RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 55.006/1
van 7 februari 2014

over

een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot het nemen van bijzondere maatregelen en tot afwijken van sommige bepalingen van boek VI van het Wetboek van economisch recht voor bepaalde categorieën van financiële diensten’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 55.006/1
du 7 février 2014

sur

un projet d’arrêté royal ‘visant à prendre des dispositions particulières et à déroger à l’application de certaines dispositions du livre VI du Code de droit économique pour certaines catégories de services financiers’

Op 9 januari 2014 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 ontwerp van koninklijk besluit 'tot het nemen van bijzondere maatregelen en tot afwijken van sommige bepalingen van boek VI van het Wetboek van economisch recht voor bepaalde categorieën van financiële diensten'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 30 januari 2014. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, 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 Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 7 februari 2014.

*

Le 9 janvier 2014, 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 projet d'arrêté royal visant à prendre des dispositions particulières et à déroger à l'application de certaines dispositions du livre VI du Code de droit économique pour certaines catégories de services financiers'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 30 janvier 2014. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, 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 Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 février 2014.

*

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 rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe bijzondere regels vast te stellen voor bepaalde categorieën financiële diensten, alsmede regels die, wat die categorieën financiële diensten betreft, afwijken van de bepalingen van boek VI, "Marktpraktijken en bescherming van de consument", van het Wetboek van economisch recht.

Rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt geboden door artikel VI.1, § 2, van het Wetboek van economisch recht, dat luidt:

> "Voor de aangelegenheden die worden bedoeld door dit boek kan de Koning, op voordracht van de ministers bevoegd voor Economie, Consumentenzaken en Financiën, voor een of meerdere categorieën van financiële diensten bijzondere regels vaststellen of afwijken van de toepassing van sommige bepalingen van dit boek.
>
> Vooraleer een besluit voor te stellen met toepassing van het eerste lid, raadpleegt de minister de Raad voor het Verbruik en de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) en bepaalt hij de redelijke termijn binnen dewelke het advies moet worden gegeven. Na deze termijn is het advies niet meer vereist."

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

3. Na het lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar artikel VI.1, § 2, van het Wetboek van economisch recht, dient een nieuw lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar het koninklijk besluit van 5 december 2000[1], waarvan artikel 6 van het ontwerp de opheffing beoogt.

4. Het vijfde lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, waarin wordt gerefereerd aan de regeling inzake de effectbeoordeling op het vlak van een duurzame ontwikkeling, is overbodig en moet worden geschrapt.

[1] Koninklijk besluit van 5 december 2000 'waarbij sommige bepalingen van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, van toepassing worden verklaard op financiële instrumenten, effecten en waarden'.

Artikel 2

5. In de commentaar die in het verslag aan de Koning wordt gegeven bij artikel 2 van het ontwerp wordt onder meer vermeld:

> "Deze uitzondering heeft bovendien enkel betrekking op de prijs van de beleggingsinstrumenten, maar in geen geval op de lasten en de kosten die verbonden zijn aan hun aankoop of hun inschrijving."

Ter wille van de rechtszekerheid zou de aangehaalde verduidelijking moeten worden geëxpliciteerd in de tekst van artikel 2 van het ontwerp.

Artikel 3

6. De vraag rijst op welke wijze de in artikel 3 van het ontwerp vermelde uitzondering betreffende "de lasten en de kosten die erop betrekking hebben", zal worden toegepast wanneer deze zijn uitgedrukt in een percentage van de niet in euro uitgedrukte prijs van een beleggingsinstrument. Zo worden "instapkosten" bij de inschrijving op bepaalde beleggingsproducten[2] vaak uitgedrukt in een percentage op de inschrijvingsprijs. Het verdient aanbeveling om het ontwerp op dat punt te verduidelijken in het verslag aan de Koning.

Artikel 5

7. Het gebruik van de term "leverancier" in artikel 5, § 1, van het ontwerp, geeft aanleiding tot onduidelijkheid, nu hiermee zowel de uitgever of aanbieder van het beleggingsinstrument kan worden bedoeld, als de financiële instelling die instaat voor de plaatsing ervan. Het verdient aanbeveling om in dit verband nauwer aan te sluiten bij de terminologie die in de wet van 16 juni 2006 'op de openbare aanbieding van beleggingsinstrumenten en de toelating van beleggingsinstrumenten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt' wordt gehanteerd.

8. De vraag rijst of uit artikel 5, § 2, van het ontwerp kan worden afgeleid dat de consument niet noodzakelijk over een mogelijkheid tot opzegging beschikt wanneer de contractueel voorziene wijziging van de prijs betrekking heeft op het betalen van een rente. In het verslag aan de Koning zou met andere woorden het best worden verduidelijkt welke de verhouding is tussen artikel 5, § 2, van het ontwerp en de uitzonderingsregeling van artikel VI.83, 2°, b), van het Wetboek van economisch recht.

*

[2] Bijvoorbeeld deelbewijzen in collectieve beleggingsinstellingen of gestructureerde schuldeffecten.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, 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 juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet d'édicter des dispositions particulières pour certaines catégories de services financiers ainsi que des règles qui, en ce qui concerne ces dernières catégories, dérogent aux dispositions du livre VI, « Pratiques du marché et protection du consommateur », du Code de droit économique.

Le régime en projet trouve son fondement juridique à l'article VI.1, § 2, du Code de droit économique, qui dispose :

> « Dans les matières visées par le présent livre, le Roi peut, sur la proposition des ministres ayant l'Économie, la Consommation, et les Finances dans leurs attributions, pour une ou plusieurs catégories de services financiers, prendre des dispositions particulières ou déroger à l'application de certaines dispositions du présent livre.
>
> Avant de proposer un arrêté en application de l'alinéa 1er, le ministre consulte le Conseil de la consommation et l'Autorité des services et marchés financiers (FSMA) et fixe le délai raisonnable dans lequel l'avis doit être donné. Passé ce délai, l'avis n'est plus requis ».

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

3. À la suite de l'alinéa du préambule faisant référence à l'article VI.1, § 2, du Code de droit économique, on insérera un nouvel alinéa visant l'arrêté royal van 5 décembre 2000[1], dont l'abrogation est prévue à l'article 6 du projet.

4. Le cinquième alinéa du préambule du projet, tel qu'il est soumis pour avis, qui fait référence à la réglementation relative à l'évaluation d'incidence en matière de développement durable, est superflu et doit dès lors être omis.

Article 2

5. Le commentaire que le rapport au Roi donne de l'article 2 du projet précise entre autres :

> « Par ailleurs, cette exception concerne le prix des instruments de placement, mais nullement les frais et coûts liés à leur achat ou à leur souscription ».

[1] Arrêté royal du 5 décembre 2000 'rendant applicables aux instruments financiers et aux titres et valeurs certaines dispositions de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur'.

Dans l'intérêt de la sécurité juridique, cette précision devrait également être apportée dans le texte de l'article 2 du projet.

Article 3

6. La question se pose de savoir comment l'exception prévue à l'article 3 du projet concernant les « frais et coûts y relatifs » sera appliquée si ceux-ci sont libellés en pourcentage du prix d'un instrument de placement non libellé en euros. C'est ainsi que les « frais d'entrée » dus à la souscription de certains produits de placement[2] sont souvent libellés en pourcentage du prix de souscription. Il est recommandé de préciser le projet sur ce point dans le rapport au Roi.

Article 5

7. L'utilisation du terme « fournisseur » à l'article 5, § 1er, du projet, prête à confusion dès lors qu'il peut s'agir tant de l'émetteur ou de l'offreur de l'instrument de placement que de l'institution financière qui se charge de son placement. Il est recommandé à cet égard de se conformer davantage à la terminologie utilisée dans la loi du 16 juin 2006 'relative aux offres publiques d'instruments de placement et aux admissions d'instruments de placement à la négociation sur des marchés réglementés'.

8. La question se pose de savoir s'il peut se déduire de l'article 5, § 2, du projet que le consommateur ne dispose pas nécessairement d'une possibilité de résiliation lorsque la modification du prix prévue contractuellement concerne le paiement d'un intérêt. Autrement dit, il serait préférable de préciser, dans le rapport au Roi, la corrélation entre l'article 5, § 2, du projet et le régime d'exception prévu à l'article VI.83, 2°, b), du Code de droit économique.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS Marnix VAN DAMME

[2] Par exemple, des parts dans des organismes de placement collectif ou des titres de dette structurés.