

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 45.753/2
DU 21 JANVIER 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, le 23 décembre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances et la loi du 22 mars 2006 relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

L'Inspecteur des finances (Finances) a donné son avis le 12 décembre 2008.

L'avant-projet est proposé et signé, outre par le Ministre des Finances, par le Ministre des PME, des Indépendants, de l'Agriculture et de la Politique scientifique. L'avis de l'Inspecteur des finances (Économie) devra donc également être recueilli.

Observations particulières

Arrêté de présentation

La formule introductive du dispositif sera rédigée comme suit :

"Notre Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances et Notre Ministre des PME, des Indépendants, de l'Agriculture et de la Politique scientifique sont chargés de présenter en Notre nom aux Chambres législatives et de déposer à la Chambre des représentants le projet de loi dont la teneur suit :"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", Partie 5, F 4-1-10-1.

DispositifArticle 2

1. Il y a lieu d'insérer, après l'intitulé du chapitre II et avant le texte de l'article 2, l'intitulé suivant :

"Article 2".

2. Au point 1/, on écrira : "le point 2/ est abrogé".

3. La phrase liminaire du point 2/ sera rédigée comme suit :

"Au point 6/*bis*, alinéa 1^{er}, la phrase «Il est tenu de contribuer au financement dudit système» est remplacée par la phrase suivante :

(la suite comme à l'avant-projet)".

4. La phrase liminaire du point 5/ sera rédigée comme suit :

"Il est inséré un point 8/, rédigé comme suit".

5. Les mots "se conformer à la législation anti-blanchiment", utilisés au point 5/, n'ont pas de portée juridique précise. Mieux vaut écrire :

"8/ se conformer à la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et aux arrêtés d'exécution de celle-ci, pour autant que l'intermédiaire intéressé soit soumis à cette législation."

La même observation vaut pour l'article 8 de l'avant-projet.

.../...

Article 3

Compte tenu de la transposition tardive de la directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 décembre 2002 sur l'intermédiation en assurances, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de justifier dans l'exposé des motifs la compatibilité de l'article 3, 3/, de l'avant-projet (article 11, § 3*bis* nouveau, en projet) avec l'article 5 de la directive précitée.

Article 7

1. Au lieu d'écrire "dont la CBFA aurait agréé le programme de formation", mieux vaut écrire "dont la CBFA a agréé le programme de formation".

2. Pour que le délai de six mois prévu à l'article 7 de l'avant-projet puisse produire tout son effet utile, ce délai devrait courir à partir de la date d'entrée en vigueur de la loi en projet, et non à partir du 31 octobre 2008 comme il est actuellement prévu dans l'avant-projet ⁽²⁾.

L'article 7 devrait être modifié en ce sens.

Article 9

1. Dans la version française de la phrase liminaire, au lieu d'écrire "est complété par le paragraphe 5", on écrira "est complété par un paragraphe 5".

⁽²⁾ Le commentaire de l'article 7 se réfère d'ailleurs à la date d'entrée en vigueur de la loi comme point de départ du délai de six mois.

2. Au lieu d'écrire, à l'article 10, § 5 *initio*, en projet, "Lorsque l'autorité compétente constate...", il serait plus clair d'écrire "Lorsque la CBFA constate..." ⁽³⁾.

3. À la fin du paragraphe 5, en projet, il serait préférable d'écrire : "et lui avoir donné l'occasion de s'expliquer."

Article 12

Invité à justifier la dérogation à la règle générale en matière d'entrée en vigueur des lois, le délégué du ministre a fourni la réponse suivante :

"L'article 12 du projet prévoit que la loi modificatrice entre (en) vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge. La dérogation à la règle générale sur ce point est justifiée par le caractère urgent des modifications législatives auxquelles ledit projet vise à procéder. En effet, comme mentionné dans l'exposé des motifs, le projet de loi vise à résoudre certaines difficultés qui sont apparues lors de la mise en application de la législation en matière d'intermédiation. Il convient de régler ces difficultés au plus vite, dans un souci de sécurité juridique. Le secteur (organisations professionnelles des intermédiaires concernés) a par ailleurs été consulté sur le principe des modifications législatives en projet. Il ne sera donc pas surpris de la teneur de celles-ci. Enfin, le projet ne contient, en réalité, qu'une obligation nouvelle impliquant une démarche positive de la part des destinataires de la loi, à savoir l'obligation pour les entreprises d'assurances et de réassurances, les organisations professionnelles, les intermédiaires d'assurances ou de réassurances et les établissements de crédit qui organisent un examen de communiquer à la CBFA le contenu et les modalités de l'examen qu'ils organisent (*cf* l'article 3, 2/, du projet, qui remplace l'article 11, § 3, alinéa 3, de la loi du 27 mars 1995). L'article 7 du projet (qui introduit un article 18bis nouveau dans la loi du 27 mars 1995) prévoit toutefois un délai de six mois pour procéder à la communication précitée."

⁽³⁾ Il ressort du commentaire de l'article 9 que c'est bien la CBFA qui procède, le cas échéant, à la radiation. Voir également l'article 10 de l'avant-projet, qui mentionne la CBFA et non "l'autorité compétente".

L'avant-projet contient cependant d'autres innovations que celle relevée dans la réponse du délégué du ministre, telles la possibilité de radier un intermédiaire qui ne respecterait pas la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (articles 2, 5/, et 8, de l'avant-projet) ou de radier un agent en services bancaires et d'investissement dont le contrat de mandat a pris fin (article 9 de l'avant-projet). Il s'agit là de dispositions pouvant affecter gravement la situation des personnes concernées. Il est dès lors souhaitable, dans un souci de sécurité juridique, d'omettre l'article 12 de l'avant-projet, en manière telle que conformément au droit commun, la loi entre en vigueur dix jours après sa publication au Moniteur belge.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	G. KEUTGEN,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme W. VOGEL, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 45.753/2
VAN 21 JANUARI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 23 december 2008 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen en van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten, haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande vormvereisten

De inspecteur van Financiën (Financiën) heeft op 12 december 2008 zijn advies verstrekt.

Het voorontwerp wordt niet alleen voorgedragen en ondertekend door de Minister van Financiën, maar ook door de Minister van KMO's, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid. Ook het advies van de inspecteur van Financiën, (Economie) zal dus moeten worden ingewonnen.

Bijzondere opmerkingen

Indieningsbesluit

De inleidende formule van het dispositief dient als volgt te worden gesteld :

"Onze Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën en Onze Minister van KMO, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid zijn ermee belast in onze naam bij de Kamer van volksvertegenwoordigers het ontwerp van wet in te dienen waarvan de tekst hierna volgt :"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Zie Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", Deel 5, F 4-1-10-1.

DispositiefArtikel 2

1. Na het opschrift van hoofdstuk II en vóór de tekst van artikel 2 dient het volgende opschrift te worden ingevoegd:

"Artikel 2".

2. In punt 1/ schrijve men : "Punt 2/ wordt opgeheven."

3. De inleidende zin van punt 2/ dient te worden geredigeerd als volgt :

"In punt 6/*bis*, eerste lid, wordt de zin "Hij dient bij te dragen tot de financiering van bedoelde klachtenregeling" vervangen door de volgende zin :

(voorts zoals in het voorontwerp)".

4. De inleidende zin van punt 5/ moet geredigeerd worden als volgt :

"Er wordt een punt 8/ ingevoegd, luidende".

5. De woorden "zich conformeren aan de witwaswetgeving" die gebezigd worden in punt 5/, hebben geen precieze juridische draagwijdte.

Het zou beter zijn te schrijven :

"8/ voldoen aan de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en aan de besluiten ter uitvoering daarvan, voor zover deze wetgeving van toepassing is op de betrokken tussenpersoon."

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 8 van het voorontwerp.

Artikel 3

Gelet op de late omzetting van richtlijn 2002/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 9 december 2002 betreffende verzekeringsbemiddeling, staat het aan de steller van het voorontwerp in de memorie van toelichting de bestaanbaarheid te rechtvaardigen van artikel 3, 3/, van het voorontwerp (ontworpen nieuw artikel 11, § 3*bis*) met artikel 5 van voornoemde richtlijn.

Artikel 7

1. In plaats van te schrijven "waarvan de CBFA het opleidingsprogramma (...) zou hebben erkend", zou het beter zijn te schrijven "waarvan de CBFA het opleidingsprogramma heeft erkend".

2. Opdat de termijn van zes maanden waarin artikel 7 van het voorontwerp voorziet nuttig effect vermag te hebben, zou deze termijn moeten ingaan op de datum van inwerkingtreding van de ontworpen wet en niet met ingang van 31 oktober 2008, zoals thans wordt bepaald in het voorontwerp ⁽²⁾.

Artikel 7 zou in die zin moeten worden gewijzigd.

⁽²⁾ In de commentaar bij artikel 7 wordt overigens verwezen naar de datum van inwerkingtreding van de wet als datum van aanvang van de termijn van zes maanden.

Artikel 9

1. In de Franse versie van de inleidende zin schrijve men "est complété par un paragraphe 5" in plaats van "est complété par le paragraphe 5".

2. In plaats van aan het begin van het ontworpen artikel 10, § 5, te schrijven "Wanneer de bevoegde autoriteit vaststelt...", zou het duidelijker zijn te schrijven "Wanneer de CBFA vaststelt..." ⁽³⁾.

3. Aan het slot van de ontworpen paragraaf 5 zou het verkieslijk zijn te schrijven: "en hem de gelegenheid te hebben gegeven zich nader te verklaren."

Artikel 12

Op de vraag te rechtvaardigen waarom wordt afgeweken van de algemene regel inzake de inwerkingtreding van wetten, heeft de gemachtigde van de minister het volgende antwoord gegeven :

"L'article 12 du projet prévoit que la loi modificatrice entre (en) vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge. La dérogation à la règle générale sur ce point est justifiée par le caractère urgent des modifications législatives auxquelles ledit projet vise à procéder. En effet, comme mentionné dans l'exposé des motifs, le projet de loi vise à résoudre certaines difficultés qui sont apparues lors de la mise en application de la législation en matière d'intermédiation. Il convient de régler ces difficultés au plus vite, dans un souci de sécurité juridique. Le secteur (organisations professionnelles des intermédiaires concernés) a par ailleurs été consulté sur le principe des modifications législatives en projet. Il ne sera donc pas surpris de la teneur de celles-ci. Enfin, le projet ne contient, en réalité, qu'une obligation nouvelle impliquant une démarche positive de la part des destinataires de la loi, à savoir l'obligation pour les entreprises d'assurances et de réassurances, les organisations professionnelles, les intermédiaires d'assurances ou de réassurances et les établissements de crédit qui organisent un examen de communiquer à la CBFA le contenu et les modalités de l'examen qu'ils organisent (cf l'article 3, 2/, du projet, qui remplace l'article 11, § 3, alinéa 3, de la loi du

⁽³⁾ Uit de commentaar bij artikel 9 blijkt dat het de CBFA is die in voorkomend geval de schrapping doet. Zie eveneens artikel 10 van het voorontwerp, waarin melding wordt gemaakt van de CBFA en niet van "de bevoegde overheid".

27 mars 1995). L'article 7 du projet (qui introduit un article 18bis nouveau dans la loi du 27 mars 1995) prévoit toutefois un délai de six mois pour procéder à la communication précitée."

Het voorontwerp bevat nochtans andere noviteiten dan die waarover de gemachtigde van de minister het heeft in zijn antwoord, zoals de mogelijkheid om een tussenpersoon te schrappen die de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme niet in acht neemt (artikelen 2, 5/, en 8, van het voorontwerp) of een agent in bank- en beleggingsdiensten te schrappen wiens lastgevingscontract is geëindigd (artikel 9 van het voorontwerp). Het gaat om bepalingen die de situatie van de betrokken personen ernstig in het gedrang kunnen brengen. Het is ter wille van de rechtszekerheid bijgevolg wenselijk artikel 12 van het voorontwerp te schrappen zodat de wet, overeenkomstig het gemene recht, in werking treedt tien dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	G. KEUTGEN,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. W. VOGEL, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS