

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

18 februari 2000

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van artikel 2, vijfde lid, van het
Wetboek van Koophandel**

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Voorgaand document :
Doc 50 0109/ - (B.Z.1999) :
001 : Wetsvoorstel van de heer Danny Pieters.

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

18 février 2000

PROPOSITION DE LOI

**modifiant l'article 2, alinéa 5, du Code de
commerce**

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Document précédent :
Doc 50 0109/ - (S.E.1999) :
001 : Proposition de loi de M. Danny Pieters.

AGALEV-ECOLO	:	Anders gaan leven / Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
CVP	:	Christelijke Volkspartij
FN	:	Front National
PRL FDF MCC	:	Parti Réformateur libéral - Front démocratique francophone-Mouvement des Citoyens pour le Changement
PS	:	Parti socialiste
PSC	:	Parti social-chrétien
SP	:	Socialistische Partij
VLAAMS BLOK	:	Vlaams Blok
VLD	:	Vlaamse Liberalen en Democraten
VU&ID	:	Volksunie&ID21

Afkortingen bij de nummering van de publicaties :		Abréviations dans la numérotation des publications :	
DOC 50 0000/000:	Parlementair document van de 50e zittingsperiode + het nummer en het volgnummer	DOC 50 0000/000 :	Document parlementaire de la 50e législature, suivi du n° et du n° consécutif
QRVA	: Schriftelijke Vragen en Antwoorden	QRVA	: Questions et Réponses écrites
HA	: Handelingen (Integraal Verslag)	HA	: Annales (Compte Rendu Intégral)
BV	: Beknopt Verslag	CRA	: Compte Rendu Analytique
PLEN	: Plenum	PLEN	: Séance plénière
COM	: Commissievergadering	COM	: Réunion de commission

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers Bestellingen : Natieplein 2 1008 Brussel Tel. : 02/ 549 81 60 Fax : 02/549 82 74 www.deKamer.be e-mail : alg.zaken@deKamer.be		Publications officielles éditées par la Chambre des représentants Commandes : Place de la Nation 2 1008 Bruxelles Tél. : 02/ 549 81 60 Fax : 02/549 82 74 www.laChambre.be e-mail : aff.generales@laChambre.be	
--	--	---	--

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 8 december 1999 door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorstel van wet «tot wijziging van artikel 2, vijfde lid, van het Wetboek van Koophandel» (Gedr. St. Kamer, nr 109/1 - 1999 (B.Z.), heeft op 31 januari 2000 het volgende advies gegeven :

I. STREKKING VAN HET WETSVORSTEL EN WEERSLAG OP DE LOPENDE GESCHILLEN

1. Het wetsvoorstel strekt tot wijziging van artikel 2, vijfde streepje, van het Wetboek van Koophandel zodat «het vervoer van personen wier medische toestand het vervoer per ziekenwagen vereist» niet meer beschouwd zou worden als een daad van koophandel.

Met zulk een wijziging wil de indiener van het wetsvoorstel ook bereiken dat dat soort vervoer uit de werkingssfeer van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument wordt gehaald, en inzonderheid uit de werkingssfeer van artikel 93 van die wet, dat bepaalt dat :

«(...) elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad, waardoor een verkoper de beroepsbelangen van een of meer andere verkopers schaadt of kan schaden (verboden is).».

Het wetsvoorstel is aldus een antwoord op de rechtsgedingen tussen het Belgische Rode Kruis en privé-ondernemingen voor het vervoer van zieken per ziekenwagen.

Laatstgenoemde ondernemingen hebben, op grond van de genoemde wet van 14 juli 1991, bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel geëist dat het Rode Kruis zijn activiteit van het niet-dringend vervoer van zieken stopzet, voornamelijk op de grond dat het Rode Kruis, doordat het vrijwilligers inzet, de cliënten voordeligere tarieven kan aanbieden, terwijl de andere ondernemingen zware loonkosten moeten dragen, en op de grond dat de eigen statuten het Rode Kruis bovendien niet de mogelijkheid bieden om op dat gebied op te treden.

Bij een beschikking van 19 februari 1997 (1) heeft de voorzitter van de rechtbank van koophandel de privé-ondernemingen in het gelijk gesteld en bevolen dat het Belgische Rode Kruis zijn activiteiten van vervoer per ziekenwagen stopzet op de grond dat die activiteiten niet verenigbaar waren met zijn

(1) Een beschikking die gepubliceerd is het A.J.T., 1996-1997, blz. 366, met een noot van G. Straetmans, «Een groot rood kruis door het niet-dringend betaald ziekenvervoer ?», blz. 369 en 370.

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Président de la Chambre des représentants, le 8 décembre 1999, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur une proposition de loi «modifiant l'article 2, alinéa 5, du Code de commerce» (Doc. parl., Chambre, n° 109/1 - 1999 (S.E.), a donné le 31 janvier 2000 l'avis suivant :

I. PORTÉE DE LA PROPOSITION DE LOI ET INCIDENCE SUR LES LITIGES EN COURS

1. La proposition de loi vise à modifier l'article 2, alinéa 5, du Code de commerce afin que «le transport des personnes dont l'état de santé requiert un transport en ambulance» ne soit plus considéré comme un acte de commerce.

Par une telle modification, l'auteur de la proposition de loi souhaite également que ce type de transport ne soit plus soumis à la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur et, plus particulièrement, à l'article 93 de cette loi qui interdit

«... tout acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale par lequel un vendeur porte atteinte ou peut porter atteinte aux intérêts professionnels d'un ou de plusieurs autres vendeurs.».

La proposition de loi fait ainsi écho aux litiges judiciaires qui opposent la Croix-Rouge de Belgique à des entreprises privées de transport de malades par ambulance.

Ces dernières ont, sur la base de la loi du 14 juillet 1991, précitée, réclamé devant le président du Tribunal de commerce de Bruxelles que la Croix-Rouge cesse son activité de transport non urgent de malades au motif principalement qu'en utilisant du personnel bénévole, la Croix-Rouge pouvait faire bénéficier les clients de tarifs plus avantageux, les autres entreprises devant supporter des coûts salariaux importants, et qu'en outre les statuts de la Croix-Rouge ne lui permettaient pas d'intervenir en ce domaine.

Par une ordonnance du 19 février 1997 (1), le président du Tribunal de commerce a donné raison aux entreprises privées et a ordonné à la Croix-Rouge de Belgique la cessation de ses activités de transport par ambulance au motif que ces activités n'étaient pas compatibles avec ses statuts et que cela

(1) Ordonnance publiée dans A.J.T., 1996-1997, p. 366 et la note d'observation de G. Straetmans, «Een groot rood kruis door het niet-dringend betaald ziekenvervoer ?», pp. 369 et 370.

statuten, zodat daardoor inzonderheid artikel 93 van de voormelde wet van 14 juli 1991 geschonden werd, luidens hetwelk met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daden verboden zijn.

In zijn arrest van 29 oktober 1997 (2) heeft het hof van beroep te Brussel, net zoals de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, geoordeeld dat het vervoer per ziekenwagen een dienst is in de zin van artikel 1, 2., van de genoemde wet van 14 juli 1991, en dat het Belgische Rode Kruis, door zulk een dienst te verlenen, ook al is het een instelling van openbaar nut zonder winstoogmerk, de hoedanigheid heeft van handelaar in de zin van artikel 1, 6., van diezelfde wet.

Het hof heeft echter de redenering van de voorzitter van de rechtbank van koophandel niet gevolgd, waar deze besluit dat het Rode Kruis, gezien de statuten ervan, zijn handelsactiviteit niet kan voortzetten.

Op grond van de rechtspraak van het Hof van Cassatie (3) wordt er immers van uitgegaan dat een rechtspersoon die geen winstoogmerk heeft, in bijkomende orde een winstgevende bedrijvigheid mag uitoefenen, op voorwaarde echter dat die bedrijvigheid noodzakelijk is voor het verwezenlijken van het onbaatzuchtige doel van de vereniging en dat laatstgenoemde die winst geheel aan dat doel besteedt.

In het onderhavige geval heeft het hof van beroep beslist dat het Belgische Rode Kruis de drie voorwaarden in acht heeft genomen.

Dat het Belgische Rode Kruis er een tarifieringsbeleid op nahoudt dat voordeliger is dan dat van de privé-ondernemers, is volgens het hof van beroep bovendien geen daad in strijd met de eerlijke handelsgebruiken.

Ten slotte blijkt volgens het hof niet uit de overeenkomsten die gesloten zijn tussen het Belgische Rode Kruis en sommige ziekenfondsen in verband met het nietdringend vervoer van zieken, dat het zich een machtspositie toeëigent op de Belgische markt of op een wezenlijk deel daarvan, in de zin van artikel 3 van de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging.

Het Rode Kruis is aldus in het gelijk gesteld.

Het probleem is vervolgens aanhangig gemaakt bij het Hof van Cassatie.

In zijn arrest van 9 september 1999 verbreekt het Hof van Cassatie het arrest van het hof van beroep te Brussel op de grond dat het niet geantwoord heeft op alle middelen die door

avait pour conséquence de violer notamment l'article 93 de la loi du 14 juillet 1991, précitée, aux termes duquel les actes contraires aux usages honnêtes en matière commerciale sont interdits.

Dans son arrêt du 29 octobre 1997 (2), la Cour d'appel de Bruxelles a jugé comme le président du Tribunal de commerce de Bruxelles, que le transport par ambulance constitue un service au sens de l'article 1^{er}, 2., de la loi du 14 juillet 1991, précitée, et qu'en assumant un tel service la Croix-Rouge de Belgique, bien qu'elle soit un établissement d'utilité publique sans but de lucre, a la qualité de commerçant au sens de l'article 1^{er}, 6., de la même loi.

Cependant, la Cour n'a pas suivi le raisonnement du président du Tribunal du commerce lorsqu'il conclut à l'impossibilité pour la Croix-Rouge de poursuivre une activité commerciale compte tenu de ses statuts.

Sur la base de la jurisprudence de la Cour de cassation (3), il est, en effet, admis qu'une personne morale n'ayant pas de but lucratif, peut exercer à titre accessoire une activité produisant des bénéfices, à la condition que cette activité soit nécessaire pour permettre la réalisation du but désintéressé que l'association veut atteindre et que celle-ci consacre à cette fin l'intégralité des bénéfices ainsi obtenus.

Dans le cas d'espèce, la Cour d'appel a décidé que les trois conditions ont été observées par la Croix-Rouge de Belgique.

Par ailleurs, le fait que la Croix-Rouge de Belgique ait une politique tarifaire plus avantageuse que celle des opérateurs privés ne constitue pas, selon la Cour d'appel, un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale.

Enfin, selon la Cour, il ne ressort pas des contrats conclus entre la Croix-Rouge de Belgique et certaines mutualités concernant le transport non urgent de malades, qu'elle se réserve une position dominante sur le marché belge ou une partie substantielle de celui-ci au sens de l'article 3 de la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique.

La Croix-Rouge a obtenu ainsi gain de cause.

A son tour, la Cour de cassation sera saisie du problème.

Dans son arrêt du 9 septembre 1999, la Cour de cassation casse l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles au motif qu'elle n'a pas répondu à l'ensemble des moyens soulevés par les

(2) Gepubliceerd in het R.W., 1997-1998, nr. 26 van 28 februari 1998, blz. 884.

(3) Cass. 3 oktober 1996, Arr. Cass, blz. 843; zie wat dat betreft ook P. Van Ommeslaghe en X. Dieux, «Examen de jurisprudence (1979-1990) - Les sociétés commerciales», R.C.J.B., 1992, blz. 583-584.

(2) Publié dans R.W., 1997-1998, n° 26 du 28 février 1998, p. 884.

(3) Cass. 3 octobre 1996, Pas., 902; voir également sur ce point P. Van Ommeslaghe et X. Dieux, «Examen de jurisprudence (1979-1990) - Les sociétés commerciales», R.C.J.B., 1992, pp. 583 et 584.

de privé-ondernemers zijn opgeworpen, en inzonderheid op het middel waarin wordt aangevoerd dat het Belgische Rode Kruis, door vrijwilligers in te zetten, de bepalingen van het Vlaamse Gemeenschapsdecreet van 23 maart 1994 betreffende het georganiseerd vrijwilligerswerk in de welzijns- en gezondheidssector schendt.

Het geschil is thans hangende bij het hof van beroep te Gent.

2. Uit de toelichtingen bij het voorliggende wetsvoorstel blijkt dat

«... opnieuw een lange periode van rechtsonzekerheid dreigt te ontstaan tot een ander hof van beroep zich uitgesproken zal hebben over de zaak. (...) Gelet op de huidige problemen waarmee de betrokken sector geconfronteerd wordt, is een wettelijke interventie dringend geboden. We stellen dan ook voor de nieuwe bepaling in werking te laten treden op de dag van de indiening van het wetsvoorstel. De wet zal bijgevolg beperkt in de tijd terugwerken.».

De Raad van State vestigt evenwel de aandacht van de indiener van het voorstel op de recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (4).

II. ONDERWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

Bij een brief die op 8 december 1999 is ingekomen, heeft de voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers de afdeling wetgeving van de Raad van State om advies verzocht en gevraagd dat daarin onder meer zou worden nagegaan of het wetsvoorstel verenigbaar is met de regels van het Europees recht (A), alsook wat de rechtsgevolgen zijn van dat voorstel ten aanzien van de regels van intern recht inzake de daden van koophandel (B).

(4) Zie E.H.R.M., arrest Zielinski en Pradal & Gonzales e.a. vs. Frankrijk van 28 oktober 1999 (www.dhcour.coe.fr), § 57 : «La Cour réaffirme que si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige (E.H.R.M., arrest Raffineries grecques Stran en Stratis Andreadis van 9 december 1994 vs. Griekenland, reeks A nr. 301- B, blz. 82, § 49; E.H.R.M., arrest Papageorgiou vs. Griekenland van 22 oktober 1997, recueil des arrêts et décisions, 1997-VI, blz. 2288, § 37; E.H.R.M., arrest National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society en Yorkshire Building Society vs. Verenigd Koninkrijk van 23 oktober 1997, recueil des arrêts et décisions, 1997-VII, blz. 2363, § 112)».

entrepreneurs privés et, en particulier, au moyen qui allègue qu'en employant du personnel bénévole, la Croix-Rouge de Belgique ne respecte pas les dispositions du décret de la Communauté flamande du 23 mars 1994 relatif au bénévolat organisé dans le secteur de l'aide sociale et de la santé.

Le litige est actuellement pendant devant la Cour d'appel de Gand.

2. Il ressort des développements de la proposition de loi à l'examen qu'

«... une longue période d'insécurité juridique risque à nouveau de s'installer jusqu'à ce qu'une autre cour d'appel statue dans cette affaire ... Au vu des problèmes auxquels le secteur concerné est actuellement confronté, il est urgent d'intervenir sur le plan législatif. Nous proposons dès lors de faire en sorte que la nouvelle disposition produise ses effets au jour où la présente proposition de loi a été déposée. La loi aura donc un effet rétroactif limité.».

Le Conseil d'État attire toutefois l'attention de l'auteur de la proposition sur la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme (4).

II. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

Par une lettre reçue le 8 décembre 1999, le Président de la Chambre des représentants a demandé l'avis de la section de législation du Conseil d'État et souhaité que cet avis examine notamment la compatibilité de la proposition de loi avec les règles de droit européen (A), ainsi que les conséquences juridiques de cette proposition par rapport aux règles de droit interne régissant les actes de commerce (B).

(4) Voir Cour eur. D. H., arrêt Zielinski et Pradal & Gonzales et autres c. France du 28 octobre 1999 (www.dhcour.coe.fr), § 57 : «La Cour réaffirme que si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige (Cour eur. D. H., arrêt Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis du 9 décembre 1994 c. Grèce, série A n° 301-B, p. 82, § 49; Cour eur. D. H., arrêt Papageorgiou c. Grèce du 22 octobre 1997, recueil des arrêts et décisions, 1997-VI, p. 2288, § 37; Cour eur. D. H., arrêt National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society c. Royaume Uni du 23 octobre 1997, recueil des arrêts et décisions, 1997-VII, p. 2363, § 112)».

A. Verenigbaarheid van het wetsvoorstel met het Europees recht

1. De verenigbaarheid van het wetsvoorstel met de regels van het Europees recht lijkt de Raad van State, rekening houdend met het beperkte onderwerp van het voorstel, moeilijk na te gaan.

Het zijn immers voornamelijk de regels die het algemeen juridisch kader van deze vervoersactiviteit vastleggen die aan het Europees recht moeten worden getoetst. Wat dat betreft is de toelichting bij het wetsvoorstel niet nauwkeurig genoeg om te bepalen welk beleid gevolgd zal worden bij het uitwerken van dat algemeen juridisch kader.

2. Wat de vrijheid van vestiging betreft, dient evenwel de aandacht van de indieners van het wetsvoorstel gevestigd te worden op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen d.d. 17 juni 1997 inzake de vennootschap Sodemare tegen de regione Lombardia (5).

Het ging in het desbetreffende geval om een Luxemburgse handelsvennootschap die alle aandelen bezat van vennootschappen naar Italiaans recht die in Lombardije bejaardentehuizen beheerden.

De vennootschap Sodemare heeft een vergunning verkregen om bejaardentehuizen te beheren volgens de geldende wetsbepalingen en heeft gevraagd om toegang te krijgen tot het conventionele stelsel zodat ze terugbetalingen kon genieten voor de diensten op het gebied van de gezondheidszorg die ze verplicht moest verstrekken aan de hulpbehoevende bejaarden.

Dat verzoek tot het sluiten van overeenkomsten is verworpen door de bevoegde Italiaanse instanties op de grond dat de vennootschap Sodemare niet voldeed aan de voorwaarde van artikel 18, § 3, a), van de regionale wet van Lombardije nr. 39 d.d. 11 april 1980 betreffende de organisatie en de werkwijze van de plaatselijke sociaal-medische centra, namelijk het ontbreken van een winstoogmerk.

Het Hof van Justitie, waaraan een prejudiciële vraag was gesteld door de administratieve rechtbank van de regione Lombardia, heeft geoordeeld dat

«... bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht een Lid-Staat zich in het kader van zijn bevoegdheid om zijn stelsel van sociale zekerheid in te richten, op het standpunt kan stellen, dat de verwezenlijking van de doelstellingen van een stelsel van sociale bijstand zoals in het hoofdgeding aan de orde is, noodzakelijkerwijs inhoudt, dat de toelating tot dit stelsel van particuliere aanbieders als verleners van diensten van sociale bijstand gebonden dient te zijn aan de voorwaarde, dat zij geen winstoogmerk hebben.

(5) Zaak C-70/95, Jur. H.v.J. blz. I-3395

A. Compatibilité de la proposition de loi avec le droit européen

1. Il apparaît au Conseil d'État que la compatibilité de la proposition de loi avec les règles de droit européen, est, compte tenu de son objet limité, difficile à appréhender.

En effet, ce sont surtout les règles qui fixeront le cadre juridique général de cette activité de transport qui devront être confrontées au droit européen. Or, à ce propos, les développements de la proposition de loi ne sont pas suffisamment précis pour déterminer quelle sera la politique suivie à l'occasion de l'élaboration de ce cadre juridique général.

2. En ce qui concerne la liberté d'établissement, il convient cependant d'attirer l'attention des auteurs de la proposition de loi sur l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 17 juin 1997 mettant en cause la société Sodemare contre la Région de Lombardie (5).

Il s'agissait, dans le cas d'espèce, d'une société commerciale luxembourgeoise qui détenait la totalité des parts de sociétés de droit italien qui géraient en Lombardie des résidences pour personnes âgées.

La société Sodemare a été autorisée à gérer des résidences en application des dispositions légales en vigueur et a sollicité son admission au régime de conventionnement afin de pouvoir bénéficier des remboursements pour les prestations à caractère sanitaire qu'elle doit obligatoirement fournir aux pensionnaires âgés non autonomes.

Cette demande de conventionnement a été rejetée par les autorités italiennes compétentes au motif que la condition d'absence de but lucratif prévue à l'article 18, § 3, a), de la loi régionale lombarde n° 39 du 11 avril 1980 concernant l'organisation et le fonctionnement des unités sociosanitaires locales n'était pas remplie dans le chef de la société Sodemare.

Saisie d'une question préjudicielle posée par le Tribunal administratif de la Région de Lombardie, la Cour de justice a jugé qu'

«... en l'état actuel du droit communautaire, un État membre peut, dans le cadre de sa compétence retenue pour aménager son système de sécurité sociale, considérer qu'un système d'assistance sociale, tel que celui en cause au principal, implique nécessairement, en vue d'atteindre ses objectifs, que l'admission d'opérateurs privés à ce système en tant que prestataires de services d'assistance sociale soit subordonnée à la condition qu'ils ne poursuivent aucun but lucratif.

(5) Affaire C-70/95, Rec. p. I-3395.

Voorts kan de onmogelijkheid voor ondernemingen met winstoogmerk om automatisch deel te nemen aan de uitvoering van een wettelijk stelsel van sociale bijstand van een Lid-Staat door middel van het sluiten van een overeenkomst die recht geeft op vergoeding door de overheid van de kosten van sociale dienstverlening op het gebied van de gezondheidszorg, vennootschappen met winstoogmerk uit andere Lid-Staten niet in een feitelijk of juridisch nadelige situatie brengen ten opzichte van die van vennootschappen met winstoogmerk uit de lid-Staat van vestiging.

Gelet op het voorgaande, kan de voorwaarde van het ontbreken van winstoogmerk niet als onverenigbaar met de artikelen 52 en 58 van het Verdrag worden aangemerkt.

Mitsdien moet op de tweede en de derde vraag worden geantwoord, dat de artikelen 52 en 58 van het Verdrag zich er niet tegen verzetten, dat een Lid-Staat alleen particuliere aanbieders zonder winstoogmerk toestaat aan de uitvoering van zijn stelsel van sociale bijstand deel te nemen door middel van het sluiten van overeenkomsten die recht geven op vergoeding door de overheid van de kosten van sociale dienstverlening op het gebied van de gezondheidszorg.».

Indien het de bedoeling is van de indiener van het wetsvoorstel het vervoer per ziekenwagen van zieke personen uit de werkingssfeer van het handelsrecht te halen en er een zuiver sociale dienst van te maken, bevat dat arrest een interessante lering vanuit het oogpunt van de vrijheid van vestiging, die in de nieuwe artikelen 43 tot 48 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap is vastgelegd.

Dan nog moet het vervoer per ziekenwagen van zieke personen volledig georganiseerd worden binnen het kader van de sociale-zekerheidsregeling.

Thans dient te worden vastgesteld dat, krachtens artikel 34, 10°, van de Belgische wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, reiskosten die veroorzaakt worden door sommige ziekten, ten laste genomen worden door de genoemde verplichte verzekering.

Het gaat om de reiskosten

«... van de zieken die in een sanatorium voor longtuberculose dienen te worden opgenomen of die in antikankercentra of in centra voor nierdialyse ambulant worden behandeld, alsmede de verplaatsingskosten die verband houden met de revalidatie- en herscholingsverstrekkingen bedoeld in respectievelijk de punten 7° en 8°.

De Koning kan de verstrekkingen uitbreiden tot de reiskosten van de zieken die voor andere door Hem te bepalen ziekten behandeld worden. (6)».

(6) Bij een koninklijk besluit van 8 januari 1992 heeft de Koning bepaald dat de kosten voor het vervoer van prematuren en pasgeborenen wier leven wordt bedreigd of die een risico op blijvende neurologische sequelen lopen ook in aanmerking genomen zouden worden.

Par ailleurs, l'impossibilité pour les sociétés qui poursuivent un but lucratif de concourir automatiquement à la réalisation d'un système légal d'assistance sociale d'un État membre par la conclusion d'une convention qui donne droit au remboursement par les autorités publiques des coûts de services d'assistance sociale à caractère sanitaire n'est pas susceptible de placer les sociétés à but lucratif d'autres États membres dans une situation de fait ou de droit désavantageuse par rapport à celle des sociétés à but lucratif de l'État membre d'établissement.

Au vu de ce qui précède, la condition d'absence de but lucratif ne saurait être considérée comme étant contraire aux articles 52 et 58 du traité.

Il convient dès lors de répondre aux deuxième et troisième questions que les articles 52 et 58 du traité ne s'opposent pas à ce qu'un État membre permette aux seuls opérateurs privés ne poursuivant pas de but lucratif de concourir à la réalisation de son système d'assistance sociale par la conclusion de conventions qui donnent droit au remboursement par les autorités publiques des coûts de services d'assistance sociale à caractère sanitaire.».

Si l'intention de l'auteur de la proposition de loi est de soustraire le transport par ambulance de personnes malades du champ d'application du droit commercial et d'en faire un service à caractère purement social, cet arrêt contient un enseignement intéressant du point de vue de la liberté d'établissement consacrée par les nouveaux articles 43 à 48 du Traité du 25 mars 1957 instituant la Communauté européenne.

Encore faut-il que le transport par ambulance de personnes malades soit entièrement organisé dans le cadre du régime de la sécurité sociale.

Actuellement, il convient de constater qu'en vertu de l'article 34, 10°, de la loi belge relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, les frais de voyages occasionnés par certaines maladies sont pris en charge par l'assurance obligatoire précitée.

Il s'agit des frais de voyage

«... des malades qui doivent être hospitalisés en sanatorium pour tuberculeux pulmonaires ou qui sont traités ambulatoirement dans des centres anti-cancéreux ou dans des centres de dialyse rénale, ainsi que les frais de déplacement liés aux prestations de rééducation fonctionnelle et professionnelle visées respectivement aux 7° et 8°.

Le Roi peut étendre les prestations aux frais de voyage des malades qui sont traités pour d'autres maladies déterminées par Lui. (6)».

(6) Par un arrêté royal du 8 janvier 1992, le Roi a prévu que les frais de transport des prématurés et des nouveau-nés dont la vie est menacée ou qui courent le risque de séquelles neurologiques permanentes seraient également pris en considération.

Aleen sommige ziekten komen aldus in aanmerking voor het stelsel van de verplichte verzekering.

De aanvullende verzekering komt eventueel tegemoet in de kosten voor de andere ziekten waarvoor vervoer per ziekenwagen nodig is geweest.

Bij de huidige stand van de teksten kan dus niet worden aangevoerd dat het vervoer per ziekenwagen van zieke personen volledig in te passen valt in de Belgische sociale-zekerheidsregeling.

In België zijn op dat soort vervoer hoofdzakelijk de regels inzake koophandel van toepassing, ook al gaat het om prestaties die door de verplichte verzekering worden terugbetaald.

De lering van het arrest Sodemare kan dus niet zomaar getransponeerd worden naar de toestand in België.

Daaruit volgt dat het wetsvoorstel niet tot gevolg mag hebben, op straffe van schending van de artikelen 52 en 58 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, dat het vervoer per ziekenwagen van zieke personen uitsluitend geschiedt door privé-ondernemingen zonder winstoogmerk.

3. In het kader van de vrijheid van vestiging moeten de Lid-Staten er onder meer voor waken dat ze geen discriminatie in het leven roepen op basis van de nationaliteit, noch andere vormen van discriminatie die, door toepassing van andere onderscheidingscriteria, eigenlijk tot hetzelfde resultaat leiden.

Uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (7) blijkt dat een nationale rechtsregel als indirecte discriminatie moet worden beschouwd als hij van nature veeleer de buitenlandse particuliere marktdeelnemers dan de nationale marktdeelnemers treft en als hij bijgevolg vooral de eerstgenoemden dreigt te benadelen, tenzij die rechtsregel objectief gerechtvaardigd is en in verhouding tot het beoogde doel staat.

In verband met de vrijheid van vestiging heeft het Hof bepaald dat een wettelijke regeling die «voornamelijk ongunstig kan werken voor onderdanen van andere Lid-Staten (8)» en een wettelijke regeling die «in wezen nationale vennootschappen begunstigt (9)» discriminerend kan zijn.

De wet mag dus niet tot gevolg hebben dat de Belgische marktdeelnemers inzake vervoer per ziekenwagen, of sommigen onder hen, ten opzichte van de buitenlandse concurrenten worden begunstigd.

(7) Zie inzonderheid arrest van 10 maart 1993 Commissie/Groothertogdom Luxemburg (C-111/91, Jur. H.v.J. blz. I-817) en arrest van 4 oktober 1991 Paraschi (C-349/87, Jur. H.v.J. blz. I-4501).

(8) Arrest van 27 juni 1996, Asscher (C-107/94, Jur. H.v.J. I-3089, punt 38).

(9) Arrest van 5 december 1989, Commissie/Italië (C-3/88, Jur. H.v.J., blz. 4035, punt 9).

Seules certaines maladies sont ainsi prises en considération pour le régime de l'assurance obligatoire.

L'assurance complémentaire interviendra éventuellement pour les autres maladies ayant nécessité un transport par ambulance.

En l'état actuel des textes, il ne peut donc être soutenu que le transport par ambulance de personnes malades participe complètement du régime de la sécurité sociale belge.

Ce type de transport en Belgique, est pour l'essentiel soumis aux règles commerciales même lorsqu'il s'agit de prestations remboursées dans le cadre de l'assurance obligatoire.

L'enseignement de l'arrêt Sodemare ne peut par conséquent être transposé comme tel à la situation belge.

Il en résulte que la proposition de loi ne peut avoir pour effet, sans méconnaître les articles 52 et 58 du Traité instituant la Communauté européenne, de réserver le transport par ambulance de personnes malades à des entreprises privées ne poursuivant pas un but lucratif.

3. Dans le cadre de la liberté d'établissement, les États membres doivent notamment veiller à ne pas créer de discriminations fondées sur la nationalité ni d'autres formes de discrimination qui, par l'application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat.

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (7) qu'à moins qu'elle ne soit objectivement justifiée et proportionnée à l'objectif poursuivi, une disposition de droit national doit être considérée comme indirectement discriminatoire dès lors qu'elle est susceptible, par sa nature même, d'affecter davantage les opérateurs privés étrangers que les opérateurs nationaux et qu'elle risque, par conséquent, de défavoriser particulièrement les premiers.

En matière de liberté d'établissement, la Cour a identifié comme étant susceptibles d'être discriminatoires, une législation qui «risque de jouer principalement au détriment des ressortissants d'autres États membres (8)» ainsi que les règles qui «favorisent essentiellement des sociétés nationales (9)».

La loi ne peut donc pas avoir pour effet de favoriser les opérateurs belges de transport par ambulance ou certains d'entre eux par rapport aux concurrents étrangers.

(7) Voir notamment l'arrêt du 10 mars 1993, Commission/Luxembourg (C-111/91, Rec. p. I-817) et l'arrêt du 4 octobre 1991, Paraschi (C-349/87, Rec. p. I-4501).

(8) Arrêt du 27 juin 1996, Asscher (C-107/94, Rec. p. I-3089, point 38).

(9) Arrêt du 5 décembre 1989, Commission/Italie (C-3/88, Rec. p. 4035, point 9).

4. Gesteld dat de Europese regels inzake vrij verkeer waarop hierboven is gewezen, niet worden geschonden, dan nog mag niet worden voorbijgegaan aan de regels betreffende de mededinging die zijn vastgelegd in de nieuwe artikelen 81 tot 89 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap waarop de wet van 5 augustus 1991 tot bescherming van de economische mededinging gebaseerd is.

Hoewel daarin sprake is van ondernemingen die een economisch doel nastreven of een economische activiteit uitoefenen, staan die begrippen los van de betekenis die er in de wetgevingen van de Lid-Staten aan wordt gegeven.

«Sur la base de la pratique de la Commission et de la jurisprudence de la Cour de justice, on peut définir l'entreprise comme une organisation unitaire d'éléments personnels, matériels et immatériels, exerçant une activité économique à titre onéreux, de manière durable et à titre indépendant. La notion a un contenu communautaire; elle est indépendante des conceptions des divers droits nationaux. Il peut s'agir d'une personne physique, d'une société civile ou commerciale, ou encore d'une entité juridique ne revêtant pas la forme de société : groupement d'intérêt économique, fondation, association, établissement public ...

Il n'est pas requis qu'elle jouisse de la personnalité juridique.» (10).

Het begrip «economische activiteit» heeft betrekking op alle activiteiten om goederen of diensten tegen vergoeding te produceren of te verhandelen, waarbij diensten met name werkzaamheden van commerciële aard, van industriële aard, van het ambacht en van de vrije beroepen omvatten.

Evenzo heeft de civielrechtelijke kwalificatie van de activiteit in het nationale recht geen invloed op de toepasbaarheid van het Europese mededingingsrecht (11).

Aldus staat niets eraan in de weg dat het vervoer van zieken per ziekenwagen, ook al wordt dat in het Belgische recht niet meer als een handelsactiviteit beschouwd, in het Europese recht nog altijd als een economische activiteit wordt beschouwd.

De wet mag niet tot gevolg hebben dat het Rode Kruis de facto een monopolie krijgt; misbruik van zulk een monopolie zou hoe dan ook onverenigbaar zijn met het Europese mededingingsrecht.

5. Zoals reeds is opgemerkt, is het ook de bedoeling te voorkomen dat het vervoer van zieken per ziekenwagen onder de voornoemde wet van 14 juli 1991 valt.

4. A supposer que ne soient pas méconnues les règles européennes relatives aux libertés de circulation illustrées ci-avant, il convient encore d'être attentif à celles relatives à la concurrence consacrées par les nouveaux articles 81 à 89 du Traité instituant la Communauté européenne, dont la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique s'inspire.

Bien qu'il y soit question d'entreprises poursuivant un but ou exerçant une activité économique, ces concepts sont autonomes par rapport au sens que leur donnent les législations des États membres.

«Sur la base de la pratique de la Commission et de la jurisprudence de la Cour de justice, on peut définir l'entreprise comme une organisation unitaire d'éléments personnels, matériels et immatériels, exerçant une activité économique à titre onéreux, de manière durable et à titre indépendant. La notion a un contenu communautaire; elle est indépendante des conceptions des divers droits nationaux. Il peut s'agir d'une personne physique, d'une société civile ou commerciale, ou encore d'une entité juridique ne revêtant pas la forme de société : groupement d'intérêt économique, fondation, association, établissement public ...

Il n'est pas requis qu'elle jouisse de la personnalité juridique.» (10).

Quant à la notion d'«activité économique», il s'agit de toute activité de production ou d'échange non gratuit de biens ou de services, les services pouvant notamment comprendre des activités à caractère commercial ou industriel, des activités artisanales ainsi que les activités des professions libérales.

De même la qualification civile de l'activité selon le droit national, est sans incidence sur l'applicabilité du droit européen de la concurrence (11).

Rien n'exclut ainsi que le transport par ambulance de personnes malades, bien que n'étant plus considéré comme une activité commerciale au regard du droit belge, soit toujours considéré comme une activité économique selon le droit européen.

La loi ne peut avoir pour effet de créer, de facto, une situation de monopole dans le chef de la Croix-Rouge; en toute hypothèse, l'abus d'un tel monopole serait incompatible avec les règles européennes de la concurrence.

5. Comme il a déjà été relevé, l'intention est également d'éviter que le transport par ambulance de personnes malades soit soumis aux dispositions de la loi du 14 juillet 1991, précitée.

(10) M. Waelbroeck en A. Frignani, «Commentaire J. Mégret - Le droit de la CE - La concurrence», deel 4, tweede uitgave, Editions de l'Université de Bruxelles, blz. 34 en 35.

(11) B. Goldman, A. Lyon-Caen en L. Vogel, «Droit commercial européen», 5e uitgave, 1994, Dalloz, blz. 352.

(10) M. Waelbroeck et A. Frignani, «Commentaire J. Mégret - Le droit de la CE - La concurrence», Tome 4, 2e édit., Editions de l'Université de Bruxelles, pp. 34 et 35.

(11) B. Goldman, A. Lyon-Caen et L. Vogel, «Droit commercial européen», 5e édit., 1994, Dalloz, p. 352.

Bij die wet worden met name een aantal Europese richtlijnen inzake misleidende reclame (12) en inzake oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (13) omgezet. Daarbij zit in het bijzonder de bedoeling voor de consument doeltreffend te beschermen.

Het begrip «diensten» mag dan in artikel 1 van de voornoemde wet van 14 juli 1991 omschreven worden als «alle prestaties die een handelsdaad uitmaken of een ambachtsactiviteit bedoeld in de wet op het ambachtsregister», dat betekent niet dat het vervoer per ziekenwagen buiten de werkingssfeer van de genoemde richtlijnen valt.

Bovendien wordt de indiener van het wetsvoorstel ook attent gemaakt op de wet van 21 oktober 1992 betreffende de misleidende reclame inzake de vrije beroepen, alsook op de wet van 3 april 1997 betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen titularissen van vrije beroepen en hun cliënten. Bij die twee wetten worden de voornoemde Europese richtlijnen ook omgezet.

In artikel 1, 1°, en artikel 2 van die wetten wordt het begrip «vrij beroep» als volgt omschreven :

«... elke zelfstandige beroepsactiviteit, die dienstverlening of levering van goederen omvat welke geen daad van koop-handel 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 landbouwbedrijvigheid en de veeteelt.».

De omstandigheid dat het vervoer van zieken per ziekenwagen uit de werkingssfeer van het Wetboek van Koophandel wordt gehaald, zal niet automatisch tot gevolg hebben dat privaatrechtelijke personen alle bescherming wordt ontnomen. De Belgische wetgever kan in geen geval de werkingssfeer van die Europese richtlijnen beperken.

6. Kortom, de Raad van State vraagt zich af of het wetsvoorstel wel echt nut heeft, aangezien niet van de Europese regels kan worden afgeweken.

Cette loi transpose notamment certaines directives européennes ayant trait à la publicité trompeuse (12) et aux clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (13). L'objectif poursuivi est notamment d'assurer une protection efficace des consommateurs.

S'il est vrai que l'article 1^{er} de la loi du 14 juillet 1991, précitée, définit la notion de «services» comme «toutes prestations qui constituent un acte de commerce ou une activité artisanale visée par la loi sur le registre de l'artisanat», cela n'emporte pas que le transport par ambulance échappe au champ d'application desdites directives.

Par ailleurs, l'attention de l'auteur de la proposition de loi est également attirée sur la loi du 21 octobre 1992 relative à la publicité trompeuse en ce qui concerne les professions libérales ainsi que sur la loi du 3 avril 1997 relative aux clauses abusives dans les contrats conclus avec leurs clients par les titulaires de professions libérales. Ces deux lois transposent également les directives européennes précitées.

Aux termes des articles 1^{er}, 1°, et 2 de ces lois, la profession libérale est

«... toute activité professionnelle indépendante de prestation de service 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 des consommateurs, à l'exclusion des activités agricoles et d'élevage.».

Le fait de soustraire aux règles du Code de commerce le transport par ambulance de personnes malades n'aura pas pour effet automatique de priver le particulier de toute protection. Le législateur belge ne peut en aucun cas réduire le champ d'application de ces textes européens.

6. En conclusion, le Conseil d'État s'interroge sur la réelle utilité de la proposition de loi, étant donné l'impossibilité d'échapper aux règles européennes.

(12) Richtlijn 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Statens inzake misleidende reclame (PB. L.250 van 19-09-1984, blz. 17 tot 20), alsook richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 oktober 1997 tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG inzake misleidende reclame teneinde ook vergelijkende reclame te regelen (PB. L.290 van 23-10-1997, blz. 18 tot 23).

(13) Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (PB. L.95 van 21-04-1993, blz. 29 tot 34).

(12) Directive 84/450/CEE du Conseil du 10 septembre 1984 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité trompeuse (J.O. n° L 250 du 19/09/1984 pp. 17 à 20) ainsi que la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 octobre 1997 modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative (J.O. n° L 290 du 23/10/1997, pp. 18 à 23).

(13) Directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (J.O. n° L 95 du 21/04/1993, pp. 29 à 34).

B. Weerslag van het wetsvoorstel op het interne recht

1. Het wetsvoorstel kan verscheidene rechtsgevolgen voor privé-ondernemingen voor vervoer per ziekenwagen hebben.

Als die activiteit niet langer als een handelsactiviteit kan worden omschreven, worden de handelsvennootschappen die uitsluitend die activiteit uitoefenen, overwegend burgerlijke vennootschappen die de rechtsvorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen.

De voornaamste voorschriften van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen en van de wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding en de jaarrekeningen van de ondernemingen blijven op hen van toepassing.

Als burgerlijke vennootschappen ressorteren ze echter onder de bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken en vallen ze niet meer onder de soepeler regels voor het bewijzen van handelsverbintenissen ingeschreven in artikel 25 van het Wetboek van Koophandel, of de regels inzake faillissement en gerechtelijk akkoord.

Bovendien,

«... les sociétés civiles ne peuvent posséder de fonds de commerce, ni, partant, consentir un gage sur fonds de commerce.» (14).

Dat kan ongunstige repercussies hebben op de mogelijkheden om kredieten voor de activiteit van die vennootschappen te krijgen en op de voorwaarden waaronder die kunnen worden gekregen. Voorts rijst de vraag wat er zal geschieden met de kredieten die gepaard gaan met de garantie die deze ondernemingen nu hebben.

In dezelfde gedachtengang zal ook de wetgeving op de handelshuur alleen kunnen worden toegepast als de burgerlijke vennootschap een detailhandelactiviteit uitoefent die aanleunt bij haar burgerlijke hoofdactiviteit (15).

De genoemde rechtsgevolgen van het wetsvoorstel worden door de afdeling wetgeving slechts bij wijze van voorbeeld aangehaald.

Gelet op die enkele rechtsgevolgen, die zowel voor de betrokken ondernemingen als voor derden nadelig kunnen zijn, behoort het Parlement zich evenwel af te vragen of de geplande maatregel wel strookt met het evenredigheidsbeginsel en behoort het na te gaan of het beoogde doel wel met het in dit wetsvoorstel vervatte initiatief kan worden bereikt en of het wetsvoorstel niet verder gaat dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken. Met andere woorden : hetzelfde resultaat mag niet met minder dwingende wetten of verordeningen kunnen worden bereikt.

(14) T. Tilquin en V. Simonart, «Traité des sociétés», deel I, blz. 261.

(15) T. Tilquin en V. Simonart, op. cit., blz. 257 en 258.

B. Incidence de la proposition de loi par rapport au droit interne

1. Les conséquences juridiques de la proposition de loi pour les entreprises privées de transport par ambulance peuvent être multiples.

Cette activité ne pouvant plus être qualifiée de commerciale, il en résulte que les sociétés commerciales exerçant exclusivement cette activité, deviendront principalement des sociétés civiles à forme commerciale.

Elles resteront soumises aux règles essentielles des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ainsi qu'à celles prescrites par la loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité et aux comptes annuels des entreprises.

Par contre, en tant que sociétés civiles, elles relèveront de la compétence des tribunaux civils; elles ne seront plus soumises aux règles plus souples de la preuve en matière commerciale consacrées par l'article 25 du Code de commerce ou encore aux règles de la faillite ou du concordat.

De même,

«... les sociétés civiles ne peuvent posséder de fonds de commerce, ni, partant, consentir un gage sur fonds de commerce.» (14).

Cette situation est susceptible d'avoir pour l'avenir des répercussions négatives sur les possibilités et les conditions d'obtention de crédits nécessaires à l'activité de ces sociétés. La question se pose aussi de savoir quel sera le sort réservé aux crédits assortis d'une telle garantie dont bénéficient actuellement ces entreprises.

Dans le même ordre d'idées, la législation sur les baux commerciaux ne pourra s'appliquer que pour autant que la société civile exerce une activité de commerce de détail accessoire à son activité civile principale (15).

Les conséquences juridiques de la proposition de loi ainsi relevées par la section de législation sont données uniquement à titre d'exemples.

Mais, au vu de ces quelques conséquences, qui peuvent se révéler préjudiciables tant pour les entreprises concernées que pour les tiers, il appartient au Parlement de s'interroger sur la conformité de la mesure envisagée avec le principe de proportionnalité et de vérifier si l'initiative représentée par la proposition de loi est apte à réaliser l'objectif poursuivi et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. En d'autres termes, il faut que le même résultat ne puisse pas être obtenu par des règles législatives ou réglementaires moins contraignantes.

(14) T. Tilquin et V. Simonart, «Traité des sociétés», Tome I, p. 261.

(15) T. Tilquin et V. Simonart, op. cit., pp. 257 et 258.

Zowel volgens de rechtspraak van het Arbitragehof (16) als volgens die van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen behoort de Belgische wetgever immers na te gaan of de ontworpen maatregel aan de vereisten van dat evenredigheidsbeginsel voldoet.

Daarbij moet worden nagegaan of de geplande maatregel, namelijk het vervoer van zieken per ziekenwagen uit de werkingssfeer van het Wetboek van Koophandel halen, de meest geschikte maatregel is om het beoogde doel te bereiken, namelijk «een aangepaste reglementering, die rekening houdt met alle relevante elementen van algemeen en particulier belang» op die economische activiteit toepassen.

Met andere woorden : is de beperking van de vrijheid van handel en nijverheid die aldus wordt ingevoerd, objectief gerechtvaardigd en in verhouding tot het doel dat met het wetsvoorstel wordt beoogd ?

De wetgever moet duidelijk en uitdrukkelijk beslissen of dat al dan niet zo is.

2. Uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt duidelijk dat het wetgevend werk na dit initiatief nog moet worden voortgezet.

Zo wordt het volgende onderstreept :

«... Het onderhavige wetsvoorstel beoogt geenszins in een omvattende regeling te voorzien ... De regering moet het initiatief nemen voor een geïntegreerde en omvattende regeling, die onder meer toelatingsvereisten en kwaliteitsnormen zou kunnen opleggen en de tarieven structureren ... In een algemene wet op het ziekenvervoer zal hiervoor een evenwichtige oplossing moeten gevonden worden.».

De Raad van State maakt de indieners van het voorstel evenwel erop attent dat het koninklijk besluit van 29 april 1999 tot bepaling van een organieke regeling en de normen waaraan de diensten voor niet-dringend, liggend ziekenvervoer moeten voldoen om erkend te worden als medisch-technische dienst zoals bedoeld in artikel 44 van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987 (17) nu door de Vlaamse gemeenschapsregering bij de afdeling administratie van de Raad van State wordt aangevochten (18).

Dat beroep is vooral gebaseerd op de stelling dat de federale overheid niet bevoegd is om die aangelegenheid te regelen.

(16) Arrest nr. 23/89 van 13 oktober 1989 waarin inzonderheid de rechtsregels voor de laboratoria voor klinische biologie worden onderzocht. Zie ook P. Van Ommeslaghe en X. Dieux, «Examen de jurisprudence (1979-1990) - Les sociétés commerciales», R.C.J.B., 1992, blz. 593.

(17) Belgisch Staatsblad van 13 augustus 1999, met advies van 31 maart 1998 van de Raad van State.

(18) Vordering tot schorsing nr. 87208.

En effet, au regard tant de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage (16) que de celle de la Cour de justice des Communautés européennes, il appartient au législateur belge de vérifier si la mesure en projet répond aux exigences de ce principe de proportionnalité.

Dans le cadre de cet examen, il convient d'apprécier si la mesure envisagée, à savoir soustraire des règles du Code de commerce le transport par ambulance de personnes malades, est la mesure la plus adéquate qui permette d'atteindre le but poursuivi, c'est-à-dire, soumettre cette activité économique à «une réglementation appropriée qui tienne compte des éléments constitutifs de l'intérêt général et de l'intérêt particulier dans la mesure où ils sont pertinents».

En d'autres termes, la restriction ainsi apportée à la liberté de commerce et d'industrie est-elle justifiée objectivement et proportionnée à l'objectif poursuivi par la proposition de loi ?

Ces questions doivent être clairement et explicitement tranchées par le législateur.

2. Les développements de la proposition de loi font apparaître clairement que cette initiative législative doit être complétée.

Il est ainsi souligné que

«... La présente proposition de loi ne vise pas à réglementer tous les aspects du transport de patients ... Il appartient au gouvernement de prendre une initiative en vue de coordonner et de compléter la réglementation. Cette dernière pourrait imposer des critères d'accès et des normes de qualité au secteur concerné et structurer. ... Une loi générale sur le transport de malades devra dégager à cet égard une solution équilibrée.».

Le Conseil d'État attire cependant l'attention des auteurs de la proposition sur le fait que l'arrêté royal du 29 avril 1999 fixant un règlement organique et les normes auxquelles les services de transport non urgent de patients couchés doivent répondre pour être agréés comme service médico-technique, au sens de l'article 44 de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987 (17), est actuellement attaqué devant la section d'administration du Conseil d'État par le gouvernement de la Communauté flamande (18).

Ce recours se fonde principalement sur l'incompétence de l'autorité fédérale de régler la matière.

(16) Arrêt n° 23/89 du 13 octobre 1989 analysant notamment le régime juridique des laboratoires de biologie clinique. Voir également P. Van Ommeslaghe et X. Dieux, «Examen de jurisprudence (1979-1990) - Les sociétés commerciales», R.C.J.B., 1992, p. 593.

(17) Publié au Moniteur belge du 13 août 1999 avec l'avis du Conseil d'État du 31 mars 1998.

(18) Recours en suspension n° 87208.

Gelet op het beroep dat bij de afdeling administratie aanhangig is, maakt de afdeling wetgeving geen enkele opmerking die bij het wetsvoorstel zou kunnen worden gemaakt over de verdeling van de bevoegdheden terzake.

Het is immers een vast gebruik dat de afdeling wetgeving van de Raad van State zich niet uitspreekt over het ontwerp van een wet- of verordeningstekst wanneer die tekst rechtstreeks weerslag kan hebben op het hangende geschil (19).

3. Tot slot heeft artikel 3 van het wetsvoorstel tot doel dat wetsvoorstel te laten terugwerken, althans tot de datum waarop het voorstel is ingediend. Dat is onaanvaardbaar, aangezien die bepaling invloed kan hebben op de rechtssituatie van de privé-vervoersondernemingen die nu in die sector werkzaam zijn.

De kamer was samengesteld uit

de Heren

Y. KREINS, staatsraad, voorzitter,

P. LIENARDY,
P. QUERTAINMONT, staatsraden,

P. GOTHOT, assessoren van de
J. van COMPERNOLLE, afdeling wetgeving,

Mevrouw

B. VIGNERON, toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. P. VANDERNACHT, auditeur. De nota van het coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. B. RONGVAUX, adjunct referendaris.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIENARDY.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

B. VIGNERON Y. KREINS

Compte tenu du recours pendant devant la section d'administration, la section de législation s'abstiendra de toute observation que la proposition de loi pourrait susciter, quant à la répartition des compétences en cette matière.

Il est, en effet, d'usage constant que la section de législation du Conseil d'État s'abstienne de se prononcer sur un projet de texte législatif ou réglementaire lorsque ce texte est de nature à avoir une incidence directe sur le litige en cours (19).

3. Enfin, l'article 3 de la proposition de loi entend conférer à celle-ci un effet rétroactif, du moins à la date du dépôt de la proposition. Ceci n'est pas admissible compte tenu de l'impact possible de cette disposition sur la situation juridique des entreprises privées de transport qui actuellement sont actives dans ce secteur.

La chambre était composée de

Messieurs

Y. KREINS, conseiller d'État, président,

P. LIENARDY,
P. QUERTAINMONT, conseillers d'État,

P. GOTHOT, assesseurs de la
J. van COMPERNOLLE, section de législation,

Madame

B. VIGNERON, greffier assumé,

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La note du bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. RONGVAUX, référendaire adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. LIENARDY.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS

(19) Aangezien het voornoemde beroep alleen betrekking heeft op het niet-dringende ziekenvervoer en het wetsvoorstel ook betrekking heeft op het dringende ziekenvervoer, moet de aandacht van de indiener van het wetsvoorstel gevestigd worden op twee arresten van het Arbitragehof (arrest nr. 47/95 van 6 juni 1995 en arrest nr. 63/95 van 12 juli 1995) waarin wordt bevestigd dat de federale overheid bevoegd is om de dringende geneeskundige hulpverlening in de zin van de wet van 8 juli 1964 te regelen.

(19) Comme le recours précité ne concerne que le transport non urgent de malades et que la proposition de loi vise également le transport urgent de malades, il convient d'attirer l'attention de l'auteur de la proposition de loi sur deux arrêts de la Cour d'arbitrage (Arrêts du 6 juin 1995, n° 47/95 et du 12 juillet 1995, n° 63/95) qui ont confirmé la compétence de l'autorité fédérale pour régler l'aide médicale urgente au sens de la loi du 8 juillet 1964.