



# Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

3 oktober 2013\*

„Richtlijn 2005/29/EG — Oneerlijke handelspraktijken — Werkingssfeer — Misleidende informatie verspreid door ziekenfonds van wettelijk socialezekerheidsstelsel — Fonds in vorm van publiekrechtelijke instelling”

In zaak C-59/12,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Bundesgerichtshof (Duitsland) bij beslissing van 18 januari 2012, ingekomen bij het Hof op 6 februari 2012, in de procedure

**BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts**

tegen

**Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV,**

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: A. Tizzano, kamerpresident, M. Berger, A. Borg Barthet, E. Levits en J.-J. Kasel (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: Y. Bot,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

- de Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV, vertegenwoordigd door C. von Gierke, Rechtsanwältin,
- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door W. Ferrante, avvocato dello Stato,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. van Beek en V. Kreuschitz als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 4 juli 2013,

\* Procestaal: Duits.

het navolgende

### Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van 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 en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („richtlijn oneerlijke handelspraktijken”) (PB L 149, blz. 22).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts (hierna: „BKK”) en de Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV (vereniging ter bestrijding van oneerlijke mededinging; hierna: „Wettbewerbszentrale”) over informatie die BKK onder haar leden had verspreid.

### Toepasselijke bepalingen

#### *Unierecht*

- 3 De punten 5 tot en met 8, 11, 12 en 14 van de considerans van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken luiden:
  - „(5) [...] [De] belemmeringen voor het grensoverschrijdend verrichten van diensten, het vrije verkeer van goederen en de vrijheid van vestiging [...] moeten [...] worden weggenomen. Dat kan alleen door op communautair niveau uniforme regels vast te stellen die een hoog niveau van consumentenbescherming waarborgen en door bepaalde rechtsbegrippen op communautair niveau te verduidelijken tot het niveau dat noodzakelijk is om de goede werking van de interne markt en de rechtszekerheid te verzekeren.
  - (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. [...]
  - (7) Deze richtlijn betreft handelspraktijken die rechtstreeks verband houden met het beïnvloeden van beslissingen van de consument over transacties met betrekking tot producten. [...]
  - (8) Deze richtlijn beschermt de economische belangen van de consument op rechtstreekse wijze tegen oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten. Daarnaast beschermt zij indirect legitieme ondernemingen tegen concurrenten die de regels in de richtlijn niet in acht nemen; hierdoor is binnen het toepassingsgebied van deze richtlijn een eerlijke concurrentie gewaarborgd. [...]
- [...]
- (11) Het hoge niveau van convergentie dat door de onderlinge afstemming van de nationale bepalingen door deze richtlijn wordt bereikt, zorgt voor een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming. Deze richtlijn voorziet in één algemeen verbod op oneerlijke handelspraktijken die het economische gedrag van consumenten verstoren. [...]

(12) Door de harmonisatie zullen zowel consumenten als ondernemingen aanzienlijk meer juridische zekerheden krijgen. Zij zullen zich kunnen verlaten op één regelgevend kader op basis van duidelijk omschreven rechtsbegrippen dat alle aspecten van oneerlijke handelspraktijken in de gehele Europese Unie regelt. [...]

[...]

(14) Het is wenselijk dat onder misleidende handelspraktijken die praktijken worden verstaan waarbij de consument wordt bedrogen en hem wordt belet een geïnformeerde en dus efficiënte keuze te maken, inclusief misleidende reclame. [...]"

4 Artikel 1 van deze richtlijn bepaalt:

„Het doel van deze richtlijn is om bij te dragen aan de goede werking van de interne markt en om een hoog niveau van consumentenbescherming tot stand te brengen door de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake oneerlijke handelspraktijken die de economische belangen van de consumenten schaden, te harmoniseren.”

5 Artikel 2 van deze richtlijn is als volgt geformuleerd:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

- a) consument: een natuurlijke persoon die die handelspraktijken verricht die onder deze richtlijn vallen en die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit vallen;
- b) handelaar: een natuurlijke persoon of rechtspersoon die die handelspraktijken verricht die onder deze richtlijn vallen en die betrekking hebben op zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit, alsook degene die in naam van of voor rekenschap van hem optreedt;
- c) product: een goed of dienst [...];
- d) handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten (hierna ‚de handelspraktijken’ genoemd): iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten;

[...]"

6 Artikel 3, lid 1, van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken luidt:

„Deze richtlijn is van toepassing op oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten, zoals omschreven in artikel 5, vóór, gedurende en na een commerciële transactie met betrekking tot een product.”

7 Artikel 5 van die richtlijn, „Verbod op oneerlijke handelspraktijken”, bepaalt:

„1. Oneerlijke handelspraktijken zijn verboden.

2. Een handelspraktijk is oneerlijk wanneer zij:

- a) in strijd is met de vereisten van professionele toewijding,

en

- b) het economische gedrag van de gemiddelde consument die zij bereikt of op wie zij gericht is of, indien zij op een bepaalde groep consumenten gericht is, het economisch gedrag van het gemiddelde lid van deze groep, met betrekking tot het product wezenlijk verstoort of kan verstoren.

[...]

4. Meer in het bijzonder zijn handelspraktijken oneerlijk die:

- a) misleidend zijn in de zin van de artikelen 6 en 7,

[...]”

8 In artikel 6, lid 1, van die richtlijn is bepaald:

„Als misleidend wordt beschouwd een handelspraktijk die gepaard gaat met onjuiste informatie en derhalve op onwaarheden berust of, zelfs als de informatie feitelijk correct is, de gemiddelde consument op enigerlei wijze, inclusief door de algemene presentatie, bedriegt of kan bedriegen ten aanzien van een of meer van de volgende elementen, en de gemiddelde consument er zowel in het ene als in het andere geval toe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen:

[...]”

*Duits recht*

9 De richtlijn oneerlijke handelspraktijken is in Duits recht omgezet bij het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (wet tegen oneerlijke mededinging, BGBl. 2004 I, blz. 1414; hierna: „UWG”).

10 § 2 UWG luidt:

„(1) In deze wet wordt verstaan onder:

1. ‚handelstransactie’: elke gedraging van een persoon ten gunste van zijn eigen of een andere onderneming, vóór, gedurende of na een commerciële transactie die objectief verband houdt met de bevordering van de verkoop of aankoop van goederen of diensten of met het sluiten of uitvoeren van een overeenkomst betreffende goederen of diensten; onder goederen worden ook onroerende goederen begrepen en onder diensten ook rechten en verplichtingen;

[...]

6. ‚ondernemer’: een natuurlijke persoon of rechtspersoon die handelstransacties verricht in het kader van zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit, alsook degene die in naam van of voor rekening van hem optreedt;

[...]”

### **Hoofdeding en prejudiciële vraag**

11 BKK is een ziekenfonds van het Duitse wettelijke stelsel, in de vorm van een publiekrechtelijke instelling.

- 12 De vordering in eerste aanleg van de Wettbewerbszentrale strekte ertoe BKK de verspreiding van de volgende, in december 2008 op haar website verschenen informatie te doen staken:  

„Wanneer u BKK [...] nu verlaat, dient u 18 maanden bij het nieuwe [wettelijke ziekenfonds] te blijven. Hierdoor kunt u niet profiteren van aantrekkelijke aanbiedingen die BKK [...] u volgend jaar zal doen en uiteindelijk zal u misschien moeten bijbetalen, wanneer uw nieuwe ziekenfonds niet toekomt met de hem toegewezen middelen en daarom een extra premie heft.”
- 13 Volgens de Wettbewerbszentrale is die informatie misleidend en dus verboden op grond van zowel de richtlijn oneerlijke handelspraktijken als het interne mededingingsrecht. BKK heeft immers niet vermeld dat naar Duits recht de verzekeringnemer in geval van heffing van een extra premie een bijzonder opzeggingsrecht heeft.
- 14 De Wettbewerbszentrale heeft daarom bij brief van 17 december 2008 BKK aangemaand die informatie niet meer te verspreiden en haar verzocht een verklaring in die zin met een boetebeding te ondertekenen en de buitengerechtelijke kosten te vergoeden.
- 15 BKK heeft daarop de betrokken informatie van haar website verwijderd. Bij brief van 6 januari 2009 heeft zij erkend dat zij onjuiste informatie had gepubliceerd en toegezegd niet langer reclame voor haar diensten te maken met de betwiste mededeling. BKK heeft evenwel meegedeeld dat zij niet bereid was, de Wettbewerbszentrale de gevraagde verklaring met een boetebeding af te geven of de buitengerechtelijke kosten te vergoeden.
- 16 Volgens BKK zijn de bepalingen van het UWG of de richtlijn oneerlijke handelspraktijken niet van toepassing op het hoofdeding. Krachtens artikel 2, sub d, van die richtlijn geldt deze immers enkel voor „handelspraktijken” van een „handelaar” in de zin van artikel 2, sub b, van de richtlijn en artikel 2, lid 1, punten 1 en 6, UWG is in wezen in dezelfde bewoordingen geformuleerd als die bepalingen van bovengenoemde richtlijn. Die vereisten zijn in casu niet vervuld, aangezien BKK als publiekrechtelijke instelling niet met winstoogmerk handelt.
- 17 De rechter in eerste aanleg heeft BKK op straffe van een dwangsom gelast de verspreiding van de betrokken informatie als reclame en voor mededingingsdoeleinden in het kader van haar werkzaamheden te staken, en haar veroordeeld tot betaling van 208,65 EUR, vermeerderd met rente, aan de Wettbewerbszentrale.
- 18 Het door BKK tegen de beslissing in eerste aanleg ingestelde hoger beroep is verworpen. Met het door de appelrechter toegestane beroep in „Revision” verzoekt BKK om de vordering van de Wettbewerbszentrale af te wijzen.
- 19 Het Bundesgerichtshof is van oordeel dat de door BKK verspreide reclame een oneerlijke handelspraktijk in de zin van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken vormt en moet worden verboden wegens schending van het UWG.
- 20 Van een dergelijke schending is echter slechts sprake als de betrokken praktijk kan worden getoetst aan de voorschriften van die richtlijn, die de grondslag vormt voor het UWG.
- 21 Het is onduidelijk of de richtlijn oneerlijke handelspraktijken aldus moet worden uitgelegd dat een marktdeelnemer zoals BKK, die als publiekrechtelijke instelling taken in het kader van de wettelijke ziekteverzekering vervult, heeft gehandeld als „onderneming” bij de verspreiding van de betwiste informatie. Betoogd kan immers worden dat een dergelijke instelling geen economische activiteit uitoefent, maar een zuiver sociaal doel nastreeft.

- 22 In die omstandigheden heeft het Bundesgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Moet artikel 3, lid 1, juncto artikel 2, sub d, van [de richtlijn oneerlijke handelspraktijken] aldus worden uitgelegd, dat ook van een – als handelspraktijk van een onderneming jegens consumenten te beschouwen – gedraging van een handelaar sprake kan zijn wanneer een wettelijk ziekenfonds zijn leden (misleidende) informatie verschaft over de nadelen die voor deze leden gepaard gaan met een overstap naar een ander wettelijk ziekenfonds?”

### **Beantwoording van de prejudiciële vraag**

- 23 Vooraf zij opgemerkt dat blijkens de stukken het Bundesgerichtshof van oordeel is dat de mededeling die aanleiding heeft gegeven tot het hoofdgeding moet worden gekwalificeerd als een misleidende praktijk in de zin van artikel 6, lid 1, van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken en dat het voornemens is deze te verbieden overeenkomstig artikel 5, lid 1, van die richtlijn en het UWG.
- 24 Daartoe vraagt de verwijzende rechter zich evenwel af of de verstrekker van die informatie, in casu BKK, onder de personele werkingssfeer van die richtlijn valt, hoewel het een publiekrechtelijke instelling betreft die is belast met een taak van algemeen belang zoals het beheer van een verplichte ziekteverzekering.
- 25 Om vast te stellen of een nationale instelling zoals BKK, die een publiekrechtelijke vorm heeft en is belast met het beheer van een verplichte ziekteverzekering, moet worden beschouwd als een „onderneming” in de zin van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken en zij in die hoedanigheid is onderworpen aan de voorschriften van die richtlijn indien zij, zoals in casu, misleidende informatie verstrekt aan haar leden, moet eerst in herinnering worden gebracht dat volgens vaste rechtspraak van het Hof met het oog op de eenvormige toepassing van het Unierecht en het gelijkheidsbeginsel als algemene regel dient te gelden dat de bewoordingen van een Unierechtelijke bepaling die voor de vaststelling van haar betekenis en draagwijdte niet uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten verwijst, in de gehele Europese Unie autonoom en op eenvormige wijze moeten worden uitgelegd, waarbij rekening moet worden gehouden met de context van de bepaling en met het doel van de betrokken regeling (zie onder meer arresten van 19 september 2000, *Linster*, C-287/98, Jurispr. blz. I-6917, punt 43; 11 maart 2003, *Ansul*, C-40/01, Jurispr. blz. I-2439, punt 26, en 30 juni 2011, *VEWA*, C-271/10, Jurispr. blz. I-5815, punt 25).
- 26 De kwalificatie, rechtsvorm en specifieke kenmerken van de betrokken instelling naar nationaal recht zijn dus niet relevant voor de uitlegging van deze richtlijn door het Hof of om de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter te kunnen beantwoorden.
- 27 Voor een dergelijk antwoord zij vastgesteld dat waar de richtlijn oneerlijke handelspraktijken steeds het begrip „consument” gebruikt, zij de andere partij bij een commerciële transactie met betrekking tot een product aanduidt met „onderneming” of „handelaar”.
- 28 Zo bepaalt artikel 3, lid 1, van die richtlijn dat zij „van toepassing [is] op oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten [...] vóór, gedurende en na een [...] transactie”.
- 29 Artikel 2, sub d, van die richtlijn bepaalt dat het begrip „handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten” betrekking heeft op „iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten”. Het begrip „product” wordt in hetzelfde artikel, sub c, gedefinieerd als een goed of dienst, waarbij dus geen enkele sector wordt uitgesloten.

- 30 Dat artikel 2, sub b, definieert het begrip „handelaar” als „een natuurlijke persoon of rechtspersoon die die handelspraktijken verricht die onder [die] richtlijn vallen en die betrekking hebben op zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit, alsook degene die in naam van of voor rekenschap van hem optreedt”.
- 31 Gelet op een en ander moet worden geoordeeld dat voor de toepassing van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken de begrippen „onderneming” en „handelaar” dezelfde betekenis en juridische draagwijdte hebben. Voor het overige wordt het laatste begrip het meest gebruikt in de bepalingen van die richtlijn.
- 32 In dat verband blijkt meteen uit de formulering van artikel 2, sub b, van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken dat de Uniewetgever een bijzonder ruime opvatting van het begrip „handelaar” huldigt, namelijk „[elke] natuurlijke persoon of rechtspersoon” zodra deze een activiteit tegen betaling uitoefent, waarbij instellingen met een taak van algemeen belang of met een publiekrechtelijke vorm niet worden uitgesloten.
- 33 Bovendien moeten, gelet op de bewoordingen van de in artikel 2, sub a en b, van die richtlijn neergelegde definities, de betekenis en de draagwijdte van het daarin bedoelde begrip „handelaar” worden bepaald in verhouding tot het correlatieve, maar tegengestelde begrip „consument”, dat verwijst naar elke niet bedrijfs- of beroepsmatig handelende particulier (zie naar analogie arrest van 19 januari 1993, Shearson Lehman Hutton, C-89/91, Jurispr. blz. I-139, punt 22).
- 34 Zoals met name blijkt uit artikel 1 en punt 23 van de considerans van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, strekt deze ertoe een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming tot stand te brengen door de regels inzake oneerlijke handelspraktijken – oneerlijke reclame van handelaars jegens consumenten daaronder begrepen –, die de economische belangen van de consument schaden, volledig te harmoniseren (zie in die zin arrest van 9 november 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, C-540/08, Jurispr. blz. I-10909, punt 27).
- 35 Deze doelstelling van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, die erin bestaat de consument ten volle te beschermen tegen dergelijke praktijken, komt voort uit de omstandigheid dat de consument zich tegenover een handelaar in een zwakkere positie bevindt, in die zin dat hij als de economisch zwakkere en juridisch minder ervaren contractpartij moet worden beschouwd (zie naar analogie arrest Shearson Lehman Hutton, reeds aangehaald, punt 18).
- 36 Voorts heeft het Hof reeds geoordeeld dat voor de uitlegging van deze richtlijn het begrip consument een doorslaggevende rol speelt en dat de bepalingen ervan voornamelijk zijn opgesteld met het oog op de consument als bestemming en slachtoffer van de oneerlijke handelspraktijken (zie in die zin arresten van 12 mei 2011, Ving Sverige, C-122/10, Jurispr. blz. I-3903, punten 22 en 23, en 19 september 2013, CHS Tour Services, C-435/11, punt 43).
- 37 In een situatie zoals die in het hoofdgeding lopen de leden van BKK, die duidelijk moeten worden beschouwd als consumenten in de zin van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, het risico te worden misleid door de misleidende informatie die deze instelling heeft verspreid en hen belet een geïnformeerde keuze te maken (zie punt 14 van de considerans van die richtlijn), zodat zij ertoe worden gebracht een besluit te nemen dat zij zonder die informatie niet hadden genomen, zoals is bepaald in artikel 6, lid 1, van die richtlijn. In dat verband is irrelevant of het gaat om een publiekrechtelijke of particuliere instelling en welke specifieke taak zij behartigt.
- 38 Gelet op een en ander moet een instelling zoals BKK worden beschouwd als een „handelaar” in de zin van die richtlijn.
- 39 Deze uitlegging is immers de enige die de volle werking van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken verzekert, daar zij waarborgt dat, overeenkomstig het vereiste van een hoog niveau van consumentenbescherming, oneerlijke handelspraktijken doeltreffend worden bestreden.

- 40 Een dergelijke uitlegging is ook in overeenstemming met de ruime materiële werkingssfeer die al aan die richtlijn is toegekend (zie in die zin arrest *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag*, reeds aangehaald, punt 21).
- 41 Gelet op een en ander moet op de prejudiciële vraag worden geantwoord dat de richtlijn oneerlijke handelspraktijken aldus moet worden uitgelegd dat een publiekrechtelijke instelling die is belast met een taak van algemeen belang, zoals het beheer van een verplichte ziekteverzekering, binnen de personele werkingssfeer ervan valt.

### **Kosten**

- 42 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart 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 en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („richtlijn oneerlijke handelspraktijken”) moet aldus worden uitgelegd dat een publiekrechtelijke instelling die is belast met een taak van algemeen belang, zoals het beheer van een verplichte ziekteverzekering, binnen de personele werkingssfeer ervan valt.**

ondertekeningen