



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 54.379/1
van 29 november 2013

avis 54.379/1
du 29 novembre 2013

over

sur

een voorontwerp van wet
'houdende invoeging van Boek X
'Handelsagentuurovereenkomsten
en commerciële
samenwerkingsovereenkomsten',
in het Wetboek van economisch
recht, en houdende invoeging
van de definities eigen aan
boek X in boek I van het
Wetboek van economisch recht'

un avant-projet de loi 'portant
insertion du Livre X 'Contrats
d'agence commerciale et
contrats de coopération
commerciale' dans le Code de
droit économique, et portant
insertion des définitions
propres au livre X, dans le
livre I du Code de droit
économique'

Op 28 oktober 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie en Consumenten verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'houdende invoeging van Boek X 'Handelsagentuurovereenkomsten en commerciële samenwerkingsovereenkomsten', in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan boek X in boek I van het Wetboek van economisch recht'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 november 2013. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 29 november 2013.

*

Le 28 octobre 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie et des Consommateurs à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant insertion du Livre X 'Contrats d'agence commerciale et contrats de coopération commerciale' dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre X, dans le livre I du Code de droit économique'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 21 novembre 2013. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 29 novembre 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN WET

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe in het Wetboek van economisch recht een boek X, “Handelsagentuurovereenkomsten en commerciële samenwerkingsovereenkomsten”, in te voegen (artikel 3 van het ontwerp). De regeling die in boek X wordt ingeschreven is momenteel opgenomen in de wet van 27 juli 1961 ‘betreffende de eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop’, de wet van 13 april 1995 ‘betreffende de handelsagentuurovereenkomst’ en de wet van 19 december 2005 ‘betreffende de precontractuele informatie bij commerciële samenwerkingsovereenkomsten’, die met het ontworpen boek X worden gecodificeerd. Tevens worden in boek I van het wetboek een aantal definities ingevoegd die eigen zijn aan het ontworpen boek X (artikel 2).

Het ontwerp bevat voorts opheffingsbepalingen (artikel 4), overgangsbepalingen (artikel 5), delegatiebepalingen (artikelen 6 tot 8) en een inwerkingtredingsbepaling (artikel 9).

3. De ontworpen titels 1 en 3 van boek X hernemen de bepalingen van respectievelijk de wet van 13 april 1995 en de wet van 27 juli 1961. De ontworpen titel 2 herneemt de bepalingen van de wet van 19 december 2005 maar past een aantal van die bepalingen aan (zie de ontworpen artikelen I.11, 2°, en X.26 tot X.30).

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Het om advies voorgelegde ontwerp van wet betreft slechts een aantal onderdelen van het Wetboek van economisch recht, zijnde de invoeging van een specifiek boek en invoegingen in boek I. Andere onderdelen van de codificatie vormen het voorwerp van diverse andere ontwerpen van wet die, gespreid in de tijd, in hun onderlinge samenhang moeten worden gelezen. De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft er in adviezen over een aantal van die ontwerpen van wet reeds op gewezen dat dergelijke werkwijze het onderzoek van de onderscheiden ontwerpen van wet, maar ook van het wetboek als geheel bemoeilijkt. Met betrekking tot het voorliggend ontwerp kan worden volstaan met een verwijzing naar die opmerking.²

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Zie onder meer advRvS 52.128/1 van 25 oktober 2012 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 25 april 2013 ‘houdende invoeging van Boek IX ‘Veiligheid van producten en diensten’ in het Wetboek van economisch

5. In dit advies worden enkel opmerkingen geformuleerd bij de bepalingen van het ontworpen boek X en de in te voegen bepalingen in boek I die nieuw zijn en die derhalve niet louter neerkomen op een hernemen van de bepalingen van de diverse in de codificatie opgenomen wetten. Ook wat dat betreft, kan worden volstaan met een verwijzing naar hetgeen op dat punt is opgemerkt in vroegere adviezen van de Raad van State, afdeling Wetgeving, over ontwerpen van wet houdende invoeging van andere onderdelen in het Wetboek van economisch recht.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

6. In het opschrift van het ontworpen boek X schrijve men, rekening houdend met de inhoud van titel 3 ervan, “Handelsagentuurovereenkomsten, commerciële samenwerkingsovereenkomsten en verkoopconcessies”. Het opschrift van het ontwerp en van de ontworpen titel 3 dient in dezelfde zin te worden aangepast.³

Artikel 2

7. Voor het ontworpen artikel I.11 dient het opschrift van het in te voegen hoofdstuk 8 te worden opgenomen (“Hoofdstuk 8 – Definities eigen aan boek X”).

8. Het ontworpen artikel I.11, 3°, bevat een definitie van “concessieovereenkomst”. Dat begrip komt evenwel als zodanig niet voor in de ontworpen titel 3 van boek X. In die titel is enkel sprake van “concessies van alleenverkoop”, “verkoopconcessies” en “concessies”. Deze terminologische discordantie dient te worden weggewerkt.

Artikel 3

Ontworpen artikel X.26

Het tweede lid van het ontworpen artikel X.26 verklaart de wettelijke regeling inzake de precontractuele informatie in het kader van commerciële samenwerkingsovereenkomsten (titel 2 van boek X) niet van toepassing op de verzekeringsagentuurovereenkomsten onderworpen aan de wet van 27 maart 1995,⁴ en de bankagentuurovereenkomsten onderworpen aan de wet van 22 maart 2006.⁵ De memorie van

recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek IX in boek I van het Wetboek van economisch recht’, Parl.St. *Kamer* 2012-13, nr. 53-2610/001, 32.

³ In het opschrift van titel 3 dienen de woorden “concessies van alleenverkoop” te worden vervangen door “verkoopconcessies”.

⁴ Het correcte opschrift van deze wet luidt overigens: wet van 27 maart 1995 ‘betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen’.

⁵ Wet van 22 maart 2006 ‘betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten’.

toelichting bij de ontworpen bepaling refereert voor deze uitsluiting naar de zienswijze van de Arbitragecommissie⁶ en verantwoordt deze uitsluiting als volgt: “De toepassing van de wet (...) op deze overeenkomsten is immers onverenigbaar met talrijke, soms tegengestelde bepalingen in deze specifieke wetten. Bovendien zou de toepassing ervan zinloos zijn, aangezien er ten gunste van de medecontractanten reeds regels inzake bescherming en informatie voorhanden zijn. Omwille van de juridische doeltreffendheid wordt het toepassingsgebied aldus afgebakend, conform de wil van de wetgever van 2005.”

Door de agentuurovereenkomsten in het algemeen aan boek X, titel 2, van het Wetboek van economisch recht te onderwerpen, en de agentuurovereenkomsten in de verzekeringssector en de banksector aan de toepassing ervan te onttrekken, voert het ontworpen artikel X.26 een onderscheid in, gegrond op het voorwerp van de agentuurovereenkomst, dat enkel bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet indien daarvoor een redelijke verantwoording bestaat. De Raad van State, afdeling Wetgeving, vraagt zich in dat verband af of de in de memorie van toelichting gegeven verantwoording volstaat, nu de bijzondere wettelijke regelen in de bank- en verzekeringssector in essentie een administratief statuut en toezicht op de genoemde agenten invoert ter bescherming van de afnemers van verzekerings- en bankdiensten.⁷ Behoudens de algemene verplichting om de samenwerking tussen principaal en bankagent in een schriftelijke overeenkomst vast te leggen die aan bepaalde vereisten voldoet,⁸ bevatten de voornoemde wetten inzake verzekeringsagenten en inzake bankagenten geen bepalingen die de precontractuele verhoudingen en de eigenlijke totstandkoming van de commerciële samenwerking betreffen, zoals deze worden geregeld in het ontworpen boek X, titel 2, van het Wetboek van economisch recht. De stellers van het ontwerp doen er bijgevolg goed aan de verstrekte verantwoording voor het uitsluiten van verzekerings- en bankagentuurovereenkomsten aan een nader onderzoek te onderwerpen. Indien geen meer deugdelijke verantwoording voor de

⁶ Oppericht krachtens artikel 10 van de wet van 19 december 2005 ‘betreffende de precontractuele informatie bij commerciële samenwerkingsovereenkomsten’.

⁷ Zie, inzake de verzekerings- en herverzekeringsbemiddelaars, artikel 1bis van de wet van 27 maart 1995: “Deze wet heeft tot doel de rechten te beschermen van de verzekeringnemers, van de verzekerden en van de derden die betrokken zijn bij de uitvoering van verzekerings- of herverzekeringsovereenkomsten. Daarom bepaalt deze wet de voorwaarden betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheid van verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling, de distributie van verzekeringen, alsook de regels betreffende de informatie aan het publiek, en organiseert zij de controle op de naleving van die voorwaarden en regels”. Met betrekking tot bankdiensten, luidt artikel 2 van de wet van 22 maart 2006: “Deze wet regelt de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheid van bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten, het aanbieden van bank- en beleggingsdiensten door gereguleerde ondernemingen, de informatie die aan het publiek dient te worden verstrekt bij de uitoefening van die werkzaamheden, alsook het toezicht op de naleving van de bepalingen van deze wet en de ter uitvoering ervan genomen besluiten en reglementen”.

⁸ Zie artikel 10, § 3, van de wet van 22 maart 2006: “De samenwerking tussen de agent in bank- en beleggingsdiensten en zijn principaal maakt het voorwerp uit van een schriftelijke overeenkomst. De overeenkomst legt de door de agent na te leven boekhoudkundige en administratieve procedures vast. De overeenkomst bepaalt uitdrukkelijk dat de agent slechts aan bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten kan doen in naam en voor rekening van de principaal, en bepaalt welke andere werkzaamheden dan bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten met het mandaat van agent in bank- en beleggingsdiensten mogen gecumuleerd worden en/of de procedure die dient gevolgd voor het bekomen van de toestemming daartoe van de principaal, onverminderd het bepaalde bij artikel 12. De Koning is bevoegd om bij besluit, genomen na advies van de bevoegde autoriteit, vast te stellen welke andere bepalingen in deze overeenkomsten moeten worden opgenomen, teneinde de veiligheid van de uitgevoerde verrichtingen te verzekeren.” Voor tussenpersonen inzake verzekeringen voorziet de wet van 27 maart 1995 niet in een gelijkaardige bepaling.

onderscheiden behandeling voorhanden is, dient het tweede lid van het ontworpen artikel X.26 te worden weggelaten.

Ontworpen artikel X.30

9. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel X.30, vierde lid, dient aan het einde, in overeenstemming met de Franse tekst, te worden geschreven “Deze afstand moet uitdrukkelijk de oorzaken (niet: de redenen) vermelden van de nietigheid waarvan afstand wordt gedaan”.

Ontworpen artikel X.41

10. Het ontworpen artikel X.41, tweede lid, neemt letterlijk de overgangsbepaling over die thans is opgenomen in artikel 6, tweede lid, van de wet van 27 juli 1961. Die bepaling heeft dan ook enkel betrekking op de inwerkingtreding van die wet, en kan bijgevolg uit het voorliggende ontwerp worden weggelaten.⁹

*

⁹ Zie in dat verband ook de overgangsbepaling die in artikel 5, § 3, van het ontwerp is opgenomen met betrekking tot de opheffing van de wet van 27 juli 1961 (artikel 4, 3°, van het ontwerp).

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET DE LOI

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'insérer dans le Code de droit économique un livre X, « Contrats d'agence commerciale et contrats de coopération commerciale » (article 3 du projet). Le dispositif inscrit au livre X figure actuellement dans la loi du 27 juillet 1961 'relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée', la loi du 13 avril 1995 'relative au contrat d'agence commerciale' et la loi du 19 décembre 2005 'relative à l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial', lesquelles sont codifiées dans le livre X en projet. Par ailleurs, un certain nombre de définitions propres au livre X en projet sont insérées dans le livre I du code (article 2).

Le projet contient en outre des dispositions abrogatoires (article 4), des dispositions transitoires (article 5), des délégations (articles 6 à 8) et une disposition d'entrée en vigueur (article 9).

3. Les titres 1 et 3 en projet du livre X reproduisent respectivement les dispositions de la loi du 13 avril 1995 et celles de la loi du 27 juillet 1961. Le titre 2 en projet reproduit les dispositions de la loi du 19 décembre 2005 mais adapte une série de ces dispositions (voir les articles I.11, 2°, et X.26 à X.30 en projet).

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

4. Le projet de loi soumis pour avis ne concerne que certaines parties du Code de droit économique, à savoir l'insertion d'un livre spécifique et des insertions dans le livre I. D'autres parties de la codification font l'objet de plusieurs autres projets de loi qui, répartis dans le temps, doivent être lus conjointement. Le Conseil d'État, section de législation, a déjà souligné dans des avis concernant un certain nombre de ces projets de loi que ce procédé rend malaisé l'examen des différents projets de loi, mais également du Code dans son ensemble. En ce qui concerne le projet à l'examen, il peut suffire de se reporter à cette observation².

5. Seules seront formulées dans le présent avis des observations concernant les dispositions du livre X, en projet, et les dispositions à insérer dans le livre I, qui sont nouvelles et

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Voir notamment avis C.E. 52.128/1 du 25 octobre 2012 sur un avant-projet devenu la loi du 25 avril 2013 'portant insertion du Livre IX. 'Sécurité des produits et des services' dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au livre IX dans le livre I^{er} du Code de droit économique', *Doc. parl.*, Chambre 2012-13, n° 53-2610/001, 32.

ne consistent donc pas simplement à reproduire les dispositions des différentes lois reproduites dans la codification. Sur ce point également, il peut suffire de faire référence aux observations formulées dans des avis précédents du Conseil d'État, section de législation, concernant des projets de loi insérant d'autres subdivisions dans le Code de droit économique.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

6. Dans l'intitulé du livre X en projet, on écrira, compte tenu du contenu de son titre 3, « Contrats d'agence commerciale, contrats de coopération commerciale et concessions de vente ». L'intitulé du projet et du titre 3 en projet doit être adapté de la même manière ³.

Article 2

7. En ce qui concerne l'article I.11 en projet, il y a lieu de reproduire l'intitulé du chapitre 8 à insérer (« Chapitre 8 – Définitions propres au livre X »).

8. L'article I.11, 3°, en projet, définit le « contrat de concession ». Cette notion n'apparaît toutefois pas comme telle dans le titre 3 en projet du livre X. En effet, ce titre fait uniquement état de « concessions de vente exclusive », de « concessions de vente » et de « concessions ». Il y a lieu de supprimer cette discordance terminologique.

Article 3

Article X.26 en projet

L'alinéa 2 de l'article X.26 en projet déclare le dispositif légal en matière d'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial (titre 2 du livre X) non applicable aux contrats d'agence d'assurance soumis à la loi du 27 mars 1995 ⁴ et aux contrats d'agence bancaire soumis à la loi du 22 mars 2006 ⁵. L'exposé des motifs relatif à la disposition en projet se réfère, pour cette exclusion, à l'avis de la Commission d'arbitrage ⁶ et justifie cette exclusion comme suit : « En effet, l'application de la loi (...) à ces contrats est incompatible avec de nombreuses dispositions, parfois contradictoires, prévues dans ces lois spécifiques. En outre, son application serait inutile, vu les règles en matière de la protection et

³ Dans l'intitulé du titre 3, il convient de remplacer les mots « concessions de vente exclusive » par les mots « concessions de vente ».

⁴ L'intitulé correct de cette loi est d'ailleurs le suivant : loi du 27 mars 1995 'relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances'.

⁵ Loi du 22 mars 2006 'relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement et à la distribution d'instruments financiers'.

⁶ Constituée en vertu de l'article 10 de la loi du 19 décembre 2005 'relative à l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial'.

d'information déjà mises en place en faveur des cocontractants visés. Dans un souci d'efficacité juridique, le champ d'application est ainsi délimité conformément à la volonté du législateur de 2005 ».

En soumettant les contrats d'agence en général au champ d'application du livre X, titre 2, du Code de droit économique et en soustrayant les contrats d'agence du secteur de l'assurance et du secteur bancaire à l'application de celui-ci, l'article X.26 en projet introduit une distinction fondée sur l'objet du contrat d'assurance, qui ne peut se concilier avec les articles 10 et 11 de la Constitution que si elle fait l'objet d'une justification raisonnable. Le Conseil d'État, section de législation, se demande à cet égard si la justification donnée dans l'exposé des motifs suffit, dès lors que les règles légales particulières du secteur bancaire et du secteur de l'assurance instaurent essentiellement un statut et un contrôle administratifs des agents nommés en vue de protéger les destinataires des services d'assurances et des services bancaires⁷. Hormis l'obligation générale de consigner la collaboration entre le mandant et l'agent bancaire dans une convention écrite répondant à certaines exigences⁸, les lois précitées ne contiennent, en ce qui concerne les agents d'assurances et les agents bancaires, aucune disposition relative aux relations précontractuelles et à la mise en œuvre proprement dite de la collaboration commerciale, telles qu'elles sont régies par le livre X, titre 2, en projet du Code de droit économique. Les auteurs du projet seraient par conséquent bien avisés de soumettre à un examen plus approfondi la justification fournie pour l'exclusion des contrats d'agence d'assurance et les contrats d'agence bancaire. À défaut d'une justification plus adéquate de la différence de traitement, il faudra omettre l'alinéa 2 de l'article X.26 en projet.

Article X.30 en projet

9. Dans le texte néerlandais de l'article X.30, alinéa 4, en projet, il faut écrire *in fine* conformément au texte français : « Deze afstand moet uitdrukkelijk de oorzaken (non : de redenen) vermelden van de nietigheid waarvan afstand wordt gedaan ».

⁷ Voir, en ce qui concerne les intermédiaires d'assurances et de réassurances, l'article 1bis de la loi du 27 mars 1995 : « La présente loi organise la protection des droits des preneurs d'assurance, des assurés et des tiers qui participent à l'exécution des contrats d'assurance ou de réassurance. À cet effet, elle fixe les conditions relatives à l'accès à l'activité d'intermédiation en assurances et en réassurances ainsi qu'à l'exercice de cette activité, la distribution d'assurances, ainsi que les règles régissant l'information du public, et organise le contrôle du respect de ces conditions et règles ». En ce qui concerne les services bancaires, l'article 2 de la loi du 22 mars 2006 prévoit : « La présente loi fixe les règles d'accès à l'activité d'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement, ainsi que l'exercice de cette activité, l'offre de services bancaires et de services d'investissement par des entreprises réglementées, l'information à fournir au public lors de l'exercice de ces activités, ainsi que le contrôle du respect de ces dispositions et des dispositions des arrêtés et règlements pris en vue de son exécution ».

⁸ Voir l'article 10, § 3, de la loi du 22 mars 2006 : « La collaboration entre l'agent en services bancaires et en services d'investissement et son mandant fait l'objet d'une convention écrite. Celle-ci fixe les procédures comptables et administratives à respecter par l'agent. La convention dispose expressément que l'agent ne peut assurer une intermédiation en services bancaires et en services d'investissement qu'au nom et que pour le compte du mandant, elle détermine les activités autres que l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement qui peuvent être cumulées avec le mandat d'agent en services bancaires et en services d'investissement et/ou fixe la procédure à suivre pour obtenir l'autorisation de cumuler du mandant, sans préjudice des dispositions de l'article 12. Le Roi peut déterminer, par un arrêté pris sur l'avis de l'autorité compétente, quelles sont les autres dispositions qu'il faut inscrire dans ces conventions en vue de garantir la sécurité des opérations effectuées ». En ce qui concerne les intermédiaires en matière d'assurances, la loi du 27 mars 1995 ne prévoit pas de disposition similaire.

Article X.41 en projet

10. L'article X.41, alinéa 2, en projet, reproduit littéralement la disposition transitoire qui figure actuellement à l'article 6, alinéa 2, de la loi du 27 juillet 1961. Cette disposition ne porte donc que sur l'entrée en vigueur de cette loi et peut dès lors être omise du projet à l'examen⁹.

LE GREFFIER- DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

⁹ Voir à cet égard également la disposition transitoire qui figure à l'article 5, § 3, du projet, concernant l'abrogation de la loi du 27 juillet 1961 (article 4, 3°, du projet).