

COUR CONSTITUTIONNELLE

[2013/204270]

Extrait de l'arrêt n° 99/2013 du 9 juillet 2013

Numéro du rôle : 5475

En cause : le recours en annulation des articles 2, 1° et 2°, et 3, § 2, de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur, introduit par Michel Dussart et autres.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et M. Bossuyt, des juges L. Lavrysen, A. Alen, E. Derycke et P. Nihoul, et, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite R. Henneuse, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite R. Henneuse,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 6 septembre 2012 et parvenue au greffe le 7 septembre 2012, Michel Dussart, demeurant à 1410 Waterloo, Clos de Béline 42, l'ASBL « Réflexions immobilières », dont le siège social est établi à 1380 Lasne, rue Péchère 2, et l'Institut professionnel des agents immobiliers, dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, rue du Luxembourg 16/B, ont, à la suite de l'arrêt de la Cour n° 192/2011 du 15 décembre 2011 (publié au *Moniteur belge* du 7 mars 2012), introduit un recours en annulation des articles 2, 1° et 2°, et 3, § 2, de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

(...)

II. *En droit*

(...)

B.1. Les articles 2, 1° et 2°, et 3, § 2, de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur (ci-après : LPMPC) disposent :

« Art. 2. Pour l'application de la présente loi, on entend par :

1° entreprise : toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris ses associations;

2° titulaire d'une profession libérale : toute entreprise qui n'est pas commerçante au sens de l'article 1^{er} du Code de commerce et qui est soumise à un organe disciplinaire créé par la loi;

[...]

Art. 3. [...]

§ 2. La présente loi ne s'applique pas aux titulaires d'une profession libérale, aux dentistes et aux kinésithérapeutes ».

Quant à la recevabilité ratione temporis

B.2.1. Le recours en annulation est introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, qui dispose :

« Un nouveau délai de six mois est ouvert pour l'introduction d'un recours en annulation d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution par le Conseil des Ministres, par le Gouvernement d'une Communauté ou d'une Région, par les présidents des assemblées législatives à la demande de deux tiers de leurs membres ou par toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt, lorsque la Cour, statuant sur une question préjudicielle, a déclaré que cette loi, ce décret ou cette règle visée à l'article 134 de la Constitution viole une des règles ou un des articles de la Constitution visés à l'article 1. Le délai prend cours, respectivement, à la date de la notification de l'arrêt rendu par la Cour, selon le cas, au Premier Ministre et aux présidents des Gouvernements et aux président des assemblées législatives, ou à la date de la publication de l'arrêt au *Moniteur belge* ».

B.2.2. Par son arrêt n° 192/2011 du 15 décembre 2011, la Cour a dit pour droit que les dispositions reproduites en B.1 violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elles ont pour effet que les titulaires d'une profession libérale sont exclus du champ d'application de cette loi.

Cet arrêt a été publié au *Moniteur belge* du 7 mars 2012.

La Cour avait déjà pris la même décision par son arrêt n° 55/2011 du 6 avril 2011 publié au *Moniteur belge* du 8 juin 2011.

B.2.3. Le Conseil des ministres conteste la recevabilité *ratione temporis* du recours en soutenant que le délai de six mois prévu à l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 précitée court à partir de la publication ou de la notification du premier arrêt rendu par la Cour et ne court qu'une seule fois, à peine de créer une insécurité juridique si un nouveau délai pouvait être ouvert chaque fois que la Cour se prononce ensuite sur une question préjudicielle ayant le même objet.

B.2.4. L'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 est une disposition générale qui ne limite pas l'ouverture d'un nouveau délai au cas où la Cour aurait pour la première fois reconnu qu'une norme législative viole les règles qu'elle est habilitée à faire respecter.

Le législateur spécial a voulu éviter le maintien dans l'ordre juridique de dispositions que la Cour, sur question préjudicielle, a déclaré contraires aux règles précitées (voy. *Doc. parl.*, Sénat, 2000-2001, n° 2-897/1, p. 6). Il est conforme à cette volonté d'admettre qu'il puisse être demandé à la Cour de mettre fin à l'insécurité juridique, dans les six mois de la notification de tout arrêt de la Cour constatant pareille violation.

B.2.5. Le recours est recevable *ratione temporis*.

Quant à l'intérêt des parties requérantes

B.3.1. Le Conseil des ministres conteste l'intérêt des parties requérantes à demander l'annulation de l'article 2, 1° et 2°, de la loi du 6 avril 2010 précitée en faisant valoir que cette annulation, qui priverait la loi de la définition de son champ d'application, serait sans intérêt pour les parties requérantes.

B.3.2. L'article 2, 1° et 2°, de la loi attaquée définit les notions d'entreprise et de titulaire d'une profession libérale. Dès lors que l'exception de non-recevabilité prise de l'absence d'intérêt concerne la portée à donner à la disposition attaquée, l'examen de la recevabilité se confond avec l'examen du fond de l'affaire.

Quant au fond

B.4.1. La LPMPC, tout comme la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 « relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil » (ci-après : la directive sur les pratiques commerciales déloyales) sur laquelle la loi est en grande partie fondée, s'applique aux « entreprises ».

La notion d'« entreprise », au sens du droit de l'Union européenne, comprend également les titulaires d'une profession libérale (CJCE, 12 septembre 2000, C-180/98-C-184/98, *Pavlov e.a.*, point 77; 19 février 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, points 45-49).

B.4.2. Contrairement à la directive précitée, l'article 3, § 2, de la LPMPC exclut toutefois de son champ d'application les titulaires d'une profession libérale, ainsi que les dentistes et les kinésithérapeutes. Le « titulaire d'une profession libérale » est défini à l'article 2, 2^o, de la LPMPC comme étant « toute entreprise qui n'est pas commerçante au sens de l'article 1^{er} du Code de commerce et qui est soumise à un organe disciplinaire créé par la loi ».

B.4.3. Les titulaires d'une profession libérale sont en revanche soumis aux dispositions de la loi du 2 août 2002 « relative à la publicité trompeuse et à la publicité comparative, aux clauses abusives et aux contrats à distance en ce qui concerne les professions libérales » (ci-après : LPL), pour autant qu'ils relèvent de la définition, différente, de la « profession libérale » figurant à l'article 2, 1^o, de cette loi, soit « toute activité professionnelle indépendante de prestation de services ou de fourniture de biens, qui ne constitue pas un acte de commerce ou une activité artisanale visée par la loi du 18 mars 1965 sur le registre de l'artisanat et qui n'est pas visée par la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, à l'exclusion des activités agricoles et d'élevage ».

B.5. Le recours, introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 à la suite de l'arrêt n^o 192/2011 du 15 décembre 2011 publié au *Moniteur belge* du 7 mars 2012, porte sur l'exclusion des titulaires d'une profession libérale du champ d'application de la LPMPC.

B.6.1. Selon la jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne, une entreprise est « toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement » (CJCE, 23 avril 1991, C-41/90, *Höfner et Elser*, point 21; 16 novembre 1995, C-244/94, *Fédération française des sociétés d'assurances e.a.*, point 14; 19 février 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, point 46).

Selon la Cour de justice, une « activité économique » est « toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné » (CJCE, 16 juin 1987, 118/85, *Commission c. Italie*, point 7; 18 juin 1998, C-35/96, *Commission c. Italie*, point 36; 19 février 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, point 47).

B.6.2. L'article 2, 1^o, de la LPMPC définit l'« entreprise » comme étant « toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris ses associations ». Il ressort des travaux préparatoires que cette notion doit être interprétée dans le même sens que la notion d'« entreprise » en droit national et européen de la concurrence, sauf en ce qui concerne les titulaires d'une profession libérale, les dentistes et les kinésithérapeutes (*Doc. parl.*, Chambre, 2009-2010, DOC 52-2340/001, p. 14).

L'article 2, 6^o, de la LPMPC définit la notion de « service » comme étant « toute prestation effectuée par une entreprise dans le cadre de son activité professionnelle ou en exécution de son objet statutaire ».

B.7. Concernant la protection du consommateur, les titulaires d'une profession libérale et les autres entreprises se trouvent dans des situations suffisamment comparables, étant donné que ces deux catégories cherchent en premier lieu à subvenir professionnellement à leur subsistance. Elles poursuivent leur objectif économique seules ou au sein d'une association sous la forme juridique d'une société. Elles supportent les risques financiers liés à l'exercice de ces activités parce qu'elles doivent, en cas de différence entre les dépenses et les recettes, supporter elles-mêmes le déficit.

Même si les titulaires d'une profession libérale se limitent généralement ou doivent, en vertu de leur code de déontologie, se limiter à fournir des services intellectuels, il apparaît également qu'ils accomplissent des actes qui doivent être considérés comme des actes de commerce. Inversement, l'activité économique durable de plusieurs entreprises qui ne sont pas des titulaires d'une profession libérale consiste à proposer des services intellectuels.

Il convient dès lors, tant à l'égard des titulaires d'une profession libérale qu'à l'égard des autres entreprises, d'encadrer pareillement leur comportement sur les marchés économiques, d'assurer le bon fonctionnement du jeu de la concurrence et de protéger les intérêts des concurrents et des clients de biens et de services.

B.8. La différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui résulte de l'application de procédures différentes devant des juridictions différentes n'est pas discriminatoire en soi. Il ne pourrait y avoir de discrimination que si la différence de traitement résultant de l'application de ces procédures allait de pair avec une limitation disproportionnée des droits des parties concernées.

B.9. Les travaux préparatoires n'indiquent pas pourquoi la notion de « titulaire d'une profession libérale » est limitée aux professions libérales qui sont soumises à un organe disciplinaire créé par la loi. Or, cette restriction a pour effet que certains titulaires de professions qui sont traditionnellement considérées comme des professions libérales sont néanmoins soumis aux dispositions de la LPMPC et peuvent par conséquent être l'objet d'une action en cessation devant le président du tribunal de commerce, sur la base de l'interdiction générale de se livrer à des pratiques de marché déloyales, par cela seul qu'il n'existe pas d'organe disciplinaire créé par la loi pour leur catégorie professionnelle.

B.10. Les titulaires d'une profession libérale ont, il est vrai, une certaine responsabilité sociale, disposent d'une déontologie propre et se caractérisent par un haut degré d'indépendance et par une relation de confiance avec le client fondée sur la discrétion.

Même dans la mesure où ces caractéristiques et valeurs diffèrent de celles des entreprises qui ne relèvent pas de la définition de « profession libérale », elles ne justifient pas que, pour certains actes accomplis par les titulaires de professions libérales, les consommateurs et les concurrents ne bénéficient pas de la même protection que celle offerte par la LPMPC. Il n'est pas démontré en quoi l'applicabilité générale de la LPMPC pourrait compromettre les caractéristiques et valeurs précitées.

Ainsi qu'il ressort également de l'article 3, paragraphe 8, de la directive sur les pratiques commerciales déloyales, l'applicabilité de la LPMPC ne porte d'ailleurs nullement atteinte aux conditions d'établissement, aux régimes d'autorisation, aux codes de déontologie ou à d'autres dispositions spécifiques régissant les professions libérales en vue de garantir les caractéristiques et valeurs précitées.

B.11. L'article 2, 2^o, de la loi attaquée est indissolublement lié à l'article 3, § 2, et doit par conséquent aussi être annulé.

B.12. Le moyen est fondé.

Par ces motifs,

la Cour

annule les articles 2, 2^o, et 3, § 2, de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 9 juillet 2013.

Le greffier,
P.-Y. Dutilleux

Le président,
R. Henneuse

GRONDWETTELIJK HOF

[2013/204270]

Uittreksel uit arrest nr. 99/2013 van 9 juli 2013

Rolnummer 5475

In zake : het beroep tot vernietiging van de artikelen 2, 1° en 2°, en 3, § 2, van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming, ingesteld door Michel Dussart en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en M. Bossuyt, de rechters L. Lavrysen, A. Alen, E. Derycke en P. Nihoul, en, overeenkomstig artikel 60bis van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter R. Henneuse, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter R. Henneuse,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 6 september 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 7 september 2012, hebben Michel Dussart, wonende te 1410 Waterloo, Clos de Béline 42, de vzw « Réflexions immobilières », met maatschappelijke zetel te 1380 Lasne, rue Péchère 2, en het Beroepsinstituut van vastgoedmakelaars, met zetel te 1000 Brussel, Luxemburgstraat 16/B, ingevolge het arrest van het Hof nr. 192/2011 van 15 december 2011 (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 7 maart 2012), beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 2, 1° en 2°, en 3, § 2, van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming.

(...)

II. In rechte

(...)

B.1. De artikelen 2, 1° en 2°, en 3, § 2, van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming (hierna : WMPC) bepalen :

« Art. 2. Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder :

1° onderneming : elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen;

2° beoefenaar van een vrij beroep : elke onderneming die geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van koophandel en die onderworpen is aan een bij wet opgericht tuchtorgaan;

[...]

Art. 3. [...]

§ 2. Deze wet is niet van toepassing op de beoefenaars van een vrij beroep, de tandartsen en de kinesisten ».

Ten aanzien van de ontvankelijkheid ratione temporis

B.2.1. Het beroep tot vernietiging is ingediend op grond van artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, dat bepaalt :

« Voor de Ministerraad, voor de Regering van een Gemeenschap of van een Gewest, voor de voorzitters van de wetgevende vergaderingen op verzoek van twee derde van hun leden of voor iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die doet blijken van een belang staat een nieuwe termijn van zes maanden open voor het instellen van een beroep tot vernietiging tegen een wet, een decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, wanneer het Hof, uitspraak doende op een prejudiciële vraag, verklaard heeft dat die wet, dat decreet of die in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel een van de in artikel 1 bedoelde regels of artikelen van de Grondwet schendt. De termijn gaat respectievelijk in op de datum van de kennisgeving van het door het Hof gewezen arrest aan, al naar het geval, de Eerste Minister en de voorzitters van de Regeringen en aan de voorzitters van de wetgevende vergaderingen, of op de datum van de bekendmaking van het arrest in het *Belgisch Staatsblad* ».

B.2.2. In zijn arrest nr. 192/2011 van 15 december 2011 heeft het Hof geoordeeld dat de in B.1 weergegeven bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden in zoverre zij als gevolg hebben dat de beoefenaars van een vrij beroep van het toepassingsgebied van die wet zijn uitgesloten.

Dat arrest is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 7 maart 2012.

Het Hof had reeds hetzelfde geoordeeld in zijn arrest nr. 55/2011 van 6 april 2011, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 8 juni 2011.

B.2.3. De Ministerraad betwist de ontvankelijkheid *ratione temporis* van het beroep, waarbij hij betoogt dat de termijn van zes maanden die is bepaald in artikel 4, tweede lid, van de voormelde bijzondere wet van 6 januari 1989 loopt vanaf de bekendmaking of de kennisgeving van het eerste door het Hof gewezen arrest en slechts één enkele keer loopt omdat anders een rechtsonzekerheid wordt gecreëerd indien een nieuwe termijn kan worden geopend telkens wanneer het Hof zich vervolgens uitspreekt over een prejudiciële vraag met hetzelfde onderwerp.

B.2.4. Artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 is een algemene bepaling die de openstelling van een nieuwe termijn niet beperkt tot het geval dat het Hof voor het eerst heeft geoordeeld dat een wetskrachtige norm de regels schendt die het moet doen naleven.

De bijzondere wetgever heeft willen beletten dat bepalingen in de rechtsorde behouden blijven wanneer het Hof op prejudiciële vraag heeft verklaard dat zij strijdig zijn met de voormelde regels (zie *Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-897/1, p. 6). Het ligt in de lijn van die doelstelling het Hof te kunnen vragen dat het een einde aan de rechtsonzekerheid maakt, binnen zes maanden na de kennisgeving van elk arrest van het Hof waarbij zulk een schending wordt vastgesteld.

B.2.5. Het beroep is ontvankelijk *ratione temporis*.

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

B.3.1. De Ministerraad betwist het belang van de verzoekende partijen om de vernietiging te vorderen van artikel 2, 1° en 2°, van de voormelde wet van 6 april 2010, waarbij hij doet gelden dat die vernietiging, die de wet de omschrijving van haar toepassingsgebied zou ontnemen, voor de verzoekende partijen zonder belang zou zijn.

B.3.2. Artikel 2, 1° en 2°, van de bestreden wet definieert de begrippen « onderneming » en « beoefenaar van een vrij beroep ». Aangezien de exceptie van onontvankelijkheid die is afgeleid uit de ontstentenis van belang betrekking heeft op de draagwijdte die aan de bestreden bepaling dient te worden gegeven, valt het onderzoek van de ontvankelijkheid samen met het onderzoek van de grond van de zaak.

Ten gronde

B.4.1. De WMPC is, net zoals de 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 » (hierna: de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken) waarop zij grotendeels steunt, van toepassing op « ondernemingen ».

Het begrip « onderneming » in de zin van het recht van de Europese Unie omvat ook de beoefenaars van een vrij beroep (HvJ, 12 september 2000, C-180/98-C-184/98, *Pavlov e.a.*, punt 77; 19 februari 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, punten 45-49).

B.4.2. In tegenstelling tot voormelde richtlijn, sluit artikel 3, § 2, van de WMPC evenwel de beoefenaars van een vrij beroep, alsook de tandartsen en de kinesisten, uit van haar toepassingsgebied. De « beoefenaar van een vrij beroep » wordt door artikel 2, 2°, van de WMPC gedefinieerd als « elke onderneming die geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van koophandel en die onderworpen is aan een bij wet opgericht tuchtorgaan ».

B.4.3. De beoefenaars van een vrij beroep zijn daarentegen wel onderworpen aan de bepalingen van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen (hierna: WVVB), voor zover zij vallen onder de andersluidende definitie van « vrij beroep » in artikel 2, 1°, van die wet, zijnde « elke zelfstandige beroepsactiviteit die dienstverlening of levering van goederen omvat welke geen daad van koophandel of ambachtsbedrijvigheid is, zoals bedoeld in de wet van 18 maart 1965 op het ambachtsregister en die niet wordt bedoeld in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, met uitsluiting van de landbouwbedrijvigheden en de veeteelt ».

B.5. Het beroep, ingesteld op grond van artikel 4, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 ingevolge het arrest nr. 192/2011 van 15 december 2011, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 7 maart 2012, heeft betrekking op de uitsluiting van de beoefenaars van vrije beroepen uit het toepassingsgebied van de WMPC.

B.6.1. Volgens een vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie is een onderneming « elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd » (HvJ, 23 april 1991, C-41/90, *Höfner en Elser*, punt 21; 16 november 1995, C-244/94, *Fédération française des sociétés d'assurances e.a.*, punt 14; 19 februari 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, punt 46).

Een « economische activiteit » is volgens het Hof van Justitie « iedere activiteit bestaande in het aanbieden van goederen en diensten op een bepaalde markt » (HvJ, 16 juni 1987, 118/85, *Commissie t. Italië*, punt 7; 18 juni 1998, C-35/96, *Commissie t. Italië*, punt 36; 19 februari 2002, C-309/99, *Wouters e.a.*, punt 47).

B.6.2. Artikel 2, 1°, van de WMPC definieert de « onderneming » als « elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen ». Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat dit begrip moet worden opgevat in dezelfde zin als het begrip « onderneming » in het nationale en het Europese mededingingsrecht, behoudens voor wat betreft de beoefenaars van vrije beroepen, de tandartsen en de kinesisten (*Parl. St.*, Kamer, 2009-2010, DOC 52-2340/001, p. 14).

Artikel 2, 6°, van de WMPC definieert het begrip « dienst » als « elke prestatie verricht door een onderneming in het kader van haar professionele activiteit of in uitvoering van haar statutair doel ».

B.7. Ten aanzien van de bescherming van de consument bevinden de beoefenaars van een vrij beroep en de andere ondernemingen zich in voldoende vergelijkbare situaties, aangezien zij beiden in de eerste plaats beogen beroepsmatig te voorzien in hun levensonderhoud. Beide categorieën streven hun economisch doel alleen of in een associatie in de rechtsvorm van een vennootschap na. Beide categorieën dragen de aan de uitoefening van die activiteiten verbonden financiële risico's, omdat zij in geval van een verschil tussen uitgaven en inkomsten zelf het tekort dienen te dragen.

Hoewel de beoefenaars van vrije beroepen zich doorgaans beperken of krachtens hun deontologische codes dienen te beperken tot het leveren van intellectuele diensten, komt het eveneens voor dat zij daden stellen die als daden van koophandel zijn aan te merken. Omgekeerd bestaat de duurzame economische activiteit van verscheidene ondernemingen die geen beoefenaars van een vrij beroep zijn, erin intellectuele diensten aan te bieden.

Ten aanzien van zowel de beoefenaars van een vrij beroep als de andere ondernemingen dient bijgevolg op gelijke wijze hun gedrag op de economische markten in juiste banen te worden geleid, dient de goede werking van het concurrentieospel te worden verzekerd, en dienen de belangen van de concurrenten en de afnemers van goederen en diensten te worden beschermd.

B.8. Het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedures voor verschillende rechtscolleges, is op zich niet discriminerend. Van discriminatie zou slechts sprake kunnen zijn, indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedures gepaard zou gaan met een onevenredige beperking van de rechten van de betrokken partijen.

B.9. In de parlementaire voorbereiding wordt niet uiteengezet waarom het begrip « beoefenaar van een vrij beroep » wordt beperkt tot die vrije beroepen die zijn onderworpen aan een bij wet opgericht tuchtorgaan. Nochtans heeft die beperking als gevolg dat sommige beoefenaars van beroepen die traditioneel als vrij beroep worden beschouwd, toch zijn onderworpen aan de bepalingen van de WMPC en bijgevolg voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel kunnen worden aangesproken met een vordering tot staking op grond van het algemene verbod op oneerlijke marktpraktijken, louter op grond van het gegeven dat voor hun beroepscategorie geen bij wet opgericht tuchtorgaan bestaat.

B.10. De beoefenaars van vrije beroepen hebben weliswaar een zekere maatschappelijke verantwoordelijkheid, beschikken over een eigen deontologie en worden gekenmerkt door een hoge graad van onafhankelijkheid en een op discretie steunende vertrouwensrelatie met de cliënt.

Zelfs in de mate waarin die kenmerken en waarden verschillen van die van de ondernemingen die niet onder de definitie van het « vrij beroep » vallen, verantwoordt zij niet dat voor bepaalde door beoefenaars van vrije beroepen verrichte daden niet dezelfde bescherming van de consument en van de concurrent bestaat als onder de WMPC. Er wordt niet aangetoond op welke wijze de algemene toepasselijkheid van de WMPC de voormelde kenmerken en waarden in het gedrag zou kunnen brengen.

Zoals ook blijkt uit artikel 3, lid 8, van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken, doet de toepasselijkheid van de WMPC overigens geen afbreuk aan de vestigingsvoorwaarden, de vergunningsregelingen, de deontologische gedragscodes of andere specifieke voorschriften die op de vrije beroepen betrekking hebben om de voormelde kenmerken en waarden te waarborgen.

B.11. Artikel 2, 2^o, van de bestreden wet is onlosmakelijk verbonden met artikel 3, § 2, en dient bijgevolg eveneens te worden vernietigd.

B.12. Het middel is gegrond.

Om die redenen,

het Hof

vernietigt de artikelen 2, 2^o, en 3, § 2, van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 9 juli 2013.

De griffier,

P.-Y. Dutilleux

De voorzitter,

R. Henneuse

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

[2013/204270]

Auszug aus dem Entscheid Nr. 99/2013 vom 9. Juli 2013

Geschäftsverzeichnisnummer 5475

In Sachen: Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 2 Nrn. 1 und 2 und 3 § 2 des Gesetzes vom 6. April 2010 über die Marktpraktiken und den Verbraucherschutz, erhoben von Michel Dussart und anderen.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten J. Spreutels und M. Bossuyt, den Richtern L. Lavrysen, A. Alen, E. Derycke und P. Nihoul, und dem emeritierten Präsidenten R. Henneuse gemäß Artikel 60bis des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des emeritierten Präsidenten R. Henneuse,

verkündet nach Beratung folgenden Entscheid:

I. Gegenstand der Klage und Verfahren

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 6. September 2012 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 7. September 2012 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Michel Dussart, wohnhaft in 1410 Waterloo, Clos de Béline 42, die VoG «Réflexions immobilières», mit Vereinigungssitz in 1380 Lasne, rue Pêcheur 2, und das Berufsinstitut für Immobilienmakler, mit Sitz in 1000 Brüssel, rue du Luxembourg 16/B, infolge des Entscheids des Gerichtshofes Nr. 192/2011 vom 15. Dezember 2011 (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 7. März 2012), Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 2 Nrn. 1 und 2 und 3 § 2 des Gesetzes vom 6. April 2010 über die Marktpraktiken und den Verbraucherschutz.

(...)

II. Rechtliche Würdigung

(...)

B.1. Artikel 2 Nrn. 1 und 2 und Artikel 3 § 2 des Gesetzes vom 6. April 2010 über die Marktpraktiken und den Verbraucherschutz (nachstehend: Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetz) bestimmen:

«Art. 2. Für die Anwendung des vorliegenden Gesetzes versteht man unter:

1. Unternehmen: natürliche oder juristische Personen, die auf dauerhafte Weise einen wirtschaftlichen Zweck verfolgen, und ihre Vereinigungen,

2. Freiberuflern: Unternehmen, die kein Kaufmann im Sinne von Artikel 1 des Handelsgesetzbuches sind und einem durch das Gesetz geschaffenen Disziplinarorgan unterliegen,

[...]

Art. 3. [...]

§ 2. Vorliegendes Gesetz findet keine Anwendung auf Freiberufler, Zahnärzte und Heilgymnasten».

In Bezug auf die zeitliche Zulässigkeit

B.2.1. Die Nichtigkeitsklage wurde aufgrund von Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof eingereicht, der bestimmt:

«Eine neue Frist von sechs Monaten für die Einreichung einer Klage auf Nichtigerklärung eines Gesetzes, eines Dekrets oder einer in Artikel 134 der Verfassung erwähnten Regel wird dem Ministerrat, der Regierung einer Gemeinschaft oder einer Region, den Präsidenten der gesetzgebenden Versammlungen auf Antrag von zwei Dritteln ihrer Mitglieder oder jeglicher natürlichen oder juristischen Person, die ein Interesse nachweist, gewährt, wenn der Verfassungsgerichtshof auf eine Vorabentscheidungsfrage hin erklärt hat, dass dieses Gesetz, dieses Dekret oder diese in Artikel 134 der Verfassung erwähnte Regel gegen eine in Artikel 1 erwähnte Regel oder gegen einen in Artikel 1 erwähnten Verfassungsartikel verstößt. Die Frist läuft entweder ab dem Datum der Notifizierung des durch den Verfassungsgerichtshof erlassenen Entscheids je nach Fall an den Premierminister oder an die Präsidenten der Regierungen oder an die Präsidenten der gesetzgebenden Versammlungen oder ab dem Datum der Veröffentlichung des Entscheids im *Belgischen Staatsblatt*».

B.2.2. In seinem Entscheid Nr. 192/2011 vom 15. Dezember 2011 hat der Gerichtshof erkannt, dass die in B.1 wiedergegebenen Bestimmungen gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstoßen, insofern sie zur Folge haben, dass Freiberufler aus dem Anwendungsbereich dieses Gesetzes ausgeschlossen werden.

Dieser Entscheid wurde im *Belgischen Staatsblatt* vom 7. März 2012 veröffentlicht.

Der Gerichtshof hatte dasselbe bereits in seinem Entscheid Nr. 55/2011 vom 6. April 2011, der im *Belgischen Staatsblatt* vom 8. Juni 2011 veröffentlicht wurde, erkannt.

B.2.3. Der Ministerrat stellt die zeitliche Zulässigkeit der Klage in Abrede, indem er geltend macht, dass die in Artikel 4 Absatz 2 des vorerwähnten Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 vorgesehene sechsmonatige Frist ab der Veröffentlichung oder Notifizierung des ersten vom Gerichtshof verkündeten Entscheids einsetze, und zwar nur ein einziges Mal, weil sonst Rechtsunsicherheit entstehe, falls jedes Mal eine neue Frist gewährt werde, wenn der Gerichtshof sich anschließend zu einer Vorabentscheidungsfrage mit dem gleichen Gegenstand äußere.

B.2.4. Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 ist eine allgemeine Bestimmung, die die Gewährung einer neuen Frist nicht auf jenen Fall begrenzt, in dem der Gerichtshof zum ersten Mal erkannt hat, dass eine Gesetzesnorm gegen die Regeln verstößt, deren Einhaltung er überwachen soll.

Der Sondergesetzgeber hat verhindern wollen, dass Bestimmungen in der Rechtsordnung bestehen bleiben, wenn der Gerichtshof auf eine Vorabentscheidungsfrage hin erklärt hat, dass sie im Widerspruch zu den vorerwähnten Regeln stehen (siehe *Parl. Dok.*, Senat, 2000-2001, Nr. 2-897/1, S. 6). Es ist im Sinne dieser Zielsetzung, innerhalb von sechs Monaten nach der Notifizierung eines jeden Entscheids des Gerichtshofes, in dem ein solcher Verstoß festgestellt wird, beim Gerichtshof beantragen zu können, dass er der Rechtsunsicherheit ein Ende bereitet.

B.2.5. Die Klage ist zeitlich zulässig.

In Bezug auf das Interesse der klagenden Parteien

B.3.1. Der Ministerrat stellt das Interesse der klagenden Parteien an der Beantragung der Nichtigerklärung von Artikel 2 Nrn. 1 und 2 des vorerwähnten Gesetzes vom 6. April 2010 in Abrede, indem er geltend macht, dass diese Nichtigerklärung, die dem Gesetz die Umschreibung seines Anwendungsbereichs entziehen würde, für die klagenden Parteien ohne Bedeutung wäre.

B.3.2. Artikel 2 Nrn. 1 und 2 des angefochtenen Gesetzes definiert die Begriffe «Unternehmen» und «Freiberufler». Da die aus einem fehlenden Interesse abgeleitete Unzulässigkeitseinrede sich auf die Tragweite bezieht, die der angefochtenen Bestimmung einzuräumen ist, fällt die Prüfung der Zulässigkeit mit der Prüfung der Sache selbst zusammen.

Zur Hauptsache

B.4.1. Das Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetz findet, ebenso wie die Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 «über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates» (nachstehend: Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken), auf der es großenteils beruht, Anwendung auf «Unternehmen».

Der Begriff «Unternehmen» im Sinne des Rechts der Europäischen Union umfasst auch die Personen, die einen freien Beruf ausüben (EuGH, 12. September 2000, C-180/98-C-184/98, *Pavlov u.a.*, Randnr. 77; 19. Februar 2002, C-309/99, *Wouters u.a.*, Randnrn. 45-49).

B.4.2. Im Gegensatz zur vorerwähnten Richtlinie schließt Artikel 3 § 2 des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes jedoch die Freiberufler, ebenso wie die Zahnärzte und Heilgymnasten, aus seinem Anwendungsbereich aus. «Freiberufler» werden durch Artikel 2 Nr. 2 des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes definiert als «Unternehmen, die kein Kaufmann im Sinne von Artikel 1 des Handelsgesetzbuches sind und einem durch das Gesetz geschaffenen Disziplinarorgan unterliegen».

B.4.3. Die Freiberufler unterliegen hingegen wohl den Bestimmungen des Gesetzes vom 2. August 2002 über irreführende Werbung, vergleichende Werbung, missbräuchliche Klauseln und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz hinsichtlich der freien Berufe (nachstehend: Freiberuflergesetz), insofern für sie die anders lautende Definition von «freiem Beruf» in Artikel 2 Nr. 1 dieses Gesetzes gilt, nämlich «jede selbständige Berufstätigkeit, die Dienstleistungen oder die Lieferung von Gütern beinhaltet, die keine Geschäftshandlung und kein im Gesetz vom 18. März 1965 über das Handwerksregister erwähntes Handwerk darstellt und die nicht im Gesetz vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher erwähnt ist, landwirtschaftliche Tätigkeiten und Viehzucht ausgenommen».

B.5. Die aufgrund von Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 infolge des im *Belgischen Staatsblatt* vom 7. März 2012 veröffentlichten Entscheids Nr. 192/2011 vom 15. Dezember 2011 erhobene Klage bezieht sich auf den Ausschluss der Freiberufler aus dem Anwendungsbereich des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes.

B.6.1. Gemäß einer ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union ist ein Unternehmen «jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung» (EuGH, 23. April 1991, C-41/90, *Höfner und Elser*, Randnr. 21; 16. November 1995, C-244/94, *Fédération française des sociétés d'assurances u.a.*, Randnr. 14; 19. Februar 2002, C-309/99, *Wouters u.a.*, Randnr. 46).

Eine «wirtschaftliche Tätigkeit» ist gemäß dem Gerichtshof «jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten» (EuGH, 16. Juni 1987, 118/85, *Kommission gegen Italien*, Randnr. 7; 18. Juni 1998, C-35/96, *Kommission gegen Italien*, Randnr. 36; 19. Februar 2002, C-309/99, *Wouters u.a.*, Randnr. 47).

B.6.2. In Artikel 2 Nr. 1 des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes werden «Unternehmen» definiert als «natürliche oder juristische Personen, die auf dauerhafte Weise einen wirtschaftlichen Zweck verfolgen, und ihre Vereinigungen». Aus den Vorarbeiten geht hervor, dass dieser Begriff im gleichen Sinne zu verstehen ist wie der Begriff «Unternehmen» im nationalen und im europäischen Wettbewerbsrecht, mit Ausnahme der Freiberufler, der Zahnärzte und der Heilgymnasten (*Parl. Dok.*, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2340/001, S. 14).

In Artikel 2 Nr. 6 des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes werden «Dienstleistungen» definiert als «Leistungen, die von einem Unternehmen im Rahmen seiner gewerblichen Tätigkeit oder in Ausführung seines satzungsmäßigen Zwecks verrichtet werden».

B.7. In Bezug auf den Schutz des Verbrauchers befinden sich die Freiberufler und die anderen Unternehmen in ausreichend vergleichbaren Situationen, da beide an erster Stelle bezwecken, durch ihren Beruf ihren Lebensunterhalt zu bestreiten. Beide Kategorien verfolgen ihren wirtschaftlichen Zweck alleine oder in einem Verbündnis in der Rechtsform einer Gesellschaft. Beide Kategorien tragen die mit der Ausübung dieser Tätigkeiten verbundenen finanziellen Risiken, da sie im Falle einer Differenz zwischen Ausgaben und Einnahmen selbst das Defizit übernehmen müssen.

Obwohl die Freiberufler sich gewöhnlich auf das Erbringen geistiger Dienstleistungen beschränken oder aufgrund ihrer Berufsethik darauf beschränken müssen, kommt es ebenfalls vor, dass sie Handlungen vornehmen, die als Geschäftshandlungen anzusehen sind. Umgekehrt besteht die dauerhafte wirtschaftliche Tätigkeit verschiedener Unternehmen, die keinen freien Beruf ausüben, darin, geistige Dienstleistungen anzubieten.

Sowohl in Bezug auf die Freiberufler als auch auf die anderen Unternehmen ist folglich auf gleiche Weise ihr Verhalten auf den Wirtschaftsmärkten in die richtige Bahn zu lenken, ist das gute Funktionieren des Wettbewerbsspiels zu gewährleisten und sind die Interessen der Wettbewerber und der Abnehmer von Gütern und Dienstleistungen zu schützen.

B.8. Der auf die Anwendung unterschiedlicher Verfahren vor unterschiedlichen Rechtsprechungsorganen zurückzuführende Behandlungsunterschied zwischen bestimmten Personenkategorien ist als solcher nicht diskriminierend. Von Diskriminierung könnte nur dann die Rede sein, wenn der aus der Anwendung dieser Verfahren sich ergebende Behandlungsunterschied mit einer unverhältnismäßigen Einschränkung der Rechte der betreffenden Parteien einherginge.

B.9. In den Vorarbeiten wird nicht dargelegt, warum der Begriff «Freiberufler» auf jene freien Berufe begrenzt wird, die einem durch das Gesetz geschaffenen Disziplinarorgan unterliegen. Dennoch hat diese Einschränkung zur Folge, dass gewisse Inhaber von Berufen, die herkömmlicherweise als freie Berufe angesehen werden, dennoch den Bestimmungen des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes unterliegen und folglich vor dem Präsidenten des Handelsgerichts mit einer Unterlassungsklage aufgrund des allgemeinen Verbots unlauterer Marktpraktiken konfrontiert werden können, dies aus dem bloßen Grund, dass für ihre Berufskategorie kein durch das Gesetz geschaffenes Disziplinarorgan besteht.

B.10. Die Freiberufler haben zwar eine gewisse gesellschaftliche Verantwortung, verfügen über eine eigene Berufsethik und sind durch ein hohes Maß an Unabhängigkeit und ein auf Diskretion beruhendes Vertrauensverhältnis zum Klienten gekennzeichnet.

Selbst in dem Maße, wie diese Merkmale und Werte sich von denjenigen der Unternehmen unterscheiden, auf die nicht die Definition des «freien Berufes» zutrifft, rechtfertigen sie es nicht, dass für bestimmte Handlungen von Freiberuflern nicht der gleiche Schutz des Verbrauchers und des Wettbewerbers besteht wie aufgrund des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes. Es wird nicht nachgewiesen, wie die allgemeine Anwendbarkeit des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes die vorerwähnten Merkmale und Werte gefährden könnte.

Wie aus Artikel 3 Absatz 8 der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken hervorgeht, leistet die Anwendbarkeit des Marktpraktiken- und Verbraucherschutzgesetzes im Übrigen den Niederlassungsbedingungen, den Genehmigungsregelungen, dem berufsethischen Verhaltensregeln oder anderen spezifischen Vorschriften, die für freie Berufe gelten, damit die vorerwähnten Merkmale und Werte gewährleistet werden, keinen Abbruch.

B.11. Artikel 2 Nr. 2 des angefochtenen Gesetzes ist untrennbar mit Artikel 3 § 2 verbunden und demzufolge ebenfalls für nichtig zu erklären.

B.12. Der Klagegrund ist begründet.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erklärt die Artikel 2 Nr. 2 und 3 § 2 des Gesetzes vom 6. April 2010 über die Marktpraktiken und den Verbraucherschutz für nichtig.

Verkündet in französischer, niederländischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 9. Juli 2013.

Der Kanzler,
P.-Y. Dutilleux

Der Präsident,
R. Henneuse

COUR CONSTITUTIONNELLE

[2013/204271]

Extrait de l'arrêt n° 104/2013 du 9 juillet 2013

Numéro du rôle : 5496

En cause : le recours en annulation de l'article 147 de la loi-programme (I) du 29 mars 2012, en ce qu'il modifie l'article 198, alinéa 1^{er}, 11^o, du Code des impôts sur les revenus 1992, introduit par l'ASBL « Ligue des Contribuables ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et M. Bossuyt, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, et, conformément à l'article 60bis de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite R. Henneuse, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président émérite R. Henneuse,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 5 octobre 2012 et parvenue au greffe le 8 octobre 2012, l'ASBL « Ligue des Contribuables », dont le siège social est établi à 1000 Bruxelles, rue Lens 13, a introduit un recours en annulation de l'article 147 de la loi-programme (I) du 29 mars 2012 (publiée au *Moniteur belge* du 6 avril 2012, troisième édition), en ce qu'il modifie l'article 198, alinéa 1^{er}, 11^o, du Code des impôts sur les revenus 1992.

(...)

II. *En droit*

(...)

B.1.1. Avant sa modification par la loi attaquée, l'article 198, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992 (ci-après : CIR 1992) disposait :

« Ne sont pas considérés comme des frais professionnels :

[...]

11^o sans préjudice de l'application des articles 54 et 55, les intérêts d'emprunts payés ou attribués lorsque le bénéficiaire effectif de ceux-ci n'est pas soumis à un impôt sur les revenus ou y est soumis, pour ces revenus, à un régime de taxation notablement plus avantageux que celui résultant des dispositions du droit commun applicables en Belgique et, dans la mesure de ce dépassement, si le montant total desdits emprunts, autres que des obligations ou autres titres analogues émis par appel public à l'épargne, excède sept fois la somme des réserves taxées au début de la période imposable et du capital libéré à la fin de cette période;

[...] ».

Cette disposition avait été insérée par l'article 24 de l'arrêté royal du 20 décembre 1996 « portant des mesures fiscales diverses en application des articles 2, § 1^{er}, et 3, § 1^{er}, 2^o et 3^o, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne » avant d'être modifiée par l'article 8 de la loi du 24 décembre 2002 « modifiant le régime des sociétés en matière d'impôts sur les revenus et instituant un système de décision anticipée en matière fiscale ».

L'article 24 de l'arrêté royal précité fut justifié de la manière suivante dans le rapport au Roi :

« Pour lutter contre la sous-capitalisation de certaines sociétés, il est en outre proposé de taxer à l'impôt des sociétés à titre de dépenses non admises (DNA), les intérêts d'emprunts dont le bénéficiaire effectif est une société qui n'est pas soumise à un régime normal d'imposition ou qui bénéficie pour ces revenus d'un régime fiscal exorbitant du droit commun, ou d'un régime fiscal notablement plus avantageux que celui qui résulte de l'application du droit commun