ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

4 juli 2019*

„Prejudiciële verwijzing – Richtlijn 2005/29/EG – Oneerlijke handelspraktijken – Werkingssfeer – Begrip ‚handelspraktijken' – Richtlijn 2006/123/EG – Diensten op de interne markt – Strafrecht – Vergunningstelsels – Hoger onderwijs – Diploma waarbij de graad van ‚master' wordt verleend – Verbod om zonder erkenning bepaalde diploma's af te geven"

In zaak C-393/17,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het hof van beroep te Antwerpen (België) bij beslissing van 7 juni 2017, ingekomen bij het Hof op 30 juni 2017, in de strafzaak tegen

Freddy Lucien Magdalena Kirschstein,

Thierry Frans Adeline Kirschstein,

in tegenwoordigheid van:

Vlaamse Gemeenschap,

wijst

HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: M. Vilaras, president van de Vierde kamer, waarnemend voor de president van de Derde kamer, J. Malenovský, L. Bay Larsen (rapporteur), M. Safjan en D. Šváby, rechters,

advocaat-generaal: M. Bobek,

griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 juli 2018,

gelet op de opmerkingen van:

– Freddy Lucien Magdalena Kirschstein en Thierry Frans Adeline Kirschstein, vertegenwoordigd door T. Bauwens, H. de Bauw en M. Vandebeek, advocaten,

– de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door J. Vandeuren en P. Vansteenkiste, advocaten,

– de Belgische regering, vertegenwoordigd door L. Van den Broeck en M. Jacobs als gemachtigden, bijgestaan door Y. Moussoux en M. Karolinski, advocaten,

* Procestaal: Nederlands.

– de Duitse regering, aanvankelijk vertegenwoordigd door T. Henze en J. Möller, vervolgens door J. Möller, als gemachtigden,

– de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door F. Varrone, avvocato dello Stato,

– de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door J. Langer en M. K. Bulterman als gemachtigden,

– de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna als gemachtigde,

– de Zweedse regering, vertegenwoordigd door A. Falk, C. Meyer-Seitz, H. Shev, L. Zettergren en A. Alriksson als gemachtigden,

– de Noorse regering, vertegenwoordigd door T. Sunde en M. Reinertsen Norum als gemachtigden,

– de Europese Commissie, vertegenwoordigd door F. Wilman, A. Nijenhuis, N. Ruiz García en H. Tserepa-Lacombe als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 15 november 2018,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad (PB 2005, L 149, blz. 22; hierna: „richtlijn oneerlijke handelspraktijken"), alsook van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PB 2006, L 376, blz. 36).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een strafzaak tegen Freddy Lucien Magdalena Kirschstein en Thierry Frans Adeline Kirschstein betreffende een vermeende schending van een nationale strafbepaling die het verlenen van de graad van „master" zonder de daartoe vereiste erkenning te hebben verkregen, strafbaar stelt.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

Richtlijn 2005/29

3 Overweging 7 van richtlijn 2005/29 luidt als volgt:

„Deze richtlijn betreft handelspraktijken die rechtstreeks verband houden met het beïnvloeden van beslissingen van de consument over transacties met betrekking tot producten. [...]"

4 Artikel 2 van deze richtlijn, met als opschrift „Definities", bepaalt:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

c) ‚product': een goed of dienst, met inbegrip van onroerend goed, rechten en verplichtingen;

d) ‚handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten' (hierna ‚de handelspraktijken' genoemd): iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten;

[...]"

5 In artikel 3, lid 1, van deze richtlijn staat te lezen:

„Deze richtlijn is van toepassing op oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten [...] vóór, gedurende en na een commerciële transactie met betrekking tot een product."

Richtlijn 2006/123

6 Artikel 1, lid 5, van richtlijn 2006/123 bepaalt:

„Deze richtlijn laat het strafrecht van de lidstaten onverlet. De lidstaten mogen echter niet het vrij verrichten van diensten beperken door strafrechtelijke bepalingen toe te passen die meer bepaald de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit regelen of hierop van invloed zijn, en aldus de in deze richtlijn neergelegde regels omzeilen."

7 Artikel 2 van deze richtlijn preciseert:

„1. Deze richtlijn is van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd.

2. Deze richtlijn is niet van toepassing op de volgende activiteiten:

a) niet-economische diensten van algemeen belang;

[...]

i) activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag, als bedoeld in artikel [51 VWEU];

[...]"

8 Artikel 4 van die richtlijn, met als opschrift „Definities", luidt als volgt:

„In deze richtlijn wordt verstaan onder:

1) ‚dienst': elke economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel [57 VWEU];

[...]

6) ‚vergunningstelsel': elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit;

[...]

8) ‚dwingende redenen van algemeen belang': redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie; waaronder de volgende gronden: [...] bescherming van consumenten, afnemers van diensten en werknemers [...];

[...]"

9 Tot hoofdstuk III van deze richtlijn, betreffende de vrijheid van vestiging van dienstverrichters, behoort artikel 9, met als opschrift „Vergunningstelsels", dat in lid 1 ervan bepaalt:

„De lidstaten stellen de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk van een vergunningstelsel, tenzij aan de volgende voorwaarden is voldaan:

a) het vergunningstelsel heeft geen discriminerende werking jegens de betrokken dienstverrichter;

b) de behoefte aan een vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn."

10 Artikel 10, leden 1 en 2, van richtlijn 2006/123 luidt:

„1. Vergunningstelsels zijn gebaseerd op criteria die beletten dat de bevoegde instanties hun beoordelingsbevoegdheid op willekeurige wijze uitoefenen.

2. De in lid 1 bedoelde criteria zijn:

a) niet-discriminatoir;

b) gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;

c) evenredig met die reden van algemeen belang;

d) duidelijk en ondubbelzinnig;

e) objectief;

f) vooraf openbaar gemaakt;

g) transparant en toegankelijk."

Belgisch recht

11 Artikel 25, lid 7, van het decreet van 4 april 2003 betreffende de herstructurering van het hoger onderwijs in Vlaanderen (*Belgisch Staatsblad*, 14 augustus 2003, blz. 41004), luidde als volgt:

„Diegene die zonder daartoe gerechtigd te zijn de graden van bachelor of master met of zonder specificatie of doctor (doctor of philosophy met afkorting PhD of dr) of de graden en de titels genoemd in § 2, § 3, § 4, § 5 en § 5bis verleent, wordt gestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en met een boete van 125 tot 500 euro of slechts met één van die straffen."

12 Deze bepaling is ingetrokken en de bewoordingen ervan zijn overgenomen in artikel II.75, lid 6, van de Codex Hoger Onderwijs van 11 oktober 2013 (*Belgisch Staatsblad*, 27 februari 2014, blz. 15979).

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

13 Freddy en Thierry Kirschstein worden vervolgd voor het verlenen van de graad van „master" zonder daartoe de nodige erkenning te hebben verkregen, doordat zij diploma's en graden hebben uitgereikt waarbij deze graad wordt verleend aan studenten die de opleiding van de Antwerpse dochteronderneming van United International Business Schools of Belgium BVBA hebben voltooid.

14 Voor deze inbreuk zijn zij door de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen (België), bij vonnis van 14 december 2015 veroordeeld tot het betalen van een geldboete van 300 EUR per persoon.

15 Op 29 december 2015 hebben de heren Kirschstein alsook het Openbaar Ministerie (België) hoger beroep tegen dat vonnis ingesteld bij de verwijzende rechter.

16 Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat United International Business Schools of Belgium een door de Vlaamse Gemeenschap (België) niet-erkende instelling voor hoger onderwijs is die in België opleidingen aanbiedt die leiden tot de toekenning van „master"-diploma's. Deze Belgische onderneming zou verbonden zijn met de Zwitserse vennootschap Global Education Services Switzerland AG (hierna: „GES Switzerland") en met het Spaanse bedrijf Global Education Services Spain SA. GES Switzerland zou een particulier hoger-onderwijssysteem coördineren dat niet door de overheid wordt gereguleerd of gesubsidieerd en dat onder meer cursussen aanbiedt die worden georganiseerd in België.

17 In de loop van de strafprocedure hebben de heren Kirschstein in het bijzonder betoogd dat de nationale regeling die de toekenning van de graad „master" verbiedt zonder de daartoe vereiste erkenning te hebben verkregen, in strijd is met de richtlijnen 2005/29 en 2006/123.

18 In die omstandigheden heeft het hof van beroep te Antwerpen (België) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Moet [richtlijn 2005/29] aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen de bepaling in artikel II.75, § 6, Codex Hoger Onderwijs [...], die op algemene wijze een verbod oplegt aan niet-erkende onderwijsinstellingen om gebruik te maken van de benaming ‚master' op de diploma's die zij uitreiken, wanneer deze bepaling beoogt te waken over een reden van algemeen belang, zijnde de noodzaak om een hoog niveau van onderwijs te waarborgen waarbij moet kunnen worden gecontroleerd of effectief aan de vooropgestelde kwaliteitseisen is voldaan?

2) Moet [richtlijn 2006/123] aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen de bepaling in artikel II.75, § 6, Codex Hoger Onderwijs [...], die op algemene wijze een verbod oplegt aan niet-erkende onderwijsinstellingen om gebruik te maken van de benaming ‚master' op de diploma's die zij uitreiken, wanneer deze bepaling beoogt te waken over een reden van algemeen belang, zijnde de bescherming van afnemers van diensten?

3) Doorstaat de strafbepaling voor de door de Vlaamse regering niet-erkende onderwijsinstellingen die ‚master'-diploma's uitreiken de evenredigheidstoets van artikel 9, lid 1, onder c), en artikel 10, lid 2, onder c), van richtlijn [2006/123]?"

Ontvankelijkheid

19 De Vlaamse Gemeenschap en de Belgische, de Poolse en de Noorse regering hebben argumenten aangevoerd waarmee zij op verschillende gronden de ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing of van een aantal van de daarin voorgelegde vragen betwisten.

20 In de eerste plaats stelt de Poolse regering dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling niet aan richtlijn 2005/29 of aan richtlijn 2006/123 kan worden getoetst, aangezien uit artikel 6 en artikel 165, lid 1, VWEU volgt dat de organisatie van de onderwijsstelsels onder de exclusieve bevoegdheid van de lidstaten valt.

21 In dit verband zij erop gewezen dat de lidstaten enerzijds bij de uitoefening van de hun toegekende bevoegdheden het Unierecht moeten eerbiedigen en dat anderzijds uit geen enkel element van richtlijn 2005/29 of van richtlijn 2006/123 blijkt dat de diensten voor hoger onderwijs buiten de respectieve werkingssfeer van deze richtlijnen vallen. Derhalve kan de bevoegdheid waarover de lidstaten voor de opzet van hun onderwijsstelsel beschikken, niet tot gevolg hebben dat een regeling zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde is, wordt onttrokken aan de werkingssfeer van die richtlijnen (zie naar analogie arrest van 18 december 2007, Jundt, C-281/06, EU:C:2007:816, punten 86 en 87).

22 In de tweede plaats vloeit volgens de Vlaamse Gemeenschap en de Belgische, de Poolse en de Noorse regering uit de specifieke omstandigheden van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde zaak voort dat het antwoord op alle of een deel van de gestelde vragen de uitkomst van het hoofdgeding niet kan beïnvloeden.

23 Om te beginnen is de Poolse regering aldus in hoofdzaak van mening dat richtlijn 2006/123 niet van toepassing is op de in het hoofdgeding aan de orde zijnde zaak omdat het gaat om een zuiver binnenlandse situatie die geen enkel grensoverschrijdend element bevat. Voorts zijn de Vlaamse Gemeenschap, de Belgische regering en subsidiair de Poolse regering van oordeel dat de toepasselijkheid van deze richtlijn in casu moet worden uitgesloten, aangezien de betrokken „master" -diploma's in het hoofdgeding zijn afgegeven door GES Switzerland, die zich als Zwitserse onderneming niet op deze richtlijn kan beroepen. Ten slotte benadrukt de Noorse regering, zonder uitdrukkelijk te stellen dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is, dat, indien zou blijken dat die onderneming de betrokken diploma's inderdaad heeft uitgereikt, noch richtlijn 2005/29 noch richtlijn 2006/123 van toepassing zou zijn op de zaak die aan de orde is in het hoofdgeding.

24 Zelfs indien moet worden aangenomen dat de „master"-diploma's in het hoofdgeding door een Belgische vennootschap zijn afgegeven en dat alle relevante elementen van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde zaak dus beperkt zijn tot één enkele lidstaat, volgt evenwel uit de rechtspraak van het Hof dat de bepalingen van hoofdstuk III van richtlijn 2006/123, waarop de tweede en de derde vraag betrekking hebben, ook van toepassing zijn op een dergelijke situatie (zie in die zin arrest van 30 januari 2018, X en Visser, C-360/15 en C-31/16, EU:C:2018:44, punt 110).

25 Bovendien kunnen de argumenten die aan de specifieke rol van GES Switzerland in deze zaak worden ontleend, hoe dan ook niet worden aanvaard. Uit de informatie die op verzoek van het Hof is verstrekt door de verwijzende rechter, die als enige bevoegd is om de feiten van het hoofdgeding vast te stellen (zie in die zin arresten van 28 juli 2016, Kratzer, C-423/15, EU:C:2016:604, punt 27, en 27 april 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, punt 35), blijkt immers dat deze rol niet vaststaat en dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde masterdiploma's hetzij door een Belgische vennootschap, hetzij door een Zwitserse en een Spaanse vennootschap kunnen zijn verleend.

26 Derhalve kan niet worden geoordeeld dat het antwoord op de tweede en de derde vraag niet van invloed kan zijn op de uitkomst van het hoofdgeding.

27 In de derde plaats betwisten de Vlaamse Gemeenschap en de Belgische regering de ontvankelijkheid of relevantie van de gestelde vragen door verschillende argumenten aan te voeren ten bewijze dat deze vragen gebaseerd zijn op een onjuiste uitlegging van richtlijn 2005/29 en van richtlijn 2006/123.

28 Deze uitleggingsverschillen hebben echter betrekking op de inhoud van deze vragen en kunnen derhalve niet leiden tot de conclusie dat zij niet-ontvankelijk zijn. Het feit dat deze verschillen in uitlegging gedeeltelijk verband houden met de toepasselijkheid van deze richtlijnen doet niet af aan die vaststelling, aangezien, wanneer niet duidelijk blijkt dat de uitlegging van een Unierechtelijke bepaling geen verband houdt met het reële geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, de exceptie van niet-toepasselijkheid van deze bepaling op het hoofdgeding niet de ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzing maar de grond van de gestelde vragen betreft (zie in die zin arrest van 13 juli 2006, Manfredi e.a., C-295/04–C-298/04, EU:C:2006:461, punt 30).

29 In de vierde plaats betoogt de Poolse regering dat in de verwijzingsbeslissing geen aanwijzingen worden verstrekt over de inhoud van de Belgische regeling inzake de erkenning voor het verlenen van de graad van „master" en dat deze beslissing dus niet voldoende informatie bevat om het Hof in staat te stellen een nuttig antwoord te geven op de tweede vraag.

30 In dit verband bepaalt artikel 94, onder b), van het Reglement voor de procesvoering van het Hof dat het verzoek om een prejudiciële beslissing de inhoud van de nationale bepalingen die op de zaak van toepassing kunnen zijn en, in voorkomend geval, de relevante nationale rechtspraak bevat.

31 Het is juist dat de verwijzingsbeslissing in de onderhavige zaak geen volledige uiteenzetting bevat van de Belgische wettelijke regeling betreffende de procedure om te worden erkend voor het verlenen van de graad van „master".

32 Dit neemt evenwel niet weg dat de inhoud van de strafbepaling waarop de tweede vraag rechtstreeks betrekking heeft, duidelijk wordt uiteengezet in de verwijzingsbeslissing en dat de in deze beslissing vervatte informatie toereikend is om het Hof in staat te stellen om, met het oog op de afdoening van het hoofdgeding, bepaalde nuttige aanwijzingen te formuleren voor de verwijzende rechter, die als enige bevoegd is om zich uit te spreken over de vraag of de Belgische wettelijke regeling in overeenstemming is met het Unierecht (zie in die zin arrest van 1 juli 2014, Ålands Vindkraft, C-573/12, EU:C:2014:2037, punt 126 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33 In de vijfde en laatste plaats stelt de Belgische regering dat de derde vraag irrelevant is aangezien de afgifte van diploma's in de Vlaamse Gemeenschap niet aan een vergunningstelsel is onderworpen.

34 In herinnering moet worden geroepen dat het niet aan het Hof staat om zich in het kader van het in artikel 267 VWEU neergelegde stelsel van rechterlijke samenwerking uit te spreken over de uitlegging van nationale bepalingen, en evenmin om te oordelen of na te gaan of de uitlegging daarvan door de verwijzende rechter juist is (arrest van 26 maart 2015, Macikowski, C-499/13, EU:C:2015:201, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

35 Aangezien het aldus door de Belgische regering aangevoerde argument berust op een andere uitlegging van de nationale wetgeving dan die van de verwijzende rechter, kan het dus niet leiden tot de niet-ontvankelijkverklaring van de derde vraag.

36 Gelet op het voorgaande moet het verzoek om een prejudiciële beslissing in zijn geheel ontvankelijk worden verklaard.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

37 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of richtlijn 2005/29 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling als die in het hoofdgeding, die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die zonder voorafgaande erkenning van de bevoegde autoriteit een „master"-diploma verlenen.

38 Volgens vaste rechtspraak van het Hof kan een nationale wettelijke regeling enkel binnen de werkingssfeer van richtlijn 2005/29 vallen indien de in die regeling bedoelde gedragingen een handelspraktijk in de zin van die richtlijn vormen (zie in die zin arresten van 14 januari 2010, Plus Warenhandelsgesellschaft, C-304/08, EU:C:2010:12, punt 35, en 17 oktober 2013, RLvS, C-391/12, EU:C:2013:669, punt 35).

39 In dit verband blijkt uit artikel 2, onder d), van deze richtlijn dat onder „handelspraktijken" wordt verstaan iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten. Het begrip „product" wordt in artikel 2, onder c), van die richtlijn gedefinieerd als een goed of dienst, met inbegrip van onroerend goed, rechten en verplichtingen.

40 Bovendien volgt uit de bewoordingen als zodanig van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2005/29 dat dergelijke handelspraktijken kunnen plaatsvinden vóór, gedurende en na een commerciële transactie met betrekking tot een product.

41 De aldus bedoelde praktijken moeten met name rechtstreeks verband houden met de promotie, verkoop of levering van een product aan consumenten (zie in die zin arresten van 17 oktober 2013, RLvS, C-391/12, EU:C:2013:669, punt 37, en 4 oktober 2018, Kamenova, C-105/17, EU:C:2018:808, punt 42).

42 Hieruit volgt dat deze handelspraktijken weliswaar nauw verband houden met een commerciële transactie met betrekking tot een product, maar zij niet volledig samenvallen met het product dat het voorwerp is van die transactie.

43 Praktijken die deel uitmaken van de commerciële strategie van een dienstverlener en die rechtstreeks gericht zijn op de verkoopbevordering en de afzet van zijn diensten, zijn dus handelspraktijken (zie in die zin arresten van 9 november 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, C-540/08, EU:C:2010:660, punt 18, en 17 oktober 2013, RLvS, C-391/12, EU:C:2013:669, punt 36).

44 In die context heeft het Hof de toepasselijkheid van richtlijn 2005/29 reeds gekoppeld aan zowel de vraag of de betrokken praktijken handelspraktijken waren als aan de vraag of de betrokken diensten waarop die praktijken betrekking hadden producten waren, zonder deze twee elementen door elkaar

te halen (zie in die zin arresten van 4 mei 2017, Vanderborght, C-339/15, EU:C:2017:335, punten 23-25, en 13 september 2018, Wind Tre en Vodafone Italia, C-54/17 en C-55/17, EU:C:2018:710, punt 39).

45 Uit het voorgaande volgt dat een nationale wettelijke regeling die ertoe strekt te bepalen welke exploitant erkend wordt om in het kader van een commerciële transactie een dienst aan te bieden, zonder rechtstreeks de praktijken te regelen die deze exploitant vervolgens kan toepassen om reclame te maken voor die dienst of de afzet ervan in de praktijk te brengen, niet kan worden geacht betrekking te hebben op een handelspraktijk die rechtstreeks verband houdt met de verstrekking van die dienst in de zin van richtlijn 2005/29.

46 In dit verband zij erop gewezen dat een regeling als die in het hoofdgeding geen betrekking heeft op de voorwaarden voor het bevorderen of in de handel brengen van diensten op het gebied van het hoger onderwijs, maar op de erkenning van een marktdeelnemer om dergelijke diensten te verstrekken, wanneer die diensten de uitreiking omvatten van een bepaald universitair diploma dat een specifieke rechtsbescherming geniet en in voorkomend geval toegang biedt tot een reeks specifieke prerogatieven.

47 Een dergelijke regeling verschilt dus duidelijk van voorschriften die beogen te voorzien in de wijze waarop een exploitant die over een erkenning beschikt om diensten van die aard te verlenen, de marketing van deze diensten kan bevorderen, met name door zich te beroepen op een kwaliteitslabel of de waardering als gerenommeerde universiteit.

48 Een regeling als die in het hoofdgeding kan dus niet worden geacht onder de bepalingen betreffende de handelspraktijken in de zin van richtlijn 2005/29 te vallen.

49 Bijgevolg dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat richtlijn 2005/29 aldus moet worden uitgelegd dat zij niet van toepassing is op een nationale wettelijke regeling als die welke aan de orde is in het hoofdgeding die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die een „master”-diploma uitreiken zonder daartoe vooraf te zijn erkend door de bevoegde autoriteit.

Tweede en derde vraag

50 Met zijn tweede en de derde vraag, die samen moeten worden behandeld, vraagt de verwijzende rechter in wezen of richtlijn 2006/123 aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling als in het hoofdgeding die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die een „master”-diploma uitreiken zonder daartoe vooraf te zijn erkend door de bevoegde autoriteit.

51 Allereerst zij eraan herinnerd dat richtlijn 2006/123 volgens artikel 2, lid 1, van deze richtlijn van toepassing is op diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd.

52 Verder bepaalt artikel 4, punt 1, van deze richtlijn dat een „dienst” voor de toepassing van deze richtlijn wordt gedefinieerd als elke economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel 57 VWEU.

53 Bovendien volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de organisatie, tegen vergoeding, van diensten op het gebied van het hoger onderwijs door instellingen die hoofdzakelijk met particuliere middelen worden gefinancierd en die commerciële winst nastreven, een dergelijke economische activiteit vormt (zie in die zin arresten van 7 december 1993, Wirth, C-109/92, EU:C:1993:916, punt 17, en 13 november 2003, Neri, C-153/02, EU:C:2003:614, punt 39).

54 Artikel 2, lid 2, van richtlijn 2006/123 sluit evenwel een aantal activiteiten uit van de werkingssfeer ervan, inzonderheid niet-economische diensten van algemeen belang en activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag in de zin van artikel 2, lid 2, onder a) en i), van deze richtlijn.

55 De Belgische, de Duitse, de Italiaanse en de Nederlandse regering voeren weliswaar aan dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling buiten de werkingssfeer van deze richtlijn valt aangezien zij betrekking heeft op dergelijke activiteiten, doch dienaangaande moet worden vastgesteld dat die regeling niet onder de in deze bepalingen voorziene uitzonderingen valt.

56 In de eerste plaats zijn die regeling en de regels betreffende de erkenning voor de toekenning van graden waarvan zij de doeltreffendheid beoogt te waarborgen met name van toepassing op diensten zoals die in het hoofdgeding, die, zoals blijkt uit de stukken waarover het Hof beschikt, op eigen initiatief, met winstoogmerk en zonder overheidsfinanciering door particuliere marktdeelnemers worden verricht, en kunnen zij dan ook niet worden geacht enkel betrekking te hebben op niet-economische diensten van algemeen belang.

57 In de tweede plaats volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de particuliere onderwijsactiviteiten aan universiteiten geen activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag in de zin van deze bepaling vormen (arrest van 18 december 2007, Jundt, C-281/06, EU:C:2007:816, punt 38).

58 De omstandigheid dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling specifiek betrekking heeft op de particuliere onderwijsactiviteiten die de toekenning van een diploma impliceren, doet niet af aan die vaststelling.

59 De uitzondering van artikel 2, lid 2, onder i), van richtlijn 2006/123 moet immers beperkt blijven tot activiteiten die op zich een rechtstreekse en specifieke deelname aan de uitoefening van het openbaar gezag vormen, waarvan alleen sprake is indien op voldoende gekwalificeerde wijze bijzondere rechten, overheidsrechten of dwangbevoegdheden worden uitgeoefend (zie naar analogie arrest van 29 april 2010, Commissie/Duitsland, C-160/08, EU:C:2010:230, punten 78 en 79).

60 De toekenning van een graad, die in voorkomend geval onder toezicht van de overheid en onder de door haar vastgestelde voorwaarden kan plaatsvinden, kan echter niet worden geacht een dergelijke uitoefening van openbaar gezag in te houden.

61 Bovendien zij erop gewezen dat uit artikel 1, lid 5, van richtlijn 2006/123 volgt dat deze richtlijn de regels van het strafrecht van de lidstaten weliswaar onverlet laat, maar dat de lidstaten echter niet het vrij verrichten van diensten mogen beperken door strafrechtelijke bepalingen toe te passen die meer bepaald de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit regelen of hierop van invloed zijn, en aldus de in deze richtlijn neergelegde regels omzeilen.

62 In die omstandigheden volstaat de omstandigheid dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling van strafrechtelijke aard is, niet om de toepassing van die richtlijn op deze regeling te beletten, aangezien die regeling de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit beïnvloedt door te voorzien in de oplegging van een strafrechtelijke sanctie aan marktdeelnemers die een dienst verrichten zonder over de daartoe door het Belgische recht vereiste erkenning te beschikken.

63 Bijgevolg moet artikel 1, lid 5, van richtlijn 2006/123 aldus worden uitgelegd dat het zich zou verzetten tegen een regeling als die in het hoofdgeding indien deze regeling tot gevolg zou hebben dat de in deze richtlijn vastgestelde regels worden omzeild.

64 Voor zover nationale wettelijke regels die dienstverrichters die bepaalde universitaire diploma's willen verlenen, verplicht om de bevoegde instanties te verzoeken om een formeel besluit dat hen daartoe machtigt, een vergunningstelsel in de zin van artikel 4, punt 6, van die richtlijn in het leven roepen, moeten die regels in deze context voldoen aan de vereisten die in hoofdstuk III van die richtlijn worden opgelegd met betrekking tot dergelijke stelsels.

65 Hieruit volgt dat een regeling als die welke aan de orde is in het hoofdgeding die de doeltreffendheid van dergelijke regels beoogt te waarborgen, tot gevolg zou hebben dat de bepalingen van richtlijn 2006/123 worden omzeild indien het vergunningstelsel waarvan zij de accessoire regeling vormt, onverenigbaar zou zijn met de vereisten van hoofdstuk III van deze richtlijn.

66 Deze vereisten omvatten onder meer de vereisten van de artikelen 9 en 10 van die richtlijn, waarop de vragen van de verwijzende rechter meer in het bijzonder betrekking hebben.

67 Uit artikel 9, lid 1, van die richtlijn volgt dat de lidstaten de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit alleen afhankelijk mogen stellen van een vergunningstelsel indien is voldaan aan drie voorwaarden.

68 Ten eerste vereist artikel 9, lid 1, onder a), van richtlijn 2006/123 dat het vergunningstelsel geen discriminerende werking heeft jegens de betrokken dienstverrichter.

69 Dienaangaande blijkt noch uit de verwijzingsbeslissing noch uit enig element van het aan het Hof voorgelegde dossier dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling een onderscheid maakt tussen de dienstverrichters die de aan deze regeling onderworpen universitaire diploma's willen verlenen.

70 Ten tweede vereist artikel 9, lid 1, onder b), van die richtlijn dat de behoefte aan het vergunningstelsel wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang.

71 In casu blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde wettelijke regeling zowel beoogt een hoog niveau van hoger onderwijs te waarborgen als de afnemers van diensten te beschermen.

72 Deze twee doelstellingen moeten worden beschouwd als dwingende redenen van algemeen belang. Enerzijds bepaalt artikel 4, punt 8, van die richtlijn dat als „dwingende redenen van algemeen belang" worden aangemerkt redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie, met de specifieke vermelding dat de bescherming van afnemers van diensten aan dit criterium voldoet. Anderzijds heeft het Hof reeds geoordeeld dat de twee in punt 71 van het onderhavige arrest genoemde doelstellingen dwingende redenen van algemeen belang zijn (zie in die zin arresten van 21 oktober 1999, Zenatti, C-67/98, EU:C:1999:514, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 november 2003, Neri, C-153/02, EU:C:2003:614, punt 46).

73 Bovendien kan de eis dat dienstverleners die een universitair diploma willen afgeven daartoe moeten zijn erkend, de verwezenlijking van deze doelstellingen waarborgen door de bevoegde autoriteiten in staat te stellen zich vóór de afgifte van de diploma's ervan te vergewissen dat deze dienstverleners voldoende garanties bieden om de kwaliteit van deze diploma's te waarborgen.

74 Ten derde vereist artikel 9, lid 1, onder c), van richtlijn 2006/123 dat het nagestreefde doel niet door een minder beperkende maatregel kan worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn.

75 In dit verband lijkt een dergelijk toezicht niet doeltreffend genoeg om te waarborgen dat de doelstellingen van een wettelijke regeling als die in het hoofdgeding worden bereikt.

76 Om te beginnen moet immers worden benadrukt dat, teneinde een hoog niveau van hoger onderwijs te waarborgen, het nodig kan zijn dat de opleiding die tot de toekenning van de diploma's leidt en de procedures die zijn vastgesteld om na te gaan of de studenten in staat zijn de betrokken diploma's te behalen, systematisch worden gecontroleerd.

77 Vervolgens kan onzekerheid over de waarde van een diploma, bij gebreke van een voorafgaande controle, voor zover de afgifte ervan op zich de toegang tot bepaalde beroepen mogelijk maakt en, in ruimere zin, een werkgever bij de aanwerving van een persoon die houder is van een dergelijk diploma rekening daarmee kan houden, ook in strijd zijn met de verwezenlijking van dit doel, zonder dat een eventuele betwisting achteraf van deze waarde een voldoende waarborg kan bieden.

78 Ten slotte staat het de nationale wetgever vrij om te oordelen dat de bescherming van de begunstigden van de door een instelling voor hoger onderwijs aangeboden diensten niet doeltreffend zou zijn gewaarborgd indien zij verplicht zouden zijn een opleiding te kiezen en te volgen, zonder dat zij de zekerheid hebben dat de betrokken instelling diploma's mag verlenen die zij later geldig zullen kunnen inroepen.

79 Zoals de verwijzende rechter aangeeft, is voor de verenigbaarheid van een vergunningstelsel met richtlijn 2006/123 echter tevens vereist dat het is gebaseerd op voor de uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid van de overheid geldende criteria die voldoen aan de vereisten van artikel 10, lid 2, van deze richtlijn.

80 Volgens deze bepaling moeten de voorwaarden voor de afgifte van een vergunning niet-discriminatoir zijn, gerechtvaardigd zijn door een dwingende reden van algemeen belang en evenredig zijn met deze doelstelling van algemeen belang, hetgeen impliceert dat zij geschikt moeten zijn om de verwezenlijking van die doelstelling te waarborgen en niet verder mogen gaan dan wat nodig is om deze te bereiken. Bovendien verlangt deze bepaling dat die voorwaarden duidelijk en ondubbelzinnig, objectief, transparant en toegankelijk zijn en vooraf openbaar worden bekendgemaakt (arrest van 26 september 2018, Van Gennip e.a., C-137/17, EU:C:2018:771, punt 80).

81 Aangezien de verwijzingsbeslissing geen gedetailleerde beschrijving bevat van de voorwaarden naar Belgisch recht waaraan het verlenen van een erkenning voor het uitreiken van een „master"-diploma is onderworpen, staat het aan de verwijzende rechter om te beoordelen of deze voorwaarden verenigbaar zijn met artikel 10, lid 2, van richtlijn 2006/123.

82 Gelet op het voorgaande dient op de tweede en de derde vraag te worden geantwoord dat artikel 1, lid 5, van richtlijn 2006/123, gelezen in samenhang met de artikelen 9 en 10 van deze richtlijn, aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale wettelijke regeling als die welke aan de orde is in het hoofdgeding die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die, zonder daartoe vooraf door de bevoegde autoriteit te zijn erkend, een „master"-diploma uitreiken, mits de voorwaarden voor de afgifte van een vergunning voor het verlenen van dat diploma verenigbaar zijn met artikel 10, lid 2, van deze richtlijn, waarbij het aan de verwijzende rechter staat om dit te verifiëren.

Kosten

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

Het Hof (Derde kamer) verklaart voor recht:

1) **Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad („richtlijn oneerlijke handelspraktijken”), moet aldus worden uitgelegd dat zij niet van toepassing is op een nationale wettelijke regeling als die welke aan de orde is in het hoofdgeding die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die een „master”-diploma uitreiken zonder daartoe vooraf te zijn erkend door de bevoegde autoriteit.**

2) **Artikel 1, lid 5, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale wettelijke regeling als die welke aan de orde is in het hoofdgeding die voorziet in de oplegging van strafrechtelijke sancties aan personen die, zonder daartoe vooraf door de bevoegde autoriteit te zijn erkend, een „master”-diploma uitreiken, mits de voorwaarden voor de afgifte van een vergunning voor het verlenen van dat diploma verenigbaar zijn met artikel 10, lid 2, van deze richtlijn, waarbij het aan de verwijzende rechter staat om dit te verifiëren.**

Vilaras Malenovský Bay Larsen

Safjan Šváby

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 4 juli 2019.

De griffier
A. Calot Escobar

De president
K. Lenaerts