RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 63.841 van 8 januari 1997
in de zaak A. 71.038/IV-16.129.

In zake : Martin DE MEYERE,
wonende te MARIAKERKE,
Breebroekhof 40

tegen :

1. de Controledienst voor de Verzekeringen,
2. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Economische Zaken,

die woonplaats kiezen bij
Advocaten P. LAMBERT en N. WEINSTOCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Defrélaan 19.

D E R A A D V A N S T A T E, IVe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Martin DE MEYERE op 17 september 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de Controledienst voor de Verzekeringen van 26 augustus 1996 waarbij zijn aanvraag tot registratie in het register der onafhankelijke verzekeringstussenpersonen geweigerd wordt;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur P. DE WOLF, overeenkomstig artikel 8, § 3, van het koninklijk besluit van 22 februari 1991;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 18 november 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 december 1996;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat N. WEINSTOCK, die verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur P. DE WOLF;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de rechtspleging.

Overwegende dat om dezelfde redenen als uiteengezet in het arrest nr. 63.015, DE VISSCHER, van 12 november 1996, de door de verwerende partijen neergelegde nota's niet uit de debatten worden geweerd en dat ook niet op de vraag van de tweede verwerende partij om buiten de zaak te worden gesteld kan worden ingegaan;

2. Over de gegevens van de zaak.

2.1. Verzoeker dient op 26 juni 1996 een aanvraag in tot registratie in het register der onafhankelijke verzekeringstussenpersonen bij de Controledienst voor de Verzekeringen.

Bij de aanvraag worden een aantal documenten gevoegd waaronder een overzicht van de verdeling van de commissielonen voor het jaar 1995. Deze verdeling ziet er als volgt uit :

"Het Belgisch Verhaal : 75 %
AG 1824 : 20 %
DAS : 5 %".

2.2. Verzoeker verstrekt volgende verklaring voor deze verdeling :

"De portefeuille bij DAS is pas opgestart.
Gezien rustige opbouw van relatief beperkte portefeuille heeft het geen zin om met een groot aantal maatschappijen te gaan samenwerken".

Het weze in dat verband opgemerkt dat door de Controledienst voor de Verzekeringen een "toelichtingsnota" werd opgesteld die op verzoek van de aanvragers samen met een aanvraagformulier tot registratie werd toegezonden. In die "toelichtingsnota" wordt met betrekking tot de onafhankelijkheid het volgende gesteld :

"II. Registratie.
- Criteria betreffende onafhankelijkheid.
Enkel de tussenpersoon die zijn werkzaamheden uitoefent zonder DE JURE en DE FACTO in de keuze van een verzekeringsonderneming gebonden te zijn, kan ingeschreven worden in het register van de onafhankelijke tussenpersonen.
* de jure gebondenheid :
blijkt uit een juridisch afdwingbare verbintenis van om het even welke aard.
Dit is onder andere het geval bij :
- het bestaan van produktieverplichtingen of -quota in overeenkomsten met verzekeringsondernemingen en/of kredietinstellingen die de vrijheid van keuze van de tussenpersoon beperken.
- het bestaan van leningen waardoor de tussenpersoon gehouden is tot produktieverplichtingen of -quota.
Dit is evenzo indien er een minimum produktievolume opgelegd wordt om een lening te verkrijgen.
Als uitzondering op het principe van gebondenheid de jure inzake produktieverplichtingen geldt de samenwerking tussen een tussenpersoon en een verzekeringsonderneming waarbij voor het behoud ervan een minimum portefeuillevolume wordt opgelegd aan de tussenpersoon. In voorkomend geval dient een afschrift van deze overeenkomst(en) medegedeeld te worden.
* de facto gebondenheid :
De toevoeging van het begrip ongebondenheid 'de facto' aan de ongebondenheid 'de jure' heeft voor gevolg dat zelfs een tussenpersoon die geen enkele juridisch-afdwingbare verbintenis voor het

plaatsen van zijn zaken heeft afgesloten, toch als een niet-onafhankelijke tussenpersoon wordt beschouwd, wanneer hij in feite zo handelt door zijn zaken alleen bij één - of enkele - verzekeringsondernemingen af te sluiten.
Overeenkomstig de bepalingen van artikel 5 van de wet zenden de onafhankelijke tussenpersonen jaarlijks aan de Controledienst een lijst van de aandeelhouders die op directe of indirecte wijze zeggenschap uitoefenen over hun onderneming en de opgave van de procentuele verdeling van de commissie per verzekeringsonderneming over het voorgaande jaar.

1. Zo geldt de aandeelhoudersstructuur als een vermoeden van niet-onafhankelijkheid zo uit de verdeling van het commissieloon blijkt dat er een verband bestaat met deze structuur.
2. De verdeling van de commissielonen geldt als een belangrijke indicatie nopens de onafhankelijkheid. Er moet een significante samenwerking bestaan met een voldoende aantal verzekeringsondernemingen. Als principe geldt een redelijk aantal ondernemingen rekening houdend met de grootte en de opbouw van de verzekeringsportefeuille.

Volgende staffeling geldt als een eerste aanduiding :

Minimum aantal ondernemingen	Jaarlijkse totale commissie tussenpersonen
4	tot 5.000.000 BEF
5	van 5.000.001 tot 10.000.000 BEF
6	van 10.000.001 tot 25.000.000 BEF
8	van 25.000.001 tot 50.000.000 BEF
10	boven 50.000.000 BEF

Er dient rekening gehouden te worden met het belang van de activiteit (d.w.z. minstens 5 % van de totale portefeuille per multibranche-maatschappij).
Indien de tussenpersoon niet beantwoordt aan bovenstaand criterium dient hij de Controledienst hiervoor een verklaring te geven.
Indien de uitgekeerde commissielonen van een bepaalde verzekeringsonderneming 35 % overtreffen van het totale commissieloon van het voorgaande jaar dient de tussenpersoon een verklaring te geven voor deze verdeling".

2.3. In een nota van 25 juli 1996 aan de Raad van de Controledienst voor de Verzekeringen stelt de administratie van die dienst het volgende :

"Le Conseil est invité à se prononcer sur les demandes d'inscription au registre des intermédiaires indépendants introduites par les intermédiaires dont le nom figure en annexe.

Il convient de rappeler qu'à l'appui de la demande d'inscription au registre des indépendants, les intermédiaires doivent communiquer le relevé de la répartition exprimée en pour cent de la commission versée l'année précédente par chaque entreprise d'assurance concernée (art. 3, 7° de l'Arrêté Royal du 25 mars 1996 précité).

Les dossiers qui vous sont soumis ont été regroupés en catégories suivant le différents cas rencontrés; les critères retenus sont : les commissions, le nombre d'entreprises avec lesquelles l'intermédiaire coopère, les liens juridiques, l'aptitude et l'honorabilité professionnelles. Ces éléments ont été examinés en tenant compte des positions prises antérieurement par le Conseil.

I. les intermédiaires qui perçoivent par entreprise d'assurances moins de 35 % et qui coopèrent avec 4 entreprises ou plus mais n'ont un pourcentage de commissions supérieur à 5 % qu'auprès de 3 entreprises.

II. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage compris entre 35 et 50 % du total des commissions, lorsqu'ils coopèrent avec moins de 4 entreprises et ont fourni une déclaration justifiant cette répartition.
Suivant les déclarations envisagées dans cette catégorie, le pourcentage élevé de commissions auprès d'une entreprise est dû, par exemple,
* à des fusions intervenues en 1994 et cette affirmation est confirmée par un examen des commissions encaissées antérieurement
ou
* à un rachat récent d'un portefeuille d'assurances suivi d'efforts sérieux de diversification qui ont été constatés.

III. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage compris entre 35 et 50 % lorsqu'ils collaborent avec un nombre d'entreprises inférieur à 4 et n'ont pas fourni de déclaration justificative malgré la demande d'explications supplémentaires ou ont fourni une déclaration estimée 'non-satisfaisante' telle :
* une fusion récente alors que le déséquilibre dans l'encaissement est manifestement antérieur et dû à une autre raison

* une ancienne reprise de portefeuille sans effort ultérieur de diversification
* la qualité du service à la clientèle par un assureur
* une déclaration de l'intermédiaire selon laquelle il n'est lié ni de jure ni de facto à une entreprise et offre à la clientèle le contrat de son choix
* la qualité d'ancien employé ou inspecteur d'une entreprise.

IV. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage de commissions entre 35 et 50 % et collaborent avec 4 entreprises ou plus et ont fourni une déclaration 'satisfaisante' (telle qu'exposée pour la catégorie II).

V. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage de commissions entre 35 et 50 % et qui collaborent avec 4 entreprises ou plus, sans déclaration ou avec une déclaration 'non-satisfaisante' (voir exemples évoqués à la catégorie III).

VI. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage de commissions entre 50 et 60 % et qui collaborent avec un nombre d'entreprises inférieur à 4.

VII. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage compris entre 50 et 60 % et qui collaborent avec 4 entreprises ou plus et ont fourni une déclaration 'satisfaisante' (cfr. explications à la catégorie II).

VIII. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage de commissions entre 50 et 60 % et qui collaborent avec 4 entreprises ou plus et n'ont pas fourni de déclaration ou une déclaration 'non-satisfaisante' (voir à ce sujet, les explications reprises à la catégorie III).

IX. les intermédiaires qui perçoivent d'une entreprise un pourcentage de commissions qui dépasse 60 %.

X. les intermédiaires qui se déclarent 'indépendants' en utilisant le terme au sens de la législation sociale alors qu'ils sont liés, par exemple, par un contrat d'agence.

XI. les intermédiaires qui ne présentent pas une aptitude et une honorabilité professionnelle suffisantes telles qu'exigées par l'article 10, 3° de la loi du 27 mars 1995, au vu de leur certificat de 'bonnes conduite, vie et moeurs'. (Rem. : des notes individuelles ont été rédigées pour les dossiers repris dans cette catégorie).

XII. situations 'particulières' : les intermédiaires dont le dossier présente des caractéristiques propres ont fait l'objet de notes individuelles annexées ci après".

2.4. Met een nota van 13 augustus 1996 (A/96/77) worden aan de Raad van de Controledienst voor de Verzekeringen nieuwe lijsten met in te schrijven tussenpersonen voorgelegd. Die nota luidt als volgt :

"1) lijst van inschrijvingen in het register van de onafhankelijke tussenpersonen (inbegrepen de categorieën I, II, IV en VII : toelichting zie nota A/96/68 en de beslissing van de Raad dd. 29 juli 1996).
2) lijst van inschrijvingen in het register van de niet-onafhankelijke tussenpersonen zoals door hen aangevraagd.
3) lijst van inschrijvingen in het register van de niet-onafhankelijke tussenpersonen (de categorieën III, V, VI, VIII, IX en X : toelichting zie nota A/96/68 en de beslissing van de Raad dd. 29 juli 1996)".

2.5. Op 26 augustus 1996 beslist de Raad van de Controledienst voor de Verzekeringen met verwijzing naar de bovenvermelde nota het volgende :

"De Raad besluit om in het register van de onafhankelijke tussenpersonen de op de bijgaande lijst vermelde tussenpersonen in te schrijven.

De Raad besluit om in het register van de onafhankelijke tussenpersonen de op de bijgaande lijst vermelde tussenpersonen in te schrijven die ondergebracht zijn in de tijdens de vorige zitting omschreven categorieën I, II, IV en VII.

De Raad besluit om in het register van de niet-onafhankelijke tussenpersonen, de tussenpersonen in te schrijven waarvan de lijst is bijgevoegd.

De Raad besluit om in het register van de niet-onafhankelijke tussenpersonen, de op de bijgaande lijst genoemde tussenpersonen in te schrijven die vallen onder de tijdens de vorige zitting omschreven categorieën III, V, VI, VIII, IX.

Tenslotte besluit de Raad om in het register van de niet-onafhankelijke tussenpersonen, de tussenpersonen in te schrijven die vallen onder de categorie X, zich 'zelfstandig' verklaren en deze formulering gebruiken in de zin van de sociale wetgeving, terwijl zij bijvoorbeeld gebonden zijn door een agentuurovereenkomst; de lijst van de tussenpersonen is ingesloten".

Blijkens de bijlagen gevoegd bij de notulen van die vergadering van de Raad van de Controledienst

voor de Verzekeringen werd de aanvraag van verzoeker ondergebracht in categorie IX.

2.6. Bij aangetekende brief van 3 september 1996 deelt de Controledienst voor de Verzekeringen het volgende mee aan verzoeker :

> "Gelet op uw aanvraag dd. 28/06/1996, hebben wij de eer U mede te delen dat de Raad van de Controledienst voor de Verzekeringen, in zijn zitting dd. 26 augustus 1996, uw aanvraag tot registratie in het register der onafhankelijke verzekeringstussenpersonen door onze Dienst bijgehouden, om volgende redenen geweigerd heeft :
>
> Overeenkomstig artikel 5, 2de lid, van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen, kunnen enkel de tussenpersonen die één van de in artikel 2, § 1, van de wet omschreven werkzaamheden uitoefenen zonder 'de jure' en 'de facto' in de keuze van een verzekeringsonderneming gebonden te zijn in het register van de onafhankelijke tussenpersonen worden ingeschreven. Uit de aan de Controledienst voor de Verzekeringen overgemaakte opgave van de procentuele verdeling van de commissie per verzekeringsonderneming over het voorgaande jaar blijkt dat U een band van afhankelijkheid hebt met een verzekeringsonderneming en dat U derhalve niet beantwoordt aan het criterium van onafhankelijkheid bepaald door art. 5, 2de lid, van bovenvermelde wet van 27 maart 1995.
>
> Bijgevolg werd U overeenkomstig art. 9, 7de lid, van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen in het register der niet-onafhankelijke verzekeringstussenpersonen ingeschreven voor de door U gevraagde verzekeringstakken en dit onder bovenvermeld inschrijvingsnummer. Deze verandering t.a.v. uw aanvraag heeft alleen voor gevolg dat U voor Uw werkzaamheden de titel van verzekeringsmakelaar niet mag voeren.
>
> (...)".

3. <u>Over de ontvankelijkheid van het beroep</u>.

3.1. Overwegende dat verzoeker ter terechtzitting niet is verschenen, noch was vertegenwoordigd; dat de raadsman van de verwerende partijen betoogt dat om die reden het beroep wegens gebrek aan belangstelling als onontvankelijk moet worden verworpen;

3.2. Overwegende dat de Raad van State in de onderhavige procedure geen bepaling bekend is die de ontvankelijkheid van het beroep koppelt aan het verschijnen ter terechtzitting van verzoeker; dat de exceptie wordt verworpen;

4. Over de gegrondheid van het beroep.

4.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel de schending aanvoert van artikel 9, lid 5, van de wet van 27 maart 1995; dat hij dat middel als volgt toelicht :

> "1. Vooreerst is er gewoon de vaststelling dat de termijn waarbinnen diende te worden gereageerd door de Controledienst niet werd gerespecteerd. Volgens de wet van 27 maart 1995 moet binnen de 60 dagen na ontvangst van mijn aanvraag tot registratie de beslissing die werd genomen door de Controledienst per aangetekende brief aan mij worden meegedeeld.
> Uit de bijgevoegde stukken zal blijken dat mijn aanvraag werd verstuurd op 26.06.96 (zie poststempel) en de beslissing van de Controledienst pas werd verstuurd op 09.09.96 (zie poststempel).
> Ik meen dus dat deze louter materiële vaststelling op zich al zou moeten volstaan om de beslissing teniet te doen en mijn aanvraag tot inschrijving in het register van onafhankelijke tussenpersonen te erkennen ingevolge de afwezigheid van reaktie binnen de bij de wet vastgestelde termijn";

4.1.2. Overwegende dat in de bijzondere nota de verwerende partijen stellen dat de termijn van 60 dagen een loutere termijn van orde is;

4.1.3. Overwegende dat in artikel 9, lid 5, van de wet van 27 maart 1995 wordt bespaald dat binnen 60 dagen na ontvangst van de aanvraag en van de vereiste documenten, de Controledienst voor de Verzekeringen beslist om de kandidaat al dan niet in te schrijven in het register onder de door hem gevraagde categorie; dat in dat artikel niet wordt voorgeschreven dat binnen de 60 dagen kennis moet worden gegeven van die beslissing; dat zoals

verzoeker zelf stelt de aanvraag bij ter post aangetekende brief van 26 juni 1996 werd ingediend en er dan ook redelijkerwijze kan worden van uitgegaan dat de aanvraag door de Controledienst voor de Verzekeringen ontvangen werd op 27 juni 1996, zodat de termijn van 60 dagen waarbinnen die dienst over de aanvraag diende te beslissen, een aanvang nam op 28 juni 1996 en eindigde op 26 augustus 1996; dat blijkens de stukken van het administratief dossier de Raad van de Controledienst voor de Verzekeringen op 26 augustus 1996 een beslissing genomen heeft over verzoekers aanvraag tot registratie als onafhankelijk verzekeringstussenpersoon; dat het eerste middel niet gegrond is; dat daarenboven de verwerende partijen kan worden bijgetreden in hun standpunt dat de termijn bepaald in evengenoemd artikel 9, lid 5, een termijn van orde is daar de wetgever geen gevolgen heeft verbonden aan het overschrijden van die termijn;

4.2.1. Overwegende dat in het verzoekschrift onder punt 2 verzoeker het volgende stelt :

> "2. Vervolgens kan ik begrip opbrengen voor de conclusie die door de Controledienst werd getrokken uit de voorgelegde stukken. De verdeling van het commissieloon geeft inderdaad aan dat een groot gedeelte van de zaken bij één maatschappij werden afgesloten.
> Nochtans meen ik ook hier een aantal nuances te moeten aanbrengen.
> Het mag duidelijk zijn dat het in mijn geval om een erg kleine portefeuille gaat die ik voorzichtig maar toch professioneel wens uit te bouwen.
> Wanneer wij dus de criteria hanteren die vooral werden ontworpen voor portefeuilles van een grotere omvang, komen wij tot absurde vaststellingen.
> Inderdaad, indien ik, zoals algemeen wordt aangenomen, de zaken die ik in portefeuille heb dien te verdelen over minimum 4 maatschappijen, dan betekent dit dat ik bijvoorbeeld over het jaar 1995 een commissieloon haal bij elk van deze 4 maatschappijen van nog geen 20.000 F per jaar.
> Met een dergelijke verspreiding van mijn zaken bewijs ik noch mijzelf, noch mijn kliënteel een goede dienst. Voor mijzelf en mijn kliënteel zou dit namelijk betekenen dat de zo noodzakelijke inspraak

en ondersteuning die van de kant van de als partner gekozen verzekeraar nodig is, totaal verwaarloosbaar zou zijn.

Het spreekt vanzelf dat een zekere concentratie van deze zaken bij één of twee maatschappijen op dat moment een grotere commerciële impact heeft en mij dus toelaat om de belangen van mijn kliPenten beter te verdedigen, wat de uiteindelijke bedoeling was van de wet van 27 maart 1995.

Evenzeer wens ik te benadrukken dat bij de uitbouw van mijn portefeuille reeds een tweetal jaren geleden de duidelijke behoefte ontstond om met een tweede maatschappij te gaan samenwerken. In de loop van dit jaar werd deze samenwerking uitgebreid zodat de verdeling der commissielonen op het einde van dit jaar al ingrijpend zal gewijzigd zijn (een verhouding van 75% tegen 25% voor deze tweede maatschappij).

Tevens werd ook een de samenwerking aangevat met een derde maatschappij die is gespecialiseerd in één welbepaalde tak, namelijk de tak 'rechtsbijstand'.

Ik meen dus dat bij de beslissing die door de Controledienst werd genomen te weinig rekening werd gehouden met het specifiek gegeven dat mijn verzekeringsportefeuille voorlopig van beperkter omvang is en het dus economisch gezien niet realistisch is om dit beperkt aantal zaken nog eens te gaan versnipperen over een zeker aantal maatschappijen. Het spreekt voor zich dat naargelang het aantal zaken zal toenemen ook het aantal maatschappijen waarmee zal worden samengewerkt zal toenemen.

Anderzijds betekent dit niet dat er door mij op dit ogenblik niet op een professionele manier zou gewerkt worden. Daarvoor verwijs ik naar het feit dat ik over een professionele ervaring van bijna 20 jaar beschik in de verzekeringssector, volledig geïnformatiseerd ben en alle taken binnen mijn portefeuille persoonlijk uitvoer.

Gezien ik verder over een makelaarsattest beschik ben ik gemachtigd om elke kliënt de keuze te laten om zich op elk moment te verzekeren bij de maatschappij van zijn keuze.

Ik verzoek U dan ook om de beslissing van de Controledienst met de gebruikelijke deskundigheid te willen onderzoeken en mij ten gepasten tijde te willen informeren omtrent Uw beslissing";

4.2.2. Overwegende dat uit die uiteenzetting niet blijkt welke rechtsregel verzoeker geschonden acht, noch op welke wijze dat zou zijn gebeurd; dat het middel onontvankelijk is,

B E S L U I T :

<u>Enig artikel</u>.

Het beroep wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht januari 1900 zevenennegentig, door de IVe kamer, die was samengesteld uit :

de H.	J. BORRET,	kamervoorzitter, voorzitter,
Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	M. MILOJKOWIC,	toegevoegd griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

M. MILOJKOWIC. **J. BORRET.**