
TRIBUNAL DE L'ENTREPRISE DE LIÈGE 29 SEPTEMBRE 2020

PRATIQUES DU MARCHÉ

Pratiques interdites – Pratiques du marché déloyales à l'égard d'autres que les consommateurs – Pratiques commerciales trompeuses – Pratiques commerciales agressives

Une pratique commerciale trompeuse est celle qui contient des informations fausses et amène ou est susceptible d'amener une entreprise à prendre une décision relative à une transaction qu'elle n'aurait pas prise autrement.

L'article VI.109/1 du CDE interdit les pratiques commerciales agressives qui altèrent ou sont susceptibles d'affecter de manière significative la liberté d'action de l'entreprise à l'égard du produit et, par conséquent, l'amènent ou sont susceptibles de l'amener à prendre une décision relative à la transaction qu'elle n'aurait pas prise autrement. Il appartient au demandeur en cessation d'apporter la preuve d'une telle pratique.

Le groupe de courtiers en assurances ayant intenté l'action en cessation n'établit pas la communication d'informations trompeuses ou erronées, ni l'usage d'une influence injustifiée. En outre, il n'est pas prouvé que les pratiques critiquées ont eu un effet (potentiel) sur la décision des entreprises concernées (les médecins).

MARKTPRAKTIJKEN

Verboden praktijken – Oneerlijke praktijken jegens anderen dan consumenten – Oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen – Misleidende marktpraktijken – Agressieve marktpraktijken – Mededingingsrecht

Als misleidend wordt beschouwd een marktpraktijk die op onwaarheden berust en een onderneming ertoe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat zij anders niet had genomen.

Artikel VI.109/1 WER verbiedt agressieve marktpraktijken die de keuzevrijheid of vrijheid van handelen van de onderneming met betrekking tot het product aanzienlijk beperkt of kan beperken, waardoor zij ertoe wordt gebracht of kan worden gebracht over een transactie een besluit te nemen dat zij anders niet had genomen. De eiser in een vordering tot staking moet het bewijs leveren van dergelijke praktijk.

De groep verzekeringsmakelaars die de vordering tot staking heeft ingesteld toont niet aan dat misleidende informatie is verstrekt of een onjuiste voorstelling van zaken wordt gegeven. Verder is er geen bewijs dat de bekritiseerde praktijken een (potentieel) effect hebben gehad op de transactiebeslissing van de betrokken ondernemingen (artsen).

SC RGF Insurances / ASBL Groupe Santé CHC
Siège: N. Bonhomme-Iouc (juge f.f. présidente)

(...)

1. Les demandes

La société coopérative R.G.F. Insurances (ci-après RGF) nous demande de constater la violation des articles VI.104, VI.105 et VI.109/1 du Code de droit économique (CDE), ainsi que de l'article IV.1 du même code.

En conséquence, elle postule que le CHC soit condamné à renoncer à l'application de l'article 4.4.1. de sa réglementation générale et qu'il lui soit fait interdiction d'imposer une assurance RC professionnelle à l'ensemble des médecins hospitaliers et assimilés, et de retenir une somme représentant la prime afférente à celle-ci, sans laisser le choix aux médecins hospitaliers de la couverture et du courtier.

L'ASBL Groupe Santé CHC (ci-après CHC) conclut à l'absence de fondement des demandes et à la condamnation de RGF aux dépens.

2. Données de la cause**a) Les parties**

Le CHC est un groupe actif en matière de soins de santé en région liégeoise, qui regroupe 4 cliniques (CHC Hermalle, CHC Heusy, CHC Mont Légia, CHC Waremme), ainsi que différents centres médicaux, des résidences pour personnes âgées et une crèche.

Selon le CHC, il emploie 614 médecins et dentistes. Selon RGF, ce chiffre serait de 1.091.

RGF est une entreprise active dans le secteur du courtage d'assurances et dans le secteur financier, mettant en place des solutions tant pour les particuliers que les sociétés en matière d'épargne, de crédits, d'investissements et de l'assurance.

Elle a des bureaux à Liège, Verviers, Namur, Beaufays, Embourg, Marche, Bruxelles et Ciney.

Avant 2020, elle avait notamment dans sa clientèle plusieurs médecins de CHC, qui avaient contracté par son intermédiaire une assurance RC professionnelle auprès de l'assureur

AMMA. Selon RGF, 205 médecins du CHC avaient ainsi souscrit une police d'assurance par son intermédiaire. Selon le CHC, ce nombre ne serait que de 110.

Mercurhosp est une centrale d'achat, chargée de l'exécution des marchés publics organisés par le CHC et, en l'espèce, de l'assister dans l'organisation d'un marché public d'assurances.

Vanbreda est le courtier choisi par le CHC pour assister Mercurhosp dans l'organisation du marché public d'assurances RC professionnelle des médecins et assimilés et RC exploitation de l'hôpital.

AMMA, Ethias et Amlin sont les 3 compagnies d'assurances qui ont participé à la procédure d'attribution de ce marché public. La première assurait par le passé plusieurs médecins du CHC via des polices individuelles conclues par l'intermédiaire de RGF. La dernière a été choisie dans le cadre de la police d'assurances collective du CHC.

b) Le marché public d'assurances du CHC

Durant l'année 2016, le CHC a mené une réflexion interne quant à l'opportunité de conclure une police d'assurance RC professionnelle collective pour l'ensemble des membres de son personnel, en remplacement des polices individuelles souscrites par chacun des médecins.

En vertu de l'article 9 du Code de déontologie médicale, la souscription d'une assurance RC professionnelle est une obligation déontologique pour tout médecin exerçant en Belgique.

Le 7 février 2017, le Comité permanent de concertation (CPC) du CHC met à l'ordre du jour de sa réunion le point suivant: RC médicale professionnelle – police unique avec l'institution? (invités Me Fagnart et M. Peters). Cette police aurait comme avantage une garantie d'assurabilité, une rapidité de gestion du dossier et peut-être le prix. Un avis juridique sera demandé sur le sujet.

Suite à cette réunion, qui s'est tenue le 14 février 2017, le CPC décide de confier à Mercurhosp l'organisation d'un marché public visant à la mise en place d'une police d'assurance RC médicale unique pour l'ensemble du personnel du CHC.

Le 26 janvier 2018, un avis de marché public de courtage en assurances est publié par Mercurhosp. 4 courtiers ont déposé une offre dans ce cadre, mais pas RGF.

Le marché de courtage a été attribué le 2 mai 2018 à Vanbreda Risk & Benefits.

Cette dernière a ensuite entrepris de rédiger le cahier des charges du marché public visant à conclure une police d'assurance RC professionnelle unique.

L'avis de marché a été publié le 7 septembre 2018. L'ouverture des candidatures pour ce marché a eu lieu le 18 avril 2019. 3 compagnies d'assurances ont manifesté leur intérêt: Amlin, AMMA et Ethias.

Suivant le planning établi par Mercurhosp, le cahier spécial des charges devait être transmis aux compagnies intéressées, qui devaient déposer leur offre pour le 10 mai 2019. L'ouverture des offres était prévue le 21 juin 2019. La décision d'attribution du marché devait intervenir le 27 septembre 2019, la police commune devant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2020.

Dans l'intervalle, en décembre 2018, le CHC a mis à jour sa réglementation générale unique, en y insérant un nouvel article 4.4.1:

Afin d'assurer la défense commune de tous les acteurs de soins, le CHC, en concertation avec le Conseil médical, souscrit une assurance collective couvrant la responsabilité civile et professionnelle conjointe du CHC, des médecins et du personnel du CHC. Chaque prestataire y souscrit.

Avant chaque échéance du contrat, un groupe de travail paritaire (médecin-direction) sera mis en place afin de valider le cahier des charges du prochain contrat. En cas d'échec de consensus du groupe de travail confirmé par le CPC, le Conseil médical peut décider de renoncer à souscrire à cette assurance collective commune. Chaque médecin devient alors responsable de la souscription d'une RC individuelle. Cette police doit contenir une clause spécifique qui fait obligation à la compagnie d'assurance d'informer la direction médicale au moins trois mois avant résiliation du contrat. Le Conseil médical pourra alors aussi proposer une assurance collective non obligatoire.

Tout médecin qui ne respecterait pas toutes ses obligations en la matière ne remplit plus les conditions d'agrément.

(...)

Le marché est attribué à Amlin le 22 octobre 2019. En application de la réglementation applicable en matière de marchés publics, un délai de standstill de 15 jours prend alors cours, au cours duquel les participants non retenus peuvent introduire un recours en suspension contre la décision d'attribution défavorable.

Craignant un tel recours d'AMMA, la décision d'attribution est retirée le 6 novembre 2019.

Le 13 décembre 2019, Mercurhosp prend une nouvelle décision d'attribution du marché toujours en faveur d'Amlin. A l'issue du délai d'attente, aucun recours n'ayant été intenté, le marché est définitivement attribué à Amlin.

La police collective est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2020 mais ne deviendra obligatoire pour tous les médecins qu'à partir du 1^{er} janvier 2021.

c) *Le suivi par les organes du CHC*

Le 19 septembre 2019, la secrétaire du Conseil médical envoie à l'ensemble des médecins du CHC un courrier circulaire leur indiquant que le marché n'a pas encore été attribué mais que le timing initial – soit une entrée en vigueur pour le 1^{er} janvier 2020 – devrait être respecté. Elle leur communique une note rédigée par Vanbreda synthétisant les principales clauses des 3 offres:

Le nombre d'exclusions et l'étendue de la couverture ont également été négociés dans le but d'avoir une couverture plus étendue que n'importe quel contrat existant aujourd'hui sur le marché.

(...)

Vous êtes tout à fait libres de conserver votre RC personnelle.

Cependant, la RC commune reste obligatoire et vous sera donc imputée. Conserver une RC personnelle revient donc à payer deux fois pour la même chose. A vous de voir.

Le Conseil médical s'est efforcé de négocier que le contrat vous couvre en dehors de l'hôpital. C'est ce que nous avons obtenu. (...)

Par ce courrier, le Conseil médical voulait rappeler le caractère obligatoire de la police commune à partir du 1^{er} janvier 2020. Dès lors, un modèle de courrier de renom pour leur police individuelle était joint au courrier afin de permettre à celles et ceux qui ne veulent pas payer deux fois une prime de signifier leur renom à leur compagnie actuelle. Le courrier précisait encore que le renom devait être envoyé avant le 30 septembre 2019.

Suite aux réactions négatives reçues de certains médecins, notamment eu égard au fait que les conditions de la nouvelle police ainsi que le montant de la prime n'étaient pas encore connus au moment où il leur était demandé d'envoyer leur renom, le président du Conseil médical envoie un nouveau courrier aux médecins le 20 septembre 2019:

En ce qui concerne la notification des renoms aux polices d'assurance RC individuelles en cours, il a été décidé, après concertation avec la direction générale, de postposer la campagne d'envoi de ces renoms de deux mois, le temps de permettre à chacun et chacune d'entre vous de prendre connaissance des termes et conditions de la nouvelle police RC commune et par conséquent de notifier les renoms aux compagnies concernées en pleine connaissance de cause. Cette mesure fait suite à une discussion entre le CHC et les 3 compagnies participant à la procédure de sélection.

Le courrier précisait encore que, dans l'hypothèse où la nouvelle police collective ne pourrait entrer en vigueur comme prévu le 1^{er} janvier 2020, des mesures seraient prises pour que les médecins puissent bénéficier d'une police provisoire.

Enfin, le Conseil médical expliquait qu'il n'y aurait pas de double couverture pour une même période ni de double prime à payer.

Par un mail du 27 novembre 2019, le conseiller juridique du CHC (M. Peters) informait le Conseil médical comme suit:

Etant donné que ce marché ne pourra sans doute (?) plus être attribué avant la fin de l'année civile, Vanbreda a pris contact avec les compagnies couvrant à ce jour en RC les institutions et les médecins afin de leur proposer de consentir des couvertures temporaires RC à partir du 1^{er} janvier 2020, en tous cas pour le temps nécessaire à permettre à Mercurhosp d'attribuer à nouveau ce marché.

La compagnie d'assurance MS Amlin à laquelle la décision initiale attribuait le marché s'est d'ores et déjà engagée à octroyer une couverture RC temporaire à partir du 1^{er} janvier 2020 et jusqu'au 30 juin 2020 maximum aux conditions de son offre faite dans le cadre de ce marché public.

Dans le même temps, en novembre et décembre 2019, RGF écrit tant au Conseil médical qu'à certains médecins que le marché est en stand-by et qu'elle leur conseille de revenir vers elle pour réactiver leur police individuelle auprès de AMMA.

Le 4 décembre 2019, le Conseil médical envoie un nouveau courrier circulaire aux médecins concernant la couverture provisoire auprès de Amlin.

Suite à la décision d'attribution du marché à Amlin le 13 décembre 2019, et en ignorant à ce moment si un recours serait introduit contre cette décision et si la police collective pourrait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2020, le Conseil médical a laissé aux médecins le choix entre conserver pour un an leur police individuelle (dans ce cas, ils ne devraient pas supporter le paiement de la prime de la police collective) soit souscrire à la police provisoire pour la période entre la fin de leur couverture individuelle et la prise de cours de la police collective.

Ainsi, dans un courrier du 18 décembre 2019, le Conseil médical précisait:

Où en est le marché RC commun?

A. Le marché public définitif: il a été remporté par Amlin (...) Légalement, les compagnies « perdantes » (AMMA et Ethias) ont un délai pour faire appel jusqu'au 30 décembre. Le marché ne pourra être « officiel » qu'au 31 décembre, à la condition qu'aucun des deux « perdants » ne fasse un recours suspensif dans cet intervalle. Nous n'aurons donc une certitude de couverture que le 31 décembre pour une mise en effet ... le lendemain. Le Conseil médical pense bien sûr comme vous que c'est hautement déplorable (...).

B. Le plan B: pour rappel, vu ce délai court et d'autres incertitudes, le CHC propose deux plans B:

a. une couverture temporaire allant du 1^{er} janvier 2020 jusqu'au démarrage du nouveau contrat, aux mêmes conditions que le contrat final Amlin;

b. la possibilité de continuer à souscrire (ou de souscrire à nouveau si résilié) pour 2020 un contrat d'un an chez le courtier de votre choix. (...)

(...)

Pour le contrat provisoire « interne », force est de constater que malgré les demandes répétées du Conseil médical:

- Nous ne disposons pas du contrat final. Nous disposons du cahier des charges du marché public et d'une note explicative. Le contrat final devra légalement obligatoirement respecter les clauses du marché, ce qui semble être une clause de garantie équivalent à un contrat pour le juriste du CHC. Il existe un document d'engagement de Amlin stipulant que le contrat provisoire sera identique au contrat final, ce qui rassure également le juriste du CHC. (...)

- Nous ne disposons pas de la prime individuelle: la prime totale pour tous les médecins du CHC a été remise et elle est environ 20% moins élevée que la somme totale des primes 2019 réellement payées des médecins. Le projet que nous avons en Conseil médical est de finaliser le calcul de différence et de fabriquer un système d'imputation individuelle qui permette à chacun d'avoir un gain. (...) Garantir qu'elle sera inférieure à ce que vous avez payé en 2019, quel que soit votre assureur est par contre garanti vu cette marge d'environ 20%. (...)

Il découle de ce courrier que la souscription de la police collective ne sera finalement obligatoire qu'à partir du 1^{er} janvier 2021.

Nous n'avons pas été informé du pourcentage de médecins qui a choisi de poursuivre en 2020 un contrat d'assurance RC professionnelle individuel.

Le 7 janvier 2020, le Conseil médical informait les médecins:

Nous avons appris par le département juridique que le marché d'assurances responsabilité civile (RC) a bien été attribué à la compagnie d'assurances MS Amlin Insurance SE.

En effet, aucun recours n'a été introduit durant la période de standstill qui a pris fin au 31 décembre. La couverture par Amlin prend effet dès le 1^{er} janvier 2020.

(...)

Dans le cadre de la RC commune, une prime globale est réclamée pour l'ensemble des médecins du CHC.

La bonne nouvelle est que cette prime globale représente un gain, puisqu'elle est 15 à 20% inférieure au total des primes payées par les médecins en 2019.

(...)

Pour les médecins qui ont déjà souscrit une assurance pour cette année, il est important que chacun transmette cette information soit auprès de la direction, soit auprès de nous afin d'éviter que l'assurance groupe leur soit également imputée. Le Conseil médical a en effet négocié qu'il n'y ait pas de double imputation. (...)

RGF a introduit la présente procédure par citation du 24 avril 2020.

3. Discussion

(...)

b) Les pratiques commerciales déloyales

RGF reproche au CHC d'avoir commis une pratique commerciale trompeuse, en adressant aux médecins le courrier circulaire du 19 septembre 2019, ainsi qu'une pratique agressive en leur imposant de contracter la police RC commune.

Ainsi que cela a été rappelé ci-dessus, une pratique commerciale trompeuse est celle qui contient des informations fausses et (qui) est donc mensongère ou que, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, elle induit ou est susceptible d'induire en erreur une entreprise (...) et que, dans un cas comme dans l'autre, elle l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision relative à une transaction qu'elle n'aurait pas prise autrement.

Il s'ensuit que RGF supporte la charge de la preuve que, non seulement le courrier du 19 septembre 2019, contient des informations erronées soit quant au produit d'assurance en cause (ou à ses conditions ou à son prix) et qu'en outre, ces informations ont amené les médecins concernés à prendre une décision commerciale – soit la souscription de la police collective – qu'ils n'auraient pas prise en l'absence de ladite pratique trompeuse.

En l'espèce, les conclusions de RGF sur ce point se limitent à deux paragraphes (point 32 *in fine* et point 33) qui sont insuffisants à rapporter les preuves nécessaires à établir l'existence d'une pratique commerciale trompeuse.

Aucun élément n'est avancé – ni par définition démontré – par RGF quant à l'altération du comportement sur le marché des médecins.

Selon RGF, certains médecins (lesquels? combien?) ont envoyé leur renom pour leur police d'assurance individuelle, sur base des informations erronées reprises au courrier du 19 septembre 2019. Mais quelles sont ces informations erronées?

Dans ledit courrier, le Conseil médical expose que le marché n'a pas encore été attribué, qu'une note a été rédigée par Vanbreda expliquant les points communs entre les 3 assurances en compétition, que la prime globale sera inférieure

de 20% environ par rapport au montant total payé en 2019 par les médecins individuellement ...

Il n'est nullement démontré que ces informations auraient été erronées au moment où elles ont été écrites. RGF se contente en l'espèce de procéder par voie d'affirmations unilatérales, ce qui ne peut suffire.

Les conditions d'application de l'article VI.105 CDE n'étant pas remplies, la demande est non fondée.

RGF reproche ensuite au CHC une pratique commerciale agressive, au sens de l'article VI.109/1 CDE, en ce qu'il a imposé aux médecins de souscrire à la police RC collective sous peine de se voir retirer leur agrément pour exercer au sein de l'hôpital.

Il n'est pas contesté que le CHC a introduit une telle obligation à l'article 4.4.1 de sa réglementation générale.

Cependant, l'article VI.109/1 CDE interdit les pratiques commerciales agressives à condition qu'elles altèrent ou soient susceptibles d'altérer de manière significative, du fait du harcèlement, de la contrainte, y compris le recours à la force physique, ou d'une influence injustifiée, la liberté de choix ou de conduite de l'entreprise à l'égard du produit et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision relative à la transaction qu'elle n'aurait pas prise autrement.

Il s'ensuit à nouveau que RGF supporte la charge de la preuve de la réunion des conditions d'application de cette disposition.

Ici encore, RGF reste en défaut de démontrer que le comportement des médecins sur le marché aurait été altéré du fait de l'existence de la clause litigieuse. Ainsi, elle n'établit pas que les médecins auraient refusé de souscrire à la police collective – et auraient continué à contracter sur une base individuelle par son intermédiaire – si l'article 4.4.1 de la réglementation générale avait prévu une simple faculté et non une obligation de contracter.

Elle ne démontre pas plus que le CHC aurait usé de contrainte, harcèlement ou autre influence injustifiée en

l'espèce. A nouveau, RGF avance de manière unilatérale que tel serait le cas, mais sans déposer le moindre élément de preuve.

Plus fondamentalement, il n'est pas inutile de rappeler que l'article 144, § 1^{er}, des lois coordonnées relatives aux hôpitaux et autres établissements de soins prévoit que la réglementation générale d'un hôpital, qui doit être adoptée par le gestionnaire de l'hôpital dans le respect des procédures prévues, régit les rapports juridiques entre ce dernier et ses médecins.

Il s'ensuit que l'article 4.4.1 de la réglementation générale du CHC, qui a été adopté par le CPC dans le respect des procédures internes prévues, est une disposition qui a vocation à régir les rapports juridiques entre le CHC et ses médecins (dont les conditions à remplir par ceux-ci pour pouvoir prester au sein de l'hôpital).

En adoptant ladite réglementation, le CPC – et par extension le CHC – a dès lors appliqué l'article 144 des lois coordonnées.

Dans la mesure où l'obligation de souscrire à l'assurance RC commune relève de la réglementation générale, qui elle-même a été adoptée en application de l'article 144 des lois coordonnées, son adoption ne peut être qualifiée d'influence injustifiée dans le chef du CHC.

Il s'ensuit que ce chef de demande est également non fondé.

c) La violation de l'article IV.1 CDE

(...)

Par ces motifs:

Nous, Nathalie Bonhomme-Iouck, juge f.f. de présidente du tribunal de l'entreprise de Liège (art. 319 C. jud.), assistée de Céline Closse, greffier,

Statuant contradictoirement,

Disons les demandes recevables mais non fondées.

(...)