

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. C.14.0305.N

INNO nv, met zetel te 1000 Brussel, Nieuwstraat 111,

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Bruno Maes, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1000 Brussel, Central Plaza, Loksumstraat 25, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

1. **UNIE VAN ZELFSTANDIGE ONDERNEMERS (UNIZO)** vzw, met zetel te 1000 Brussel, Willebroekkaai 37,
2. **ORGANISATIE VOOR DE ZELFSTANDIGE MODEDETAIL-HANDEL (MODE UNIE)** vzw, met zetel te 1000 Brussel, Willebroekkaai 37,

3. **COUTURE ALBERTE bvba**, met zetel te 1750 Sint-Kwintens-Lennik, Markt 3,

verweersters,

vertegenwoordigd door mr. Martin Lebbe, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1050 Brussel, Louizalaan 106, waar de verweersters woonplaats kiezen.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 6 februari 2014 gewezen op verwijzing ingevolge het arrest van het Hof van 2 november 2012.

Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft op 29 juli 2015 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Afdelingsvoorzitter Alain Smetryns heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft geconcludeerd.

II. FEITEN

De feiten kunnen als volgt worden weergegeven:

a. de eiseres exploiteert de winkelketen Inno, die 15 vestigingen telt in België, en die onder meer confectiemerken voor heren, dames en kinderen, lingerie, textielaccessoires en lederproducten aan consumenten verkoopt;

b. de eiseres heeft in 2005 de getrouwheidskaart “*Advantage*” op de markt gebracht, die haar klanten toelaat, op voorwaarde dat zij een bijdrage van 5 euro betalen, te genieten van een aantal punctuele of permanente promoties;

c. op 20 december 2007 ontvingen de *Advantage* klanten van de eiseres die tenminste twee aankopen hadden gedaan in de periode tussen september 2006 en 30 november 2007, een brief waarbij hen werd gemeld dat zij bij aankopen verricht in de periode van 26 december tot 31 december 2007 en op vertoon van het origineel van deze brief, recht hadden op een korting van hetzij 30 pct. voor de pro-

ducten gemerkt met een geel etiket, hetzij 50 pct. voor de producten gemerkt met een blauw etiket;

d. de verweersters voeren aan dat de eiseres hiermee het verbod om prijsverminderingen aan te kondigen tijdens de sperperiode heeft overtreden en zijn op 12 februari 2008 overgegaan tot de dagvaarding van de eiseres voor de stakingsrechter teneinde deze handelspraktijk te doen verbieden;

e. door de eiseres wordt hiertegen onder meer ingebracht dat dit verbod strijdig is met de Europese “richtlijn oneerlijke handelspraktijken”.

III. CASSATIEMIDDEL

De eiseres voert in haar verzoekschrift een middel aan.

Geschonden wettelijke bepalingen

- *artikel 1, 3.1 en 5 van de EG-Richtlijn nr. 2005/29 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad (Pb. L 149, 11 juni 2005, 22), hierna de ‘Richtlijn oneerlijke handelspraktijken’ genoemd,*
- *artikel 53, inzonderheid § 1, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, zoals vervangen door de wet van 5 november 1993 en gewijzigd bij de wet van 13 januari 1999, hierna “WHPC” genoemd.*

Aangevochten beslissing

Het hof van beroep verklaart in het aangevochten arrest eiseres’ hoger beroep ongegrond, bevestigt de beslissing van de eerste rechter dat de door de verweersters bestreden actie van de eiseres een inbreuk vormt op artikel 53 van de WHPC, met de enkele wijziging dat, ingevolge de eisherleiding van de verweersters, de eiseres werd veroordeeld tot betaling van een dwangsom ten belope van 500 euro per inbreuk en per afzonderlijk te koop aangeboden artikel waarvoor een prijsvermindering werd aangekondigd of gesuggereerd tijdens de “geviseerde” periode, en veroordeelt de eiseres tot de gerechtskosten, op grond o.a. van de volgende overwegingen:

“II. Beoordeling.

[...]

4.1.

In zijn arrest van 2 november 2012 vernietigde het Hof van Cassatie het arrest van het hof van beroep van Brussel van 12 mei 2009 omdat dit besliste dat artikel 53, § 1, WHPC niet onder het toepassingsveld van de Richtlijn valt.

Na een eerste verwijzing is dit hof vrij om, autonoom van het cassatiearrest van 2 november 2012, tot een beslissing te komen omtrent de geformuleerde rechtsvraag.

De vernietiging van een beslissing door het Hof van Cassatie verbiedt de rechter op verwijzing niet om zich aan te sluiten bij de feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak door het gerecht waarvan de beslissing werd vernietigd. Behalve in het geval dat bij artikel 1120 Gerechtelijk Wetboek is bepaald, verbiedt zij hem evenmin om in rechte overeenkomstig de vernietigde beslissing uitspraak te doen.

Een bevestiging van het arrest van 12 mei 2009 dat besliste dat de regeling van de sperperiode niet valt onder het toepassingsgebied van de Richtlijn, schendt derhalve het door Inno aangevoerde ‘gezag’ van het arrest van het Hof van Cassatie van 2 november 2012 niet.

4.2.

De punten 6 en 8 van de considerans van de Richtlijn luiden als volgt:

(6) ‘Daarom wordt de wetgeving van de lidstaten betreffende oneerlijke handelspraktijken, waaronder oneerlijke reclame, die de economische belangen van de consumenten rechtstreeks en aldus de economische belangen van legitieme concurrenten onrechtstreeks schaden, bij deze richtlijn geharmoniseerd. Overeenkomstig het evenredigheidsbeginsel beschermt deze richtlijn de consumenten tegen de gevolgen van oneerlijke handelspraktijken indien deze gevolgen substantieel zijn, maar erkent de richtlijn ook dat de gevolgen voor de consumenten in sommige gevallen verwaarloosbaar kunnen zijn. Deze richtlijn is niet van toepassing of van invloed op de nationale wetten betreffende oneerlijke handelspraktijken die alleen de economische belangen van concurrenten schaden of betrekking hebben op transacties tussen handelaren; met volledige inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel behouden de lidstaten de mogelijkheid dergelijke praktijken aan banden te leggen, overeenkomstig de communautaire wetgeving, indien zij zulks wensen. (...)’

(8) ‘Deze richtlijn beschermt de economische belangen van de consument op rechtstreekse wijze tegen oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten. (...)’

Dit houdt in dat enkel de nationale wettelijke bepalingen die niet de consumenten beschermen doch ‘alleen’ de economische belangen van concurrenten schaden of betrekking hebben op transacties tussen handelaren, van de personele werkingssfeer van de Richtlijn uitgesloten zijn (arrest Hof van Justitie van 14 januari 2010 in zaak C-304/08, randnr. 39; arrest Hof van Justitie van 9 november 2010 in zaak C-540/08, randnr. 21; arrest Hof van Justitie van 30 juni 2011 in zaak C-288/10, randnr. 22).

A contrario betekent dit dat de Richtlijn toepassing kent zodra een nationale wettelijke regeling - [zij] het slechts deels - de bescherming van de consument tot strekking heeft.

4.3.

In dit kader rijst de discussie op basis van welk criterium de vraag dient beoordeeld te worden of artikel 53, § 1, WHPC al dan niet de consumenten beschermt.

4.3.1.

Inno verwijst naar de door de wetgever bij de invoering van de WHPC opgegeven dubbele doelstelling van de sperperiode, te weten, enerzijds de belangen van de consumenten te beschermen en, anderzijds, de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen.

Enerzijds zou de sperperiode de doorzichtigheid en juistheid moeten verzekeren van de prijzen die onmiddellijk voor en tijdens de soldenperiodes worden toegepast wat het de consument gemakkelijker zou maken om de omvang van de prijsvermindering tijdens de solden ten aanzien van de referentieprijis te beoordelen.

Anderzijds beoogde de wetgever met de invoering van de sperperiode de kleinhandel te beschermen, door de gelijkheid in verkoopkansen tussen de handelaars te waarborgen en de vervalsing van de concurrentievoorwaarden te voorkomen.

Unizo e.a. daarentegen meent dat niet de formeel door de wetgever opgegeven doelstelling van de wet het determinerende criterium is, doch wel de vraag of de wettelijke bepaling van die aard is dat zij tot een bescherming van de consument bijdraagt of kan bijdragen.

[...]

4.3.4.

In zijn beschikking van 30 juni 2011 (zaak C-288/10) stelde het Hof van Justitie in randnr. 26 vast dat uit de verwijzingsbeslissing van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel van Dendermonde, zetelend als in kort geding, ‘niet kan worden afgeleid of artikel 53, § 1, WHPC daadwerkelijk de bescherming van de consumenten beoogt’.

In randnr. 28 herinnert het Hof eraan dat het aan de verwijzende rechter is en niet aan het Hof om vast te stellen of ‘de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepaling daadwerkelijk de bescherming van de consumenten beoogt om na te gaan of deze bepaling binnen de werkingssfeer van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken kan vallen’.

4.3.5.

Uit de samenlezing van hoger aangehaalde beslissingen dient besloten te worden dat, indien de nationale rechter van oordeel is (zoals de verwijzende rechter in casu - randnr. 29 beschikking van 15 december 2011) dat de nationale bepaling enkel de concurrentieverhoudingen tussen handelaars regelt en niet de bescherming van de consumenten, deze niet binnen de personele werkingssfeer van de Richtlijn valt.

De prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie gesteld door het Hof van Cassatie in zijn arrest van 21 februari 2011 was er precies op gericht om het standpunt van het Hof van Justitie te kennen in het geval waarin, ondanks de formele andersluidende ratio legis, de

geviseerde maatregel er in werkelijkheid enkel toe strekt de concurrentie tussen handelaars te regelen en niet bijdraagt tot de consumentenbescherming.

Precies omdat deze uitdrukkelijk verwijst naar het door het Hof van Cassatie in het arrest van 21 februari 2011 weerhouden onderscheid tussen enerzijds de door de nationale wetgever aangevoerde dubbele doelstelling van artikel 53, § 1, WHPC (te weten het beschermen van de belangen van de consumenten en het regelen van de concurrentiële relatie tussen handelaars) en anderzijds het feit dat de maatregel er in werkelijkheid enkel toe strekt de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen en, gelet op de overige garanties door de wet geboden, niet effectief bijdraagt tot de consumentenbescherming, dient de beschikking van het Hof van Justitie van 15 december 2011 in die zin begrepen te worden dat in de tweede hypothese de nationale wettelijke bepaling buiten het toepassingsveld van de Richtlijn valt.

Het criterium ter beoordeling van de vraag of de sperperiode al dan niet de bescherming van de consument beoogt, is derhalve of de door de wetgever voor de realisatie van het door hem vooropgestelde doel opgelegde maatregel daadwerkelijk van die aard is om tot de verwezenlijking van dat doel bij te dragen, of niet.

Deze lezing van de motieven van de beschikking van het Hof van Justitie van 15 december 2011 is geenszins in strijd met het dictum ervan.

Het feit dat het Hof van Justitie in randnr. 29 van die beschikking de term 'daadwerkelijk' niet (meer) heeft gebruikt, wat wel het geval was in de beschikking van 30 juni 2011, staat evenmin aan deze lezing in de weg. Het Hof hoefde hier deze term niet meer te gebruiken nu de premisse in de prejudiciële vraag reeds uitging van het standpunt dat de sperperiode enkel strekt tot regeling van de concurrentie tussen handelaars en niet tot bescherming van de consument.

Nu het Hof van Justitie de prejudiciële vraag heeft beantwoord vanuit de specifieke achtergrond dat het Hof van Cassatie had geconcludeerd dat de reële doelstelling van de sperperiode los staat van consumentenbescherming, ongeacht de formele verantwoording van de wetgever, dient randnr. 29 zo gelezen te worden dat de reële doelstelling en niet de louter formele doelstelling ervan bepaalt of een nationale wettelijke bepaling al dan niet valt binnen de personele werkingssfeer van de Richtlijn.

4.3.6.

De Richtlijn is derhalve niet van toepassing indien de bescherming van de consumenten in generlei zin gebaat is bij de nationale wettelijke bepaling, zelfs indien de nationale wetgever de bescherming van de consument heeft opgegeven als (één der) doelstelling(en) van de wet.

4.4.

De maatregel van artikel 53, § 1, lid 1 en lid 3, WHPC strekt er in werkelijkheid enkel toe de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen, doch deze maatregel draagt niet bij tot de door de werkgever mede vooropgestelde bescherming van de consument.

De artikelen 2, 3, 43 en 94/12 WHPC en de hierdoor gecreëerde prijzentransparantie boden immers voldoende garanties aan de consumenten om de effectiviteit en het daadwerkelijke bedrag van de tijdens de soldenperiode toegekende kortingen te kunnen beoordelen, zonder dat hiertoe een sperperiode van zes weken voor de solden waarin geen prijsverminderingen mochten worden aangekondigd of gesuggereerd, nog meer kon bijdragen.

De ware achtergrond van de sperperiode bestaat erin de soldenperiode te beschermen, en zij is uitsluitend terug te voeren tot de loutere regeling van de relaties tussen handelaars onderling.

4.5.

Nu artikel 53, § 1, WHPC, ondanks de door de nationale wetgever aangevoerde dubbele doelstelling, er in werkelijkheid enkel toe strekt de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen en, gelet op de overige garanties door de WHPC geboden, niet effectief bijdraagt tot de consumentenbescherming, valt deze bepaling buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn.

4.6.

De in ondergeschikte orde gestelde vordering van Unizo e.a. tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie of artikel 53, § 1, WHPC al dan niet onder het toepassingsgebied van de Richtlijn valt, is zonder voorwerp.

5.

Vermits artikel 53, § 1, WHPC buiten het toepassingsveld van de Richtlijn valt, komt de vraag of dit verbod al dan niet verenigbaar is met de Richtlijn niet aan de orde.”

Grievan

1. Artikel 1 van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken bepaalt dat het doel ervan is bij te dragen aan de goede werking van de interne markt en een hoog niveau van consumentenbescherming tot stand te brengen door de harmonisering van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake oneerlijke handelspraktijken die de economische belangen van de consumenten schaden.

Artikel 3.1 van de Richtlijn bepaalt dat deze van toepassing is op oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten, zoals omschreven in artikel 5, vóór, gedurende en na een commerciële transactie met betrekking tot een product.

Uit deze bepalingen blijkt dat één van de doelstellingen van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken het tot stand brengen van een hoog niveau van consumentenbescherming is.

Artikel 53 WHPC bepaalt, inzonderheid in § 1, dat “aankondigingen van prijsverminderingen, evenals die welke een prijsvermindering suggereren, zoals bedoeld in artikel 42”, verboden zijn gedurende de zogeheten sperperiodes “van 15 november tot en met 2 januari en van 15 mei tot en met 30 juni”, ongeacht de plaats of de aangewende communica-

tiemiddelen, en zelfs vóór een sperperiode wanneer zij uitwerking hebben gedurende deze sperperiode.

2. Zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding en een arrest van het Grondwettelijk hof, had de wetgever met artikel 53 WHPC een dubbel doel voor ogen, m.n.: a) het verzekeren van de doorzichtigheid en juistheid van de prijzen die onmiddellijk voor en tijdens de soldenperiodes werden toegepast, en b) de consument de mogelijkheid bieden om de omvang van de prijsvermindering tijdens de koopjes ten aanzien van de referentieprijz te beoordelen en een transparantie over de toegestane prijzen te doen ontstaan wat “de bescherming van de consument ten goede komt.”

Het hof van beroep spreekt deze dubbele doelstelling van de wetgever niet tegen (zie arrest, randnrs. 4.3.5, derde alinea en 4.5) en Uw Hof verwijst er zelf ook naar in zijn arresten van 21 februari 2011 (r.o. 13) en 2 november 2012 (r.o. 3).

3. In dat verband is eiseres zo vrij te benadrukken dat, hoewel “het Hof uitsluitend bevoegd (is) om zich over de uitlegging of de geldigheid van de in (artikel 267 WEU) bedoelde handelingen van de Unie uit te spreken” en “zich niet uit te spreken (heeft) over de uitlegging van nationale bepalingen of over de juistheid van de uitlegging die de nationale rechter daaraan geeft” (beschikking, overweging nr. 25), het Hof van Justitie bevoegd is “om de verwijzende rechter aanwijzingen te verschaffen die hem in staat kunnen stellen om het bij hem aanhangige geding af te doen” (overweging nr. 26).

Welnu, desbetreffend benadrukt het Hof van Justitie, onder verwijzing naar punt 6 van de considerans van de Richtlijn, dat “nationale wettelijke regelingen betreffende oneerlijke handelspraktijken die ‘alleen’ de economische belangen van concurrenten schaden of betrekking hebben op transacties tussen handelaars, (...) uitgesloten (zijn) van de werkingssfeer van deze richtlijn (...)” en dat een nationale bepaling, als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, “dan ook niet binnen de werkingssfeer van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken (kan) vallen indien zij, zoals de verwijzende rechter van oordeel is, enkel de concurrentieverhoudingen tussen handelaars regelt en niet de bescherming van de consumenten beoogt”.

Zoals hierboven aangetoond (nr. 2) is die hypothese te dezen echter geenszins vervuld rekening houdend met de uitdrukkelijke wil van de wetgever.

En precies daarop aansluitend oordeelt het Hof van Justitie in zijn beschikking van 15 december 2011:

“30 Indien artikel 53, § 1, WHPC er echter ook toe strekt de consument tegen dergelijke praktijken te beschermen, dan moet worden geoordeeld dat de in het hoofdgeding verboden aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan handelspraktijken in de zin van artikel 2, sub d, van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken vormen en dus aan de voorschriften van de richtlijn onderworpen zijn (beschikking Wamo, (...), punten 29-31).

31 Om de redenen die in de punten 32 tot en met 40 van de beschikking Wamo reeds zijn uiteengezet, moet evenwel worden vastgesteld dat artikel 53, § 1, WHPC, in strijd met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, op algemene wijze aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan verbiedt, zonder dat op basis van de feitelijke omstandigheden van elk geval dient te worden bepaald of de betrokken handelstransactie 'oneerlijk' is volgens de criteria van de artikelen 5 tot en met 9 van de Richtlijn."

4. Volgens het hof van beroep zou de beschikking van het Europees Hof echter in die zin moeten worden begrepen dat indien de maatregel er "in werkelijkheid" enkel toe strekt de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen en, gelet op de overige garanties door de wet geboden, "niet effectief bijdraagt" tot de consumentenbescherming, artikel 53, § 1, WHPC buiten het toepassingsveld van de Richtlijn valt. Aangezien Uw Hof in zijn vraagstelling had geconcludeerd dat de reële doelstelling van de sperperiode los staat van consumentenbescherming, ongeacht de formele verantwoording van de wetgever, zou volgens het hof randnummer 29 van de beschikking zo dienen gelezen te worden dat de "reële doelstelling" en niet de louter formele doelstelling ervan bepaalt of een nationale wettelijke bepaling al dan niet binnen de personele werkingssfeer van de Richtlijn valt (zie randnrs. 4.3.5. en 4.3.6).

En aangezien volgens het hof, de maatregel van artikel 53, § 1, lid 1 en lid 3, WHPC er "in werkelijkheid" enkel toe strekt de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen, doch deze maatregel "niet bijdraagt tot" de door de wetgever mede vooropgestelde bescherming van de consument (randnr. 4.4), valt deze bepaling buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn (randnr. 4.5).

5. Deze redenering kan echter niet worden aanvaard, gelet op de draagwijdte van de arresten van Uw Hof en de bewoordingen van de beschikking van het Europees Hof.

Indien ze zou worden gevolgd, m.n. dat het zou volstaan vast te stellen dat artikel 53, § 1, WHPC - ongeacht de duidelijke ratio legis - "enkel de concurrentieverhoudingen tussen handelaars regelt", om te besluiten dat deze bepaling niet binnen de werkingssfeer van de Richtlijn valt, dan had Uw Hof helemaal geen prejudiciële vraag hoeven te stellen, dan had het Hof van Justitie zijn redenering kunnen afbreken na rechtsoverweging 29 en dan had het Hof in zijn antwoord op die vraag niet hoeven te verklaren voor recht dat de Richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale bepaling "als die welke in het hoofdgeding aan de orde is", die op algemene wijze aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan tijdens de sperperiode verbiedt, "voor zover deze bepaling de bescherming van de consumenten beoogt".

Mocht Uw Hof zelf ook van oordeel zijn geweest dat er te dezen sprake was van een totale afwezigheid van "consumentenbescherming" in de regels inzake de sperperiode, dan rijst de vraag waarom Uw Hof eiseres' eerste cassatieberoep niet meteen heeft verworpen.

Uw Hof deed dit echter niet.

Indien m.a.w. de interpretatie van de beschikking van het Europees Hof door het hof van beroep te Antwerpen zou worden gevolgd, dan valt niet te begrijpen waarom Uw Hof, na

kennisneming van bedoelde beschikking, uiteindelijk in zijn arrest van 2 november 2012 besluit om het arrest van het hof van beroep te Brussel te vernietigen, meer bepaald op volgende grond:

“Uit de vaststelling dat de wetgever met de invoering van artikel 53, § 1, eerste lid, WHPC, mede boogde de consument te beschermen, enerzijds, en het antwoord van het Hof van Justitie dat slechts de nationale wettelijke regelingen betreffende oneerlijke handelspraktijken die ‘alleen’ de economische belangen van concurrenten schaden of betrekking hebben op transacties tussen handelaars uit de werkingssfeer van de richtlijn zijn gesloten, anderzijds, volgt dat voormelde bepaling onder het toepassingsveld van de Richtlijn valt.”

6. De omstandigheid, vermeld in het arrest (randnr. 4.4), m.n. dat er andere maatregelen zijn in de WHPC die deze consumentenbescherming ook waarborgen, meer bepaald in de artikelen 2, 3, 43 en 94/12 WHPC, neemt geenszins weg dat het in artikel 53 WHPC bedoelde verbod van aankondiging of suggesties van prijsverminderingen gedurende een sperperiode wel degelijk ook, en zelfs in de eerste plaats, de “consumentenbescherming” beoogt en uit dien hoofde dient getoetst aan de Richtlijn.

Het is immers niet omdat, omwille van het feit dat andere wetsbepalingen eveneens dezelfde bescherming verwezenlijken, de bepaling inzake de sperperiode niet “effectief” bijdraagt tot de door de wetgever vooropgestelde bescherming van de consument, dat afbreuk wordt gedaan aan de wil van de wetgever om met bedoelde bepaling inzake de sperperiode ook de consument te beschermen. En dat is tenslotte het enige relevante criterium.

Noch uit de rechtspraak van Uw Hof, noch uit die van het Hof van Justitie, valt het criterium af te leiden waaruit volgt dat wanneer een maatregel strekt (of het nu qua doel of qua effect is) tot consumentenbescherming, die maatregel dan toch niet onder de Richtlijn valt omdat de consumentenbescherming niet “effectief” is m.n. doordat er andere maatregelen zijn die al het beoogde doel doen bereiken.

De WMPC en ook de Richtlijn Oneerlijke Marktpraktijken kennen immers vele overlappende bepalingen. Zo zijn de praktijken uit de bijlage 1 van de Richtlijn Oneerlijke Marktpraktijken (de zogenaamde “zwarte lijst”) praktijken die ook allemaal misleidende of agressieve praktijken zijn en in elk geval oneerlijke handelspraktijken in de zin van artikel 5. Dat neemt niet weg dat zowel de praktijken op de zwarte lijst, de misleidende en agressieve praktijken als de oneerlijke praktijken, consumentenbescherming tot doel blijven hebben.

7. Het voorgaande wordt ook bevestigd doordat, indien bedoelde artikelen 2, 3, 43 en 94/12 op een dag zouden worden opgeheven of gewijzigd, de stelling dat artikel 53 WHPC (thans artikel 32 WMPC) niet “effectief” bijdraagt tot bescherming van de consument, dus niet meer opgaat. Dan zou plots in de redenering van het hof van beroep, niet meer kunnen betwist worden dat artikel 53 WHPC wél “effectief bijdraagt tot de bescherming van de consument”.

Men ziet niet in hoe door het schrappen van een andere wettelijke bepaling, artikel 53 WHPC (thans 32 WMPC) - hoewel zelf ongewijzigd - de ene keer wel en de andere keer niet de consument zou beschermen, en dus de ene keer wel, en de andere keer niet onder de toepassing van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken zou vallen.

Rekening houden met het al dan niet “effectief bijdragen” tot de bescherming van de consument, in de beoordeling van de doelstelling van een nationale norm en, derhalve, bij de beantwoording van de vraag of die norm al dan niet onder de werkingssfeer van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken valt, zou bovendien tot gevolg kunnen hebben dat deze werkingssfeer van de richtlijn een wisselende inhoud krijgt in de diverse lidstaten van de Europese Unie. En dat kan niet de bedoeling zijn geweest (zie artikel 4 van de richtlijn).

8. De nationale bepalingen inzake prijsaanduidingen (zoals bijvoorbeeld artikel 5, 42 en 43 WHPC - thans artikel 20 e.v. WMPC van 6 april 2010) zijn, o.m. sinds het arrest WAMO van het Hof van Justitie 30 juni 2011, “handelspraktijken” in de zin van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken, die vanzelfsprekend dienen ter bescherming van de consumenten. Welnu, de beperkingen die in deze artikelen vermeld staan vallen niet alleen onder de toepassing van de Richtlijn, maar zijn hiermee ook in strijd. Dat blijkt uit het feit dat de Europese Commissie op 13 september 2012 tegen België een procedure heeft aangevat voor het Hof van Justitie van de Europese Unie, o.a. wegens de onverenigbaarheid van de overeenstemmende bepalingen van artikel 43, § 2, WHPC en van de artikelen 20, 21 en 29 uit de WMPC van 6 april 2010 met Richtlijn 2005/29, en dat de advocaat-generaal in zijn conclusie van 26 november 2013 tot de gegrondheid van dit verhaal heeft besloten:

“VI – Conclusie

92. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging te beslissen als volgt:

‘1) (...)

2) Het Koninkrijk België heeft, door in artikel 43, § 2, van de wet van 14 juli 1991 en in de artikelen 20, 21 en 29 van de wet van 6 april 2010 te voorzien in een strengere of stringenter bescherming dan die welke krachtens Richtlijn 2005/29 geldt, niet voldaan aan artikel 4 van richtlijn 2005/29.

Het zou bijgevolg juridisch incoherent en moeilijk te verantwoorden zijn om op grond van een andere wettelijke bepaling (o.m. artikel 43 WHPC) die zelf in strijd is met de Europese Richtlijn, het doel van artikel 53 WHPC zo te interpreteren dat het alsnog buiten de toepassing van de Richtlijn zou kunnen vallen, terwijl dit artikel, op zichzelf beschouwd, zowel volgens de beoordeling van het bestreden arrest als die van Uw Hof wel degelijk beoogt de consumenten te beschermen, ook al zou het, omwille van andere bepalingen waaronder artikel 43 WHPC, daartoe ‘niet effectief bijdragen’.”

Besluit

9. *Het arrest schendt dan ook de ingeroepen wets- en richtlijnbe­palingen, door niet wettig te oordelen:*

“De Richtlijn is derhalve niet van toepassing indien de bescherming van de consumenten in generlei zin gebaat is bij de nationale wettelijke bepaling, zelfs indien de nationale wetgever de bescherming van de consument heeft opgegeven als (één der) doelstelling(en) van de wet.

[...]

Nu artikel 53, § 1, WHPC, ondanks de door de nationale wetgever aangevoerde dubbele doelstelling, er in werkelijkheid enkel toe strekt de concurrentiële relaties tussen de handelaars te regelen en, gelet op de overige garanties door de WHPC geboden, niet effectief bijdraagt tot de consumentenbescherming, valt deze bepaling buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn.”, en

“Vermits artikel 53, § 1, WHPC buiten het toepassingsveld van de Richtlijn valt, komt de vraag of dit verbod al dan niet verenigbaar is met de Richtlijn niet aan de orde.”

Bijgevolg is het arrest in zoverre niet naar recht verantwoord (schending van de artikelen 53 WHPC en 1, 3.1 en 5, van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken).

IV. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

1. De beslissing waarop het middel kritiek uitoefent, is niet verenigbaar met het verwijzingsarrest van 2 november 2012.

Het middel heeft dezelfde strekking als dat welk door dat arrest wordt aangenomen.

Het moet derhalve worden onderzocht door de verenigde kamers van het Hof.

2. Krachtens artikel 53, § 1, eerste lid, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (hierna WHPC), zoals te dezen van toepassing, is het, gedurende de sperperiodes van 15 november tot en met 2 januari en van 15 mei tot en met 30 juni en voor de sectoren zoals vermeld in artikel 52, § 1, verboden aankondigingen van prijsverminderingen, evenals die welke een prijsvermindering suggereren, zoals bedoeld in artikel 42, te verrichten, ongeacht de plaats of de aangewende communicatiemiddelen.

Krachtens artikel 53, § 1, derde lid, WHPC is het, vóór een sperperiode verboden om aankondigingen evenals suggesties van prijsverminderingen te verrichten, die uitwerking hebben gedurende deze sperperiode.

3. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft, ingevolge de door het Hof in onderhavige zaak bij arrest van 21 februari 2011 gestelde prejudiciële vraag, bij beschikking van 15 december 2011 - in zaak C-126/11 - verklaard voor recht:

“Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad (“Richtlijn oneerlijke handelspraktijken”), moet aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale bepaling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, die op algemene wijze aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan tijdens de sperperiode verbiedt, voor zover deze bepaling de bescherming van de consumenten beoogt.”

Het Hof van Justitie overwoog hierbij:

- r.o. 28: *“Overeenkomstig punt 6 van de considerans van de Richtlijn zijn nationale wettelijke regelingen betreffende oneerlijke handelspraktijken die ‘alleen’ de economische belangen van concurrenten schaden of betrekking hebben op transacties tussen handelaars, daarentegen uitgesloten van de werkingssfeer van deze richtlijn.”*
- r.o. 30: *“Indien artikel 53, § 1, WHPC er echter ook toe strekt de consument tegen dergelijke praktijken te beschermen, dan moet geoordeeld worden dat de in het hoofdgeding verboden aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan handelspraktijken in de zin van artikel 2, sub d, van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken vormen en dus aan de voorschriften van deze richtlijn onderworpen zijn.”*

4. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever niet alleen formeel een dubbele doelstelling vooropstelde, maar ook daadwerkelijk en met opgave van redenen beoogde, naast de economische belangen van de concurrenten, de consument te beschermen en in te lichten door de doorzichtigheid en juistheid te verzekeren

van de prijzen zoals die onmiddellijk vóór en tijdens de opruimingsperiodes worden toegepast.

5. Hieruit volgt dat artikel 53, § 1, WHPC tevens beoogt de consument te beschermen en dat de krachtens die bepaling verboden aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties niet buiten het toepassingsgebied van voormelde Richtlijn 2005/29/EG vallen.

De appelrechters die er anders over oordelen verantwoordt hun beslissing niet naar recht.

Het middel is gegrond.

Dictum

Het Hof, in verenigde kamers,

Vernietigt het bestreden arrest.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep te Gent, dat zich naar de beslissing van het Hof zal voegen wat betreft het door hem beslechte rechtspunt.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, verenigde kamers, samengesteld uit eerste voorzitter ridder Jean de Codt, als voorzitter, de afdelingsvoorzitters Christian Storck, Eric Dirix, Beatrijs Deconinck en Alain Smetryns, en de raadsheren Koen Mestdagh, Martine Regout, Geert Jocqué, Michel Lemal, Erwin Francis en Sabine Geubel, en in openbare rechtszitting van 29 oktober 2015 uitgesproken door eerste voorzitter ridder Jean de Codt, in aanwezigheid van advocaat-generaal André Van Ingelgem, met bijstand van hoofdgriffier Chantal Van Der Kelen.

Ch. Van Der Kelen

S. Geubel

E. Francis

M. Lemal

G. Jocqué

M. Regout

K. Mestdagh

A. Smetryns

B. Deconinck

E. Dirix

Chr. Storck

J. de Codt