

## HOF VAN CASSATIE 20 MEI 2008

### HANDELSPRAKTIJKEN

**Handelspraktijken – Verkooptechnieken – Kettingverkoop – Begrip – Verband met oplichting – Geen bijzonder opzet vereist**

*De wetgever heeft aan het begrip kettingverkoop een eigen definitie gegeven, die los staat van het begrip “oplichting” als bedoeld in artikel 496 Strafwetboek. Anders dan in artikel 496 Strafwetboek, blijkt uit de artikelen 84, eerste lid (verbod op kettingverkoop) en 105 WHPC (strafbaarstelling) niet dat bijzonder opzet als moreel bestanddeel van het misdrijf vereist is.*

### PRATIQUES DU COMMERCE

**Pratiques du commerce – Techniques de vente – Vente en chaîne – Concept – Escroquerie – Absence d’exigence de dol spécial**

*Le législateur a donné une définition propre à la notion de vente en chaîne, indépendante de la notion d’“escroquerie” visée à l’article 496 du Code pénal. Contrairement à l’article 496 du Code pénal, il n’apparaît pas des articles 84, premier alinéa (interdiction de la vente en chaîne) et 105 LPCC (sanctions pénales) qu’un dol spécial soit exigé comme élément moral de l’infraction.*

*ACN Communications Belgium BVBA/OM*

*Zet.: E. Goethals (raadsheer, wnd. voorzitter), J.-P. Frère, P. Maffei, L. Van hoogenbemt en K. Mestdagh (raadsheren)*

*O.M.: M. Timperman (advocaat-generaal)*

*Pl.: Mrs. B. Maes, H. Van Bavel, J. Van Doninck*

#### I. Rechtspleging voor het Hof

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen, correctionele kamer, van 29 november 2007.

De eiseres voert in een memorie die aan dit arrest is gehecht, drie middelen aan.

Raadsheer Paul Maffei heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Marc Timperman heeft geconcludeerd.

#### II. Beslissing van het Hof

##### Beoordeling

##### Eerste middel

1. Het middel voert schending aan van de artikelen 84, eerste lid en 105 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (hierna WHPC), zoals respectievelijk gewijzigd bij artikel 21 van de wet van 25 mei 1999 en artikel 2 van de wet van 26 juni 2000: het arrest oordeelt ten onrechte dat het misdrijf bedoeld in deze artikelen bij de dader geen bijzonder maar enkel een algemeen opzet vereist; dit misdrijf is een bijzondere vorm van oplichting waarvan het morele bestanddeel bijzonder opzet vereist.

2. Artikel 84, eerste lid WHPC bepaalt dat het verboden is te verkopen door een beroep te doen op een methode van kettingverkoop, die erin bestaat een netwerk van al dan niet professionele verkopers op te bouwen, waarbij iedereen enig voordeel verhoopt, meer door de uitbreiding van dat net dan door de verkoop van de producten of diensten aan de consument en dat de deelneming met kennis van zaken aan dergelijke verkopen eveneens verboden is.

Krachtens artikel 105 van dezelfde wet is de overtreding van artikel 84 dat kettingverkopen verbiedt, strafbaar met de in dat artikel bepaalde straffen.

3. De wetgever heeft aan het begrip kettingverkoop een eigen definitie gegeven, die los staat van het begrip “oplichting” als bedoeld in artikel 496 Strafwetboek.

4. Anders dan in artikel 496 Strafwetboek, blijkt uit de artikelen 84, eerste lid en 105 WHPC niet dat bijzonder opzet als moreel bestanddeel van het misdrijf vereist is.

Het middel faalt naar recht.

##### Tweede middel

5. Het middel voert schending aan van artikel 149 Grondwet en van de artikelen 84, eerste lid en 105 WHPC, zoals respectievelijk gewijzigd bij artikel 21 van de wet van 25 mei 1999 en artikel 2 van de wet van 26 juni 2000, gelezen in samenhang met punt 14 van de bijlage I 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/EG 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 (hierna Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken): de rechter moet artikel 84, eerste lid WHPC richtlijnconform uitleggen; dit houdt in dat de kettingverkoop als bedoeld in artikel 84, eerste lid WHPC slechts strafbaar is wanneer de leden van het verkopersnetwerk kans maken op een vergoeding die eerder voortkomt uit het aanbrenge van nieuwe verkopers dan uit de verkoop van goederen of diensten; het arrest, dat enkel oordeelt dat

de verkopers meer winst uit de uitbreiding van het netwerk verhopen en op die grond de eiseres schuldig verklaart aan de tenlastlegging, laat na de kans op vergoeding uit het aanbrengen van nieuwe verkopers eerder dan uit de verkoop van goederen en diensten te onderzoeken; hierdoor kan het Hof onmogelijk de wettelijkheid van de beslissing toetsen.

Het middel verzoekt ook de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen:

*“Staat artikel 5.5 jo Bijlage I, punt 14 van richtlijn 2005/29 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt, vanuit het oogpunt van een richtlijnconforme uitlegging, een nationale bepaling zoals die van artikel 84, eerste lid van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, in de weg wanneer daarbij als een oneerlijke handelspraktijk jegens een consument wordt beschouwd een methode van kettingverkoop waarbij iedereen ‘enig voordeel verhoopt’ meer door de uitbreiding van dat net dan door de verkoop van de producten of van diensten aan de consument, en waarbij niet de onderliggende economische realiteit van belang is, met name dat de consument tegen betaling kans maakt op een vergoeding die eerder voortkomt uit het aanbrengen van nieuwe consumenten in het systeem dan uit de verkoop of het verbruik van goederen.”*

6. Voor de toepassing van de bepalingen van een speciaal ter uitvoering van een richtlijn vastgestelde nationale wet, moet de rechter die wet uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de richtlijn, teneinde het in artikel 249, derde lid EG-Verdrag bedoelde resultaat te bereiken. De richtlijnconforme uitlegging van de wet is slechts vereist binnen het toepassingsgebied van de richtlijn.

7. Blijkens de zesde inleidende overweging voorafgaandelijk aan de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken is deze richtlijn 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 handelaars.

Artikel 1 van die richtlijn 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 ná een commerciële transactie met betrekking tot een product.

8. Uit deze bepalingen blijkt niet alleen dat één van de doelstellingen van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken het tot stand brengen van een hoog niveau van consumentenbescherming betreft, maar ook dat de richtlijn uitsluitend toepassing vindt in de relatie van verkoper tot consument.

Die richtlijn vindt daarentegen geen toepassing in de betrekkingen tussen verkopers onderling.

9. In tegenstelling tot de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken, betreft artikel 84 WHPC niet alleen de relatie tussen de verkoper en een consument maar kan deze bepaling ook de relatie tussen verkopers onderling beheersen.

In de mate dat de voormelde bepaling toepassing vindt in de relatie tussen verkopers onderling, is er geen reden om deze conform het doel van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken uit te leggen. De richtlijn vindt immers geen toepassing in de relatie tussen verkopers onderling.

10. Het bestreden arrest stelt vast dat het aanbod door de eiseres van telefoonabonnementen geschiedde via een verkoopsysteem door zelfstandige vertegenwoordigers die met de eiseres een bemiddelingscontract afsloten (genaamd “Overeenkomst Zelfstandige Vertegenwoordiger”) en dat blijkt gericht te zijn op het uitbouwen door de verkoper zelf van een netwerk van verkopers.

De kettingverkoop waaraan de eiseres zich volgens het bestreden arrest schuldig maakte, blijkt aldus de relatie tussen verkopers onderling te betreffen en bijgevolg buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken te vallen.

In zoverre de kettingverkoop de verhoudingen tussen verkopers onderling betreft, is er geen richtlijnconforme uitlegging van artikel 84, eerste lid WHPC vereist.

Het middel faalt naar recht.

11. Gelet op het voorgaande is er geen grond de prejudiciële vraag te stellen.

### *Derde middel*

12. Het middel voert schending aan van de artikelen 195 en 211 Wetboek van Strafvordering: het arrest bepaalt de strafmaat zonder de bijzondere motiveringsplicht die deze bepalingen opleggen, na te leven.

13. Overeenkomstig artikel 195, tweede lid Wetboek van Strafvordering vermeldt het vonnis nauwkeurig, maar op een wijze die beknopt mag zijn, de redenen waarom de rechter, als de wet hem daartoe vrije beoordeling overlaat, dergelijke straf of dergelijke maatregel uitspreekt en rechtvaardigt het bovendien de strafmaat voor elke uitgesproken straf of maatregel.

De in het middel weergegeven redenen zijn geen algemene formules maar vermelden de concrete gegevens op grond waarvan het arrest de strafmaat bepaalt.

In zoverre kan het middel niet aangenomen worden.

14. Voor het overige bepaalt de rechter onaantastbaar, binnen de door de wet vastgestelde perken, de strafmaat die hij in verhouding acht tot de zwaarte van het bewezen verklaarde misdrijf.

In zoverre het middel dit onaantastbaar oordeel aanvecht, is het niet ontvankelijk.

*Ambtshalve onderzoek van de beslissing op de strafvordering*

15. De substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschre-

ven rechtsvormen zijn in acht genomen en de beslissing is overeenkomstig de wet geweest.

*Dictum*

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiseres in de kosten.

Begroot de kosten op 110,42 EUR.

(...)