is tussen, enerzijds, de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen, die een administratieve geldboete riskeren voor reclame gemaakt door derden, ook als zij met die derden geen overeenkomst hebben en zij op geen enkele wijze aan die reclame hun medewerking hebben verleend, en, anderzijds, andere categorieën van personen die enkel voor hun eigen daden een sanctie kunnen oplopen.

De Ministerraad herinnert eraan dat het Hof in een aantal arresten erop heeft gewezen dat het vanwege de specifieke kenmerken van de ziekenfondsen aangewezen was voor hen in een verschillende behandeling te voorzien (arrest nr. 23/92 van 2 april 1992, nr. 70/99 van 17 juni 1999 en nr. 102/2001 van 13 juli 2001). Ook het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft bevestigd dat in het kader van de volksgezondheid elke reclame, zelfs indien die wordt gevoerd door een onafhankelijke derde buiten het kader van een handels- of industriële activiteit, als reclame dient te worden beschouwd (HvJ., 2 april 2009, C-421/07, *Damgaard*, punt 29).

A.2.3. Volgens de Ministerraad heeft de wetgever, om het beoogde doel te bereiken, een juridische fictie gecreëerd krachtens welke voor de toepassing van artikel 43^{quater}, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 een reclame door « elke andere derde » wordt beschouwd als een reclame « in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond ».

Van de ziekenfondsen wordt verwacht dat zij een actieve rol spelen in de sociale zekerheid, die steunt op de beginselen van solidariteit.

De wetgever heeft redelijk kunnen oordelen dat het voordeel voor een ziekenfonds dat uitgaat van een reclame gevoerd door een derde, door dat ziekenfonds zelf moet worden weggewerkt, door de nodige maatregelen te treffen om de onrechtmatige reclame te laten stopzetten, eventueel door middel van een vordering tot staking of een gerechtelijke procedure.

A.2.4. Naar het oordeel van de Ministerraad past de in het geding zijnde wetgeving in het kader van de doelstelling om de mogelijke samenwerking tussen ziekenfondsen en derden doorzichtig te houden en alle collusie weg te werken, teneinde de verwarring bij de consument te vermijden.

Het bewijs van een samenwerking tussen een ziekenfonds en een derde kan zeer moeilijk, zo niet onmogelijk, worden geleverd. Dat is des te meer zo nu de CDZ niet over enig gerechtelijk onderzoeksmiddel beschikt.

De Ministerraad doet ten slotte opmerken dat de CDZ enkel administratieve sancties kan opleggen. Zij beogen niet een welbepaalde gedraging van het ziekenfonds strafbaar te maken. Overigens gaat het om sancties met een beperkt bedrag.

A.3. De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen betwist dat van hem kan worden verwacht dat hij door middel van een vordering tot staking of een gerechtelijke procedure de aangeklaagde reclame moet bestrijden. De onderneming « OnafhankelijkAdvies.be » is een internetbedrijf dat in Nederland is gevestigd en dat niet is onderworpen aan de Belgische wetgeving. Derden die met inachtneming van de Europese richtlijnen reclame voeren, kunnen daarvoor niet worden bestraft. Het zou absurd zijn dat de ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen wel voor de daden van die derden zouden kunnen worden bestraft.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen antwoordt nog dat de Ministerraad ten onrechte verwijst naar de rechtspraak van het Hof van Justitie volgens welke in het kader van de volksgezondheid reclame die wordt gevoerd door een onafhankelijke derde buiten een handels- of industriële activiteit, als reclame dient te worden beschouwd. De vraag die te dezen rijst is niet of er reclame werd gevoerd, maar wel of de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen kunnen worden gestraft voor handelingen van derden waarmee zij geen enkele band hebben. Dat zou in strijd zijn met de algemene beginselen van het strafrecht.

De Landsbond van de Onafhankelijke Ziekenfondsen besluit dat de prejudiciële vraag bevestigend dient te worden beantwoord.

A.4.1. De Ministerraad repliceert dat de sanctie waarin artikel 60*bis* van de wet van 6 augustus 1990 voorziet, een administratieve sanctie is. Het eigen karakter van administratieve sancties impliceert dat niet moet worden voldaan aan de procedurele en materiële waarborgen die zijn vervat in de verdragen inzake mensenrechten, in de Grondwet en in de algemene beginselen van het strafrecht.

Een sanctie is maar strafrechtelijk van aard als is voldaan aan de criteria met betrekking tot de juridische kwalificatie van de overtreding, de aard van de overtreding en de aard en ernst van de sanctie. De Ministerraad overloopt die criteria en besluit dat de sanctie waarin artikel 60*bis* van de wet van 6 augustus 1990 voorziet, geen strafsancie is.

A.4.2. De Ministerraad betoogt nog dat een vordering tot staking of een gerechtelijke procedure tegen een derde perfect mogelijk is en dat de wetgever vermocht te oordelen dat een ziekenfonds zich niet mag beperken tot een passieve houding ten aanzien van de door een derde gevoerde reclame.

Het bewijs van een samenwerking tussen een ziekenfonds en een derde kan zeer moeilijk, zo niet onmogelijk, worden aangetoond.

Door de ziekenfondsen en landsbonden te betrekken bij het opsporen van onrechtmatige reclame, wat op zich redelijk is vanwege hun statuut van meewerkende instellingen van sociale zekerheid, waarborgt de wetgever de doeltreffendheid van de controle.

De Ministerraad besluit dat de prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord.

- B -

B.1. Het verwijzende rechtscollege vraagt of de artikelen 43*quater* en 60*bis* van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna : wet van 6 augustus 1990) bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Artikel 43*quater* van de wet van 6 augustus 1990, waarvan inzonderheid paragraaf 4 in het geding is, bepaalt :

« § 1. Voor de toepassing van deze wet verstaat men onder :

1° reclame : elke vorm van mededeling met als directe of indirecte doelstelling de promotie ofwel van de aansluiting bij een ziekenfonds of van het ziekenfonds zelf ofwel van een dienst in de zin van artikelen 3, eerste lid, b) en c), en 7, §§ 2 en 4, van deze wet en 67, vijfde lid, van de wet van 26 april 2010 houdende diverse bepalingen inzake de organisatie van de aanvullende ziekteverzekering (I) ingericht door een ziekenfonds, een landsbond of een rechtspersoon met dewelke het ziekenfonds of de landsbond een samenwerkingsakkoord heeft afgesloten;

2° vergelijkende reclame : elke reclame die op directe of indirecte, expliciete of impliciete wijze via vergelijking één of meerdere ziekenfonds(en) of landsbond(en) identificeert of een dienst bedoeld *sub* 1°;

3° bedrieglijke reclame : elke reclame die op enigerlei wijze, met inbegrip van haar presentatie, tot vergissing leidt of kan leiden en die ingevolge dit bedrieglijk karakter het gedrag van de leden kan beïnvloeden of die om deze redenen nadeel berokkent of kan berokkenen aan één of meerdere ander(e) ziekenfonds(en) of landsbond(en).

§ 2. Elke vergelijkende of bedrieglijke reclame in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond is verboden.

§ 3. Is eveneens verboden, in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond, het voeren van reclame :

1° betreffende de inhoud van statutaire bepalingen die nog niet goedgekeurd zijn door de controledienst;

2° onder een andere benaming dan diegene die opgenomen is in de statuten;

3° betreffende de toekenning van voordelen in het kader van diensten bedoeld in de artikelen 3, eerste lid, b) en c), en 7, §§ 2 en 4, van deze wet en 67, vijfde lid, van de wet van 26 april 2010 houdende diverse bepalingen inzake de organisatie van de aanvullende ziekteverzekering (I) onder beperkende voorwaarden met betrekking tot hun beschikbaarheid.

§ 4. Voor de toepassing van deze wet wordt eveneens als een reclame in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond beschouwd, een reclame, bedoeld in de §§ 2 en 3, gevoerd door een rechtspersoon waarmee het ziekenfonds of de landsbond een samenwerkingsakkoord heeft afgesloten, een maatschappij van onderlinge bijstand bedoeld door artikel 43*bis* of elke andere derde ».

Artikel 60*bis* van de wet van 6 augustus 1990 bepaalt :

« Een administratieve geldboete van 50 euro tot 250 euro kan worden uitgesproken :

1° per, in strijd met de bepalingen van artikel 43*quinqüies*, toegekend voordeel;

2° voor elke, in strijd met de bepalingen van artikel 71*quinqüies*, verrichte betaling.

Een administratieve geldboete van 100 euro tot 500 euro kan worden uitgesproken in geval van niet naleving van de termijn bedoeld door of krachtens de artikelen 3*bis*, derde lid, 11, § 1, eerste lid, 30, tweede lid, 35, derde lid, 36, eerste lid, en 43, §§ 3 en 4, derde lid.

Een administratieve geldboete van 500 euro tot 2 500 euro kan worden uitgesproken :

1° voor elke, in strijd met de bepalingen van artikel 43*quater*, § 2, gevoerde vergelijkende reclame;

2° voor elke, in strijd met de bepalingen van artikel 43*quater*, § 3, gevoerde reclame.

Een administratieve geldboete van 1 500 euro tot 7 500 euro kan worden uitgesproken voor elke inbreuk op de bepalingen van artikel 43*ter*.

Een administratieve geldboete van 1 500 euro tot 7 500 euro kan worden uitgesproken :

1° [...]

[...]

9° [...]

Een administratieve geldboete van 2 500 euro tot 12 500 euro kan worden uitgesproken :

1° voor elke, in strijd met de bepalingen van artikel 43*quater*, § 2, gevoerde bedrieglijke reclame;

2° [...]

3° [...] ».

B.2. De wet van 6 augustus 1990 stelt de voorwaarden vast waaraan de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen moeten beantwoorden om rechtspersoonlijkheid te verkrijgen, bepaalt hun opdrachten en de basisregels voor hun werking en organiseert het toezicht waaraan zij zijn onderworpen.

Het artikel 43^{quater} is in de wet van 6 augustus 1990 ingevoegd bij artikel 152 van de wet van 12 augustus 2000 houdende sociale, budgettaire en andere bepalingen.

Zoals blijkt uit de memorie van toelichting bij het ontwerp van die wet van 12 augustus 2000, werd beoogd de wet van 6 augustus 1990 aan te passen aan de evoluties die zich sedertdien hebben voorgedaan in de sector van de ziekenfondsen, alsook aan de vaststellingen die uit de dagelijkse praktijk voortvloeien :

« Zo is het onder meer nodig op een aantal domeinen de wet van 6 augustus 1990 aan te vullen, zowel op het vlak van de rechten van de leden als op het vlak van de rechten en plichten van de ziekenfondsen en landsbonden.

Dit is bijvoorbeeld het geval voor de ontbinding van een landsbond van ziekenfondsen, voor de door de ziekenfondsen en de landsbonden gevoerde reclame, inzake de verjaringstermijn van te betalen of terug te vorderen bijdragen en voordelen, alsook inzake de administratieve geldboetes die kunnen worden opgelegd in geval van inbreuk op de wet en de uitvoeringsbesluiten ervan » (*Parl. St.*, Kamer, 1999-2000, DOC 50-0756/001, p. 68).

Inzonderheid wat artikel 43^{quater} van de wet van 6 augustus 1990 betreft, stelt diezelfde memorie van toelichting :

« Met uitzondering van artikel 43^{ter}, betreffende inzonderheid de akkoorden met als voorwerp de promotie van sommige diensten en producten, bevat de wet van 6 augustus 1990 nu geen enkele bepaling inzake reclame.

De bedoeling van dit artikel is een artikel 43^{quater} in de wet van 6 augustus 1990 in te voegen om een wettelijke basis te creëren om aan de Controledienst toe te laten op te treden wanneer er zich buiten het artikel 43^{ter} een probleem betreffende reclame stelt.

Krachtens dit artikel is, in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond, elke bedrieglijke reclame, alsmede elke vergelijkende reclame, waarbij al dan niet uitdrukkelijk de naam of een dienst van een ziekenfonds of een landsbond wordt vermeld, verboden. Bovendien is niet enkel directe vergelijkende reclame, maar ook indirecte vergelijkende reclame, waarbij naar een vergelijkende studie, gemaakt door een verbruikers- of andere organisatie, wordt verwezen, verboden.

Dit artikel verbiedt eveneens, in hoofde van een ziekenfonds of een landsbond, de reclame betreffende de inhoud van statutaire bepalingen die nog niet zijn goedgekeurd door de Controledienst, alsook de reclame gevoerd onder een andere benaming dan diegene die is opgenomen in de statuten.

Teneinde aan de Controledienst toe te laten een sanctie uit te spreken bij de vaststelling van een bedrieglijke of vergelijkende reclame gevoerd door een rechtspersoon met wie het ziekenfonds of de landsbond een samenwerkingsakkoord heeft afgesloten of door een maatschappij van onderlinge bijstand, bedoeld in artikel 43*bis* van de wet van 6 augustus 1990 of door elke andere derde, voorziet artikel 43*quater*, § 3, dat een dergelijke reclame als een reclame in hoofde van het ziekenfonds of de landsbond wordt beschouwd. » (*ibid.*, p. 77).

B.3. Voor het verwijzende rechtscollege worden de administratieve sancties betwist die de Controledienst voor de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna : CDZ) krachtens de in het geding zijnde bepalingen heeft opgelegd aan een landsbond, vanwege de reclame die uitgaat van een in Nederland gevestigde onderneming, en wordt gevoerd via de internet-webstek « OnafhankelijkAdvies.be ».

Hoewel de landsbond betwist dat hij enige band heeft met die onderneming en de CDZ geen bewijs van enige samenwerking tussen die onderneming en de landsbond voorlegt, is de CDZ van oordeel dat de administratieve sancties krachtens artikel 43*quater*, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 kunnen worden opgelegd, nu reclame voor een ziekenfonds of een landsbond van ziekenfondsen in de zin van die wet ook de reclame omvat die « door elke andere derde » wordt gevoerd.

Het verwijzende rechtscollege vraagt of de in het geding zijnde bepalingen discriminerend zijn doordat zij aan de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen de bescherming ontnemen van het algemene rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van de straf, in de interpretatie volgens welke die ook een administratieve geldboete kunnen oplopen voor een reclame gemaakt door derden, ook als zij met die derden geen enkele overeenkomst hebben en zij op geen enkele wijze aan die reclame hun medewerking hebben verleend.

B.4.1. In de interpretatie dat de ziekenfondsen en landsbonden van ziekenfondsen door de CDZ kunnen worden bestraft voor reclame in de zin van de wet van 6 augustus 1990 gemaakt door derden waarmee zij geen enkele band hebben, ontnemt artikel 43*quater*, § 4, van die wet de personen die dergelijke instellingen beheren, de waarborg die eenieder geniet, te weten het beginsel van het persoonlijke karakter van de straf.

B.4.2. De administratieve sancties die krachtens artikel 60*bis* van de wet van 6 augustus 1990 kunnen worden opgelegd, en die kunnen oplopen tot 2 500 euro voor verboden vergelijkende reclame en tot 12 500 euro voor verboden bedrieglijke reclame, hebben tot doel de inbreuken tegen artikel 43*quater* van de wet van 6 augustus 1990 op algemene wijze te voorkomen en te bestraffen. Zij hebben derhalve in hoofdzaak een repressief karakter en zijn strafrechtelijk in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.4.3. In de interpretatie van artikel 43*quater*, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 die de CDZ voorstaat, leidt die bepaling ertoe dat een ziekenfonds of landsbond van ziekenfondsen onweerlegbaar kan worden vermoed verantwoordelijk te zijn voor handelingen van derden, zelfs wanneer er geen enkel verband is aangetoond tussen hen en die derden.

Niettegenstaande de specificiteit van de sector waarin de ziekenfondsen en landsbonden van ziekenfondsen hun activiteit ontplooiën, en ook al kan met de Ministerraad worden aangenomen dat het bewijs van een samenwerking tussen een ziekenfonds of landsbond van ziekenfondsen en een derde moeilijk kan worden geleverd, doet het onweerlegbare vermoeden van schuld dat is ingevoerd bij de in het geding zijnde bepaling, zoals geïnterpreteerd door de verwijzende rechter, op onevenredige wijze afbreuk aan het beginsel van het persoonlijke karakter van de straf.

In die interpretatie dient de prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord.

B.5. Artikel 43*quater*, § 4, van de wet van 6 augustus 1990 kan evenwel ook zo worden geïnterpreteerd dat de wetgever met de woorden « elke andere derde » enkel het geval beoogt waarin de bij die bepaling verboden reclame uitgaat van een derde, maar met medewerking van een of meer welbepaalde ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen.

In die interpretatie is de in het geding zijnde bepaling niet discriminerend en dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Artikel 43^{quater}, in samenhang gelezen met artikel 60^{bis}, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het algemene rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van de straf, in de interpretatie dat die bepaling, met de woorden « elke andere derde », het geval beoogt waarin de reclame die zij verbiedt, uitgaat van een derde, zelfs zonder medewerking van een of meer welbepaalde ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen.

- Artikel 43^{quater}, in samenhang gelezen met artikel 60^{bis}, van de voormelde wet van 6 augustus 1990 schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het algemene rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van de straf, in de interpretatie dat die bepaling, met de woorden « elke andere derde », enkel het geval beoogt waarin de reclame die zij verbiedt, uitgaat van een derde, maar met medewerking van een of meer welbepaalde ziekenfondsen of landsbonden van ziekenfondsen.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 28 maart 2013.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt