KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 5e mei 1970 door de Minister van Middenstand verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende uitvoering van het besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel", heeft de 18e juni 1970 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Classes moyennes, le 5 mai 1970, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "portant exécution de l'arrêté n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant", a donné le 18 juin 1970 l'avis suivant :

Het ontwerp-besluit, dat ertoe strekt de uitvoeringsmaatregelen van het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel te herzien, wil onder meer voor de koopwaren, die het opsomt (artikel 3), de vergunning tot leurhandel beperken tot de personen welke de voorwaarden vervullen die in het ontwerp-besluit zijn gesteld (artikelen 4, 5, 6 en 11).

Het ontwerp-besluit zoekt zijn rechtsgrond in eerdervermeld koninklijk besluit nr. 82 dat de machten verleend aan de Koning, als volgt heeft verdeeld :

De Koning is gemachtigd :

- de waren of goederen en in 't algemeen gelijk welke voorwerpen die het voorwerp niet mogen uitmaken van de leurhandel te bepalen (artikel 3, eerste lid);
- uitoefening van leurhandel aan zekere voorwaarden, wat plaats en tijd betreft, te onderwerpen (artikel 3, eerste lid);
- de lijst van de gevallen van leurhandel welke ingevolge artikel 8, eerste lid aan de bepalingen van deze regeling niet onderworpen zijn te wijzigen (artikel 8, tweede lid).

De Minister van Economische Zaken en Middenstand kan :

- de modaliteiten inzake toezicht en controle op de leurhandel vaststellen (artikel 3, tweede lid);
- de voorwaarden, de formaliteiten en de zegelrechten waaraan het indienen der aanvraag, de aflevering en de vernieuwing der toelating onderworpen zijn, bepalen (artikel 4);

.../...

- de geldigheidsduur van de toelating vaststellen (artikel 4);
- de individuele vergunningen tot het uitoefenen van leurhandel op het grondgebied van het Koninkrijk hetzij voor eigen rekening, hetzij door tussenkomst van derden, hetzij voor rekening van derden verlenen (artikel 1);
- deze vergunningen intrekken in de gevallen welke bij artikel 7 zijn opgesomd (artikel 7).

De eerste uitvoeringsbesluiten hebben deze taak als volgt opgevat :

Het koninklijk besluit van 18 december 1939 somt de koopwaren op waarin de leurhandel verboden is (artikel 2) en bepaalt de uren tijdens welke de leurhandel van deur tot deur verboden is (artikel 1).

Het ministerieel besluit van 19 december 1939 bepaalt de voorwaarden, de formaliteiten en de zegelrechten waaraan het indienen der aanvraag, de aflevering en de vernieuwing der vergunningen tot het uitoefenen van leurhandel onderworpen zijn en stelt de geldigheidsduur van die toelatingen vast (artikelen 1 tot 10).

Dit besluit bepaalt verder dat geen nieuwe toelatingen meer worden afgeleverd voor de leurhandel in de waren, goederen en voorwerpen die het opsomt, naargelang die gevoerd wordt :

- op de openbare markten (artikel 11);
- op de openbare weg (artikel 12);
- van deur tot deur (artikel 13).

.../...

Het voorziet ten slotte dat in afwijking van laatstvermelde bepalingen nochtans nieuwe toelatingen kunnen worden afgeleverd aan :

"1° de(n) echtgenoot(e), de kinderen en de aangenomen kinderen van leurhandelaars(ters), die een aanvraag indienen om een gelijkaardigen handel uit te oefenen, als die welke het voorwerp is van een toelating die werd afgeleverd, hetzij aan de(n) echtgenoot(e), hetzij aan de ouders;

2° dezen die het bewijs leveren den handel overgenomen te hebben uitgeoefend door een familielid, tot den tweeden graad inbegrepen;

3° dezen die het bewijs leveren dat zij op den dag van het in voege treden van dit besluit den leurhandel uitoefenden :

a) van deur tot deur, zonder rechtstreeksch aanbod van de te verkoopen waren;

b) in de plaatsen als voorportalen, ingangen en gangen palende aan den openbaren weg, toegankelijk voor het publiek en niet specifiek bestemd om gebruikt te worden voor den verkoop of de verkoopaanbiedingen;

c) in de plaatsen, toegankelijk voor het publiek en niet specifiek bestemd om gebruikt te worden voor den verkoop of de verkoopaanbiedingen"(artikel 14).

Het ministerieel besluit van 14 februari 1947 heeft deze uitvoeringsmaatregel aangevuld door te bepalen dat voor een periode van een jaar geen nieuwe vergunningen voor leurhandel in om het even welke textielwaren worden afgeleverd (artikel 1), doch dat in afwijking daarvan en van de artikelen 11, 12 en 13 van het ministerieel besluit van 19 december 1939 nieuwe machtigingen worden verleend voor het uitoefenen van leurhandel voor eigen rekening aan de kinderen en aangenomen kinderen van leurhandelaars, die op de dag van het

.../...

indienen van hun aanvraag, sedert drie achtereenvolgende jaren, houder zijn van een leurkaart als aangestelden. Dit komt neer op een uitgebreide bescherming van verworven rechten en kan geen vestigingsregeling worden genoemd.

Gezien de wet van 16 juni 1947 bij artikel 3 het koninklijk besluit nr. 82 van 28 november 1939 houdende reglementering van de leurhandel heeft bekrachtigd, kan volgens de algemeen gangbare mening worden aanvaard dat de wetgever dusdoende ook de tot op die datum genomen uitvoeringsbesluiten heeft goedgekeurd met inbegrip van eerdervermelde bepalingen waarbij de leurhandel in bepaalde koopwaren in feite aan reeds gevestigde leurhandelaars en aan hun naastbestaanden wordt voorbehouden.

Het ministerieel besluit van 19 maart 1948 heft het ministerieel besluit van 19 december 1939 op, doch bepaalt andermaal lijsten van koopwaren waarvoor geen nieuwe leurvergunningen meer worden afgeleverd :

- voor de leurhandel op de openbare markten (artikel 21);
- voor de leurhandel van deur tot deur en op de openbare weg (artikel 22).

Ook hier wordt voorzien dat, in afwijking van laatstvermelde bepalingen, evenwel nieuwe vergunningen kunnen worden afgeleverd aan de aldaar opgesomde categorieën van personen (artikelen 23, 24 en 27).

Waar,onder de gelding van het ministerieel besluit van 19 december 1939, zodanige uitzonderingsmaatregelen enkel ten goede kwamen aan reeds gevestigde leurhandelaars en aan hun naastbestaanden wordt het toepassingsgebied tot andere

.../...

categorieën van personen uitgebreid, welke de voorwaarden vervullen welke daartoe worden voorgeschreven. Door het stellen van deze voorwaarden, welke naargelang van het geval een diploma of een proeftijd omvatten, werd aan de reglementering van de leurhandel de aard van een vestigingsregeling gegeven.

Het koninklijk besluit van 16 oktober 1951 dat de regeling van eerdervermeld ministerieel besluit van 19 maart 1948 herneemt somt andermaal koopwaren op waarin geen leurhandel mag worden gedreven :

- op de openbare markten (artikel 1);

- van deur tot deur en op de openbare weg (artikel 2),

en voorziet afwijkingen op die verbodsbepalingen, waardoor vergunning voor leurhandel in die koopwaren kan worden verleend aan de personen die de voorwaarden vervullen die het opsomt en die andermaal, althans voor bepaalde gevallen, een proeftijd omvatten.

Deze wijze van reglementeren van de leurhandel ten aanzien van personen staat gelijk met een ware vestigingsregeling. De rechtsgrond van zodanige wijze van reglementeren kan moeilijk gevonden worden in het koninklijk besluit nr. 82.

Wil men de ontworpen regeling doorvoeren dan is het geraden vooraf een beroep te doen op de wetgever.

L'arrêté projeté qui a pour objet la revision des mesures d'exécution de l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant entend, pour les marchandises qu'il énumère, limiter la délivrance de l'autorisation d'exercer le commerce ambulant aux personnes qui remplissent les conditions fixées par le projet (articles 4, 5, 6 et 11).

L'arrêté envisagé puise son fondement légal dans l'arrêté royal n° 82 précité qui a réparti comme suit le pouvoir conféré au Roi.

Le Roi est autorisé à :

- déterminer les denrées ou marchandises et les objets généralement quelconques qui ne peuvent pas faire l'objet du commerce ambulant (article 3, alinéa 1er);
- soumettre l'exercice du commerce ambulant à certaines limites de temps et de lieu (article 3, alinéa 1er);
- modifier la liste des catégories de commerce ambulant qui, en vertu de l'article 8, alinéa 1er, ne sont pas soumises à cette réglementation (article 8, alinéa 2).

Le Ministre des Affaires économiques et des Classes moyennes peut :

- fixer les modalités relatives à la surveillance et au contrôle du commerce ambulant (article 3, alinéa 2);
- déterminer les conditions, les formalités et les taxes auxquelles sont soumis l'introduction de la demande, la délivrance et le renouvellement de l'autorisation (article 4);

.../...

- fixer la durée de validité de l'autorisation (article 4);
- accorder les autorisations individuelles pour l'exercice du commerce ambulant sur le territoire du Royaume, soit pour compte personnel, soit par l'intermédiaire de tiers, soit pour le compte de tiers (article 1er);
- retirer ces autorisations dans les cas prévus à l'article 7 (article 7).

Les premiers arrêtés d'exécution ont conçu cette mission de la manière suivante :

L'arrêté royal du 18 décembre 1939 énumère les marchandises dont le commerce ambulant est interdit (article 2) et détermine les heures auxquelles le commerce ambulant exercé de porte en porte est interdit (article 1er).

L'arrêté ministériel du 19 décembre 1939 détermine les conditions, les formalités et les droits de timbre auxquels sont soumis l'introduction de la demande, la délivrance et le renouvellement de l'autorisation d'exercer le commerce ambulant et fixe la durée de validité de ces autorisations (articles 1er à 10).

Cet arrêté décide en outre qu'il n'est plus délivré d'autorisations nouvelles pour l'exercice du commerce ambulant des denrées, marchandises et objets qu'il énumère, selon qu'il s'effectue :

- sur les marchés publics (article 11);
- sur la voie publique (article 12);
- de porte en porte (article 13).

.../...

Il prévoit enfin que par dérogation à ces dernières dispositions, de nouvelles autorisations peuvent être délivrées :

"1° au conjoint, aux enfants et aux enfants adoptifs de commerçants ambulants, qui demandent à pratiquer un commerce identique à celui faisant l'objet de l'autorisation délivrée, soit au conjoint, soit aux parents;

2° à ceux qui justifient de la reprise d'un commerce ambulant exercé par un membre de leur famille jusqu'au deuxième degré inclusivement;

3° à ceux qui pourront faire la preuve, qu'à la date de la mise en vigueur du présent arrêté, ils exerçaient le commerce ambulant :

a) de porte en porte, sans offre directe de la marchandise à vendre;

b) dans les lieux, tels porches, halls d'entrée et corridors situés en bordure de la voie publique, accessibles au public et non spécifiquement affectés à l'usage de la vente ou de l'offre en vente;

c) dans les lieux accessibles au public et non spécifiquement affectés à l'usage de la vente ou de l'offre en vente" (article 14).

L'arrêté ministériel du 14 février 1947 a complété cette mesure d'exécution en disposant que pour une période d'un an, il n'est plus délivré d'autorisations nouvelles, pour l'exercice du commerce ambulant de tous produits textiles quelconques (article 1er, mais que, par dérogation à cet article et aux articles 11, 12 et 13 de l'arrêté ministériel du 19 décembre 1939, de nouvelles autorisations d'exercer le commerce ambulant pour leur propre compte, peuvent être accordées aux enfants et enfants

.../...

adoptifs de commerçants ambulants, détenteurs depuis trois ans consécutifs au jour de l'introduction de la demande, d'une carte de préposé. Il s'agit là d'une large protection de droits acquis totalement étrangère à un règlement d'accès à la profession.

La loi du 16 juin 1947 ayant confirmé, en son article 3, l'arrêté royal n° 82 du 28 novembre 1939 réglementant le commerce ambulant, il est permis de croire, suivant l'opinion généralement admise, que le législateur a approuvé aussi les arrêtés d'exécution pris jusqu'à cette date, y compris les dispositions précitées réservant en fait l'exercice du commerce ambulant de marchandises déterminées aux commerçants ambulants établis et à leurs proches parents.

L'arrêté ministériel du 19 mars 1948 abroge l'arrêté ministériel du 19 décembre 1939, mais détermine à son tour, des listes de marchandises pour lesquelles il n'est plus délivré d'autorisations nouvelles d'exercer :

- le commerce ambulant sur les marchés publics (article 21);
- le commerce ambulant de porte en porte et sur la voie publique (article 22).

Cet arrêté dispose de même que, par dérogation aux dispositions précitées, de nouvelles autorisations peuvent être délivrées aux catégories de personnes qu'il spécifie (articles 23, 24 et 27).

Alors que, sous l'empire de l'arrêté ministériel du 19 décembre 1939, ces mesures d'exception n'étaient prévues qu'au profit des commerçants ambulants déjà établis et de leurs proches parents, le champ d'application

.../...

du présent arrêté est étendu à d'autres catégories de personnes qui remplissent les conditions requises à cet effet. En prescrivant, selon le cas, la possession d'un diplôme ou une période d'essai ces conditions ont conféré à la réglementation du commerce ambulant le caractère d'un règlement d'accès à la profession.

L'arrêté royal du 16 octobre 1951, qui reprend la réglementation de l'arrêté ministériel précité du 19 mars 1948, désigne derechef les marchandises qui ne peuvent pas faire l'objet d'un commerce ambulant :

- sur les marchés publics (article 1er);

- de porte en porte et sur la voie publique (article 2), et prévoit des dérogations à cette interdiction, en vertu desquelles la délivrance de l'autorisation d'exercer le commerce ambulant desdites marchandises est permise aux personnes qui remplissent les conditions que l'arrêté énumère, ces conditions comportant à nouveau, dans certains cas du moins, une période d'essai.

Cette manière de réglementer le commerce ambulant en fonction des personnes équivaut à un véritable règlement d'accès à la profession pour laquelle il est malaisé de trouver un fondement légal dans l'arrêté royal n° 82.

Si l'on entend prendre la réglementation projetée, un appel au législateur semble s'imposer préalablement.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : F. LEPAGE, voorzitter van de Raad van State,
Messieurs : président du Conseil d'Etat,

H. BUCH, staatsraden,
H. ADRIAENS, conseillers d'Etat,

W. VEROUGSTRAETE, assessseurs de la section de législation,
S. FREDERICQ, bijzitters van de afdeling wetgeving,

M. JACQUEMIJN, adjunct-griffier, griffier.
greffier adjoint, greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. F. LEPAGE.
Het verslag werd uitgebracht door de H. M. GROMMEN, substituut-auditeur-generaal.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifée sous le contrôle de M. F. LEPAGE.
Le rapport a été présenté par M. M. GROMMEN, substitut de l'auditeur général.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

(get.) M. JACQUEMIJN.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

(get.) F. LEPAGE.