

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.813/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 23 maart 2004 door de Minister van Economie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging op het vlak van de solvabiliteitsmargevereisten van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen", heeft op 6 april 2004 het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe een aantal wijzigingen inzake de solvabiliteitsmargevereisten aan te brengen in de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (hierna: de Controlewet). Door middel van die wijzigingen wordt de omzetting in het Belgische recht beoogd van sommige bepalingen van twee EG-richtlijnen, namelijk de richtlijn 2002/12/EG ⁽¹⁾ van het Europees Parlement en de Raad van 5 maart 2002 tot wijziging van richtlijn 79/267/EEG van de Raad op het gebied van de solvabiliteitsmargevereisten voor levensverzekeringsondernemingen en de richtlijn 2002/13/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 maart 2002 tot wijziging van richtlijn 73/239/EEG van de Raad op het gebied van de solvabiliteitsmargevereisten voor schadeverzekeringsondernemingen.

Onder voorbehoud van opmerking 3 bij artikel 2, kan het ontwerp worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 97 van de Controlewet, dat bepaalt dat de Koning, bij een besluit dat is vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de bepalingen van de Controlewet kan aanpassen aan de verplichtingen die voor België voortvloeien uit internationale overeenkomsten en verdragen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

Men redigere het lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar het advies van de Raad van State als volgt:

"Gelet op advies 36.813/1 van de Raad van State, gegeven op 6 april 2004;".

⁽¹⁾ Deze richtlijn werd weliswaar opgeheven door de richtlijn 2002/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 november 2002 betreffende levensverzekering, doch artikel 72, lid 1, van deze laatste richtlijn doet ervan blijken dat die opheffing geldt "onverminderd verplichtingen van de lidstaten wat de in bijlage V, deel B, vermelde omzettings- en toepassingstermijnen van deze richtlijnen betreft". De in bijlage V, deel B, bedoelde richtlijnen zijn die welke worden vermeld in bijlage V, deel A, van de richtlijn 2002/83/EG, waaronder de richtlijn 2002/12/EG.

Artikel 1

In artikel 1 van het ontwerp moet melding worden gemaakt van het koninklijk besluit van 12 augustus 1994, dat artikel 15 van de Controlewet heeft vervangen.

Artikel 2

1. De redactie van de inleidende zin van artikel 2 van het ontwerp moet worden aangepast als volgt:

"Artikel 15*bis* van dezelfde wet, ingevoegd bij het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 25 maart 2003, wordt vervangen als volgt:".

2. In het ontworpen artikel 15*bis*, § 1, 5°, eerste lid, van de Controlewet, is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst. Waar in de Nederlandse tekst wordt geschreven "en samen met de elementen opgenomen in punten 6° en 7° van deze paragraaf", komt in de Franse tekst de zinsnede "et, pour le total de ces emprunts et des éléments visés aux points 6° et 7° du présent paragraphe" voor. Deze discordantie moet worden weggewerkt.

3. Het ontworpen artikel 15*bis* van de Controlewet somt de elementen op die in aanmerking moeten worden genomen om de beschikbare solvabiliteitsmarge samen te stellen. De ontworpen bepaling beoogt op die wijze de artikelen 18 en 16 van,

respectievelijk, de richtlijnen 79/267/EEG ⁽²⁾ en 79/239/EEG ⁽³⁾ om te zetten in het Belgische recht. Uit zowel artikel 18, leden 3 en 4, van de richtlijn 79/267/EEG, als artikel 16, leden 3 en 4, van de richtlijn 73/239/EEG, lijkt te moeten worden afgeleid dat de beschikbare solvabiliteitsmarge, benevens uit een aantal verplichte elementen, kan bestaan uit elementen die weliswaar in de betrokken richtlijnen worden vermeld, doch met betrekking tot dewelke het aan de lidstaten wordt overgelaten om erover te beslissen of zij die elementen al dan niet verplicht voorschrijven in de interne rechtsorde. Het ontworpen artikel 15*bis*, § 1, 6° tot 12°, van de Controlewet, vermeldt dergelijke elementen waarmee verplicht moet worden rekening gehouden bij de samenstelling van de beschikbare solvabiliteitsmarge.

In dat verband moet worden opgemerkt dat, zo weliswaar bij artikel 97 van de Controlewet aan de Koning de bevoegdheid wordt verleend om de Controlewet aan te passen, die delegatie beperkt is tot de aanpassingen "die voor België voortvloeien uit internationale overeenkomsten en verdragen", hetgeen inhoudt dat de door de Koning door te voeren aanpassingen enkel kunnen strekken tot het uitvoeren van verplichtingen waardoor België op grond van de betrokken richtlijnen is gehouden.

Uit die beperking vloeit voort dat de Koning slechts gemachtigd is om maatregelen te nemen waaromtrent zijn appreciatiebevoegdheid is uitgesloten of althans tot een minimum is beperkt. Artikel 97 van de Controlewet maakt het derhalve de Koning niet mogelijk om bepalingen van EG-richtlijnen in het Belgische recht om te zetten indien die bepalingen ten aanzien van de lidstaten geen verplichtingen opleggen doch, integendeel, voor hen een loutere mogelijkheid openen om bepaalde maatregelen in te voeren. De keuze om dergelijke maatregelen al dan niet verplicht te maken in de interne rechtsorde komt niet aan de Koning toe met toepassing van artikel 97 van de Controlewet, maar is een keuze die de wetgever moet maken.

(2) Artikel 18 van de eerste richtlijn 79/267/EEG van de Raad van 5 maart 1979 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe levensverzekeringsbedrijf, en de uitoefening daarvan, vervangen door de richtlijn 2002/12/EG.

(3) Artikel 16 van de eerste richtlijn 73/239/EEG van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan, vervangen door de richtlijn 2002/13/EG.

Indien de hiervoor gegeven interpretatie van de betrokken bepalingen van de richtlijnen correct is, moeten de onderdelen 6° tot 12° dan ook uit het ontworpen artikel 15bis, § 1, van de Controlewet worden weggelaten.

Artikel 3

1. Men passe de redactie van de inleidende zin van artikel 3 van het ontwerp aan als volgt:

"Artikel 26, § 2, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 19 juli 1991 en bij de koninklijke besluiten van 12 augustus 1994 en 25 maart 2003, wordt aangevuld als volgt:".

2. Rekening houdende met de terminologie die al wordt gebruikt in artikel 26 van de Controlewet, schrijve men in de ontworpen bepalingen onder artikel 3 van het ontwerp steeds "de CBFA", in plaats van nu eens "de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen (CBFA)", dan weer "de Commissie".

3. Men late het ontworpen artikel 26, § 2, negende lid, van de Controlewet, aanvangen als volgt: "Wanneer de CBFA overeenkomstig het zevende lid van deze paragraaf een financieel saneringsplan heeft geëist, mag zij ...".

4. Op het einde van het ontworpen artikel 26, § 2, negende lid, van de Controlewet, wordt melding gemaakt van "de rechten van de verzekeringsnemers in de zin van lid 7 van dit artikel (die) in het gedrang komen". In het ontworpen artikel 26, § 2, zevende lid, van de Controlewet, is evenwel sprake van "de rechten van de verzekeringsnemers en/of de verzekerden" die in het gedrang komen. Vraag is derhalve of op het einde van het ontworpen artikel 26, § 2, negende lid, niet tevens moet worden gerefereerd aan de rechten van de verzekerden.

5. Onder voorbehoud van opmerking 4, moet op het einde van het ontworpen artikel 26, § 2, negende lid, van de Controlewet, worden geschreven: "... verlenen, zolang zij van mening is dat de rechten van de verzekeringsnemers in de zin van het zevende lid van deze paragraaf in het gedrang komen".

Artikel 4

Indien de stellers van het ontwerp het nodig achten om artikel 4 in het ontwerp te behouden ⁽⁴⁾, volstaat het te schrijven:

"De datum van inwerkingtreding van dit besluit wordt door Ons bepaald".

⁽⁴⁾

In het verslag aan de Koning wordt immers verduidelijkt dat "de datum van inwerkingtreding is vastgesteld op 20 september 2003, zoals bepaald in de omgezette richtlijnen". Zie ook opmerking 1 bij artikel 4 van het ontwerp 36.814/1.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	P. LEMMENS, J. BAERT,	staatsraden,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.813/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Économie, le 23 mars 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant, en ce qui concerne l'exigence de marge de solvabilité, la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances", a donné le 6 avril 2004 l'avis suivant:

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend apporter dans la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des assurances (ci-après : la loi de contrôle) un certain nombre de modifications relatives à l'exigence de marge de solvabilité. Ces modifications visent à transposer en droit belge certaines dispositions de deux directives CE, à savoir la directive 2002/12/CE ⁽¹⁾ du Parlement européen et du Conseil du 5 mars 2002 modifiant la directive 79/267/CEE du Conseil en ce qui concerne l'exigence de marge de solvabilité des entreprises d'assurance vie et la directive 2002/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 mars 2002 modifiant la directive 73/239/CEE du Conseil en ce qui concerne l'exigence de marge de solvabilité des entreprises d'assurance non vie.

Sous réserve de l'observation 3 formulée quant à l'article 2, le projet peut être censé tirer son fondement juridique de l'article 97 de la loi de contrôle qui prévoit que le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, adapter les dispositions de la loi de contrôle aux obligations découlant pour la Belgique d'accords ou de traités internationaux.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

Il convient de rédiger comme suit l'alinéa du préambule faisant référence à l'avis du Conseil d'État :

"Vu l'avis 36.813/1 du Conseil d'État, donné le 6 avril 2004;".

⁽¹⁾ Cette directive a certes été abrogée par la directive 2002/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 novembre 2002 concernant l'assurance directe sur la vie, mais l'article 72, paragraphe 1, de cette dernière directive précise que cette abrogation s'applique "sans préjudice des obligations des États membres en ce qui concerne les délais de transposition et d'entrée en vigueur figurant à l'annexe V, partie B". Les directives visées à l'annexe V, partie B, sont celles qui sont mentionnées à l'annexe V, partie A, de la directive 2002/83/CE, dont la directive 2002/12/CE.

Article 1^{er}

À l'article 1^{er} du projet, il convient de faire état de l'arrêté royal du 12 août 1994 qui a remplacé l'article 15 de la loi de contrôle.

Article 2

1. La rédaction de la phrase liminaire de l'article 2 du projet doit être adaptée de la manière suivante :

"L'article 15*bis* de la même loi, inséré par l'arrêté royal du 12 août 1994 et modifié par l'arrêté royal du 25 mars 2003, est remplacé comme suit :".

2. Les textes français et néerlandais de l'article 15*bis*, § 1^{er}, 5°, alinéa 1^{er}, en projet de la loi de contrôle présentent une discordance. Alors que le texte néerlandais porte "en samen met de elementen opgesomd in punten 6° en 7° van deze paragraaf", le texte français comprend le segment de phrase "et, pour le total de ces emprunts et des éléments visés aux points 6° et 7° du présent paragraphe". Cette discordance doit être éliminée.

3. L'article 15*bis* en projet de la loi de contrôle énumère les éléments qui doivent être retenus pour constituer la marge de solvabilité disponible. La disposition en projet vise ainsi à transposer les articles 18 et 16 respectifs des directives 79/267/CEE ⁽²⁾ et 79/239/CEE ⁽³⁾ en droit belge. Il semble devoir être inféré, tant de l'article 18, paragraphes 3 et 4 de la directive 79/267/CEE, que de l'article 16, paragraphes 3 et 4, de

⁽²⁾ Article 18 de la première directive 79/267/CEE du Conseil, du 5 mars 1979, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie, et son exercice, remplacé par la directive 2002/12/CE.

⁽³⁾ Article 16 de la première directive 73/239/CEE du Conseil, du 24 juillet 1973, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe autre que l'assurance sur la vie, et son exercice, remplacé par la directive 2002/13/CE.

la directive 73/239/CEE que la marge de solvabilité disponible peut se composer, outre d'un certain nombre d'éléments obligatoires, d'éléments qui, certes, sont mentionnés dans les directives concernées, mais à propos desquels il appartient aux États membres de décider s'ils les prescrivent de façon obligatoire ou non dans l'ordre juridique interne. L'article 15bis, § 1^{er}, 6° à 12°, en projet de la loi de contrôle mentionne de tels éléments dont il doit être obligatoirement tenu compte lors de la constitution de la marge de solvabilité disponible.

À cet égard, il convient de relever que si l'article 97 de la loi de contrôle habilite le Roi à adapter cette dernière, cette délégation est limitée aux adaptations "découlant pour la Belgique d'accords ou de traités internationaux", ce qui implique que les adaptations que le Roi est amené à opérer peuvent uniquement avoir pour objet l'accomplissement des obligations auxquelles la Belgique est tenue en vertu des directives concernées.

Il ressort de cette restriction que le Roi est uniquement habilité à prendre des mesures pour lesquelles son pouvoir d'appréciation est exclu ou, du moins, limité à un minimum. L'article 97 de la loi de contrôle ne permet dès lors pas au Roi de transposer en droit belge des dispositions de directives européennes si ces dispositions n'imposent pas d'obligations aux États membres mais, au contraire, leur ménagent la simple possibilité d'introduire certaines mesures. Le choix de rendre ces mesures obligatoires ou non dans l'ordre juridique interne n'appartient pas au Roi, et ce en application de l'article 97 de la loi de contrôle, mais il doit revenir au législateur.

Si l'interprétation donnée ci-dessus des dispositions concernées des directives est correcte, les 6° à 12° devront être omis de l'article 15bis, § 1^{er}, en projet de la loi de contrôle.

Article 3

1. Il convient d'adapter comme suit la phrase liminaire de l'article 3 du projet :

"L'article 26, § 2, de la même loi, modifié par la loi du 19 juillet 1991 et par les arrêtés royaux des 12 août 1994 et 25 mars 2003, est complété comme suit :".

.../...

2. Compte tenu de la terminologie déjà employée à l'article 26 de la loi de contrôle, il y a lieu de toujours écrire dans les dispositions en projet énoncées à l'article 3 du projet "la CBFA" au lieu de, tantôt, "la Commission bancaire, financière et des assurances (CBFA)", tantôt "la Commission".

3. Il convient de rédiger le début de l'article 26, § 2, alinéa 9, en projet de la loi de contrôle comme suit : "Lorsque la CBFA a exigé un programme de rétablissement financier conformément à l'alinéa 7 du présent paragraphe, elle ne peut ...".

4. À la fin de l'article 26, § 2, alinéa 9, en projet de la loi de contrôle, il est fait état des "droits des preneurs d'assurance (qui) sont menacés au sens du 7ème alinéa du présent article". À l'article 26, § 2, alinéa 7, en projet de la loi de contrôle, il est toutefois question des "droits des preneurs d'assurance et/ou des assurés" qui sont menacés. La question est dès lors de savoir si, à la fin de l'article 26, § 2, alinéa 9, en projet il n'y a pas également lieu de faire référence aux droits des assurés.

5. Sous réserve de l'observation 4, il convient d'écrire à la fin de l'article 26, § 2, alinéa 9, en projet de la loi de contrôle : "..., aussi longtemps qu'elle juge que les droits des preneurs d'assurance sont menacés au sens de l'alinéa 7 du présent paragraphe".

Article 4

Si les auteurs du projet jugent utile de maintenir l'article 4 du projet ⁽⁴⁾, il suffira d'écrire :

"La date d'entrée en vigueur du présent arrêté est fixée par Nous".

⁽⁴⁾ Le rapport au Roi précise en effet que "la date d'entrée en vigueur est fixée au 20 septembre 2003, telle que précisée dans les directives transposées". Voyez également l'observation 1 formulée quant à l'article 4 du projet 36.814/1.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	P. LEMMENS, J. BAERT,	conseillers d'État,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME