CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE
- LEGISLATION - WETGEVING
L
2-04-1985
Transmis à M.
Overgemaakt aan de H.

BL. L.16.350/1.

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 13e september 1984 door de Minister van Economische Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de verbruiker", heeft de 16e januari 1985 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires économiques, le 13 septembre 1984, d'une demande d'avis sur un projet de loi "sur les pratiques de commerce et sur l'information et la protection du consommateur", a donné le 16 janvier 1985 l'avis suivant :

I. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Volgens de memorie van toelichting en de door de gemachtigden van de Regering verstrekte uitleg heeft het wetsontwerp tot doel de in de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken (hierna steeds afgekort : WHP) vastgestelde regeling te vervolledigen, dit met het reeds in deze wet beoogde dubbel opzet om, ter gelegenheid van de meest gangbare handelsverrichtingen, zowel de eerlijke concurrentie als de voorlichting en bescherming van de verbruiker, te waarborgen.

Vermits de WHP opgevat werd als een codificatie van de bestaande reglementering en rechtspraak en als een aanpassing en actualisering van een verouderde, tot de vooroorlogse periode behorende, reglementering, aldus de memorie van toelichting, vereist dit dubbele opzet van de wet in ontwerp een hergroepering in de vorm van samenhangende bepalingen, dit zowel met betrekking tot de voorlichting en bescherming van de verbruiker als met betrekking tot de eigenlijke handelspraktijken.

In de inleiding van de memorie van toelichting wordt een overzicht verstrekt van de talrijke nieuwe regelingen die in het ontwerp zijn opgenomen. Deze betreffen, hetzij wijzigingen van de bepalingen van de WHP (bv. inzake prijsaanduiding, aanduiding van de hoeveelheid, reclame, verkoop met verlies, verkoop tegen verminderde prijs, uitverkoop, het gezamenlijk aanbod, kettingverkopen, de vorderingen tot staking, enz.), hetzij aangelegenheden die niet door de WHP worden geregeld (bv. onrechtmatige bedingen, postorderverkopen, verkopen aan de verbruiker gesloten buiten de onderneming van de verkoper,

.../...

het verbod van met de eerlijke handelsgebruiken strijdige handelingen die de verbruiker kunnen schaden, de zogenaamde waarschuwingsprocedure, de minnelijke schikking, enz.). Ook wat betreft het toepassingsgebied, brengt het ontwerp een aanzienlijke uitbreiding ingevolge de wettelijke begripsbepaling van de "verkoper" in artikel 1, alinea 5, van het ontwerp. Ten slotte is het ontwerp gekenmerkt door een verdere "depenalisatie" op het gebied van de dwangmiddelen en sancties.

In de hiernavolgende opmerkingen zal de Raad van State, afdeling wetgeving, vooral aandacht wijden aan de nieuwe bepalingen, hetgeen niet uitsluit dat ook bestaande bepalingen van de WHP, die in het ontwerp worden overgenomen, voor wetgevingstechnische verbetering vatbaar zijn, in welk geval de Raad, waar het past, de nodige suggesties zal formuleren.

2. De Nederlandse tekst van het ontwerp is op praktisch doorlopende wijze voor kritiek vatbaar. Ook de Franse tekst is niet altijd vlekkeloos. Bij de diverse bepalingen zal de Raad van State de meest belangrijke tekstverbeteringen suggereren. Een bijzonder probleem rijst waar het ontwerp de Franse tekst van een bepaling van de WHP overneemt, met een nieuwe Nederlandse tekst, die afwijkt van de WHP, en die bovendien in de meeste gevallen hoogst onbevredigend is. Een dergelijke werkwijze houdt een gevaar voor verwarring in. In deze gevallen houdt de Raad van State zich aan de volgende stelregel, die is ingegeven door de vereisten van de rechtszekerheid : de bestaande Nederlandse tekst van de overgenomen bepaling van de WHP moet worden gehandhaafd, tenzij deze tekst kennelijk fout is, of een andere dwingende reden tot een wijziging ervan noopt. In de opmerkingen bij de diverse bepalingen zal deze stelregel, waar het hoort, systematisch worden toegepast.

.../...

3. Wat de indeling van het ontwerp betreft, stelt de Raad van State vast dat Hoofdstuk I slechts bij artikel 2 begint. De wezenlijke begripsbepalingen van artikel 1 zijn aldus niet in een hoofdstuk opgenomen.

Wanneer alle andere artikelen van een wet in hoofdstukken worden opgenomen, verdient het uit wetgevingstechnisch oogpunt de voorkeur, dat dit ook voor de definities zou gebeuren.

Indien de regering gevolg geeft aan deze suggestie, zullen uiteraard de bestaande hoofdstukken moeten worden hernummerd, en zal vooral de concordantie moeten worden aangepast in de diverse bepalingen waar wordt verwezen naar hoofdstukken van het ontwerp.

II. BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Artikel 1.

Artikel 1 geeft een wettelijke definitie van een aantal termen die veelvuldig in het ontwerp worden gebruikt.

A. De definitie van de diensten wijkt af van die in artikel 1 WHP : om als een "dienst" in de zin van het ontwerp te worden beschouwd, is niet meer vereist dat de prestatie in het kader van een beroepsactiviteit wordt verricht.

Prestaties door particulieren (zonder commerciële of ambachtelijke beroepsactiviteit) lijken binnen het toepassingsgebied van de definitie te moeten vallen wanneer zij een (objectieve) daad van koophandel vormen. Daarentegen blijkt uit

.../...

de memorie van toelichting dat "praktijken van ... vrije beroepen" uitgesloten zijn, hoewel het natuurlijk denkbaar is dat de uitoefenaar van een vrij beroep, buiten zijn beroepsactiviteit om, een prestatie verricht "die een daad van koophandel of een ambachtsbedrijvigheid" vormt.

De uitdrukking "ambachtsbedrijvigheid" heeft als zodanig geen wettelijke betekenis. De wet van 18 maart 1965 op het ambachtsregister verstrekt een wettelijke begripsbepaling van de "niet handeldrijvende ambachtsman" (artikel 2); het koninklijk besluit van 17 augustus 1965 tot uitvoering van deze wet heeft het, in artikel 2, over "ambachtsbedrijvigheid in de zin van artikel 2 van de wet" (van 13 maart 1965). De Raad van State neemt aan dat de term "ambachtsbedrijvigheid" in artikel 1 van het ontwerp ook in die zin moet worden begrepen.

B. De definitie van de etikettering sluit aan bij de definitie gegeven in artikel 1, § 3, c) van het koninklijk besluit van 2 oktober 1980 betreffende de etikettering van voorverpakte voedingsmiddelen, dat uitvoering heeft gegeven aan de Richtlijn 79/112 van 18 december 1978 van de EG Raad van Ministers.

Met uitzondering van de aanpassing van de tekst van het ontwerp, door de vervanging van het woord "voedingsmiddel" (denrée alimentaire) door "produkt" (produit) en van de woorden "fabrieks- en handelsmerken" door "warenmerken" (marques de produits), is de Franse tekst van het ontwerp letterlijk overgenomen uit de aangehaalde richtlijn, terwijl dit niet zo is voor de Nederlandse tekst van het ontwerp. Het verdient aanbeveling ook de Nederlandse tekst van de richtlijn te ontlenen, en de "etikettering" derhalve als volgt te bepalen :

.../...

"De vermeldingen, aanwijzingen, warenmerken, afbeeldingen of tekens die betrekking hebben op een produkt en die voorkomen op het produkt zelf of op enig verpakkingsmiddel, document, schriftstuk, etiket, band of label dat bij dit produkt is gevoegd of daarop betrekking heeft".

C. De wettelijke begripsomschrijving van "op de markt brengen" is nieuw, en geeft geen aanleiding tot opmerkingen, tenware dat in het laatste zinsdeel sprake moet zijn van een "afstand onder bezwarende ... titel" in plaats van "onder bezwerende... titel".

D. Uit de memorie van toelichting blijkt dat voor het woord "verkoper" met opzet een "erg ruime definitie" is gegeven, die overigens voor een deel ontleend is aan het boekhoudrecht, zoals het nog onlangs werd gewijzigd door de wet van 1 juli 1983. De bedoeling is, het toepassingsgebied van de ontworpen wet "aanzienlijk" uit te breiden, zonder dat daarin evenwel worden begrepen, aldus de memorie van toelichting, "de particulieren die niet handelen in het kader van een beroepsactiviteit en die niet beschouwd worden als handelaars of ambachtslieden".

In littera a) schrijve men "beroepsbedrijvigheid" in plaats van "beroepsbezigheid".

Uit de verklaring van de gemachtigden van de Regering blijkt dat het niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp is geweest zich uit te spreken over de vraag of ook apothekers binnen de wettelijke begripsbepaling van de term "verkoper" dienen te worden verstaan.

.../...

Littera b) ware beter als volgt gesteld :

"de overheidsinstellingen of de rechtspersonen waarin de overheid een overwegend aandeel heeft, die een commerciële, financiële of industriële activiteit aan de dag leggen en die produkten of diensten verkopen of te koop aanbieden".

Uit de woorden "aan de dag leggen" (qui exercent) blijkt dat de daadwerkelijke activiteit van de instelling of rechtspersoon wordt bedoeld : afgezien van haar statutair doel.

Littera c), zoals het thans gesteld is, beantwoordt op ontoereikende wijze aan de bedoeling van de stellers van het ontwerp om aan het woord "verkoper" een ruime definitie te geven. Deze bepaling is als volgt gesteld :

> "de overige instellingen, al dan niet met een eigen rechtspersoonlijkheid, die, met of zonder winstoogmerk, onder andere een commerciële, financiële of industriële activiteit aan de dag leggen en die produkten of diensten verkopen of te koop aanbieden".

Uit deze tekst, zoals ook uit de verklaringen van de gemachtigden van de Regering, blijkt dat door deze bepalingen ook feitelijke verenigingen worden bedoeld. Welnu, een feitelijke vereniging kan als zodanig geen produkten of diensten "verkopen" of "te koop aanbieden" in de gemeenrechtelijke betekenis van deze woorden, vermits het Burgerlijk Wetboek buiten twijfel laat dat een "verkoper" drager van rechten en verplichtingen moet zijn, dit wil zeggen dat hij een natuurlijke persoon of een rechtspersoon moet zijn. Een feitelijke vereniging kan dus niet "verkopen". De personen,

.../...

die lid of bestuurder van de feitelijke vereniging zijn, kunnen "verkopen" of "te koop aanbieden", evenwel niet de feitelijke vereniging zelf.

Het verdient daarom aanbeveling de tekst als volgt te stellen :

"personen die hetzij in eigen naam hetzij in naam of voor rekening van een al dan niet met rechtspersoonlijkheid beklede derde, met of zonder winstoogmerk, een commerciële, financiële of industriële activiteit aan de dag leggen, en die produkten of diensten verkopen of te koop aanbieden".

Uit de memorie van toelichting blijkt dat in die tekst niet begrepen zouden zijn "de particulieren die niet handelen in het kader van een beroepsactiviteit en die niet beschouwd worden als handelaars of ambachtslieden".

Artikel 2.

In paragraaf 1 van de Franse tekst zou beter geschreven worden : " ... qui offre des produits en vente au consommateur doit en indiquer...".

Artikel 3.

Het gaat hier om een nieuwe bepaling, waarvan de Nederlandse tekst niet overeenstemt met de Franse tekst noch, volgens de verklaringen van de gemachtigden van de Regering, met de bedoeling van de stellers van het ontwerp. Het laatste zinsdeel herschrijve men daarom als volgt : "..., alle overige taksen en de kosten van al de diensten die door de verbruiker verplicht moeten worden bijbetaald".

.../...

Artikel 7.

Bij de wettelijke begripsbepalingen betreffende de aanduiding van de hoeveelheid, gelden de navolgende opmerkingen.

- Punt 1 herschrijve men als volgt :

"Los verkochte produkten : produkten die niet voorverpakt zijn en slechts in aanwezigheid van de verbruiker worden gemeten of gewogen;"

- Punt 2 herschrijve men als volgt :

"Per stuk verkochte produkten : produkten die wegens hun aard niet kunnen worden gesplitst;"

- In punt 3 van de Franse tekst schrijve men :

"Produits préemballés : les produits qui sont ... de quelque nature que ce soit ... ne puisse être changé sans ..."

- In punt 4 wordt voor het koninklijk besluit van 14 september 1970 eveneens verwezen naar de wijzigingen die deze tekst onderging. Deze werkwijze heeft voor gevolg dat wordt verwezen naar de tekst zoals deze thans bestaat, en dat geen rekening zou dienen te worden gehouden met de wijzigingen die later eventueel zullen worden aangebracht. Indien zulks niet overeenstemt met de bedoeling van de stellers van het ontwerp, dient de verwijzing naar de wijzigingen van het koninklijk besluit van 14 september 1970 weg te vallen.

Alleszins dient in punt 4 het woord "ook" te worden geschrapt en dient het koninklijk besluit van 14 september 1970 met zijn juiste opschrift te worden vermeld.

.../...

- In punt 5 verdient het aanbeveling, met name om redenen van terminologische eenvormigheid, de eerste woorden als volgt te stellen :

"Vulbedrijf : de onderneming die de voorverpakkingen ..."

Artikel 8.

Deze bepaling luidt als volgt :

"Elk voorverpakt produkt dat op de markt wordt gebracht moet op de verpakking, goed zichtbaar en ondubbelzinnig, de netto-hoeveelheid vermelden uitgedrukt in een meeteenheid".

Het woord "meeteenheid" verwijst naar de wettelijke Belgische meeteenheden zoals bepaald in artikel 7, punt 4, van het ontwerp.

De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft de vraag onderzocht of deze bepaling verenigbaar is met de regelen van het E.E.G.-recht betreffende het vrije verkeer van de produkten, nu inderdaad uit de aangehaalde tekst blijkt dat een vermelding in een meeteenheid die bijvoorbeeld wèl in het Verenigd Koninkrijk maar niet in België een wettelijke meeteenheid is, met het bepaalde in artikel 8 strijdig zou zijn.

Dit vraagstuk is niet nieuw. Krachtens artikel 18 van het koninklijk besluit van 28 december 1979 betreffende het voorverpakken naar gewicht of naar volume van bepaalde produkten in voorverpakkingen,wordt tijdens een overgangsperiode toegelaten dat de aanduiding van hoeveelheid in Belgische wettelijke meeteenheden vergezeld gaat van de omzetting daarvan in meeteenheden van het "imperiale stelsel" (zoals deze

.../...

voorkomen in hoofdstuk D van de bijlage van de richtlijn 76/770 van de EG-Raad van Ministers). Deze in een koninklijk besluit vervatte regeling moet evenwel wijken voor de bepalingen van een latere wet als die in ontwerp.

Zo de stellers van het ontwerp overeenkomstig het E.E.G.-recht wensen een gelijkaardige regeling te behouden als die welke is vastgesteld in artikel 18 van het koninklijk besluit van 28 december 1979, dan dient het ontwerp in die zin te worden aangevuld, waarbij uiteraard een gewone verwijzing naar het aangehaald koninklijk besluit niet kan volstaan. Weliswaar bepaalt artikel 104, eerste lid, van het ontwerp dat "de verordeningsbepalingen, die niet strijdig zijn met deze wet" van kracht blijven, maar deze bepaling is terzake niet dienend, vermits artikel 8 van het ontwerp precies de aanduiding in Belgische wettelijke meeteenheden vereist, wat als gevolg heeft dat de bepaling van artikel 18 van het koninklijk besluit van 28 december 1979 met deze voorgenomen wettelijke bepaling strijdig is.

Artikel 9.

Om een sluitende regeling vast te stellen verdient het aanbeveling een wettelijke begripsbepaling te geven van de uitdrukking "nettohoeveelheid". Dit kan gebeuren door invoeging van een punt 6 in artikel 7 van het ontwerp.

In het derde lid schrijve men "bij diegene" in plaats van "bij hem", en "in kennis heeft gesteld" in plaats van "op de hoogte heeft gebracht".

In de Franse tekst van hetzelfde lid leze men : "... à celui qui fait procéder au préamballage, lorsqu'il ...".

.../...

Artikel 10.

Vermits de meeteenheden bepaald zijn in artikel 7, punt 4, schrijve men "... uitgedrukt in meeteenheden" in plaats van "... in wettelijke eenheden".

Artikel 11.

Men schrijve "goed zichtbaar" in plaats van "makkelijk leesbaar".

Artikel 12.

In de Franse tekst van punt 2 schrijve men "dispenser des obligations" in plaats van "dispenser des règles".

De Franse tekst van punt 3 stemt overeen met de Franse tekst van punt 3 van artikel 11 WHP. Overeenkomstig de reeds gemaakte algemene opmerking is er geen dwingende reden om de Nederlandse tekst te wijzigen. Men schrijve derhalve "de toelaatbare afwijkingen" in plaats van "de toelaatbare verschillen".

Wat punt 4 betreft, mag uit de verklaring van de gemachtigden van de Regering worden afgeleid dat het woord "recipiënten" in plaats van "verpakking" beter de bedoeling van de stellers van het ontwerp weergeeft.

Men schrijve overigens overal "nominale hoeveelheden" in plaats van "kwantitatieve normen" ten einde overeenstemming te krijgen met de terminologie gebruikt in de E.E.G.-richtlijn van de Raad 80/232 van 15 januari 1980.

.../...

Artikel 13.

Het verdient aanbeveling deze bepaling als volgt te stellen :

"De gegevens die op het etiket voorkomen en die dwingend voorgeschreven zijn bij deze wet, bij haar uitvoeringsbesluiten en de uitvoeringsbesluiten als bedoeld in artikel 104, tweede lid, zijn tenminste gesteld in de taal of de talen van het gebied waar de produkten op de markt worden gebracht".

Terloops mag worden opgemerkt dat, in tegenstelling met hetgeen uit de commentaar in de memorie van toelichting zou kunnen worden afgeleid, die bepaling geen zaak is van regeling van taalgebruik in de zin van artikel 23 van de Grondwet. De ontwerp-bepaling moet inderdaad worden gezien als een regel van inrichting van informatie ten gerieve van de consument.

Artikel 14.

Men schrijve in de eerste zin "met het oog op het waarborgen van de eerlijkheid van de handelsverrichtingen ...".

Waar punt 2 bepaalt dat de Koning onder meer "voorwaarden ... van veiligheid" kan vaststellen, rijst de vraag of, rekening gehouden met de doelstelling van het ontwerp (de bescherming op economisch vlak van de verbruiker) en in het bijzonder van artikel 14 (het waarborgen van de eerlijkheid van de handelsverrichtingen en de bescherming van de verbruiker), regelen inzake veiligheid in dit ontwerp op hun plaats zijn. De memorie van toelichting verstrekt dienaangaande geen uitleg.

.../...

Artikel 15.

Deze bepaling geeft een wettelijke definitie van de benaming van oorsprong. Uit de verklaring van de gemachtigden van de Regering blijkt dat de stellers van het ontwerp in afdeling 4 van hoofdstuk I uitsluitend beogen een regeling vast te stellen betreffende binnenlandse benamingen van oorsprong. Aldus worden overlappingen vermeden met internationale verdragen of andere Belgische wetten en verordeningen (bij voorbeeld de wet van 18 april 1927, aangaande de bescherming der benamingen van oorsprong van wijnen en brandewijnen, het koninklijk besluit van 18 april 1927 betreffende de invoer van Porto- en Madeira-wijnen), die een bescherming invoeren voor bepaalde buitenlandse benamingen van oorsprong.

De Franse tekst van de bepaling stemt overeen met de Franse tekst van artikel 13 WHP. De Nederlandse tekst van het ontwerp stemt evenwel niet overeen met de Nederlandse tekst van artikel 13 WHP. Overeenkomstig de algemene opmerking in verband met de Nederlandse tekst zal moeten worden nagegaan of er een dwingende reden is om de bestaande Nederlandse tekst te wijzigen.

Artikel 17.

Men schrijve "enig besluit ... voor te dragen" in plaats van "voor te stellen".

Om de beide teksten in overeenstemming te brengen leze men voorts "... een bericht waarin de benaming, waarvan hij meent dat ze kan worden beschouwd als een benaming van oorsprong, wordt omschreven en waarbij ...".

.../...

Artikel 18.

Deze bepaling, waarbij aan de Koning de bevoegdheid wordt toegewezen om een regeling in te voeren betreffende attesten van oorsprong, stemt overeen met artikel 16 WHP. Naar aanleiding van het onderzoek van het ontwerp dat de WHP zou worden, heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, in zijn advies van 30 oktober 1969 (1) bemerkingen gemaakt waarmee de wetgever van 14 juli 1971 geen rekening heeft gehouden. De Raad van State acht het verantwoord deze overwegingen hierna te herhalen.

"Met de aanwijzing, bij koninklijk besluit, van de oorsprongsbenamingen en de vaststelling, eveneens bij koninklijk besluit, van de vereisten die de produkten moeten vervullen om voor bedoelde benaming in aanmerking te komen, is de door het ontwerp gestelde procedure niet beëindigd. Wanneer de benaming is aangewezen en de nodige vereisten voor die benaming zijn voorgeschreven, kan voor de in aanmerking komende produkten, bij toepassing van artikel 4 van het ontwerp, een oorsprongscertificaat worden verleend als waarborg voor de overeenstemming met de verordeningsbepalingen. De toekenning van die certificaten is opgedragen aan door de Koning erkende certificatie-instellingen. Met de ontworpen regeling wordt een preventief toezicht op het gebruik van de oorsprongsbenamingen bedoeld. Hoe die controle zal worden georganiseerd, wordt slechts in zeer algemene trekken aangeduid : erkenning, door de Koning, van certificatie-instellingen, onderzoek, door de certificatie-instellingen, van de overeenkomst met de criteria vastgesteld bij koninklijk besluit; vereiste, bepaald door de Koning, van een oorsprongscertificaat voor de verkoop van sommige produkten; regeling van het retributiestelsel, door de Koning.

.../...

(1) Gedr. St., Senaat, 1970-1971, nr 13, blz. 81.

Het valt al dadelijk op dat, naast deze punten, ook nadere aanduidingen in het wetsontwerp hun plaats zouden verdienen met betrekking tot belangrijke kwesties in verband met de toekenning van oorsprongscertificaten.

Daar als certificatie-instellingen blijkbaar instellingen uit de privaatsector zijn bedoeld, die inzonderheid zijn samengesteld uit producenten, zou het aanbeveling verdienen van bedoelde instellingen bepaalde waarborgen te eisen, waarvan de voorwaarden door de Koning nader kunnen worden vastgesteld.

De vraag kan ook worden gesteld of het geen overweging verdient dat de overheid zelf besturen of ambtenaren zou aanwijzen om zodanige certificaten toe te kennen.

Voorts lijkt het ontontbeerlijk in het ontwerp een principiële regeling voorop te stellen met het oog op het beslechten van geschillen die kunnen ontstaan uit de toepassing van eerder vermeld artikel 4 van het ontwerp. Hierbij behoren alle belangen, zo van de producenten als van de verbruikers, in acht te worden genomen.

In dit opzicht kan worden verwezen naar de regeling die is vervat in het koninklijk besluit nr. 283 van 30 maart 1936 houdende reglementering van de afgifte van oorsprongattesten, dat is genomen ter uitvoering van een internationale conventie over de vereenvoudiging van de douaneformaliteiten, gesloten te Genève op 3 november 1923". (1)

.../...

(1) Een koninklijk besluit van 20 december 1973 heeft de voorwaarden van erkenning van de instellingen belast met de afgifte van de attesten geregeld.

Artikel 19.

Deze bepaling, die overeenstemt met artikel 17 WHP, verbiedt bepaalde handelingen in verband met benamingen van oorsprong; miskenning van dit verbod kan aanleiding geven tot het inleiden van een vordering tot staking overeenkomstig artikel 76 van het ontwerp.

Naar luid van het bepaalde in 1° is het verboden gebruik te maken van een benaming die als een benaming van oorsprong wordt voorgesteld (en niet "vastgesteld" zoals in het ontwerp is gesteld), terwijl een dergelijke benaming niet als een benaming van oorsprong is erkend, noch bij een koninklijk besluit dat ter uitvoering van artikel 16 van het ontwerp is vastgesteld, noch bij een andere wet (1).

Uit dat bepaalde moet volgen dat er sprake kan zijn van onterecht gebruik van benaming van oorsprong in de zin van het ontwerp, wanneer die benaming van oorsprong haar bescherming ontleent aan een andere wet (2). Meteen rijst de vraag naar de samenloop tussen deze wet in ontwerp en die andere wet, met name wanneer deze laatste in strafsancties voorziet. Hierbij moet dan geattendeerd worden op artikel 87 van het ontwerp, dat luidt als volgt :

.../...

---

(1) Men verwijze in artikel 19, 1°, best niet naar een "bijzondere wet", daar deze uitdrukking in ons grondwettelijk recht een heel precieze betekenis heeft gekregen, welke hier niet toepasselijk is. Men schrijve dus liever : "of bij een andere wet" en, ter wille van de overeenstemming, in het Frans : "... par une autre loi".

(2) Volgende wetten kunnen in bepaalde mate als betrekking hebbend op oorsprongsbenamingen worden aangezien : de wet van 14 augustus 1933 betreffende de bescherming van drinkwaters, de wet van 20 juli 1962 betreffende de handel in landbouw-, tuinbouw- en zeevisserijprodukten, en de wet van 20 juni 1964 betreffende het toezicht op voedingswaren en stoffen.

"Wanneer de feiten, aan de rechter voorgelegd, het voorwerp zijn van een vordering tot staking, kan er pas over de strafvordering worden beslist nadat een in kracht van gewijsde gegane uitspraak is gewezen over de vordering tot staking".

Wanneer een vordering tot staking zou zijn ingeleid betreffende het onterechte gebruik van een benaming van oorsprong die is erkend door of krachtens een andere wet, die in strafsancties voorziet, zou de rechter, op grond van artikel 87, de bedoelde strafsancties niet kunnen toepassen voor een definitieve uitspraak is gedaan over de vordering tot staking gestoeld op de overtreding van artikel 19.

Uit verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt evenwel dat artikel 87 van het ontwerp uitsluitend betrekking zou hebben op daden opgesomd in de wet in ontwerp.

In de hierboven gemaakte hypothese zou de strafrechter derhalve niet dienen te wachten tot er een definitieve uitspraak is over de vordering tot staking.

Voor het overige wordt verwezen naar de opmerkingen onder artikel 87.

Artikel 20.

Men stelle de inleidende zin als volgt :

"Het onterechte gebruik van een benaming van oorsprong blijft verboden ondanks : ".

.../...

Afdeling 5. - Reclame.

Luidens de verklaringen van de gemachtigden van de Regering wordt in deze afdeling rekening gehouden met de inhoud van de richtlijn van de E.G.-raad van 10 september 1984 betreffende de misleidende reclame (Publ., 19 september 1984, nr L. 250). Uit een vergelijking tussen deze afdeling en de bedoelde richtlijn blijkt evenwel dat nog andere wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen in België zullen moeten worden ingevoerd om verdere uitvoering te geven aan de richtlijn. Krachtens artikel 8 van de richtlijn moeten de betreffende regelingen uiterlijk op 1 oktober 1986 door de Lid-Staten zijn vastgesteld.

Artikel 21.

Deze bepaling geeft een wettelijke begripsbepaling van de reclame (in plaats van "handelspubliciteit" zoals in artikel 19 WHP). Waar artikel 19 WHP verwijst naar "informatie die wordt verspreid met de ... bedoeling de verkoop ... bij het publiek te bevorderen", verwijst artikel 21 van het ontwerp niet meer naar "het publiek", maar naar "de verbruiker" (als bepaald in artikel 1, 6, van het ontwerp). Het begrip "de verbruiker" lijkt minder ruim te zijn dan het begrip "het publiek". Aldus zou reclame bij een beroepstussenpersoon, een groothandelaar en dergelijke niet binnen het toepassingsgebied van de wet in ontwerp vallen. Volgens de gemachtigden van de Regering strookt dusdanige conclusie evenwel niet met de bedoeling van de stellers van het ontwerp : ook reclame die bestemd is voor beroepstussenpersonen, en waartoe de verbruiker geen toegang heeft, zou in aanmerking komen, zodra het er uiteindelijk om gaat de verkoop bij de verbruiker te bevorderen. Deze bedoeling van de stellers van het ontwerp komt niet voldoende tot uitdrukking in artikel 21, dat desgevallend verduidelijkt zou moeten worden.

.../...

In de Franse tekst moet in elk geval worden geschreven : "quel que soit le lieu" in plaats van "quelque soit le lieu".

Artikel 22.

Deze bepaling is nieuw in vergelijking met de WHP.

Vooral de Nederlandse tekst vereist een formele herwerking, waarvoor hierna enkele aanbevelingen worden gemaakt.

- De inleidende zin stelle men alleszins als volgt : "Verboden is elke reclame : ..."

- Het woord "gegevens" wordt in het Frans vertaald nu eens met "indications" (1°, 2°, 3°, 4°), dan weer met "éléments" (8°), terwijl "éléments" elders vertaald wordt met "elementen" (7°). Het verdient aanbeveling dat een terminologische samenhang wordt verzekerd.

- Een gelijkaardige opmerking betreft het woord "représentations", dat nu eens met "voorstellingen" wordt weergegeven (1°), dan weer met "afbeeldingen" (2°, 3°).

- Aan het eind van 4°, schrijve men : "... bedoeld in 1°, 2° en 3°;" in plaats van "bedoeld in de alinea's 1°, 2° en 3°;". Het gaat hier immers niet om alinea's in de wetgevingstechnische zin.

- In het 6° verdient het aanbeveling de Nederlandse tekst van artikel 20, 2°, WHP, te behouden, daar ook de Franse tekst in wezen is overgenomen. Met name de uitdrukking "die het onnodig mogelijk maken" (in plaats van "die het zonder noodzaak mogelijk maken", zoals ze in artikel 20, 2°, WHP is gesteld) kan niet als een tekstverbetering worden beschouwd.

.../...

Artikel 23.

In het kader van de verwittigingsprocedure (artikel 82 en volgende) of in het kader van een door de Minister ingeleide vordering tot staking kan de "adverteerder van een reclameboodschap" (veeleer dan van een "reclametekst", zoals in het ontwerp is gesteld) onder bepaalde voorwaarden aangemaand worden om zelf het bewijs te leveren van de waarachtigheid van de in artikel 23, § 1, opgesomde elementen (identiteit, hoeveelheid, enz.).

Waar in de WHP (artikel 21) sprake is van "de auteur van ... handelspubliciteit", gebruikt artikel 23 van het ontwerp de uitdrukking "adverteerder van een (reclameboodschap)", en dit "omwille van de nauwkeurigheid" (zie memorie van toelichting bij artikel 26).

De term "adverteerder" is evenwel niet duidelijk; hij wordt evenmin in de wet bepaald. Volgens de gemachtigden van de Regering betreft hij "le maître d'oeuvre" van de reclame, hetgeen evenmin zeer nauwkeurig is. Gezien het belang van de bij artikel 23 ingerichte omkering van de bewijslast en gezien de gevolgen gehecht aan de omstandigheid dat een adverteerder niet in België woonachtig of vertegenwoordigd is (zie artikel 26), verdient het aanbeveling deze term nauwkeurig in de wet te bepalen. Dit kan gebeuren door middel van de invoeging van een begripsbepaling in artikel 21.

Alleszins dient, aan het einde van § 1, de zinsnede "... dan is het de plicht van de adverteerder ...", als volgt te worden gesteld : "... dan moet de adverteerder bewijzen dat ...".

Het woord "misluiden" moet natuurlijk als "misleiden" gelezen worden.

.../...

De Franse tekst, van zijn kant, schrijve men in elk geval als volgt :

"§ 1er. Lorsque, en application ... le ministre ou ... en vertu de l'article 94, § 1er, avertit un annonceur d'un message publicitaire qui porte sur un ou plusieurs des éléments objectifs, mesurables et vérifiables ci-après : ... qu'un ... en erreur, il incombe à l'annonceur d'apporter la preuve de l'exactitude desdits éléments".

Artikel 24.

Voor het eerst is hier sprake van "audiovisuele reclame", die evenwel niet nader wordt bepaald. Betreft het reclame die men slechts kan horen (bijvoorbeeld op een wielerkoers), of die men slechts kan zien, of die men tegelijk ziet en hoort (zoals op de televisie, waar zulks toegelaten zou zijn) ? Volgens de gemachtigden van de Regering moet de laatste hypothese worden weerhouden. Dit zou minstens in de memorie van toelichting buiten twijfel moeten worden gesteld.

Men schrijve bovendien "overeenkomstig" in plaats van "conform".

Artikel 25.

Waar deze bepaling voorschrijft dat ook in de reclame een verkoopprijs "alles inbegrepen" zou worden vermeld, dient zij niet slechts in verband met de artikelen 3, 4 of 5 van het ontwerp te worden gelezen, maar ook met de wet van 14 november 1983, die artikel 2, § 3, WHP door de volgende bepaling vervangt :

.../...

"De aangeduide prijs of het tarief moet de door de verbruiker te betalen eindprijs of het eindtarief zijn, waarin BTW, alle taksen alsook de kosten van al de diensten die moeten betaald worden in supplement door de verbruiker begrepen zijn".

Overigens stelle men het laatste zinsdeel als volgt : "... volgens de voorschriften van de artikelen 3 en 4, en in voorkomend geval van artikel 5".

Artikel 26.

Voor de bepaling van het begrip "adverteerder" wordt verwezen naar de opmerkingen bij artikel 23.

In de Franse tekst van het eerste lid schrijve men liever : "... qu'à charge de l'annonceur" in plaats van "que contre l'annonceur".

In deze bepaling worden de uitdrukkingen "in België woonachtig" en "met woonplaats in België" naast elkaar gebruikt. Het verdient aanbeveling slechts een van deze uitdrukkingen, en telkens dezelfde, te gebruiken.

.../...

Afdeling 6.

Het opschrift van I stelle men als volgt :

"Onrechtmatige bedingen" in plaats van "clausules".

De bepalingen onder I en II waren beter als "onderafdelingen" voorgesteld.

Artikel 27.

Door deze bepaling worden een aantal als "onrechtmatig" omschreven bedingen verboden en als ongeschreven beschouwd, wanneer zij opgenomen zijn in een contrakt tussen een verbruiker en een verkoper. Artikel 28 bepaalt bovendien dat de verbruiker geen afstand kan doen van de rechten die hem aldus toekomen, waaruit mag worden afgeleid dat de bepalingen van artikel 27 van openbare orde zijn.

De bedoeling van de stellers van het ontwerp blijkt onder meer uit de volgende passus van de memorie van toelichting :

> "De nieuwe beschikkingen van het ontwerp streven ernaar de verbruiker een meer uitgebreide rechtsbescherming te verlenen door in de wet het algemeen verbod in te lassen om, in alle verkoopsovereenkomsten betreffende produkten of diensten, dusdanige onrechtmatige bedingen op te nemen dat ze het normaal evenwicht tussen de verplichtingen van de koper enerzijds en deze van de verkoper anderzijds ernstig verstoren.
>
> De als onrechtmatig bestempelde bedingen, zoals bedoeld in artikel 27, hebben als gemeenschappelijk kenmerk het feit dat ze onder welke veronderstelling dan ook een wanverhouding inhouden tussen de partijen, door met name aan de verkoper de mogelijkheid te bieden zijn aansprakelijkheid te beperken, de wettelijke waarborg inzake verborgen gebreken te verminderen, de conformiteit van de verkochte zaak te bepalen, de verbruiker bij eventuele betwisting elke verhaalmogelijkheid te ontzeggen ... . De algemene toepassing van deze beschikking hield in dat men op een beperkende manier, slechts met een zeker aantal bedingen waarvan het onrechtmatig karakter algemeen is, rekening hield".

.../...

De memorie van toelichting voegt hieraan toe dat door middel van een vordering tot staking een einde kan worden gemaakt aan de in artikel 27 opgesomde "onrechtmatige bedingen".

Bij deze, belangrijke, bepaling zijn de hiernavolgende fundamentele opmerkingen te maken.

1. Waar uit de memorie van toelichting blijkt dat het verbod slechts betrekking heeft op contrakten tussen een verkoper en een verbruiker, zoals zij omschreven zijn in artikel 1 van het ontwerp, komt deze bedoeling onvoldoende tot uitdrukking in de tekst van de bepaling. De bedingen, die bijvoorbeeld worden bedoeld in de eerste drie gedachtenstreepjes, kan men eveneens aantreffen in contrakten gesloten tussen handelaars. Uit de verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt evenwel dat dit niet de bedoeling is van de stellers van het ontwerp. De bepaling dient dan ook nopens dit punt verduidelijkt te worden.

2. De bepaling wijkt in zeer sterke mate af van het gemeenrechtelijk verbintenissenrecht zoals dit in het Burgerlijk Wetboek is geregeld. De memorie van toelichting laat buiten twijfel dat de stellers van het ontwerp bewust wensen af te wijken van het "individualistisch richtpatroon" van "de klassieke rechtsopvatting van het verbintenissenrecht". Voor de bedingen die niet binnen het toepassingsgebied van artikel 27 vallen, bevestigt de memorie van toelichting overigens uitdrukkelijk dat "het gemene recht inzake de contrakten" toepasselijk blijft en dat desgevallend een vordering tot nietigverklaring en/of schadevergoeding kan worden ingeleid.

Het gaat er de stellers van het ontwerp alleen om, door middel van een vordering tot staking, een einde te maken aan de bedingen die op limitatieve wijze door artikel 27 worden verboden.

.../...

Hierbij rijst evenwel de vraag of het in artikel 27 ingerichte stelsel aan deze bedoeling kan beantwoorden. Waar het tweede lid van artikel 27 inderdaad bepaalt dat de onrechtmatige bedingen verboden zijn en als ongeschreven moeten worden beschouwd, dringt zich de normale sanctieregeling van het verbintenissenrecht op, met name de nietigverklaring van het onrechtmatig beding. Elke nietigverklaring moet in deze sanctieregeling door de rechter worden uitgesproken; het volstaat niet voor te schrijven dat een beding "als ongeschreven" wordt beschouwd om een dergelijke tussenkomst van de rechter uit de weg te gaan. Wanneer evenwel een "onrechtmatig beding" het voorwerp is van een vordering tot staking, kan de voorzitter van de rechtbank van koophandel, die de vordering moet behandelen "zoals in kort geding" (artikel 81 van het ontwerp), de nietigheid niet uitspreken; in de bedoelde procesgang valt dit buiten zijn bevoegdheid.

Het verbod van "onrechtmatige bedingen" en de regel dat zij als ongeschreven moeten worden beschouwd, zijn dus ondoeltreffend in de mate waarin zij geen aanleiding kunnen geven tot de normale burgerlijke sanctie van de nietigheid. Aldus zou, volgens het stelsel van artikel 27, door de voorzitter van de rechtbank van koophandel kunnen worden bevolen dat een einde wordt gemaakt aan een "onrechtmatig beding", waarvan hij de nietigheid niet kan uitspreken, en dat geldig blijft tot zolang het niet door de rechter nietig is verklaard. Het stelsel van artikel 27 houdt aldus in dat de voorzitter van de rechtbank van koophandel de staking kan bevelen van de toepassing van een contractueel beding dat nog steeds zijn volledige rechtskracht bezit.

Dat is des te meer bevreemdend daar traditioneel wordt aanvaard dat de voorzitter geen bevel tot staking van contractuele tekortkomingen mag geven (P. De Vroede, Handboek van het Belgisch economisch recht, 2de druk, 1981, blz. 465) en dat uit de parlementaire voorbereiding

.../...

van de WHP uitdrukkelijk blijkt dat dit standpunt diende te worden gehandhaafd ook al heeft de wetgever het niet nodig geacht zulks in de wettekst zelf op te nemen (P. De Vroede, ibid.). In de memorie van toelichting bij dit ontwerp wordt de traditionele opvatting gehandhaafd.

3. Het door artikel 27 ingerichte stelsel stoelt in werkelijkheid op een verwarring tussen twee tegengestelde gedachtengangen :

- bepaalde bedingen worden als "onrechtmatig" aangemerkt, zij worden "verboden" en zij moeten "als ongeschreven" worden beschouwd, dit is een gedachtengang die naar zijn aard de toepassing van de burgerlijke sanctie van de nietigheid veronderstelt;

- toch kan de voorzitter van de rechtbank van koophandel de staking van een rechtsgeldig beding bevelen, dit is een gedachtengang die de sanctieregeling van het verbintenissenrecht miskent.

Wetgevingstechnisch biedt dergelijk stelsel, noch een sluitende regeling, noch de vereiste rechtszekerheid.

De Regering zal moeten nagaan of aan haar opzet geen betere uitvoering kan worden gegeven door middel van een andere benadering.

Waar artikel 75 van het ontwerp bepaalt dat "verboden is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige handeling, waarbij een verkoper schade berokkent of schade kan berokkenen aan de belangen van één of meer verbruikers", zou deze bepaling zeer wel kunnen worden aangewend met het oog op de staking van de toepassing van "onrechtmatige bedingen" die de verbruiker schaden of kunnen schaden; het zou volstaan dit opzet, in de toelichting bij

.../...

artikel 75 nader te preciseren, onder toevoeging van de lijst die thans is opgenomen in de bepaling van artikel 27. Aldus zou hetzelfde resultaat kunnen worden bereikt zonder dat de sanctieregeling van het verbintenissenrecht onnodig wordt doorkruist.

Artikel 29.

In het eerste lid schrijve men "verkoper van diensten" in plaats van "dienstverlener", vermits laatstgenoemde term in de wet niet wordt bepaald. Het tweede lid is zodanig gesteld dat bepaalde "verkopers van diensten" onmogelijk aan de daarin opgelegde verplichting kunnen voldoen, bijvoorbeeld financiële instellingen en verzekeringsondernemingen. Uit verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt evenwel dat artikel 29 niet toepasselijk is op de financiële sector. Die bedoeling moet minstens in de memorie van toelichting worden uiteengezet.

Artikel 30.

Men schrijve "indien dat ... is voorgeschreven" in plaats van "als dat ...". In de Franse tekst vervange men de woorden "lorsque celui-ci est rendu obligatoire en vertu de l'article 29" door "lorsque cette remise est imposée par l'article 29".

Artikel 32.

Uit de verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt dat er een inhoudelijke fout is in de Nederlandse tekst van het eerste lid van deze bepaling, dat als volgt dient te worden gesteld :

.../...

"Het is elke handelaar verboden een produkt met verlies te verkopen of te koop aan te bieden".

Deze bepaling houdt in dat alle niet-handelaren, bedoeld bij artikel 1, punt 5, van het ontwerp, buiten het toepassingsgebied van artikel 32 vallen.

Anderzijds is artikel 32 ruimer dan het overeenstemmende artikel 22 WHP, in die zin dat deze bepaling niet van toepassing was op onder meer producenten en groothandelaars, terwijl artikel 32 van het ontwerp in alle distributieniveaus geldt.

In het tweede lid schrijve men "herbevoorrading" in plaats van "aanvulling".

In het derde lid is sprake van de "winstmarge" terwijl in het vierde lid verwezen wordt naar de "handelsmarge".

Voor de uitlegging van het begrip "winstmarge" (dat ook gebruikt wordt in artikel 22, derde lid, WHP) kan gebruik worden gemaakt van de criteria die door de rechtspraak werden ontwikkeld (zie onder meer P. De Vroede, o.c., blz. 409) : het gaat om de netto-winst, te berekenen uitgaande van een raming van de algemene onkosten.

Wat het begrip "handelsmarge" betreft, blijkt uit verklaringen van de gemachtigden van de Regering dat wordt bedoeld het verschil tussen de aankoopprijs en de verkoopprijs, dat normaal groter is dan de winstmarge. Deze omschrijving van de "handelsmarge" dient minstens in de memorie van toelichting te worden opgenomen, vermits het gaat om een wettelijk niet vast omlijnd begrip.

.../...

Het verdient tevens aanbeveling dat de memorie van toelichting enige uitleg, en zo mogelijk zelfs voorbeelden, zou verstrekken over het verschil tussen het "gewoon karakter" en het "uiterst beperkt karakter" van de handelsmarge.

In het vierde lid, Franse tekst, leze men : "ou exceptionnellement" in plaats van "au exceptionnellement".

In het vijfde lid dienen de hiernavolgende tekstverbeteringen te worden aangebracht :

- "te koop aangeboden" in plaats van "ten verkoop"
- "de minimum handelsmarge" in plaats van "de minimale"
- "verlieslatend" in plaats van "verliesgevend"
- "ten minste" in plaats van "op zijn minst";

en in de Franse tekst :

- "au-dessous de laquelle" in plaats van "sous laquelle";
- "au moins sur une partie substantielle du marché" in plaats van "sur une partie au moins substantielle du marché".

Artikel 33.

Met uitzondering van het bepaalde in littera g), dat nieuw is, stemt de tekst van § 1 in wezen overeen met artikel 23 WHP.

In littera d) schrijve men "kortstondige bevlieging" in plaats van "korte bevlieging", en "klaarblijkelijk" in plaats van "blijkbaar", en in de Franse tekst "événement" in plaats van "évènement".

.../...

In littera f) is sprake van "andere verkopers" terwijl artikel 32, waarop artikel 33 in uitzonderingen voorziet, toch bepaalt dat het slechts aan "handelaren" verboden is met verlies te verkopen. Men schrijve hier dus veeleer "andere handelaren".

In littera g) is de term "winkelbedrijf" geen nauwkeurige weergave van het Frans "point de vente". Men schrijve "verkooppunt", zoals in de memorie van toelichting.

Deze memorie schept evenwel verwarring wanneer zij criteria opsomt "om te kunnen beoordelen of het een nieuwe handelszaak betreft" (nouvel établissement). Uit de samenhang blijkt duidelijk dat niet het wettelijk begrip "handelszaak" wordt bedoeld, maar wél : "het verkooppunt". Duidelijkheidshalve verdient het aanbeveling de memorie van toelichting op dat punt te verbeteren.

In het eerste lid van § 2 schrijve men "bedingen" in plaats van "clausules". Overigens gaat het hier om een onbevredigende vertaling van de Franse tekst, die letterlijk overeenstemt met de tekst van de eerste zin van artikel 23, § 2, WHP. Het verdient, met name wegens de rechtszekerheid, aanbeveling de bestaande Nederlandse tekst te behouden en het eerste lid van § 2 als volgt te stellen :

"De contractuele bedingen waarbij verkoop met verlies wordt verboden, kunnen niet ingeroepen worden tegen degene die het produkt verkoopt in het geval voorzien in § 1, c)".

Rekening gehouden met het nieuwe toepassingsgebied, zoals bepaald in artikel 32, schrijve men ook in de Franse tekst "à celui qui vend le produit" in plaats van "au vendeur" en "dans le cas prévu au § 1er, c" in plaats van "dans le cas prévu à l'alinéa c".

.../...

Ook de Nederlandse tekst van het tweede lid van § 2 is onbevredigend. Alleszins moet, om de reeds opgegeven reden, de term "verkoper" telkens worden vervangen door "degene die verkoopt".

Artikel 34.

In het opschrift van de afdeling 2 schrijve men "Verkoop ..." in plaats van "Verkopen".

Men schrijve "verlagingen van de prijs aan de consument" in plaats van "consumentenprijsverlagingen", en "overeenkomstig" in plaats van "conform".

Aan het einde van dit artikel is er gemis aan overeenstemming tussen de Nederlandse tekst "zonder dat de voorschriften van artikel 5 worden aangewend" en de Franse tekst "sans recourir à l'une des modalités prescrites à l'article 5", die de juiste lijkt te zijn.

Artikel 35.

Uit verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt dat de term "verkoper", gebruikt in § 1, beantwoordt aan de bedoeling van de stellers van het ontwerp, en dat hij begrepen moet worden als bepaald in artikel 1, punt 5, van het ontwerp. Het toepassingsgebied van artikel 35 is dus niet beperkt tot "handelaren", zoals in artikel 32. Ook in § 1 vervange men het woord "handelszaak" door "inrichting".

In § 2 schrijve men : "De verkoper mag slechts ..." in plaats van "Hij mag slechts ...".

.../...

In § 3, eerste lid, voege men het woord "met" in voor het woord "uitzondering", en in het tweede lid schrijve men "hij" in plaats van "men". In de Franse tekst van dat lid moet worden gelezen "... inférieure à une journée entière de vente (article 34 LPC). In het tweede lid is het gebruik van het woord "criteria" niet verantwoord, omdat artikel 35 geen criteria vaststelt, maar wel "bepalingen".

Artikel 37.

Ook hier schrijve men in het eerste lid "inrichting" in plaats van "handelszaak". De Franse tekst moet gelezen worden zoals is voorgesteld in het Franse gedeelte van dit advies.

Overtreding van het tweede lid van artikel 37 is door artikel 83, eerste lid, punt 4, strafbaar gesteld.

Om deze reden is de uitdrukking "binnen een redelijke termijn" (die overigens niet voorkomt in de memorie van toelichting) te vaag om te voldoen aan het legaliteitsbeginsel eigen aan het strafrecht.

Men schrijve voorts "een nieuwe voorraad aan te leggen" in plaats van "in te slaan".

Artikel 38.

In het opschrift van de afdeling 3 schrijve men "uitverkoop" in plaats van "uitverkopen".

In de inleidende bepaling moet het woord "Uitverkoop" voorafgaan aan het woord "Liquidation".

.../...

Men stelle de eerste zinsnede van punt 4 als volgt : "de verkoper die zijn bedrijvigheid stopzet". Luidens artikel 1, punt 5, van het ontwerp dekt de term "verkoper" inderdaad veel meer dan uitsluitend een handelsbedrijvigheid.

In punt 6 vervange men "handelszaak" door "inrichting", en schrappe men in de Franse tekst het woord "commercial" om de reden die opgegeven werd in verband met punt 4.

Om dezelfde reden schrijve men in punt 8 "bedrijvigheid" in plaats van "handelsbedrijvigheid" en schrappe men in de Franse tekst het woord "commerciale".

Artikel 39.

In de Nederlandse tekst moet het woord "uitverkoop" voorafgaan aan het woord "liquidation".

Artikel 40.

In het eerste lid van § 1 schrijve men "meegedeeld" in plaats van "genotificeerd" en leze men "daartoe" in plaats van "daartal". Bovendien lijkt het verkieslijk de woorden : "de door (de Minister) daartoe aangestelde persoon" te vervangen door : "de door hem daartoe aangewezen ambtenaar". Deze opmerking geldt ook voor het vierde lid van § 1, en voor het tweede lid van § 2.

In § 1, tweede lid, vervange men het woord "kennisgeving" door "mededeling", dit in aansluiting op de aanbeveling "genotificeerd" te vervangen door "meegedeeld".

In het tweede lid van § 3 schrijve men "te koop aangeboden" in plaats van "ten verkoop aangeboden".

In het derde lid van § 3 schrijve men "verkoopsinrichtingen" in plaats van "handelszaken", schrappe men het woord "dan", vervange men "persoon" door "ambtenaar", en schrijve men "inrichting" in plaats van "zaak".

.../...

Afdeling 4.

Taalkundig verdient het aanbeveling in het opschrift alsmede in de onderscheiden wettelijke bepalingen het woord "opruiming" (in het enkelvoud) te gebruiken in plaats van "opruimingen".

Artikel 41.

In de Nederlandse tekst moeten de woorden "Opruiming" en "Solden" voorafgaan aan het woord "Soldes".

Artikel 42.

In de Nederlandse tekst moeten de woorden "Opruiming" en "Solden" voorafgaan aan het woord "Soldes". Bovendien vervange men, ter wille van de overeenstemming met de Franse tekst, de woorden "samen met andere woorden en door middel van elke andere benaming" door de woorden "hetzij alleen, hetzij samen met andere woorden, alsook door middel van enige andere benaming".

Artikel 43.

In § 2 is het woord "koopjes" niet te verantwoorden.

Men stelle het laatste zinsdeel als volgt : "..., mogen het onderwerp zijn van een opruiming".

.../...

Er is in de Nederlandse tekst geen tegenhanger voor het Franse "d'une manière habituelle".

In § 3 schrijve men "overeenkomstig" in plaats van "conform".

Artikel 45.

Het eerste lid houdt ten overstaan van artikel 35 WHP een belangrijke vernieuwing in, vermits een gezamenlijk aanbod ook verboden zal zijn wanneer het uitgaat van "meer verkopers die al dan niet gezamenlijk handelen".

Dienomtrent verstrekt de memorie van toelichting de volgende precisering :

> "Het gezamenlijk karakter van de tussenkomst van meerdere verkopers houdt in zich, dat er onder hen een gemeenschappelijke bedoeling zou bestaan".

Dit bestanddeel van een "gemeenschappelijke bedoeling" is zo wezenlijk, dat het in de wet zelf moet worden opgenomen, afgezien van de vraag op welke wijze de "gemeenschappelijke bedoeling" aantoonbaar is.

Het tweede lid, houdende een begripsbepaling van het gezamenlijk aanbod, stemt in de Franse tekst in wezen overeen met de Franse tekst van artikel 35, tweede lid, WHP. Het verdient aanbeveling ook de Nederlandse tekst van het tweede lid, die geen voldoening biedt, te doen overeenstemmen, mits de nodige aanvulling, met artikel 35, tweede lid, WHP.

.../...

Artikel 46.

In punt 2 zal rekening moeten worden gehouden met de volgende vormopmerkingen :

- in littera a) schrijve men "aan zijn gewone prijs" in plaats van "tegen zijn gewone prijs";

- in littera b) schrijve men "die mogelijkheid" in plaats van "dat recht";

- in littera c) schrijve men liever "samengetelde prijzen" in plaats van "opgetelde".

Artikel 47.

In punt 1 schrijve men : "het toebehoren ... dat de fabrikant ... heeft aangepast, en dat tegelijk wordt geleverd opdat ...".

Artikel 48.

In punt 3 schrijve men "de inrichting waar de verkoop of de levering van diensten plaatsheeft" in plaats van "het winkel- of dienstverleningsbedrijf".

In het laatste lid schrijve men "wanneer het aanbod verstrijkt" in plaats van "tenietgaat".

.../...

Artikel 49.

In het eerste lid schrijve men "van rechtswege" in plaats van "automatisch".

Artikel 50.

Noch in deze bepaling, noch in een andere bepaling van het ontwerp, wordt voorzien in een regeling van de procedure van inschrijving voor wie titels uitgeeft. De wezenlijke bestanddelen van een dergelijke regeling dienen onder meer met het oog op de rechtsbescherming van de aanvragers in het ontwerp te worden opgenomen.

Artikel 53.

In punt 2 van § 1 schrijve men : "... bijzondere bekendmaking voorschrijven en nadere regelen daaromtrent bepalen", en in de Franse tekst ervan : "... et définir les modalités de celle-ci".

In § 2 schrijve men : "... als bedoeld in 5, 6, 7, 8 van § 1, vraagt de Koning ...".

Artikel 54.

In het opschrift van de afdeling 6 schrijve men "openbare verkoping", en in de tekst van de artikelen "openbare verkopingen".

.../...

In de Franse tekst van de inleidende bepaling van § 1 schrijve men "publiques" in plaats van "à cri public".

In § 1, punt 1, is sprake van verkopen en te-koopaanbiedingen "zonder handelskarakter", zonder dat deze uitdrukking nader wordt gepreciseerd, ook niet in de memorie van toelichting. Deze tekst stemt in wezen overeen met die van artikel 44, alinea 1, WHP. Aangenomen wordt dat het "handelskarakter" van de openbare verkoping bepaald wordt door de hoedanigheid van degene die openbaar verkoopt of te koop aanbiedt : is de verkoper een particulier, dan zal de openbare verkoping geen handelskarakter hebben (P. De Vroede, o.c., blz. 431, met verdere verwijzingen).

In punt 3 schrijve men "verzameling" in plaats van "collectie".

Paragraaf 2 van deze bepaling is nieuw ten overstaan van artikel 44 WHP. Door aan de Koning de bevoegdheid toe te wijzen bijzondere voorwaarden voor te schrijven voor de openbare verkopingen van produkten die Hij bepaalt, opent § 2 de mogelijkheid om het bepaalde in § 1 in zijn essentie uit te hollen. Nochtans vindt men in de memorie van toelichting geen enkele precisering nopens deze belangrijke toewijzing van bevoegdheid. Dit bevreemdt des te meer daar, wanneer in dezelfde afdeling (artikel 60) aan de Koning de bevoegdheid wordt toegewezen om voor bepaalde produkten het verbod van openbare verkoping op te heffen, het ontwerp de feitelijke voorwaarden preciseert die met het oog op een dergelijke opheffing moeten vervuld zijn ("Wanneer blijkt dat het moeilijk of onmogelijk is om deze produkten volgens

.../...

andere verkoopsmethodes van de hand te doen"). Het verdient aanbeveling ook in artikel 54, § 2, minstens het oogmerk of de oogmerken te preciseren die de Koning in acht moet nemen wanneer Hij, voor de openbare verkopingen van produkten die Hij bepaalt, bijzondere voorwaarden voorschrijft.

Artikel 55.

Afgezien van het onbevredigende taalgebruik in de Nederlandse tekst van § 2, rijst bij deze paragraaf een principiële vraag betreffende de formulering van de bepaling zowel in de Nederlandse als in de Franse tekst. Krachtens artikel 45, tweede lid, WHP wordt als nieuw beschouwd enig produkt dat geen duidelijk teken van gebruik vertoont. Deze omschrijving komt eveneens voor in het laatste zinsdeel van § 2. De omschrijving van het produkt dat als "nieuw" moet worden beschouwd, wordt door het ontwerp evenwel aangevuld. In de memorie van toelichting vindt men dienaangaande de volgende verklaring :

> "Deze definitie werd gepreciseerd : opdat het produkt als nieuw zou worden beschouwd, mag een verbruiker het nooit tegen betaling of gratis in bezit hebben gehad.
>
> Dit om te vermijden dat men produkten die gewoonweg kunstmatig werden verouderd, als gebruikte produkten zou beschouwen waarvoor het verbod van de openbare verkopen niet van toepassing is".

In de ontworpen tekst worden de twee definities evenwel samengevoegd door middel van het woord "en" (in het Frans "et"), zodat daaruit moet worden afgeleid dat

.../...

een produkt, om als nieuw te worden beschouwd, cumulatief aan twee voorwaarden moet voldoen, zijnde :

- een verbruiker mag het produkt nooit tegen betaling of kosteloos in bezit hebben gehad;

- bovendien vertoont het produkt geen duidelijke tekenen van gebruik.

Uit de verklaringen van de gemachtigden van de Regering blijkt evenwel dat het niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp is geweest cumulatieve voorwaarden in te voeren; hun bedoeling zou veeleer zijn beide voorwaarden als alternatief te beschouwen, dit wil zeggen hetzij in het bezit geweest te zijn van een verbruiker, hetzij duidelijke tekenen van gebruik te vertonen. Zo de Regering inderdaad het bepalen van alternatieve voorwaarden voor ogen heeft, zal de bepaling van § 2 dienovereenkomstig moeten worden gewijzigd.

Artikel 56.

Men schrijve "overeenkomstig" in plaats van "conform".

In paragraaf 2 van de Franse tekst vervange men telkens "vente à cri public" door "vente publique".

.../...

In paragraaf 5 schrijve men "de door hem daartoe aangestelde ambtenaar" in plaats van "de door hem hiertoe aangestelde persoon". Deze opmerking geldt eveneens voor artikel 57, tweede lid.

Artikel 58.

In het eerste lid schrijve men "betekend" in plaats van "genotificeerd" en "organisator" in plaats van "inrichter".

Aldus ook schrijve men in het tweede lid "betekening" in plaats van "notificatie" en "inrichter" in plaats van "organisator".

Terloops mag worden opgemerkt dat het ontwerp niet bepaalt volgens welke vorm "de betekening" geschiedt. Indien deze niet bij gerechtsdeurwaardersexploot hoeft te geschieden, vervange men de voorgestelde woorden "betekenen" en "betekening" door "mededelen" (of "kennis geven") en "mededeling" (of "kennisgeving").

Waar in het tweede lid wordt verwezen naar "de autoriteiten die tot het beslag zijn overgegaan", zijn daarmee bedoeld de beslagleggers die zijn opgesomd in artikel 98 van het ontwerp. Duidelijkheidshalve schrijve men derhalve : "... of zolang de beslagleggers, bedoeld in artikel 98, het beslag niet hebben opgeheven".

.../...

Artikel 59.

In de inleidende zin schrijve men "moet" in plaats van "met".

Zo de ministeriële ambtenaar geen gevolg geeft aan het verbod dat hem door de bepaling van artikel 59 wordt opgelegd, kan hij gestraft worden overeenkomstig het bepaalde in artikel 83, 6, van het ontwerp.

Artikel 61.

In het eerste lid ware het wenselijk, ten einde geschillen te voorkomen, te stellen dat het verzoek, een toegezonden produkt tegen betaling van de prijs aan te schaffen, "schriftelijk" moet gebeuren. Om dezelfde reden verdient het aanbeveling in het tweede lid te schrijven : "... zonder dat hij hierom eerst schriftelijk heeft verzocht, ...". In de Franse tekst schrijve men bovendien "... fournir à une personne" in plaats van "prester au profit d'une personne".

In het derde lid schrijve men "afwijkingen toestaan" in plaats van "afwijken".

In het vierde lid, Franse tekst, schrijve men "le service fournit" in plaats van "le service presté".

.../...

Artikel 62.

Deze bepaling geeft een definitie van de post-orderverkoop.

In de eerste zin schrijve men "die buiten de aanwezigheid van de verkoper tot stand komen" in plaats van "die zonder direct contact met de verkoper tot stand komen".

De tweede zin ware nauwkeuriger als volgt gesteld : "Onverminderd de voorschriften van deze wet en de wets- en verordeningsbepalingen betreffende de verkoop op afbetaling en de financiering hiervan alsook betreffende het schriftelijk onderwijs, gelden voor de postorderverkoop de navolgende voorschriften".

Wat het schriftelijk onderwijs betreft, zouden bedoeld zijn de artikelen 23 en volgende van de wet van 5 maart 1965 op het schriftelijk onderwijs, die een specifieke regeling inhouden voor de verkoop van "schriftelijke leergangen".

Artikel 63.

In het eerste lid van § 1 schrijve men "de juiste geldigheidsduur van het aanbod" in plaats van "de precieze geldigheidsduur".

.../...

Paragraaf 2 ware beter als volgt gesteld :

"Wanneer de leveringstermijn overschreden wordt, mag de verbruiker, onverminderd zijn aanspraak op schadeloosstelling, zijn bestelling intrekken ten laatste vijftien dagen na de datum waarop deze termijn verstrijkt".

De in § 3 bedoelde ontbinding van de overeenkomst treedt, volgens de verklaringen van de gemachtigden van de Regering, van rechtswege in. Dit zou in de tekst van de bepaling moeten gepreciseerd worden.

Bovendien ware de tweede zin van § 3 beter als volgt gesteld : "Behoudens overmacht, is de verkoper verplicht de verbruiker schriftelijk te verwittigen vóór het verstrijken van de leveringstermijn".

Waar in § 4 wordt bepaald dat de daarin bedoelde terugzendingstermijn aanvangt "de dag na de werkelijke ontvangst van de produkten", rijst de vraag op welke wijze de datum van de werkelijke ontvangst kan worden bewezen. Een dergelijke bepaling van de aanvang van de termijn is slechts dienend wanneer het bewijs van de ontvangst kan worden geleverd.

In § 5 schrijve men "de overeenkomst" in plaats van "het contrakt", "ingetrokken" in plaats van "ongedaan gemaakt", alsmede "intrekking" in plaats van "vernietiging".

In het eerste lid van § 6 ware het tweede zinsdeel beter als volgt gesteld : "... moet aan de verbruiker de mogelijkheid laten de overeenkomst steeds te verbreken".

.../...

Het tweede lid van § 6 ware beter als volgt gesteld :

"In geval van zodanig aanbod hoeven het aantal en de totale prijs, op het ogenblik van het eerste aanbod, niet te zijn bepaald".

Artikel 64.

In het tweede lid wordt opnieuw een termijn bepaald, die aanvangt op de dag die volgt op de dag van de werkelijke ontvangst door de verbruiker. Er moge hier worden verwezen naar de opmerking bij § 4 van artikel 63.

Artikel 65.

Deze bepaling ware beter als volgt gesteld :

"Elk beding waardoor de verbruiker de rechten verzaakt die hem in deze afdeling zijn verleend, wordt als ongeschreven beschouwd".

Artikel 66.

Men schrijve "aangewezen ambtenaar" in plaats van "aangestelde ambtenaar", en "een model" in plaats van "een exemplaar".

.../...

Artikel 67.

In het opschrift van de afdeling 9 schrijve men "Kettingverkoop" in plaats van "Kettingverkopen".

De eerste zinsnede van het eerste lid ware beter als volgt gesteld :

"Het is verboden te verkopen volgens een methode die erin bestaat een netwerk (enz.) ...

Met het oog op een betere overeenstemming met de Nederlandse tekst, schrijve men, in de Franse tekst, het laatste gedeelte van de eerste volzin als volgt : "... dont chacun espère tirer plus de profit de l'élargissement de ...".

De laatste zin van het eerste lid stelle men als volgt :

"Kettingverkoop en desbewuste deelneming in kettingverkoop zijn verboden".

Het tweede lid hoort niet thuis in een wetsbepaling en kan desgevallend in de memorie van toelichting worden opgenomen. Het derde lid, dat het tweede lid zou worden, kan dan als volgt worden gesteld :

"Met kettingverkoop wordt gelijkgesteld het "sneeuwbalprocédé", dat erin bestaat (enz.) ...".

.../...

Artikel 68.

In het opschrift van de afdeling 10, schrijve men "Reizende verkoop" in plaats van "Reizende verkopen".

Deze bepaling herneemt de tekst van artikel 53 WHP (mits vervanging van de term "handelaar" door "verkoper"). Zij strekt ertoe de reizende verkoop te verbieden, onverminderd een aantal in de bepaling aangehaalde uitzonderingen.

In de memorie van toelichting had bij deze bepaling kunnen verwezen worden naar een "wetsontwerp betreffende de uitoefening van de ambulante activiteiten" dat in juni 1976 door de Senaat werd goedgekeurd en aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers overgezonden (Gedr. St., Kamer, 1975-1976, nr. 946/1). Dit wetsontwerp bepaalt de "ambulante activiteit" als volgt (artikel 2) :

> "Voor de toepassing van deze wet wordt als ambulante activiteit beschouwd, de verkoop, het te koop aanbieden of de uitstalling met het oog op de verkoop, aan particuliere verbruikers, van gelijk welke goederen of voorwerpen, door een handelaar of zijn aangestelde, buiten zijn voornaamste vestigingszetel, zijn bijhuizen of agentschappen vermeld in zijn inschrijving in het handelsregister, of door eenieder die geen dergelijke vestiging heeft, wanneer deze activiteit wordt uitgeoefend :
>
> 1. huis aan huis;
> 2. met verplaatsing op de openbare weg;
> 3. op openbare markten;
> 4. of op gelijk welke plaats die voor het publiek toegankelijk is en gewoonlijk niet bestemd is om te worden gebruikt voor de verkoop, het te koop aanbieden of de uitstalling met het oog op de verkoop, daarin begrepen de parkeerplaatsen en de stands op kermissen en foren".

.../...

Het eerste lid van deze begripsomschrijving vertoont heel wat gelijkenis met de definitie van de "reizende verkoop" zoals opgenomen in het tweede lid van artikel 68 van het ontwerp, zodat, indien het wetsontwerp betreffende de uitoefening van de ambulante activiteiten een wet wordt, een ernstige discordantie te verwachten is tussen artikel 68, dat de reizende verkoop principieel verbiedt, en de bepalingen van het bedoelde wetsontwerp, die de uitoefening van ambulante activiteiten onderwerpen aan een voorafgaande machtiging van de Minister van Middenstand en die de diverse vormen van het uitoefenen van een ambulante activiteit op vrij gedetailleerde wijze regelen. Indien het wetsontwerp betreffende de uitoefening van de ambulante activiteiten een wet wordt, zou deze om die reden dienen te voorzien in de opheffing van het besproken artikel 68 van het ontwerp.

Op die stand van zaken heeft de Raad van State reeds de aandacht gevestigd in zijn advies van 23 januari 1976 over het wetsontwerp betreffende de uitoefening van de ambulante activiteiten. Aan dit advies wordt de volgende passus ontleend :

> "Tot de belangrijkste verandering in de definitie van ambulante handel behoort het opnemen van een aan de definitie van reizende verkoop in artikel 53 van de wet van 14 juli 1971 ontleend element dat, opdat er ambulante handel weze, het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop en de verkoop moeten geschieden buiten de voornaamste vestigingszetel, de bijhuizen of agentschappen vermeld in de inschrijving in het handelsregister. Met te stellen dat ambulante handel in regel maar aanwezig is wanneer hij buiten de normale verkoopruimte geschiedt, komt de definitie van ambulante handel volledig in het werkveld van de definitie van reizende verkoop als gesteld in de wet van 14 juli 1971.

.../...

Er is nog meer. In artikel 3 van het ontwerp wordt absoluut verboden "de ambulante activiteit die occasioneel plaatsvindt in gelijk welke lokalen die voor de gelegenheid worden gebezigd", welk verbod naar luid van de memorie van toelichting betrekking heeft "op de toevallige verkopen in lokalen die voor periodes van korte duur worden bezet (weekend, enkele dagen)". De memorie voegt daaraan toe : "Deze discriminerende handelspraktijk, die reeds door de wet van 14 juli 1971 gedeeltelijk werd aangevochten, moet definitief worden afgeschaft, gelet op de abnormale en oneerlijke mededinging ten opzichte van de sedentaire handel". Die toelichting getuigt op ondubbelzinnige wijze ervan dat het ontwerp zich begeeft op het vlak dat tot heden tot de wet op de handelspraktijken behoort.

Vruchteloos zal men aanvoeren dat het ontwerp verder gaat dan de wet op de handelspraktijken doordat de beoogde bescherming van handelaars ook tegen niet-handelaars gericht is. Vooreerst is dat ook zo voor de wet op de handelspraktijken die, naar de letter van de wet zelf, ook de bescherming tegen oneerlijke praktijken van ambachtslieden omsluit en, naar de geest, zelfs voor nog grotere verruiming van oogmerk vatbaar is. Vervolgens is het als ruimer voorgestelde oogmerk van de wet op de ambulante handel, kennelijk van bijkomende aard en van een aan het hoofddoel ondergeschikt belang. Het verschil in de beoogde bescherming is dan ook niet wezenlijk"(Gedr. St., Senaat, 1975-1976, nr. 844/1, blz. 13).

De Raad van State maakte in bedoeld advies nog de volgende opmerking (o.c., blz. 14) :

"Er is nog een tweede en meer belangrijke reden van inhoudelijke aard om vooralsnog met het verder onderzoek van de tekst niet door te gaan. Hoger is reeds opgemerkt dat het behoud van twee onderscheiden wetten of delen van wetten waarvan de ene de reizende verkoop en de andere de ambulante handel regelt maar zinvol is wanneer elk van die wetten een eigen en van de andere degelijk onderscheiden werkgebied heeft.

.../...

Uit de hoger gemaakte opmerkingen is ook gebleken dat met dit ontwerp de onderscheiden werkgebieden minstens voor een deel samenvloeien. De Raad van State meent dan ook de Regering te moeten aanbevelen te onderzoeken of er nog voldoende reden voorhanden is om een afzonderlijke wetgeving op de ambulante handel te behouden, met name of de rechtszekerheid niet meer baat zou hebben, hetzij met een herschrijven van artikel 53 van de wet van 14 juli 1971 ten einde de beginselen inzake reizende verkoop en ambulante handel, voor zover een wettelijk onderscheid nog geboden is, in één zelfde wettekst op te nemen, hetzij met een lichten van de regels betreffende de reizende verkoop uit de wet op de handelspraktijken om ze onder te brengen in een breder geheel betreffende de ambulante handel in het algemeen".

In het eerste lid van artikel 68 moeten de woorden "en onverminderd afdeling 11 van hoofdstuk II van deze wet" worden ingevoegd vóór de woorden "en behoudens de afwijkingen toegestaan door de Koning ...", dit om een discordantie te vermijden met afdeling 11, die immers eveneens betrekking heeft op verkopen gesloten buiten de onderneming van de verkoper. Ter bevordering van de leesbaarheid ervan stelle men het eerste lid als volgt :

"Onverminderd de toepassing van de regeling inzake leurhandel en de wetsbepalingen die gelden voor de tapperijen met gegiste dranken en onverminderd de afdeling 11 van hoofdstuk II van deze wet, is de reizende verkoop verboden, behoudens de afwijkingen door de Koning toegestaan voor de produkten of onder de voorwaarden die Hij bepaalt".

.../...

Afdeling 11.

In het opschrift schrijve men "gesloten buiten de onderneming" in plaats van "afgesloten".

Artikel 69.

Deze en de navolgende bepalingen van afdeling 11 zouden beogen reeds nu de wetgeving af te stemmen op de bepalingen van een alsnog in voorbereiding zijnde EEG.-Richtlijn ter bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten (huis aan huis verkoop).

Het toepassingsgebied van die ontwerp-richtlijn luidt als volgt (artikel 1) :

"1. Deze richtlijn is van toepassing op overeenkomsten die tussen een handelaar die goederen levert of diensten verricht, en een consument worden gesloten :

- tijdens een door de handelaar buiten zijn verkoopruimten georganiseerde excursie, ofwel
- tijdens een bezoek van de handelaar

i) ten huize van deze consument of van een andere consument,

ii) ter plaatse waar de consument werkzaam is,

indien het bezoek niet op uitdrukkelijk verzoek van de consument plaatsvindt.

2. Deze richtlijn is ook van toepassing op overeenkomsten betreffende de leverantie van een ander goed of de verrichting van een andere dienst dan het goed of de dienst in verband waarmee de consument om een bezoek van de handelaar heeft verzocht, op voorwaarde dat de consument toen hij om het bezoek verzocht niet wist of redelijkerwijze niet kon weten, dat de leverantie van dat andere goed of de verrichting van die andere dienst tot de commerciële of beroepsactiviteiten van de handelaar behoort.

3. Deze richtlijn is eveneens van toepassing op overeenkomsten waarvoor door de consument onder soortgelijke omstandigheden als omschreven in lid 1 of in lid 2 een aanbieding is gedaan waardoor de consument echter niet is gebonden vóór de aanvaarding daarvan door de handelaar.

.../...

4. Deze richtlijn is eveneens van toepassing op contractuele aanbiedingen die zijn gedaan door de consument onder soortgelijke omstandigheden als omschreven in lid 1 of in lid 2, wanneer de consument door zijn aanbieding is gebonden".

Rekening gehouden met de begripsbepalingen die eigen zijn aan het ontwerp, kan worden besloten dat het toepassingsgebied van artikel 69 van het ontwerp in wezen voldoet aan hetgeen later kan vereist worden door de ontwerp-richtlijn, behalve wat betreft artikel 3, punt 2, littera c), van die richtlijn, welke bepaling als volgt luidt :

"Deze richtlijn is niet van toepassing op : ...

c) overeenkomsten voor de levering van goederen of het verrichten van diensten, op voorwaarde dat aan de volgende drie criteria wordt voldaan :

i) de overeenkomst wordt gesloten op basis van een catalogus van de handelaar waarvan de consument terdege inzage kan krijgen zonder dat de vertegenwoordiger van de handelaar daarbij aanwezig is,

ii) het is de bedoeling dat het kontrakt tussen de vertegenwoordiger van de handelaar en de consument met betrekking tot de transactie in kwestie of latere transacties blijft voortbestaan,

iii) in de catalogus en in de overeenkomst wordt ten behoeve van de consument duidelijk vermeld dat hij het recht heeft, de goederen binnen een termijn van minstens 7 dagen na ontvangst aan de leverancier terug te zenden, dan wel de overeenkomst binnen die termijn op te zeggen zonder enige verplichting, behalve dat de goederen met zorg moeten worden behandeld. ...".

Deze uitzondering blijkt niet in het ontwerp te zijn opgenomen, hetgeen in de memorie van toelichting niet wordt verklaard. Het niet opnemen van deze uitzondering kan evenwel worden verantwoord krachtens het als volgt luidend artikel 8 van de ontwerp-richtlijn :

"Deze richtlijn belet niet dat de Lid-Staten gunstiger bepalingen vaststellen of handhaven met het oog op de bescherming van de consument op het gebied dat door deze richtlijn wordt bestreken".

.../...

Bij de bepaling van het eerste lid van artikel 69 zij nog herinnerd dat de burgerlijke sanctie van de nietigheid slechts door de rechter kan worden uitgesproken (zie de opmerkingen bij artikel 27 van het ontwerp).

De laatste zin van het tweede lid stelle men als volgt : "De openbare markten, salons, tentoonstellingen en beurzen worden hiermee gelijkgesteld".

Artikel 70.

In het eerste lid vervange men "komen ... tot stand" door "zijn ... voltrokken" (artikel 1583 B.W.) en "getekend" door "ondertekend". In het derde lid schrijve men : "..., vermelden dat de verbruiker het recht heeft om van de koop af te zien binnen de termijn ..." in plaats van "... om de koop ongedaan te maken".

Artikel 71.

Deze bepaling luidt als volgt :

"Bij een verkoop op proef, wordt de proefperiode van meer dan zeven dagen als bedenktijd beschouwd".

De memorie van toelichting geeft geen omschrijving van de "verkoop op proef", waarvoor eveneens een regeling ingevoerd is in artikel 64 van het ontwerp in verband met de postorderverkoop.

Er is in de memorie van toelichting trouwens een grove, misleidende discrepantie tussen de Nederlandse tekst, die zegt : "Daar de verkoop op proef ... aan de koper een soort van conventionele bedenkingstermijn verleent, werd geoordeeld dat het

.../...

nodig was de termijnen samen te voegen" en de Franse tekst, die als volgt luidt : "La vente à l'essai procurant en quelque sorte à l'acheteur une période de réflexion conventionnelle, il a été jugé qu'il n'y avait pas lieu de cumuler les détails.

Indien de termijnen inderdaad moeten worden samengevoegd, is de bepaling van artikel 71 wellicht niet juist : zoals deze tekst is gesteld, zou het volstaan dat een proef van acht dagen is verleend opdat de termijn van zeven dagen voor de bedenktijd zou zijn nageleefd, terwijl, zo de termijnen moeten worden samengevoegd, zoals in de Nederlandse tekst van de memorie wordt verklaard, een overeenkomst die in een proefperiode van zeven dagen voorziet, veertien dagen bedenktijd zou verlenen.

De tekst van artikel 71 en van de memorie van toelichting dienen te worden verduidelijkt.

Artikel 73.

In littera a) schrijve men "gesloten" in plaats van "afgesloten". In diezelfde littera verdient het aanbeveling, ten einde de bewijslevering te vergemakkelijken, te voorzien in een "schriftelijk" verzoek van de verbruiker.

In littera e) schrijve men "postorderverkopen" in plaats van "verkoop per postorder".

.../...

Artikel 74.

In deze bepaling, zoals ook in artikel 75, is terecht sprake van een "handeling" die strijdig is met de eerlijke handelsgebruiken (in het Frans : acte). In andere bepalingen wordt evenwel het woord "daad" in plaats van "handeling gebruikt, alsus bijvoorbeeld in artikel 77; artikel 82, eerste lid; opschrift van hoofdstuk VII.

Deze bepalingen zullen moeten aangepast worden.

In de Franse tekst schrijve men "peut porter atteinte" in plaats van "est susceptible de porter atteinte". Dit stemt overeen met de volgende verklaring in de memorie van toelichting : "de daad wordt verboden uit hoofde van de dader, zelfs al heeft deze helemaal niet de bedoeling de belangen van de concurrenten te schaden; het is voldoende dat de virtualiteit van het nadeel bestaat".

Van belang voor de toepassing van de wet is, dat het bepaalde van artikel 74 een algemene verbodsbepaling inhoudt. Dit betekent dat artikel 74 ook toepassing vindt bij overtreding, zowel van andere bepalingen van de wet in ontwerp, als van bepalingen van andere wetten of verordeningen. De memorie van toelichting verklaart inderdaad : "De schending van een wettelijke of van om het even welke reglementaire beschikking, deze wet inbegrepen, is dus een daad die door dit artikel verboden wordt, van zodra zij aan de overtreder een economisch voordeel biedt ten nadele van degene die deze beschikking respecteren".

Artikel 75.

De opmerkingen gemaakt bij artikel 74 gelden mutatis mutandis voor deze bepaling.

.../...

Artikel 76.

Van belang is dat door deze bepaling de toepassing van de vordering tot staking uitgebreid wordt tot alle overtredingen van de wet in ontwerp. "Krachtens de algeneme verbodsbepalingen van artikel 74, zal (de voorzitter van de rechtbank van koophandel) tevens de staking kunnen bevelen van elke handeling die door om het even welke andere wets- of reglementsbepaling dan deze wet strafrechterlijk beteugeld wordt, van zodra gezegde handeling de beroepsbelangen van andere verkopers kan schaden" (memorie van toelichting).

In de tekst van de bepaling schrijve men "stelt ... vast" in plaats van "constateert", en "overtreding van" in plaats van "tekortkoming aan".

Artikel 77.

Men schrijve "van toepassing" in plaats van "toepasselijk" en "handelingen" in plaats van "daden".

Deze bepaling herneemt de tekst van artikel 56 WHP. In dit verband mag de aandacht worden gevestigd op een voorontwerp van wet "houdende goedkeuring van het Protocol, ondertekend te Brussel op 10 november 1983, houdende wijziging van de eenvormige Beneluxwet gevoegd bij het Beneluxverdrag inzake warenmerken van 19 maart 1962", welk voorontwerp aan de Raad van State voor advies werd voorgelegd.

Van belang is het als volgt luidende artikel 3 van dit voorontwerp :

.../...

"In artikel 56 van de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken worden de woorden "de fabrieks- of handelsmerken, de nijverheidstekeningen of -modellen en de auteursrechten" vervangen door de woorden "de waren- en dienstmerken, de tekeningen of modellen en het auteursrecht".

In hetzelfde artikel wordt volgend lid ingevoegd :

Voorgaand lid is echter niet van toepassing op de dienstmerken die gebruikt waren in het Beneluxgebied op de datum van de inwerkingtreding van het Protocol van 10 november 1983 houdende wijziging van de eenvormige Beneluxwet op de warenmerken wanneer de eigenaars van zulke merken voor de bescherming dezer andere rechtsregels dan die inzake merken inroepen".

Een overeenstemming tussen de voorliggende wet in ontwerp en het bedoeld voorontwerp is vereist. Zo dat laatste wet wordt vóór het voorliggende ontwerp, zal de bepaling van artikel 77 moeten aangepast worden als volgt :

"Artikel 76 is niet van toepassing op handelingen van namaking, die vallen onder de wetten betreffende de uitvindingsoctrooien, de waren- en dienstmerken, de tekeningen of modellen en het auteursrecht".

Artikel 78.

In de inleidende bepaling schrijve men, "stelt vast" in plaats van "constateert" en "overtredingen" in plaats van "tekortkomingen".

In 1°, 2° en 5° schrijve men telkens "overeenkomstig" in plaats van "conform".

.../...

Wat 9° betreft, zij opgemerkt dat de materie geregeld bij de in de tekst aangehaalde wet van 28 juni 1976, thans wordt geregeld door de collectieve arbeidsovereenkomst houdende conservatoire maatregelen betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers (Nationale Arbeidsraad, C.A.O. nr. 36), algemeen verbindend verklaard bij een koninklijk besluit van 9 december 1981. In de tekst van 9° dient dus de verwijzing naar de wet van 28 juni 1976 weg te vallen. Anderzijds is het wetgevingstechnisch niet verantwoord in een wet naar een C.A.O. te verwijzen.

Men stelle 9° derhalve als volgt :

"de tewerkstelling van werknemers en het gebruiken van werknemers, als bedoeld in de regeling van de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en de terbeschikkingstelling van werknemers aan gebruikers;"

Onder 10° leze men : "... algemeen verbindend verklaarde ..." in plaats van "verbindend verklaarde".

In het tweede lid van artikel 78 schrijve men "overtreder" in plaats van "inbreukmaker", vervange men het woord "hieraan" door de woorden "aan de overtreding", schrappe men het woord "bewust" en schrijve men "overtreding" in plaats van "tekortkomingen". Het verdient bovendien aanbeveling te schrijven "Hij kan de opheffing van de staking toestaan zodra ..." in plaats van "Hij kan toestaan dat de staking wordt opgeheven zodra ...".

.../...

Artikel 79.

Men stelle als volgt de Franse tekst van de inleidende bepaling van § 1 : "L'action fondée sur l"article 76 est formée à la demande : ". In de Nederlandse tekst schrijve men "De vordering ... wordt ingesteld" in plaats van "de vordering ... wordt ingediend".

In de memorie van toelichting bij het 1° wordt een einde gemaakt aan de controverse die was ontstaan betreffende de overeenstemmende bepaling van artikel 57, eerste lid, WHP, naar aanleiding van het recht van de individuele verbruiker om een vordering tot staking in te leiden. Wat inzonderheid betreft de handelingen bedoeld bij artikel 75, "is het duidelijk dat elke persoon die een ontstaan en actueel belang verantwoordt, overeenkomstig artikel 18 van het Gerechtelijk Wetboek, daartoe toegelaten kan worden, ongeacht of hij verkoper of verbruiker is" (memorie van toelichting).

Luidens het 4° kan de vordering ook worden ingediend op verzoek van :

"een vereniging ter verdediging van de verbruikersbelangen, die rechtspersoonlijkheid bezit en in de Raad voor het Verbruik vertegenwoordigd is, behalve wanneer het verzoek slaat op een handeling als bedoeld in artikel 74 van deze wet".

Volgens een arrest van het Hof van Cassatie van 19 november 1982 (R.W., 1983-1984, 2030) wordt aan groeperingen ter bescherming van het leefmilieu, ook die welke met de rechtspersoonlijkheid zijn bekleed, het recht ontzegd om ter vrijwaring van het collectief belang in rechte op te treden.

.../...

Een arrest van het Hof van Cassatie van 24 november 1982 (R.D.P., 1983, 390) beslist dat een vereniging, die slechts optreedt ter bescherming van morele waarden, zich niet burgerlijke partij kan stellen.

Uit deze arresten kan worden afgeleid dat voor elke vereniging het in de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek vereiste belang aanwezig moet zijn om in rechte op te treden. Vraag is daarom of de rechtspraak van het Hof van Cassatie met betrekking tot het belang als procesvereiste, geen rem kan zijn op hetgeen met artikel 79, 4°, wordt nagestreefd.

De Regering zal moeten nagaan of het daarom geen aanbeveling verdient aan het 4° de volgende woorden toe te voegen : "in afwijking van het bepaalde omtrent het belang in de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek".

Men stelle § 2 als volgt :

"Onverminderd de eventuele toepassing van de artikelen 74 en 76 op de hierin bedoelde handelingen, wordt de vordering die is gegrond op artikel 78, ingediend op verzoek van de Minister die voor de betrokken aangelegenheid bevoegd is".

Artikel 80.

In de Franse tekst van het eerste lid schrijve men "établissements" in plaats van "installations".

.../...

Artikel 81.

Deze bepaling betreft het instellen van de vordering tot staking en het op gang brengen van de procedure. De memorie van toelichting verklaart in dat verband dat de toegang tot het gerecht moet worden vergemakkelijkt, zodat elke vordering tot staking voortaan bij dagvaarding of bij verzoekschrift zal kunnen worden ingediend.

Bovendien kan, luidens het ontwerp, in geval van absolute noodzakelijkheid, de vordering door middel van een eenzijdig verzoekschrift worden ingediend.

Hierbij zij opgemerkt dat de algemene regel voor de behandeling van de vordering tot staking deze is zoals in het kort geding, die, zoals blijkt uit artikel 1036 van het Gerechtelijk Wetboek, zeer snel kan beslecht worden. Volgt daaruit de vraag waartoe de procedure op eenzijdig verzoekschrift in dit geval nog nodig kan zijn en welke de betekenis is van de voorwaarde "in geval van absolute noodzaak", deze woorden weliswaar ontleend zijnde aan artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek.

De vraag dient eveneens te worden gesteld of een gebruikmaking van de procedure van het eenzijdig verzoekschrift, waarbij de partij tegen wie het bevel tot staking wordt uitgevaardigd, niet noodzakelijk gehoord wordt, in voorliggend geval in overeenstemming kan worden gebracht met het beginsel van de bescherming van de rechten van de verdediging.

Ter wille van de rechtszekerheid is alleszins vereist dat in het nieuwe artikel 588 van het Gerechtelijk Wetboek, (artikel 101, § 1, van het ontwerp) dat de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel vaststelt om op verzoekschrift uitspraak te doen, tevens verwezen zou worden naar artikel 78 van het ontwerp.

.../...

In het eerste lid schrijve men : "De vordering wordt ingesteld ..." in plaats van "De vordering wordt ingediend". Deze opmerking geldt mede voor de eerste zin van het tweede lid. In de Franse tekst schrijve men : "L'action est formée et instruite ...".

In het tweede lid schrijve men "bij verzoekschrift" in plaats van "per verzoekschrift".

In het derde lid schrijve men "mag de vordering worden ingesteld" in plaats van "mag het verzoek ingediend worden", en schrijve men "Gerechtelijk" in plaats van "Gerechterlijk".

De draagwijdt van het als volgt luidende vierde lid van artikel 81 is belangrijk :

"Er wordt uitspraak gedaan over de vordering niettegenstaande vervolging wegens dezelfde feiten voor een ander rechtscollege".

Hier wordt inderdaad afgeweken van de regel "le criminel tient le civil en état" voor zover met "een ander rechtscollege" ook de strafrechter wordt bedoeld, hetgeen door de gemachtigden van de Regering werd bevestigd. Men brenge deze bepaling overigens in verband met het als volgt luidende artikel 87 :

"Wanneer de feiten, aan de rechter (1) voorgelegd, het voorwerp zijn van een vordering tot staking, kan er pas over de strafvordering worden beslist nadat een in kracht van gewijsde gegane uitspraak is gewezen over de vordering tot staking".

In het voorlaatste lid van artikel 81 schrijve men "rechtscollege" in plaats van "rechtsmacht", en "vordering" in plaats van "verzoek".

.../...

(1) Bedoeld wordt hier de strafrechter.

Overeenkomstig een verklaring van de gemachtigden van de Regering, moet de door dit voorlaatste lid opgelegde verplichting ook gelden voor de uitspraken ingevolge een op artikel 78 gegronde vordering. De Regering zal dienen na te gaan of de tekst in die zin moet worden gewijzigd, met name rekening gehouden met het bepaalde in artikel 79, § 2.

Mutatis mutandis geldt de laatste opmerking mede voor het laatste lid van artikel 81.

Artikel 82.

De bepalingen betreffende de waarschuwingsprocedure zijn nieuw. Zij houden in dat wanneer een bepaalde overtreding van de wet of van een uitvoeringsbesluit ervan wordt vastgesteld, de Minister van Economische Zaken of de ambtenaar die hij aanwijst de overtreder kan aanmanen zich binnen een bepaalde termijn in orde te stellen met de wet. Indien aan de waarschuwing gevolg wordt gegeven, is de zaak gedaan.

Men zal opmerken dat de waarschuwing ook betrekking kan hebben op handelingen waarop door de wet in ontwerp straffen worden gesteld. Vermits aan de overtreder een tijd wordt gelaten om zich in orde te stellen, wordt, zoals in artikel 94, § 6, van het ontwerp uitdrukkelijk is bepaald, afgeweken van artikel 29 van het Wetboek van strafvordering naar luid waarvan in dit geval de Minister of de ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een wanbedrijf, verplicht is daarvan dadelijk bericht te geven aan de Procureur des Konings. Zodanige regeling is evenwel niet zo ongewoon; zij komt bij voorbeeld nog voor in artikel 51 van de arbeidswet van 16 maart 1971.

Rekening gehouden met de toelichting die aan de Raad van State is verstrekt, wordt voor artikel 82 de volgende redactie in overweging gegeven :

"Wanneer is vastgesteld dat een handeling een overtreding vormt van deze wet, van een uitvoeringsbesluit ervan of van de besluiten bedoeld in artikel 104, of aanleiding kan geven tot een vordering tot staken op initiatief van de Minister, kan deze of de door hem met toepassing van artikel 94, § 1, aangewezen ambtenaar een waarschuwing richten tot de overtreder waarbij die tot stopzetting van de handeling wordt aangemaand, onverminderd het bepaalde in artikel 23.

De waarschuwing wordt de overtreder ter kennis gebracht door de overhandiging van een afschrift van het proces-verbaal waarin de feiten zijn vastgesteld of bij een ter post aangetekende brief met ontvangstmelding.

De waarschuwing vermeldt :

a) de ten laste gelegde feiten;

b) de termijn waarin zij dienen te worden stopgezet;

c) de verwittiging dat, indien aan de waarschuwing geen gevolg wordt gegeven, het de Minister vrij staat een vordering tot staking in te stellen, de Procureur des Konings van de overtreding in te lichten of toepassing te maken van de regeling in minnelijke schikking bepaald in artikel 97".

Artikel 83.

Men stelle de inleidende bepaling als volgt :

"Met geldboete van 50 frank tot 10.000 frank worden gestraft, zij die de voorschriften overtreden van : "

.../...

Het eerste zinsdeel van het tweede lid stelle men als volgt :

"Evenwel, wanneer een overtreding van de voorschriften van de besluiten vastgesteld ter uitvoering van artikel 12, 4°, inzake nominale hoeveelheden voor de verpakking van produkten ...".

In het tweede lid schrijve men : "tevens een overtreding is" in plaats van "tevens een overtreding oplevert", alsmede "van" in plaats van "dd.".

Artikel 84.

Men stelle deze bepaling als volgt :

"Met geldboete van 500 frank tot 20.000 frank worden gestraft, zij die te kwader trouw de voorschriften van deze wet overtreden".

Deze bepaling herneemt in wezen het eerste lid van artikel 61 WHP. Bedoeld voorschrift heeft in de rechtsleer aanleiding gegeven tot kritiek. Het valt immers te betwijfelen of de wetgever het grondwettelijk en verdragsrechtelijk (Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens) legaliteitsbeginsel eerbiedigt door een overtreding te kwader trouw van de wet (en inzonderheid van de in de artikelen 74 en 75 zo algemeen omschreven "eerlijke handelsgebruiken") strafbaar te stellen. Het legaliteitsbeginsel dat aan de grondslag ligt van ons strafrecht, vereist inderdaad een nauwkeurige omschrijving van de strafbaar gestelde handelingen (zie onder meer : J. Matthijs, "De wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken", S.E.W., 1972, blz. 456; P. De Vroede, o.c., blz. 479).

.../...

Deze kritiek klemt des te meer daar de memorie van toelichting bij artikel 84 stelt dat de kwade trouw "vaststaat", wanneer degene die de feiten begaat "vrijwel zeker" is dat ze verboden zijn.

Uit wetgevingstechnisch oogpunt geeft artikel 84 bovendien aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Uit de bewoordingen van artikel 84 en uit de uitleg daarover in de memorie van toelichting moet worden afgeleid dat de in die bepaling bedoelde "overtredingen van de voorschriften van de wet" overeenstemmen met de in artikel 76 bedoelde "overtredingen van de voorschriften van de wet". Zouden aldus van de toepassing van artikel 84 uitgesloten zijn, inzonderheid de overtredingen omschreven in de artikelen 77, 78 en 85, alsmede de overtredingen van de besluiten vastgesteld ter uitvoering van de wet.

Voor de in artikel 83 genoemde overtredingen vormt de kwade trouw een verzwarende omstandigheid, die een zwaardere bestraffing meebrengt. Voor de andere overtredingen van de wet, met name voor de met de eerlijke handelsgebruiken strijdige handelingen bedoeld in de artikelen 74 en 75, is de kwade trouw een wezenlijk element van het misdrijf.

Artikel 84, zoals het in het ontwerp is gesteld, is eveneens van toepassing op de overtredingen van de wet bedoeld in artikel 86, (dit is de inrichting van en de deelneming aan kettingverkoop die verboden zijn bij artikel 67). De vraag rijst evenwel of het feit dat artikel 67, eerste lid, bepaalt dat het verboden is "willens en wetens" aan kettingverkoop deel te nemen en dat artikel 86 met betrekking tot de kettingverkoop voorziet in bijzondere straffen die zwaarder zijn dan die bepaald in artikel 83, en waarvan het maximum overigens overeenstemt

.../...

met de maximumstraf bepaald in artikel 84, niet erop wijst dat de Regering ervan uitgaat dat er een vermoeden van kwade trouw bestaat ten aanzien van degene die de kettingverkoop organiseert. Alleszins, zoals het ontwerp is gesteld, brengt de kwade trouw voor de inrichters van kettingverkoop enkel een verhoging van de minimumstraf mee, en vormt zij voor de deelnemers aan kettingverkoop daarentegen een essentiële voorwaarde van bestraffing.

Artikel 85.

Men stelle de inleidende bepaling als volgt : "Met geldboete van 1000 frank tot ... worden gestraft zij die ...".

In punt 1 schrijve men "beschikking" in plaats van "instructies".

In de Franse tekst van punt 1 schrijve men beter : "1. ceux qui ne se conforment pas à ce que dispose leur jugement".

In punt 3 schrijve men : "die opzettelijk, zelf of door een tussenpersoon, ..." in plaats van "ook via een tussenpersoon" en "verscheuren" in plaats van "in stukken scheuren".

Artikel 86.

Men stelle deze bepaling als volgt :

"Met gevangenisstraf van ... of met één van die straffen alleen worden gestraft, zij die artikel 67, dat kettingverkoop verbiedt, overtreden".

.../...

In de Franse tekst schrijve men : "ou d'une de ces peines seulement" in plaats van "ou de l'une de ces peines seulement"

Artikel 87.

Deze bepaling, die voor de toepassing van de wet in ontwerp de regel "le criminel tient le civil en état" omkeert, is overgenomen uit artikel 61, tweede lid, WHP.

Bij deze bepaling rijst de vraag of dit ook geldt voor het geval dat bepaalde feiten, die het voorwerp zijn van een vordering tot staking, strafbaar worden gesteld door een andere wet dan de wet in ontwerp. Men denke hierbij bij voorbeeld aan artikel 19 inzake benamingen van oorsprong (zie de opmerkingen in dit advies bij artikel 19) en aan artikel 78. Volgens de gemachtigden van de Regering betreft artikel 87 slechts overtredingen van de wet in ontwerp, met uitsluiting van strafrechtelijk beteugelde bepalingen in wetten en verordeningen waarnaar in de wet in ontwerp wordt verwezen. Dit blijkt evenwel niet voldoende duidelijk uit de bepaling van artikel 87.

Artikel 88.

De Franse tekst van deze bepaling neemt letterlijk de Franse tekst van artikel 64 WHP over. De nieuw voorgestelde Nederlandse tekst is evenwel bijzonder onbevredigend, zodat het aanbeveling verdient de degelijke Nederlandse tekst van artikel 64 WHP te behouden.

.../...

Uit de inleidende zin van de bepaling ("Onverminderd de toepassing van de gewone regelen inzake herhaling") moet volgens de gemachtigden van de Regering worden afgeleid dat deze gewone regelen inzake herhaling en het bepaalde in artikel 88 cumulatief dienen te worden toegepast.

Artikel 89.

De Franse tekst herneemt de bepaling van artikel 65 WHP. De nieuw voorgestelde Nederlandse tekst van artikel 89 is beter dan de Nederlandse tekst van artikel 65 WHP. Men schrijve wel "de overtreding" in plaats van "de inbreuk".

In de Franse tekst schrijve men nochtans "de l'établissement" in plaats van "des installations".

Artikel 90.

Deze bepaling neemt in wezen die van artikel 66 WHP over, althans wat betreft de Franse tekst. De nieuw voorgestelde Nederlandse tekst biedt geen voldoening, zodat het aanbeveling verdient de degelijke Nederlandse tekst van artikel 66 WHP te behouden, met de volgende aanpassingen :

- eerste woorden : "De vennootschappen en verenigingen met rechtspersoonlijkheid ...";
- derde lid : "deze vennootschappen en verenigingen ..." in plaats van "deze vennootschappen en vennoten ...".

.../...

Artikel 91.

Deze bepaling neemt die van artikel 67 WHP over, althans wat betreft de Franse tekst. Opnieuw geeft de nieuw voorgestelde Nederlandse tekst geen voldoening, zodat het aanbeveling verdient de Nederlandse teskt van artikel 67 WHP over te nemen, mits de navolgende aanbevolen wijzigingen, die ook voor de Franse tekst gelden.

In het tweede lid schrappe men de woorden "en behalve in geval van herhaling als bedoeld in artikel 88".

In het tweede lid schrappe men de woorden "en behalve in geval van herhaling zoals voorzien in artikel 64 van de huidige wet", en voege men volgende zin in aan het einde van het tweede lid : "Deze bepaling is niet van toepassing in het geval van herhaling als bedoeld in artikel 88".

In het derde lid is niet bepaald op welke wijze de griffier de Minister moet inlichten. Dit kan gebeuren bij een gerechtsbrief of bij een gewone brief.

Volgens de gemachtigden van de Regering zou een gewone brief volstaan. Dit zou best in de tekst, minstens in de memorie van toelichting, worden gepreciseerd. In hetzelfde derde lid vervange men "inbreuk" door "overtreding".

In het laatste lid schrijve men "elk rechtsmiddel" in plaats van "elke voorziening".

Artikel 92.

In alinea 3 schrijve men "... is uitgesproken, wegens het in omloop brengen van titels zonder te voldoen ..." in plaats van "is uitgesproken, daar hij titels in omloop heeft gebracht ...".

.../...

Artikel 93.

Deze bepaling neemt in wezen die van artikel 69 WHP over, althans wat betreft de Franse tekst. De nieuw voorgestelde Nederlandse tekst biedt geen voldoening zodat het aanbeveling verdient de Nederlandse tekst van artikel 69 WHP te behouden, met de hiernavolgende aanpassingen :

- inleidende zin : "aan de betrokkene" in plaats van "de betrokken partij"; "brief" in plaats van "schrijven"; "gerechtsdeurwaardersexploot" in plaats van "deurwaarders-exploot"; "kennis is gegeven" in plaats van "bericht heeft ontvangen";
- littera a) : "hem" in plaats van "haar";
- littera b) : "van de maatregel waaraan hij zich blootstelt" in plaats van "... die (haar) te wachten staat";
- littera c) : "het recht" in plaats van "haar recht", "gerechtsdeurwaardersexploot" in plaats van "deurwaarders-exploot" en "zijn verweermiddelen" in plaats van "haar verweermiddelen".
- § 2, eerste lid : "aangetekende brief" in plaats van "aangetekend schrijven".

In de Franse tekst schrijve men :

- in de inleidende zin : "l'intéressé a été avisé ... ou par exploit d'huissier de justice" au lieu de "la partie en cause a été avisée ... ou exploit d'huissier";
- littera b) : " il s'expose" au lieu de "elle s'expose";
- littera c) : "il dispose ... de l'exploit d'huissier de justice" au lieu de "elle dispose ... de l'exploit d'huissier".

.../...

Artikel 94.

De bepaling van § 1 stelle men als volgt :

"§ 1. Onverminderd de plichten van de officieren van gerechtelijke politie, zijn de door de Minister aangewezen ambtenaren bevoegd om de in de artikelen 83 tot 86 vermelde overtredingen op te sporen en vast te stellen. De processen-verbaal, welke door die ambtenaren worden opgesteld, hebben bewijskracht tot het tegendeel is bewezen".

Men stelle de inleidende zin van § 2 als volgt :

"§ 2. In de uitoefening van hun ambt mogen de in § 1 bedoelde "ambtenaren ...".

In paragraaf 2, punt 3, vervange men "inbreuk" door "overtreding" en "inbreukmakers" door "overtreders"; in punt 4 schrijve men evenzo "overtreding" in plaats van "inbreuk".

In dezelfde paragraaf vervange men onder 5 de woorden "particuliere woningen" telkens door "bewoonde lokalen" en "beambten" door "ambtenaren".

De bepaling van § 3 ware in een meer bij-de-tijdse tekst beter geformuleerd als volgt :

"§ 3. In de uitoefening van hun ambt kunnen de in § 1 bedoelde ambtenaren de bijstand van de gemeentepolitie en van de rijkswacht vorderen".

In § 4 vervange men "rijksambtenaren" door "ambtenaren". Deze opmerking geldt voor elk artikel van hoofdstuk VII waarin van "rijksambtenaren" sprake is.

.../...

De bepaling van § 5 ware duidelijker gesteld als volgt :

"§ 5. De overtredingen bedoeld in artikel 83, tweede lid, mogen worden opgespoord en vastgesteld zowel door de ambtenaren bedoeld in § 1 als die bedoeld in artikel 11 van de wet van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere produkten".

In § 6 is gesteld dat, in geval van toepassing van artikel 82, de processen-verbaal slechts aan de Procureur des Konings worden gezonden "indien er binnen de vastgestelde termijn geen eind is gekomen aan de hierin geconstateerde daden".

Artikel 82, dat de zogeheten waarschuwingsprocedure regelt, laat, wanneer aan de waarschuwing geen gevolg wordt gegeven, aan de Minister van Economische Zaken drie mogelijkheden open : ofwel stelt hij een vordering tot staking in, ofwel zendt hij het dossier voor verdere behandeling aan de Procureur des Konings, ofwel doet hij een voorstel tot minnelijke schikking. Indien de overtreder op dat laatstgenoemde voorstel ingaat, vervalt luidens artikel 97 de strafvordering. Uit de commentaar in de memorie van toelichting bij dat artikel blijkt dat het betrokken proces-verbaal van vaststelling der feiten pas aan de Procureur des Konings wordt toegezonden wanneer door de overtreder niet op het voorstel tot minnelijke schikking wordt ingegaan. Indien die commentaar de bedoeling van de Regering getrouw weergeeft, hoort § 6 in die zin te worden aangevuld. De bepaling zou dan als volgt kunnen luiden :

"§ 6. Wanneer toepassing wordt gemaakt van artikel 82, wordt het in § 1 bedoeld proces-verbaal aan de Procureur des Konings pas toegezonden wanneer aan de waarschuwing geen gevolg is gegeven. Wanneer toepassing wordt

.../...

gemaakt van artikel 97, wordt het proces-verbaal aan de Procureur des Konings pas toegezonden wanneer de overtreder op het voorstel tot minnelijke schikking niet is ingegaan".

Artikel 95.

Artikel 95 is gesteld als volgt :

"Artikel 95.-

§ 1. De in artikel 94, § 1, bedoelde rijksambtenaren zijn eveneens belast met de opsporing en constatering, door processen-verbaal die bewijskracht hebben zolang het tegendeel niet is bewezen, van feiten die aanleiding kunnen zijn tot de vordering als bedoeld in artikel 76, wanneer die vordering, krachtens artikel 79, § 1, op verzoek van de Minister kan worden ingediend. Deze vaststellingen zijn het voorwerp van verslagen die aan de Minister worden overgezonden.

§ 2. Bij de vervulling van deze taak, beschikken zij over de bevoegdheden die zijn opgesomd in artikel 94, § 2, 1°, 2° en 4°".

Het aangehaalde artikel illustreert de verwarring die in het ontwerp aanwezig is met betrekking tot de begrippen "overtreding van de wet" en "tekortkoming aan de wet".

Uit de samenlezing van de diverse artikelen kan men afleiden dat de bedoelde overtredingen of tekortkomingen betrekking kunnen hebben op drie soorten van handelingen, te weten :

a) handelingen in strijd met de wet die strafbaar zijn door het enkele feit dat ze verricht worden;

.../...

b) handelingen in strijd met de wet die strafbaar worden doordat ze met kwade trouw zijn verricht;

c) handelingen in strijd met de wet doch niet strafbaar.

In artikel 95 gaat het blijkbaar alleen om de handelingen in strijd met de wet doch niet strafbaar, beperkt zijnde dan tot die handelingen met betrekking waarop de Minister van Economische Zaken het initiatief van een vordering tot staking kan nemen.

Doch, wanneer het gaat om niet strafbare handelingen - en om strafbare handelingen kan het niet gaan want deze zijn al bedoeld in artikel 94 -, dan kan men niet voorbijgaan aan de opmerking dat de bewijslevering in een geschil dat bij bepaling geen strafrechtelijk geschil is, op eén gans bijzondere manier wordt geregeld. Het ontwerp bepaalt inderdaad dat de processen-verbaal, waarin de feiten zijn vastgesteld, bewijskracht hebben tot het tegendeel is bewezen. Men weet dat in regel die bewijskracht verbonden is met de hoedanigheid die wordt toegekend om strafrechtelijk beteugelde handelingen op te sporen en vast te stellen. In artikel 95 gaat men verder; het komt erop neer dat het bestuur als eiser in een civielrechtelijk geschil van verdere bewijslevering wordt ontlast, eenmaal het een proces-verbaal heeft opgesteld. De wenselijkheid van een zodanige wijze van bewijslevering betreft uiteraard de grond van de zaak.

Onder dat voorbehoud ware artikel 95 meer leesbaar gesteld als volgt :

"Artikel 95.-

§ 1. De in artikel 94, § 1, bedoelde ambtenaren zijn eveneens bevoegd voor het opsporen en het vaststellen van de handelingen die, zonder strafbaar te zijn, het onderwerp kunnen zijn van een vordering tot staken op initiatief van de Minister. De processen-verbaal welke dienomtrent worden opgesteld, hebben bewijskracht tot het tegendeel is bewezen.

.../...

§ 2. In de uitoefening van hun ambt beschikken de in § 1 bedoelde ambtenaren over de bevoegdheden vermeld in artikel 94, § 2, 1°, 2° en 4°".

Artikel 96.

Ingeval de Regering ingaat op het voorstel geformuleerd voor artikel 95, zal artikel 96 op aangepaste wijze (ook wat de Nederlandse terminologie betreft) dienen te worden herschreven.

Artikel 97.

Deze bepaling voorziet in de mogelijkheid, die in de WHP niet bestaat, om door middel van een minnelijke schikking een einde te maken aan de strafvordering. Hierbij valt op dat de minnelijke schikking wordt voorgesteld, niet door het openbaar ministerie, maar door ambtenaren. Aldus, zo luidt de memorie van toelichting, zullen de talrijke dossiers "het stadium van de administratieve procedure niet overschrijden en bijgevolg de parketten en correctionele rechtbanken niet meer overbelasten". Een gelijkaardige regeling bestaat onder meer in de prijzenwetgeving en in de douanewetgeving.

Men stelle het eerste lid van deze bepaling als volgt :

"De hiertoe door de Minister aangewezen ambtenaren kunnen, op inzage van de processen-verbaal die een

.../...

overtreding op de artikelen 83 tot 85 vaststellen en opgemaakt zijn door de in artikel 94, § 1, bedoelde ambtenaren, aan de overtreders een som voorstellen waarvan de betaling de strafvordering doet vervallen.

In het tweede lid schrijve men "De tarieven alsook de wijze van betaling en inning worden ..." in plaats van "De tarieven en ook de betalings- en inningsmodaliteiten ...".

Artikel 98.

In het tweede lid schrijve men telkens "overtreding" in plaats van "inbreuk", "vaststellen" in plaats van "constateren", en "overeenkomstig" in plaats van "conform".

In dit tweede lid wordt bovendien niet geprecisеerd binnen welke termijn het beslag door het openbaar ministerie moet worden bevestigd.

In het derde lid schrijve men "gerechtelijk" in plaats van "gerechtelijke".

In het vijfde lid voege men de woorden "of bevestigd" in na het woord "bevolen", en schrijve men "overtreder" in plaats van "inbreukmaker".

Artikel 99.

Artikel 99 herneemt, althans in de Franse tekst, de bepalingen van artikel 73 WHP, waarbij aan de persoon die voor een bepaald produkt houder is van een attest van oorsprong, een vorderingsrecht wordt toegekend dat vergelijkbaar is met de regeling betreffende het beslag in namaak, bedoeld in artikel 1481 van het Gerechtelijk Wetboek.

.../...

Artikel 99 moet uiteraard worden gelezen in samenhang met het bepaalde in artikel 18, eerste lid, 2, naar luid waarvan de Koning de vervaardiging, de tekoopaanbieding en de verkoop van produkten onder een bepaalde benaming afhankelijk kan stellen van het bezit van een individueel of collectief attest van oorsprong dat is uitgegaan van een erkende instelling.

Voor artikel 99 wordt - rekening gehouden met de terminologie gebruikt in artikel 20, met de regeling vervat in artikel 1481 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek en met de procesregelen inzake de vordering op eenzijdig verzoekschrift - de volgende redactie in overweging gegeven :

"Artikel 99.-

§ 1. Wie betreffende een bepaald produkt in het bezit is van een attest van oorsprong kan, met de toelating van de voorzitter van de rechtbank van koophandel, die hij op verzoekschrift verkregen heeft, door een of meer deskundigen, die de voorzitter aanwijst, doen overgaan tot de beschrijving, ontleding en onderzoek van het produkt waaromtrent hij een onterecht gebruik van benaming van oorsprong vermoedt.

Het verzoekschrift wordt in tweevoud toegezonden aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel van de plaats waar het onterecht gebruik vermoed wordt en bevat keuze van woonplaats aldaar

De voorzitter kan bij dezelfde beschikking de persoon in wiens hoofde het onterecht gebruik vermoed wordt, verbieden het produkt uit handen te geven, toelaten dat er een bewaarder wordt aangesteld, het produkt

.../...

doen verzegelen en, indien het gaat om feiten die aanleiding geven tot inkomsten, bewarend beslag op de gelden toestaan.

§ 2. Onmiddellijk na de uitspraak geeft de griffier bij gerechtsbrief kennis van de beschikking aan de verzoeker en aan de persoon in wiens hoofde het onterecht gebruik wordt vermoed. Geen verrichting kan worden begonnen dan na die kennisgeving.

§ 3. De verzoeker en de persoon in wiens hoofde het onterecht gebruik wordt vermoed mogen aanwezig of vertegenwoordigd zijn bij de beschrijving, het onderzoek, de ontleding of de inbeslagneming, indien zij daartoe bijzonder door de voorzitter gemachtigd zijn.

§ 4. Indien de deuren gesloten zijn of de toegang wordt geweigerd, wordt gehandeld overeenkomstig artikel 1504 van het Gerechtelijk Wetboek.

§ 5. Het verslag van de deskundige wordt ter griffie neergelegd. Onmiddellijk zendt de deskundige een afschrift ervan, bij een ter post aangetekende brief, aan de verzoeker en aan de persoon in wiens hoofde het onterecht gebruik vermoed wordt".

Indien de Regering meent dat in een aflegging van de eed door de deskundige hoort te worden voorzien, dient in het tekstvoorstel een bepaling te worden opgenomen als vervat in artikel 1486 van het Gerechtelijk Wetboek.

.../...

Voor het overige lijken de procesregelen betreffende de behandeling van de vordering op eenzijdig verzoekschrift, waarvan in dit ontwerp niet wordt afgeweken, van toepassing te zijn op de in artikel 99 bedoelde vordering, zonder dat zulks in de wet uitdrukkelijk hoeft te worden bepaald.

Artikel 100.

Deze bepaling neemt die van artikel 74 WHP over, althans wat betreft de Franse tekst. Men neme ook de Nederlandse tekst van artikel 74 WHP als zodanig over.

Artikel 101.

In het tweede lid van § 1 schrijve men "bedoeld in de artikelen 76 en 78" in plaats van "bedoeld in artikel 76". In dit tweede lid is bovendien het opschrift van de wet in ontwerp verkeerd weergegeven; het betreft de "wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de verbruiker".

In dit tweede lid schrijve men tevens "overeenkomstig" in plaats van "conform" en "van die wet" in plaats van "van deze wet".

De inleidende zin van § 2 vervange men als volgt : "Artikel 588, 12°, van het Gerechtelijk Wetboek wordt door de volgende bepaling vervangen :".

Ook in § 2 is het opschrift van de wet in ontwerp verkeerd weergegeven. Er moet bovendien worden gelezen : "12° op de vorderingen ingesteld" in plaats van "12° op de vorderingen ingediend".

.../...

Artikel 102.

Men schrijve "van" in plaats van "dd.", en men schrappe de woorden "op de datum van inwerkingtreding van deze wet", omdat de voorgenomen opheffing van de WHP - behoudens een andersluidende wetsbepaling - alleszins uitwerking heeft op de datum dat de wet in ontwerp in werking treedt (zie artikel 106).

Artikel 103.

Deze bepaling neemt de bepaling over van artikel 78 WHP, waaraan nog geen uitvoering is gegeven.

Men schrappe de woorden "in een besluit dat op dit stuk wordt uitgevaardigd ter uitvoering van artikel 6, 1°, van deze wet", die beter in de memorie van toelichting thuis horen.

Artikel 104.

De bepaling van het eerste lid luidt als volgt :

"De verordeningsbepalingen, die niet strijdig zijn met de wet, blijven van kracht totdat ze worden opgeheven of vervangen door besluiten die zouden worden uitgevaardigd ter uitvoering van deze wet".

Uit het oogpunt van de rechtszekerheid is deze bepaling veel te ruim geformuleerd. Het verdient aanbeveling in de wet, minstens in de memorie van toelichting, de wetten aan te wijzen ter uitvoering waarvan de bedoelde bepalingen zijn genomen.

.../...

In dit eerste lid schrijve men : "... door besluiten vastgesteld ter uitvoering van deze wet" in plaats van "... die zouden worden uitgevaardigd ter uitvoering van deze wet".

In het tweede lid schrijve men telkens "van" in plaats van "dd", en "overeenkomstig" in plaats van "conform".

Het korrekte opschrift van de wet van 9 februari 1960 luidt : "Wet van 9 februari 1960 waarbij aan de Koning de toelating verleend wordt om het gebruik der benamingen waaronder koopwaren in de handel gebruikt worden, te reglementeren".

Artikel 105.

Uit de memorie van toelichting blijkt dat de bepaling van § 1 "rechtstreeks geïnspireerd" is door artikel 20 (§ 1) van de wet van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers in verband met voedingswaren en andere produkten. Bedoelde bepaling luidt als volgt :

> "De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, binnen het toepassingsgebied van deze wet alle vereiste maatregelen treffen ter uitvoering van de verplichtingen die voortvloeien uit de internationale verdragen en de krachtens die verdragen tot stand gekomen internationale akten, welke maatregelen de opheffing en de wijziging van wetsbepalingen kunnen inhouden".

Het verdient aanbeveling deze veel betere Nederlandse tekst over te nemen in artikel 105, § 1, van het ontwerp, behoudens vervanging van het woord "akten" door "handelingen". In de Franse tekst leze men "toutes mesures" in plaats van "toutes les mesures", zoals in artikel 20, § 1, van de wet van 24 januari 1977.

.../...

Paragraaf 2 van artikel 105 luidt als volgt :

"De inbreuken op de besluiten ter uitvoering van § 1 van dit artikel en de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap, die van kracht zijn in het Koninkrijk en betrekking hebben op aangelegenheden die krachtens deze wet tot de verordeningsmacht van de Koning behoren, worden opgespoord, geconstateerd en gestraft conform de hoofdstukken V, VI en VII van deze wet".

Deze bepaling is in haar te algemene formulering bezwaarlijk bestaanbaar met het legaliteitsbeginsel dat aan de grondslag ligt van ons strafrecht. Dit beginsel houdt onder meer in dat een nauwkeurige omschrijving is vereist van de strafbaar gestelde handelingen (zie ook de opmerkingen bij artikel 84 van het ontwerp). De verwijzing naar "besluiten ter uitvoering van § 1" en naar E.G.-verordeningen die "betrekking hebben op aangelegenheden die krachtens deze wet tot de verordeningsbevoegdheid van de Koning behoren" houdt stellig geen voldoende nauwkeurige omschrijving in van de strafbaar gestelde handelingen.

Zo de Regering meent deze bepaling niettemin te moeten handhaven, dient de tekst van § 2 vormelijk als volgt te worden verbeterd. Men schrijve "overtredingen" in plaats van "inbreuken", "en op de verordeningen van de Europese Gemeenschappen" in plaats van "en de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap", "de verordeningsbevoegdheid" in plaats van "de verordeningsmacht", "vastgesteld" in plaats van "geconstateerd" en "overeenkomstig" in plaats van "conform".

.../...

Artikel 107.

De Franse tekst van deze bepaling is overgenomen van artikel 82 WHP; de nieuw voorgestelde Nederlandse tekst geeft geen voldoening.

In het eerste lid schrijve men "op de gezamenlijke voordracht" in plaats van "op gezamenlijk voorstel".

Het tweede lid stelle men als volgt :

"Wanneer maatregelen, te nemen in uitvoering van deze wet, betrekking hebben op goederen of diensten waarvoor, binnen het toepassingsgebied van de hoofdstukken I of II, een regeling is getroffen of kan worden getroffen op initiatief van andere ministers dan degene tot wiens bevoegdheid de Economische Zaken behoren, moet in de aanhef van het besluit worden verwezen naar het akkoord van de betrokken ministers. Die maatregelen worden desgevallend gezamenlijk door de betrokken ministers voorgedragen en door hen in gemeen overleg, ieder wat hem betreft, uitgevoerd".

In de Franse tekst schrijve men "... le préambule de l'arrêté doit se référer à l'accord ..." in plaats van ",ces mesures doivent porter, dans leur préambule, référence à l'accord ...".

In het derde lid schrijve men "andere ministers dan degene ..." in plaats van "andere ministers dan deze ...".

SLOTOPMERKING.

De wet in ontwerp dient te worden ondertekend door alle Ministers die bij haar uitvoering zullen betrokken worden, onder meer de Minister die bevoegd is

.../...

voor Volksgezondheid en de diverse Ministers bevoegd voor de aangelegenheden opgesomd in artikel 78. Hierbij moet, voor elke Minister, de juiste titulatuur worden gebruikt, zoals die blijkt uit de benoemingsakte.

I. OBSERVATIONS GENERALES.

1. Il ressort de l'exposé des motifs et des explications fournies par les délégués du Gouvernement que le projet de loi a pour objet de parfaire la réglementation contenue dans la loi du 14 juillet 1971 sur les pratiques du commerce (ci-après dénommée en abrégé : LPC), et ce dans le double but, déjà poursuivi par cette loi, de garantir une concurrence loyale et d'assurer l'information et la protection du consommateur lors des opérations commerciales les plus courantes.

La LPC ayant été conçue comme une codification de la réglementation et de la jurisprudence existantes et comme une adaptation et une actualisation d'une réglementation ancienne remontant à la période de l'avant-guerre, ainsi que le déclare l'exposé des motifs, ce double objectif du projet de loi requiert le regroupement de dispositions connexes, relatives tant à l'information et à la protection du consommateur qu'aux pratiques du commerce proprement dites.

Dans sa partie introductive, l'exposé des motifs donne un aperçu des nombreuses réglementations nouvelles qui sont contenues dans le projet. Ces réglementations soit modifient certaines dispositions de la LPC (par exemple en matière d'indication des prix, d'indication des quantités, de publicité, de ventes à perte, de ventes à prix réduit, de liquidation, d'offres conjointes, de ventes en chaîne, d'actions en cessation, etc.) soit concernent des matières qui n'ont pas été réglées par la LPC (par exemple les

.../...

clauses abusives, les ventes par correspondance, les ventes au consommateur conclues en dehors de l'entreprise du vendeur, l'interdiction d'agissements qui sont contraires aux usages commerciaux honnêtes et qui sont susceptibles de léser le consommateur, la procédure dite "d'avertissement", le règlement à l'amiable etc.). Le projet réalise aussi une extension considérable du champ d'application de ces réglementations par la définition légale qu'il donne de la notion de "vendeur" en son article ler, alinéa 5. Enfin, il se caractérise par une "dépénalisation" plus poussée des moyens de contrainte et des sanctions.

Dans les observations qui suivent, le Conseil d'Etat, section de législation, fera essentiellement porter son attention sur les dispositions nouvelles, ce qui ne l'empêchera évidemment pas de formuler, s'il y a lieu, des suggestions tendant à améliorer du point de vue de la technique législative certaines dispositions de la LPC qui sont reprises dans le projet.

2. Le texte néerlandais du projet prête le flanc à des critiques, pratiquement sur toute la ligne. Le texte français n'est pas non plus à l'abri de tout reproche. A l'occasion de son analyse des différentes dispositions du projet, le Conseil d'Etat suggèrera les principales améliorations qui devraient, à cet égard, être apportées à l'un ou à l'autre de ces textes. Un problème particulier se pose lorsque le projet reproduit le texte français d'une disposition existante de la LPC tout en y faisant correspondre un texte néerlandais nouveau, qui s'écarte de celui de la LPC et qui, de surcroît, laisse le plus souvent à désirer. Pareil procédé risque de créer la confusion. Lorsqu'il se trouvera con-

.../...

fronté à de tels cas, le Conseil d'Etat adoptera la règle suivante, dictée par les exigences de la sécurité juridique : le texte néerlandais existant de la disposition reproduite de la LPC doit être maintenu, à moins qu'il ne soit manifestement erroné ou qu'il y ait un autre motif impérieux pour le modifier. Dans les observations qui seront faites au sujet des diverses dispositions du projet, la règle susvisée sera appliquée systématiquement, chaque fois qu'il y aura lieu.

3. Pour ce qui est de la division du projet, le Conseil d'Etat constate que le chapitre Ier ne commence qu'à l'article 2. Les définitions essentielles, qui font l'objet de l'article 1er, ne sont dès lors pas reprises dans un chapitre.

Lorsque tous les autres articles d'une loi figurent sous un chapitre, il est préférable, du point de vue de la technique législative, qu'il en soit fait de même pour les définitions.

Si le Gouvernement se rallie à cette suggestion, il conviendra évidemment de modifier la numérotation des chapitres existants et, plus particulièrement, d'adapter en conséquence les références que les différentes dispositions font à tel ou tel chapitre du projet.

II. OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Article 1er.

L'article 1er donne une définition légale de certains termes dont le projet fait un usage fréquent.

A. La définition des services s'écarte de celle qui figure à l'article 1er de la LPC : pour pouvoir être considérée comme un "service" au sens du projet, la prestation ne doit plus obligatoirement être effectuée dans le cadre d'une activité professionnelle.

.../...

Les prestations fournies par les particuliers (n'exerçant pas d'activité professionnelle commerciale ou artisanale) semblent devoir entrer dans le champ d'application de la définition lorsqu'elles constituent un acte (objectif) de commerce. En revanche, il ressort de l'exposé des motifs que les "prestations des professions libérales" sont exclues, encore qu'il soit évidemment pas inconcevable que le titulaire d'une profession libérale effectue, en dehors de son activité professionnelle, une prestation que constitue "un acte de commerce ou une activité artisanale".

L'expression "activité artisanale" n'a pas, en tant que telle, de signification légale. La loi du 18 mars 1965 sur le registre de l'artisanat donne une définition légale du terme "artisan non commerçant" (article 2); l'arrêté royal du 17 août 1965 relatif à la mise en vigueur de cette loi vise en son article 2 l'"activité artisanale au sens de l'article 2 de la loi" (du 13 mars 1965). Le Conseil d'Etat suppose que le terme "activité artisanale" utilisé à l'article 1er du projet doit également être compris dans ce sens.

B. La définition de l'étiquetage rejoint la définition donnée à l'article 1er, § 3, c, de l'arrêté royal du 2 octobre 1980 relatif à l'étiquetage des denrées alimentaires préemballées, qui constitue une mise en oeuvre de la directive 79/112 du 18 décembre 1978 du Conseil des Ministres de la C.E.E..

Mises à part certaines adaptations, qui ont consisté à remplacer le terme "denrée alimentaire" ("voedingsmiddel") par "produit" (produkt) et les mots "marques de fabrique ou de commerce"

.../...

par "marques de produits" (warenmerken), le texte français du projet est la reproduction littérale d'une disposition de la directive précitée. Il n'en va pas de même pour le texte néerlandais du projet. Celui-ci devrait lui aussi s'aligner sur le texte de la directive, et définir l'"étiquetage" en ces termes :

"De vermeldingen, aanwijzingen, warenmerken, afbeeldingen of tekens die betrekking hebben op een produkt en die voorkomen op het produkt zelf of op enig verpakkingsmiddel, document, schriftstuk, etiket, band of label dat bij dit produkt is gevoegd of daarop betrekking heeft".

C. La définition légale de l'expression "mise sur le marché" est nouvelle et n'appelle pas d'observation. In fine du texte néerlandais, il faut évidemment lire "afstand onder bezwarende ... titel" au lieu de "afstand onder bezwerende ... titel".

D. L'exposé des motifs fait apparaître que l'on a délibérément donné au terme "vendeur" une définition "extrêmement large"; cette définition est d'ailleurs empruntée en partie au droit comptable, tel qu'il vient d'être modifié par la loi du 1er juillet 1983. L'intention du Gouvernement est d'élargir "considérablement" le champ d'application de la loi envisagée, tout en excluant, selon l'exposé des motifs, "les particuliers qui n'agissent pas dans le cadre d'une activité professionnelle et (qui) ne sont pas considérés comme des commerçants ou des artisans".

Au littera a, texte néerlandais, il y a lieu d'écrire "beroepsbedrijvigheid" au lieu de "beroepsbezigheid".

.../...

Il ressort des déclarations des délégués du Gouvernement que les auteurs du projet n'ont pas entendu se prononcer sur la question de savoir si les pharmaciens sont compris dans la définition légale du terme "vendeur".

Le littera b serait mieux rédigé comme suit :

"les organismes publics ou les personnes morales dans lesquelles les pouvoirs publics détiennent un intérêt prépondérant, qui exercent une activité à caractère commercial, financier ou industriel et qui vendent ou offrent en vente des produits ou des services;".

Les mots "qui exercent" ("aan de dag leggen") montrent que l'on vise l'activité qui est effectivement exercée par l'organisme ou la personne morale, indépendamment de son objet statutaire.

Le littera c) tel qu'il est rédigé, ne traduit qu'insuffisamment la volonté des auteurs du projet de donner à la notion de "vendeur" une portée large. Il s'énonce comme suit :

> "les autres organismes dotés ou non d'une personnalité juridique propre qui exercent avec ou sans but de lucre une activité à caractère notamment commercial, financier ou industriel et qui vendent ou offrent en vente des produits ou des services".

Il résulte de ce texte et des déclarations des délégués du Gouvernement que sont également visées les associations de fait. Or, une association de fait ne peut pas, en tant que telle, "vendre" ou "offrir en vente" des produits ou des services au sens attribué à ces expressions par le droit commun. Le Code civil ne laisse en effet subsister aucun doute sur le fait qu'un "vendeur" doit être titulaire de droits et d'obligations, en d'autre termes qu'il doit être soit une personne physique soit une personne morale. Une association de fait ne peut donc "vendre". Si, individuellement, les membres ou les administrateurs de l'association de fait peuvent "vendre" ou "offrir

.../...

en vente", l'association elle-même ne le peut pas.

C'est la raison pour laquelle il se recommande de rédiger le texte sous revue comme suit :

"les personnes qui exercent avec ou sans but de lucre une activité à caractère commercial, financier ou industriel soit en leur nom propre soit au nom ou pour le compte d'un tiers doté ou non de la personnalité juridique, et qui vendent ou offrent en vente des produits ou des services;".

Il ressort de l'exposé des motifs que le texte examiné ne viserait pas "les particuliers qui n'agissent pas dans le cadre d'une activité professionnelle et (qui) ne sont pas considérés comme des commerçants ou des artisans".

Article 2.

Au paragraphe 1er, le texte français serait mieux rédigé comme suit : "... qui offre des produits en vente au consommateur doit en indiquer ...".

Article 3.

Il s'agit ici d'une disposition nouvelle, dont le texte néerlandais ne concorde pas avec le texte français ni, selon les déclarations des délégués du Gouvernement, avec les intentions des auteurs du projet. La fin de cette disposition sera dès lors libellée comme suit en néerlandais : "..., alle overige taksen en de kosten van al de diensten die door de verbruiker verplicht moeten worden bijbetaald".

.../...

Article 7.

Les définitions légales relatives à l'indication des quantités appellent les observations ci-après :

- Le point 1 devrait être remanié comme suit :

"Produits vendus en vrac : les produits qui ne sont pas préemballés et qui ne sont mesurés ou pesés qu'en présence du consommateur;".

- Le point 2 devrait être remanié comme suit :

"Produits vendus à la pièce : les produits qui, en raison de leur nature, ne peuvent faire l'objet d'un fractionnement;".

- Le point 3 devrait être remanié comme suit :

"Produits préemballés : les produits qui sont ... de quelque nature que ce soit ... ne puisse être changé sans ...".

- La référence que le point 4 fait à l'arrêté royal du 14 septembre 1970 vise également les modifications que ce texte a subies. Ce procédé implique qu'il est fait référence au texte de l'arrêté tel qu'il existe actuellement et qu'il ne faudrait donc pas tenir compte des modifications qui y seraient éventuellement apportées par la suite. Si telle n'est pas l'intention des auteurs du projet, il conviendra d'omettre la référence aux modifications de l'arrêté royal du 14 septembre 1970. En tout état de cause, il convient de supprimer le mot "ook" dans le texte néerlandais du point 4 et de citer correctement l'intitulé de l'arrêté royal du 14 septembre 1970.

.../...

- Au point 5, il se recommande, notamment dans un souci d'uniformité de la terminologie, de rédiger le début du texte néerlandais comme suit :

"Vulbedrijf : de onderneming die de voorverpakkingen ...".

Article 8.

Cette disposition est ainsi conçue :

"Tout produit préemballé mis sur le marché doit porter sur l'emballage, de manière apparente et non équivoque, l'indication de sa quantité nette exprimée en unité de mesure".

Le terme "unité de mesure" (lire : unités) renvoie aux unités de mesure légales belges telles qu'elles sont définies à l'article 7, point 4, du projet de loi.

Le Conseil d'Etat, section de législation, a examiné si cette disposition est compatible avec les règles du droit communautaire en matière de libre circulation des marchandises, dès lors qu'il résulte du texte reproduit ci-dessus qu'une indication exprimée dans une unité de mesure qui, par exemple, serait une unité de mesure légale au Royaume-Uni mais non en Belgique serait contraire à la disposition de l'article 8.

Le problème n'est pas nouveau. L'article 18 de l'arrêté royal du 28 décembre 1979 relatif au préconditionnement en masse ou en volume de certains produits en préemballages permet, pendant une période transitoire, que l'indication de la quantité en unités de mesure légales belges soit "accompagnée du résultat de sa transformation en unités de mesure du système

.../...

impérial" (telles qu'elles figurent au chapitre D de l'annexe de la directive 76/770 du Conseil des Ministres de la C.E.E.). Cette disposition contenue dans un arrêté royal doit cependant céder devant les dispositions d'une loi ultérieure telle que la loi en projet.

Si les auteurs du projet souhaitent maintenir, conformément au droit communautaire, une réglementation analogue à celle qui est prévue par l'article 18 de l'arrêté royal du 28 décembre 1979, il conviendra de compléter le projet en ce sens, étant entendu qu'une simple référence à l'arrêté royal susvisé ne saurait suffire à cet effet. L'article 104, alinéa 1er, du projet de loi énonce, il est vrai, que "les dispositions réglementaires non contraires à la présente loi" restent en vigueur, mais cette disposition est sans pertinence dès lors que l'article 8 du projet requiert précisément l'indication en unités de mesures légales belges, ce qui a pour conséquence que l'article 18 de l'arrêté royal du 28 décembre 1979 est contraire à cet article de la loi en projet.

Article 9.

Pour réaliser une réglementation qui soit cohérente, il se recommande de donner une définition légale de l'expression "quantité nette". Cette définition pourrait faire l'objet d'un point 6 qui viendrait compléter l'article 7 du projet.

A l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire : "... à celui qui fait procéder au préemballage, lorsqu'il ...".

Au même alinéa du texte néerlandais il faut lire "bij diegene" au lieu de "bij hem" et "in kennis heeft gesteld" au lieu de "op de hoogte gebracht".

.../...

Article 10.

Les unités de mesure étant définies à l'article 7, point 4, il convient, dans le texte néerlandais, de remplacer les mots "... uitgedrukt in wittelijke eenheden" par les mots "... uitgedrukt in meeteenheden".

Article 11.

Dans cette disposition, il conviendrait de remplacer les mots "facilement lisibles" par les termes "bien apparentes".

Article 12.

Au point 2, l'on écrira "dispenser des obligations" au lieu de "dispenser des règles".

Le texte français du point 3 est identique au texte français du point 3 de l'article 11 de la LPC. Comme il n'existe aucun motif impérieux qui justifierait la modification du texte néerlandais original de cette disposition et eu égard à l'observation générale qui a été faite au début du présent avis, il convient de remplacer les mots "de toelaatbare verschillen" par les termes "de toelaatbare afwijkingen".

Pour ce qui est du point 4, il peut être inféré des déclarations des délégués du Gouvernement que dans le texte néerlandais, le mot "verpakking" serait mieux remplacé par le mot "recipiënten", qui traduirait plus fidèlement les intentions des auteurs du projet.

.../...

Enfin, l'on écrira partout "quantités nominales" au lieu de "normes quantitatives", dans un souci de conformité avec la terminologie utilisée par la directive (C.E.E.) n° 80/232 du Conseil des Communautés européennes du 15 janvier 1980.

Article 13.

Il se recommande de rédiger cette disposition de la manière suivante :

"Les mentions qui figurent sur l'étiquette et qui sont rendues obligatoires par la présente loi, par ses arrêtés d'exécution et par les arrêtés d'exécution visés à l'article 104, alinéa 2, sont au moins libellées dans la langue ou les langues de la région où les produits sont mis sur le marché".

L'on observera au passage que, contrairement à ce que l'on pourrait inférer du commentaire donné dans l'exposé des motifs, la disposition examinée ne relève pas de la réglementation de l'emploi des langues au sens de l'article 23 de la Constitution. La disposition envisagée doit, en effet, s'interpréter comme une règle visant à organiser l'information du consommateur.

Article 14.

Dans le texte néerlandais du membre de phrase introductif, il y a lieu d'écrire : "met het oog op het waarborgen van de eerlijkheid van de handelsverrichtingen ...".

.../...

En ce qui concerne le point 2, selon lequel le Roi peut notamment "fixer les conditions ... de sécurité", il est permis de se demander, eu égard à l'objectif de la loi envisagée (la protection du consommateur sur le plan économique) et, plus particulièrement, de son article 14 (assurer la loyauté des transactions commerciales et la protection du consommateur), si des règles en matière de sécurité sont bien à leur place dans le présent projet. L'exposé des motifs ne fournit aucune explication à cet égard.

Article 15.

Cette disposition donne une définition légale de la notion d'"appellation d'origine". Les déclarations des délégués du Gouvernement font apparaître qu'à la section 4 du chapitre Ier, les auteurs du projet entendent uniquement régler les appellations d'origine relatives à des produits belges. De cette manière, l'on évite les interférences avec les traités internationaux ou d'autres lois ou règlements belges (par exemple la loi du 18 avril 1927 relative à la protection des appellations d'origine des vins et eaux-de-vie, ou l'arrêté royal du 18 avril 1927 concernant l'importation de vins de Porto et de Madère) qui instaurent une protection pour certaines appellations d'origine applicables à des produits étrangers.

Le texte français de la disposition est identique au texte français de l'article 13 de la LPC. Ce n'est pas le cas du texte néerlandais. Conformément à l'observation générale qui a été faite au sujet du texte néerlandais du projet, l'on devra apprécier s'il existe un motif impérieux pour s'écarter du texte néerlandais existant.

Article 17.

Dans cette disposition, il faut lire "... susceptible d'être considérée comme une appellation d'origine ..." au lieu de "... susceptible d'être considérée comme une appellation d'origine ...".

Il y a lieu de lire le texte néerlandais de la même disposition ainsi qu'il suit : "... een bericht waarin de benaming, waarvan hij meent dat ze kan worden beschouwd als een benaming van oorsprong, wordt omschreven en waarbij ...".

Article 18.

Cette disposition, qui habilite le Roi à instaurer une réglementation relative aux attestations d'origine, correspond à l'article 16 de la LPC. Dans son avis du 30 octobre 1969(1) sur le projet de loi qui est devenu la LPC, le Conseil d'Etat, section de législation, avait formulé une série d'observations dont le législateur du 14 juillet 1971 n'a pas tenu compte. Le Conseil d'Etat estime devoir rappeler ces observations :

"La désignation par arrêté royal des appellations d'origine et la détermination, par la même voie, des conditions d'octroi de cette appellation à un produit ne marquent pas la fin de la procédure instaurée par le projet. Une fois l'appellation désignée et les conditions déterminées, un certificat

.../...

---

(1) Doc., Sénat, 1970-1971, n° 13, p. 81.

d'origine garantissant la conformité aux dispositions réglementaires pourra, en application de l'article 4 du projet, être délivré pour les produits susceptibles de bénéficier de cette appellation. La délivrance des certificats sera confiée à des organismes certificateurs agréés par le Roi. La réglementation envisagée a en vue un contrôle préventif de l'emploi des appellations d'origine. Les modalités d'organisation de ce contrôle ne sont indiquées que de manière très générale : agréation par le Roi des organismes certificateurs; vérification par ces organismes de la conformité aux critères établis par arrêté royal; possession obligatoire, imposée par le Roi, d'un certificat d'origine pour la vente de certains produits; organisation, par le Roi, du système des redevances.

On aperçoit d'emblée qu'outre les points énumérés ci-dessus, le projet de loi devrait encore régler certains autres problèmes, plus importants, relatifs à la délivrance des certificats d'origine.

Comme, dans l'esprit du Gouvernement, les organismes certificateurs semblent devoir relever du secteur privé et seraient composés essentiellement de producteurs, il est recommandé d'exiger de ces organismes certaines garanties, dont le Roi pourrait arrêter les modalités.

Ne pourrait-on envisager une formule dans laquelle l'autorité désigne elle-même des administrations ou des fonctionnaires chargés de la délivrance des certificats ?

Il paraît indispensable, d'autre part, d'inscrire dans le projet, en tenant compte de tous les intérêts en cause, tant des producteurs que des consommateurs, les principes qui régiront la solution des litiges pouvant résulter de l'application de l'article 4 précité.

.../...

On peut se reporter à cet égard à l'arrêté n° 283 du 30 mars 1936 portant réglementation de la délivrance de certificats d'origine, qui a été pris en exécution d'une convention internationale pour la simplification des formalités douanières, conclue à Genève, le 3 novembre 1923." (1)

Article 19.

Cette disposition, qui correspond à celle de l'article 17 de la LPC, prévoit une série d'interdictions relativement à l'utilisation d'appellations d'origine; le non-respect de ces interdictions peut donner lieu à une action en cessation conformément à l'article 76 du projet.

Aux termes du 1°, il est interdit d'user d'une dénomination en la présentant (en néerlandais, on veillera à écrire "voorgesteld" au lieu de "vastgesteld") comme une appellation d'origine alors que cette dénomination n'a été reconnue comme appellation d'origine ni par un arrêté royal pris en exécution de l'article 16 de la loi envisagée ni par une autre loi (2).

.../...

---

(1) Un arrêté royal du 20 décembre 1973 a fixé les conditions d'agréation des organismes chargés de délivrer les attestations d'origine.

(2) Dans le texte néerlandais de l'article 19, 1°, il vaudrait peut-être mieux ne pas utiliser le terme "bijzondere wet", qui a acquis dans notre droit constitutionnel une signification très précise, qui ne s'applique pas ici. On écrira donc plutôt:"...of bij een andere wet" et dans le texte français, par souci de concordance : ... "ou par une autre loi".

Il résulte de cette disposition qu'il pourra être question d'utilisation abusive d'une appellation d'origine, au sens du projet, lorsque cette appellation d'origine tient sa protection d'une autre loi (1). Du coup se pose le problème du concours entre la loi en projet et cette autre loi, notamment lorsque celle-ci prévoit des sanctions pénales. A cet égard, il convient d'attirer l'attention sur l'article 87 du projet, qui dispose comme suit :

> "Lorsque les fait soumis aux tribunaux font l'objet d'une action en cessation, il ne peut être statué sur l'action pénale qu'après qu'une décision coulée en force de chose jugée a été rendue relativement à l'action en cessation.".

Dans le cas où une action en cessation serait intentée en raison de l'emploi abusif d'une appellation d'origine reconnue par une autre loi ou en vertu d'une autre loi qui prévoit des sanctions pénales, le juge ne pourrait pas appliquer ces sanctions pénales, en vertu de l'article 87, aussi longtemps qu'il n'est pas intervenu de décision définitive concernant l'action en cessation fondée sur la violation de l'article 19.

Il ressort toutefois des déclarations des délégués du Gouvernement que l'article 87 du projet viserait uniquement les actes énumérés dans la loi en projet.

.../...

---

(1) Les lois suivantes peuvent, dans une certaine mesure être considérées comme ayant trait à des appellations d'origine : la loi du 14 août 1933 concernant la protection des eaux de boisson, la loi du 20 juillet 1962 relative au commerce des produits de l'agriculture, de l'horticulture et de la pêche maritime, et la loi du 20 juin 1964 sur le contrôle des denrées ou substances alimentaires et autres produits.

Dans l'hypothèse envisagée ci-dessus, le juge pénal ne devrait donc pas attendre jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement sur l'action en cessation.

Pour le surplus, l'on se reportera aux observations qui seront faites au sujet de l'article 87.

Article 20.

Le membre de phrase introductif serait mieux rédigé comme suit :

"L'emploi abusif d'une appellation d'origine reste interdit nonobstant :" .

Section 5 - De la publicité.

Selon les déclarations des délégués du Gouvernement, cette section tient compte des dispositions de la directive du Conseil de la C.E.E. du 10 septembre 1984 relative à la publicité trompeuse (Journal officiel n° L.250 du 19 septembre 1984). A comparer la section sans revue avec la directive précitée, on constate cependant que d'autres dispositions légales ou réglementaires devront être prises en Belgique en vue d'une mise en oeuvre plus complète de la directive. L'article 8 de cette dernière prévoit que les Etats membres doivent édicter les réglementations y relatives au plus tard le 1er octobre 1986.

Article 21.

Cette disposition donne une définition légale de la notion de "publicité" (l'article 19 de la LPC utilise le terme "publicité commerciale"). Alors que l'article 19 de la LPC se réfère à "toute

.../...

information diffusée dans le but ... de promouvoir la vente ... auprès du public", l'article 21 du projet ne vise plus "le public" mais "le consommateur" (tel qu'il est défini à l'article 1er, 6, du projet). La notion de "consommateur" paraît moins large que la notion de "public". L'on pourrait en déduire que la publicité faite auprès d'un intermédiaire professionnel, d'un grossiste ou d'un autre professionnel, n'entrerait pas dans le champ d'application de la loi en projet. Telle n'est pas, selon les délégués du Gouvernement, l'intention des auteurs du projet : la publicité destinée aux intermédiaires professionnels, et à laquelle le consommateur n'a pas accès, serait également prise en compte dès l'instant où il s'agit, en dernière analyse, de promouvoir la vente auprès du consommateur. L'article 21 ne traduit donc qu'insuffisament l'intention réelle des auteurs du projet et devrait, le cas échéant, être clarifié.

Dans cette disposition, il convient en tout état de cause d'écrire "quel que soit le lieu ..." et non "quelque soit le lieu ...".

Article 22.

Cette disposition est nouvelle par rapport à la LPC.

Du point de vue de la forme, le texte du projet, et surtout le texte néerlandais, nécessite une sérieuse révision, en vue de laquelle, le Conseil d'Etat formule les recommandations suivantes :

- le membre de phrase introductif du texte néerlandais devra en tout état de cause être rédigé comme suit : " Verboden is elke reclame : ...".

.../...

- Le mot "gegevens" est rendu en français tantôt par "indications" (1°, 2°, 3°, 4°) tantôt par "éléments" (8°), tandis qu'en d'autres endroits du texte, le mot "éléments" a pour équivalent néerlandais le mot "elementen" (7°). Il convient de veiller à la cohérence de la terminologie.

- Une observation analogue peut être faite au sujet du mot "représentations", qui est rendu tantôt par "voorstellingen" (1°) tantôt par "afbeeldingen" (2°, 3°).

- In fine du 4°, il convient d'écrire : "... visés aux 1°, 2° et 3°;" au lieu de "... dans les alinéas 1°, 2° et 3°". Il ne s'agit pas, en effet, d'alinéas au sens donné à ce terme en légistique.

- En ce qui concerne le 6°, il se recommande de maintenir le texte néerlandais de l'article 20, 2°, de la LPC, dès lors que le projet reproduit également en substance le texte français de cet article. A titre d'exemple, l'expression "die het onnodig mogelijk maken" (au lieu de "die het zonder noodzaak mogelijk maken", qui figure à l'article 20, 2°, de la LPC) ne peut guère être considérée comme une amélioration du texte.

Article 23.

Dans certaines conditions, l'"annonceur d'un message publicitaire" (terme que l'on préfèrera à l'expression "annonceur d'une publicité" qu'utilise le projet) peut, dans le cadre de la procédure d'avertissement (articles 82 et suivants) ou dans le cadre d'une action en cessation intentée par le Ministre, être sommé de faire lui-même la preuve de l'exactitude des éléments énumérés à l'article 23, § 1er (identité, quantité, etc.).

.../...

Alors que la LPC (article 21) parle de "l'auteur de la publicité commerciale", l'article 23 du projet utilise l'expression l'"annonceur d'(un message publicitaire)", et ce "dans un souci de précision" (voir le passage de l'exposé des motifs consacré à l'article 26).

Le terme "annonceur" manque cependant de clarté; il n'est pas davantage défini dans la loi. Selon les délégués du Gouvernement, il s'agit du "maître d'oeuvre" de la publicité, terme qui, lui non plus, n'est pas très précis. Eu égard à l'importance du renversement de la preuve organisé par l'article 23 et aux conséquences qui s'attachent à la circonstance qu'un annonceur ne serait pas domicilié ou représenté en Belgique (voir l'article 26), il convient que la loi en projet définisse de manière précise le terme susvisé. A cet effet, l'on peut compléter l'article 21 par une disposition contenant cette définition.

Il convient, à tout le moins, de rédiger le paragraphe 1er comme suit :

"§ 1er. Lorsque, en application ... le Ministre ou ... en vertu de l'article 94, § 1er, avertit un annonceur d'un message publicitaire qui porte sur un ou plusieurs des éléments objectifs, mesurables et vérifiables ci-après : ... qu'un ... en erreur, il incombe à l'annonceur d'apporter la preuve de l'exactitude desdits éléments ".

In fine du texte néerlandais, il faut évidemment lire "misleiden" au lieu de "misluiden".

.../...

Article 24.

Le projet utilise ici pour la première fois la notion de "publicité audio-visuelle", sans cependant la préciser. S'agit-il de la publicité qui se fait uniquement par le son (par exemple lors d'une course cycliste, qui se fait uniquement par l'image ou qui se fait à la fois par l'un et par l'autre (comme à la télévision, lorsqu'elle serait autorisée) ? Selon les délégués du Gouvernement, c'est la dernière hypothèse qui doit être retenue. Il convient, ne fût-ce que par une déclaration insérée dans l'exposé des motifs, de ne laisser subsister aucun doute sur ce point.

Dans le texte néerlandais, il convient en outre de remplacer le mot "conform" par le mot "overeenkomstig".

Article 25.

En ce qu'elle prescrit que la publicité doit également faire état d'un prix de vente "tout compris", cette disposition doit se lire en corrélation non seulement avec les articles 3, 4 et 5 du projet, mais aussi avec la loi du 14 novembre 1983, qui a remplacé l'article 2, § 3, de la LPC par la disposition suivante :

> "Le prix ou tarif indiqué doit être le prix ou tarif global à payer par le consommateur, en ce compris la T.V.A., toutes autres taxes ainsi que le coût de tous les services à payer en supplément par le consommateur".

.../...

Par ailleurs, la fin de l'article examiné sera rédigé comme suit : "... selon les prescriptions des articles 3 et 4 et, le cas échéant, de l'article 5".

Article 26.

Pour ce qui est de la définition de la notion d'"annonceur", l'on se reportera aux observations qui ont été faites relativement à l'article 23.

Dans le texte français de l'alinéa 1er, il vaudrait mieux écrire "qu'à charge de l'annonceur" au lieu de "que contre l'annonceur".

Le texte néerlandais de l'article sous revue utilise indistinctement les expressions "in België woonachtig" et "met woonplaats in België". Il se recommande d'opter pour l'une des deux expressions, et d'utiliser toujours la même.

.../...

Section 6.

Dans le texte néerlandais, on rédigera l'intitulé du point I comme suit :

"Onrechtmatige bedingen".

Il serait préférable de présenter les dispositions des points I et II sous forme de "sous-sections".

Article 27.

Cet article dispose que, dans un contrat conclu contre un consommateur et un vendeur, certaines clauses, qualifiées d'"abusives", sont interdites et réputées non écrites. L'article 28 prévoit en outre que le consommateur ne peut pas renoncer aux droits ainsi établis en sa faveur, ce dont il est permis d'inférer que les dispositions de l'article 27 sont d'ordre public.

L'intention des auteurs du projet se dégage notamment du passage suivant, extrait de l'exposé des motifs :

> "Les dispositions nouvelles du projet visent à donner au consommateur une protection juridique accrue, en insérant dans la loi l'interdiction générale, dans toutes les conventions de vente portant sur des produits ou des services, de clauses à ce point abusives que l'équilibre normal entre les obligations de l'acheteur et celles du vendeur se trouve gravement compromis.
>
> Les clauses qualifiées d'abusives telles que visées à l'article 27, ont comme dénominateur commun le fait d'impliquer, en toutes hypothèses, un déséquilibre manifeste entre parties, en ce qu'elles permettent au vendeur de limiter sa responsabilité, de diminuer la garantie légale en matière de vices cachés, de déterminer la conformité de la chose vendue, d'interdire au consommateur tout recours en cas de conflit, ... La généralité de l'application de la présente disposition impliquait que l'on ne retienne, de manière limitative, qu'un certain nombre de clauses dont le caractère abusif est général".

.../...

L'exposé des motifs ajoute qu'il sera possible de mettre fin aux "clauses abusives" énumérées à l'article 27 au moyen d'une action en cessation.

Cette disposition importante appelle les observations suivantes, qui sont fondamentales.

1. Il ressort de l'exposé des motifs que l'interdiction ne s'applique qu'aux contrats conclus entre un vendeur et un consommateur, tels que ceux-ci sont définis à l'article 1er du projet. Le texte même de la disposition ne traduit qu'insuffisamment cette intention. Ainsi, par exemple, les clauses visées aux trois premiers tirets peuvent également se rencontrer dans des contrats conclus entre commerçants. Or, selon les déclarations des délégués du Gouvernement, ce n'est pas ce que veulent les auteurs du projet. Il y a donc lieu de rendre la disposition plus claire sur ce point.

2. La disposition déroge dans une très large mesure au droit commun des obligations, tel qu'il est réglé par le Code civil. L'exposé des motifs ne laisse subsister aucun doute sur le fait que les auteurs du projet entendent délibérément s'écarter du "modèle individualiste" de la "conception classique du droit des obligations". En ce qui concerne les clauses qui n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 27, l'exposé des motifs confirme d'ailleurs expressément que "le droit commun des contrats" reste applicable et qu'il est possible, le cas échéant, d'intenter une action en nullité et/ou en dommages et intérêts.

.../...

En fait, il s'agit, uniquement pour les auteurs du projet, de faire en sorte qu'il puisse être mis fin, par une action en cessation, aux clauses qui sont interdites, de manière limitative, par l'article 27.

On peut toutefois se demander si le régime organisé par l'article 27 est adéquat à cette intention. En effet, dès lors que l'alinéa 2 de l'article 27 dispose que les clauses abusives sont interdites et doivent être considérées comme non écrites, c'est le régime normal de sanction du droit des obligations qui s'impose, à savoir l'annulation de la clause abusive. Selon ce régime de sanction, toute nullité doit être prononcée par le juge; il ne suffit pas de prescrire qu'une clause est réputée "non écrite" pour échapper à cette intervention du juge. Or, lorsqu'une "clause abusive" fait l'objet d'une action en cessation, le président du tribunal de commerce, qui doit instruire la demande "selon les formes du référé" (article 81 du projet), ne peut pas prononcer la nullité; il n'en a pas le pouvoir dans le cadre de cette procédure.

L'interdiction des "clauses abusives" et la règle qui oblige à les considérer comme non écrites, sont dès lors inefficaces dans la mesure où elles ne peuvent pas donner lieu à la sanction civile normale de la nullité. Ainsi, selon le régime prévu par l'article 27, le président du tribunal de commerce pourrait ordonner qu'il soit mis fin à une "clause abusive" dont il ne peut prononcer la nullité et qui reste valide tant qu'elle n'a pas été annulée par le juge. Ce régime implique donc que le président du tribunal de commerce pourrait ordonner que soit cessée l'application d'une clause contractuelle qui conserve toujours sa pleine force juridique.

.../...

Le procédé est d'autant plus étrange qu'il est traditionnellement admis que le président ne peut ordonner la cessation de manquements contractuels (P. De Vroede, Handboek van het Belgisch economisch recht, 2ème édition, 1981, p. 465) et qu'il ressort clairement des travaux préparatoires de la loi sur les pratiques du commerce que ce point de vue devait être maintenu, encore que le législateur n'ait pas jugé utile de le préciser dans le texte même de la loi (P. De Vroede, ibidem). L'exposé des motifs du présent projet s'en tient à la conception traditionnelle.

3. Le régime organisé par l'article 27 repose en réalité sur la confusion de deux ordres d'idées (contradictoires) :

- certaines clauses sont qualifiées d'"abusives", sont "interdites" et doivent être considérées comme "non écrites"; il y a là un ordre d'idées qui suppose, par essence, l'application de la sanction civile de la nullité;

- le président du tribunal de commerce peut néanmoins ordonner la cessation d'une clause valide, ce qui relève d'un ordre d'idées qui va à l'encontre du régime de sanction du droit des obligations.

Du point de vue de la technique législative, un tel système ni ne constitue un régime cohérent ni n'offre la sécurité juridique requise.

Il appartiendra au Gouvernement d'examiner s'il n'y a pas d'autre approche qui permette une meilleure réalisation de son objectif.

.../...

Dès lors que l'article 75 du projet dispose qu'"est interdit tout acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale par lequel un vendeur porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux intérêts professionnels d'un ou de plusieurs autres vendeurs", on pourrait fort bien mettre cette disposition en oeuvre pour faire cesser l'application de "clauses abusives" qui nuisent ou sont susceptibles de nuire au consommateur; il suffirait de préciser cette intention dans le passage de l'exposé des motifs consacré à l'article 75, en y ajoutant la liste des clauses qui sont à présent énumérées à l'article 27. Cela permettrait d'obtenir le même résultat sans qu'il y ait d'inutiles interférences avec le régime de sanction du droit des obligations.

Article 29.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 1er, on écrira "verkoper van diensten" au lieu de "dienstverlener", ce dernier terme n'étant pas défini par la loi. La formulation de l'alinéa 2 est telle que certains "vendeurs de services", notamment les établissements financiers et les entreprises d'assurances, ne seraient pas en mesure de satisfaire à l'obligation prévue par cet alinéa. Il résulte toutefois des renseignements fournis par les délégués du Gouvernement que l'article 29 ne s'applique pas au secteur financier. Cette intention doit tout au moins être exprimée dans l'exposé des motifs.

Article 30.

On remplacera les mots "lorsque celui-ci est rendu obligatoire en vertu de l'article 29" par les mots "lorsque cette remise est imposée par l'article 29". Dans le texte néerlandais on écrira "indien dat ... is voorgeschreven" au lieu de "als dat ...".

.../...

Article 32.

Il ressort des renseignements fournis par les délégués du Gouvernement qu'une erreur de fond a été commise dans le texte néerlandais de l'alinéa 1er de cet article, alinéa qu'il convient de lire comme suit :

"Het is elke handelaar verboden een produkt met verlies te verkopen of te koop aan te bieden".

Cette disposition implique que tous les non-commerçants visés à l'article 1er, point 5, du projet sont exclus du champ d'application de l'article 32.

Par ailleurs, le champ d'application de l'article 32 est plus large que celui de l'article 22 correspondant de la loi sur les pratiques du commerce, disposition qui ne s'appliquait pas notamment aux producteurs et aux grossistes, alors que l'article 32 du projet vaut pour tous les niveaux de distribution.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, on remplacera "aanvulling" par "herbevoorrading".

A l'alinéa 3, il est question de la "marge bénéficiaire", alors que l'alinéa 4 vise la "marge commerciale".

Pour interpréter la notion de "marge bénéficiaire" (utilisée aussi à l'article 22, alinéa 3, de la loi sur les pratiques du commerce), on peut recourir aux critères élaborés par la jurisprudence (voir notamment P. De Vroede, o.c., p. 409) : il s'agit du bénéfice net, calculé sur la base d'une évaluation des frais généraux.

.../...

Quant à la notion de "marge commerciale", il ressort des renseignements fournis par les délégués du Gouvernement qu'elle vise la différence entre le prix d'achat et le prix de vente, différence qui est normalement supérieure à la marge bénéficiaire. Il convient d'énoncer cette définition de la "marge commerciale", ne fût-ce que dans l'exposé des motifs, étant donné qu'il s'agit d'une notion qui n'a pas de contenu légal nettement défini.

Il se recommande en outre de fournir dans l'exposé des motifs quelques explications et, si possible, quelques exemples, illustrant la différence entre le "caractère normal" et le "caractère exceptionnellement réduit" de la marge commerciale.

A l'alinéa 4, il faut lire "ou exceptionnellement" au lieu de "au exceptionnellement".

Il convient d'apporter à l'alinéa 5 les corrections de forme suivantes :

- on remplacera les mots "sous laquelle" par "au-dessous de laquelle";

- on écrira "au moins sur une partie substantielle du marché" au lieu de "sur une partie au moins substantielle du marché";

et dans le texte néerlandais :

- "te koop aangeboden" au lieu de "ten verkoop aangeboden";

- "de minimum handelsmarge" au lieu de "de minimale handelsmarge";

- "verlieslatend" au lieu de "verliesgevend";

- "ten minste" au lieu de "op zijn minst".

.../...

Article 33.

A l'exception du point g), qui est nouveau, le texte du paragraphe 1er correspond à celui de l'article 23 de la loi sur les pratiques du commerce.

Au point d), on écrira "événement" au lieu de "évènement" et, dans le texte néerlandais, on remplacera les mots "korte bevlieging" par "kortstondige bevlieging" et le mot "blijkbaar" par "klaarblijkelijk".

Au point f), il est question d'"autres vendeurs", alors que l'article 32, auquel l'article 33 apporte des exceptions, n'interdit la vente à perte qu'aux seuls "commerçants". Il serait dès lors préférable d'écrire ici "autres commerçants".

Au point g), le terme "winkelbedrijf" ne rend pas avec précision le terme français "point de vente". On écrira "verkooppunt", comme dans l'exposé des motifs.

Cet exposé prête toutefois à confusion lorsqu'il énumère des critères permettant d'"apprécier s'il s'agit d'un nouvel établissement" (nieuwe handelszaak). Il ressort clairement du contexte que ce n'est pas la notion légale de "commerce" (handelszaak) qui est visée, mais bien "le point de vente". Par souci de clarté, il se recommande de corriger l'exposé des motifs sur ce point.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 2, alinéa 1er, on écrira "bedingen" au lieu de "clausules". Par ailleurs, le texte néerlandais de cet alinéa est une traduction peu heureuse du texte français, lequel correspond pratiquement mot à mot à la première phrase de l'article 23, § 2, de la loi sur les

.../...

pratiques du commerce. Il se recommande, notamment dans l'intérêt de la sécurité juridique, de maintenir le texte néerlandais existant et de rédiger l'alinéa 1er du paragraphe 2 comme suit :

"De contractuele bedingen waarbij verkoop met verlies wordt verboden, kunnen niet ingeroepen worden tegen degene die het produkt verkoopt in het geval voorzien in § 1, c)".

Eu égard au nouveau champ d'application de la réglementation, tel qu'il est défini à l'article 32, on écrira toutefois dans le texte français "à celui qui vend le produit" au lieu de "au vendeur". Il conviendrait en outre d'y remplacer les mots "dans le cas prévu à l'alinéa c" par les mots "dans le cas prévu au § 1er, c)".

Dans le paragraphe 2, alinéa 2, il y a lieu, pour le motif indiqué ci-avant, de remplacer chaque fois le terme "vendeur" par les mots "celui qui vend". Le texte néerlandais du même alinéa laisse également à désirer.

Article 34.

Dans le texte néerlandais de l'intitulé de la section L, on écrira "Verkoop ..." au lieu de "Verkopen".

Dans le texte néerlandais de l'article 34, on écrira "verlagingen van de prijs aan de consument" au lieu de "consumentenprijsverlagingen" et "overeenkomstig" au lieu de "conform".

A la fin de l'article, il y a un manque de concordance entre le texte néerlandais "zonder dat de voorschriften van artikel 5 worden aangewend" et le texte français "sans recourir à l'une des modalités prévues à l'article 5", qui lui paraît être exact.

.../...

Article 35.

Il ressort des renseignements fournis par les délégués du Gouvernement que le terme "vendeur" utilisé au paragraphe 1er répond bien à l'intention des auteurs du projet et doit être compris dans le sens que lui donne l'article 1er, point 5, du projet. Le champ d'application de l'article 35 n'est donc pas limité, comme celui de l'article 32, aux seuls "commerçants". En outre, on remplacera, dans le texte néerlandais du paragraphe 1er, le mot "handelszaak" par le mot "inrichting".

Au paragraphe 2, il convient d'écrire "Le vendeur ne peut faire ..." au lieu de " Il ne peut faire ...".

Dans le texte néerlandais du paragraphe 3, alinéa 1er, on insérera le mot "met" devant le mot "uitzondering" et on écrira "hij" au lieu de "men". Dans le texte français de cet alinéa, il y a lieu d'écrire "... inférieure à une journée entière de vente ...". (art. 34 LPC). A l'alinéa 2, il ne se justifie pas d'utiliser le mot "critères", dès lors que l'article 35 ne fixe pas de critères, mais contient des "dispositions".

Article 37.

L'alinéa 1er gagnerait à être rédigé comme suit :

"Hormis les cas de vente en solde ou de vente en liquidation, le vendeur est tenu, si une réduction de prix est annoncée en dehors de l'établissement comme étant limitée dans le temps, de disposer du stock qui doit normalement être prévu eu égard à la durée de la vente et à l'importance de la publicité".

Dans le texte néerlandais de cet alinéa, il convient, ici encore, de remplacer le terme "handelszaak" par "inrichting".

Les infractions à l'article 37, alinéa 2, sont passibles de l'amende prévue à l'article 83, alinéa 1er, point 4. L'expression "dans un délai raisonnable" (qui ne figure d'ailleurs pas dans l'exposé des motifs) est dès lors trop vague pour satisfaire au principe de légalité qui est propre au droit pénal.

.../...

En outre, on écrira dans le texte néerlandais "een nieuwe voorraad aan te leggen" au lieu de "in te slaan".

Article 38.

Dans le texte néerlandais de l'intitulé de la section 3, il convient d'écrire "uitverkoop" au lieu de "uitverkopen".

Dans le texte néerlandais de la disposition introductive, le mot "Uitverkoop" doit précéder le mot "Liquidation".

Il convient de rédiger le premier membre de phrase du point 4 comme suit : "le vendeur qui renonce à son activité". Il ressort en effet de l'article ler, point 5, du projet que le terme "vendeur" ne vise pas uniquement, loin s'en faut , les personnes qui exercent une activité commerciale.

Au point 6, on supprimera le mot "commercial", pour le motif indiqué en ce qui concerne le point 4, et on remplacera, dans le texte néerlandais, le mot "handelszaak" par "inrichting".

Toujours pour le même motif, on supprimera au point 8 le mot "commerciale" et, dans le texte néerlandais, on écrira "bedrijvigheid" au lieu de "handelsbedrijvigheid".

Article 39.

Dans le texte néerlandais, le mot "Uitverkoop" doit précéder le mot "Liquidation".

.../...

Article 40.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 1er, alinéa 1er, il convient d'écrire "meegedeeld" au lieu de "genotificeerd" et il faut lire "daartoe" au lieu de "daartal". En outre, il serait préférable de remplacer les mots "à la personne par lui déléguée par lui à cet effet" par les mots "au fonctionnaire désigné par lui à cet effet". Cette observation vaut également pour l'alinéa 4 du paragraphe 1er et pour l'alinéa 2 du paragraphe 2.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 1er, alinéa 2, on remplacera le mot "kennisgeving" par "mededeling", dès lors qu'il a été recommandé d'écrire "meegedeeld" au lieu de "genotificeerd".

Dans le texte néerlandais du paragraphe 3, alinéa 2, il convient d'écrire "te koop aangeboden" au lieu de "ten verkoop aangeboden".

A l'alinéa 3 du paragraphe 3, on remplacera les mots "la personne par lui déléguée à cet effet" par les mots "le fonctionnaire désigné par lui à cet effet"; dans le texte néerlandais, on écrira "verkoopsinrichtingen" au lieu de "handelszaken", on supprimera le mot "dan" et on remplacera "zaak" par "inrichting".

Section 4.

Dans un souci de correction du langage, il se recommande d'écrire "opruiming" (au singulier) au lieu de "opruimingen" dans le texte néerlandais de l'intitulé et

.../....

des différentes dispositions du projet.

Article 41.

Dans le texte néerlandais, les mots "Opruiming" et "Solden" doivent précéder le mot "Soldes".

Article 42.

Dans le texte français, il convient de remplacer les termes "soit avec d'autres mots" par "soit en combinaison avec d'autres mots". Dans le texte néerlandais, les mots "Opruiming" et "Solden" doivent précéder le mot "Soldes". Toujours dans le texte néerlandais, on remplacera par souci de concordance avec le texte français, les mots "samen met andere woorden en door middel van elke andere benaming" par les mots "hetzij alleen, hetzij samen met andere woorden, alsook door middel van enige andere benaming".

Article 43.

On rédigera le début du paragraphe 2 comme suit : "Peuvent seuls faire l'objet d'une vente en solde, les produits...".

Dans le texte néerlandais, l'emploi du terme "koopjes" ne se justfie pas.

En outre, l'expression "d'une manière habituelle" n'a pas d'équivalent dans le texte néerlandais.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 3, on écrira "overeenkomstig" au lieu de "conform".

.../...

Article 45.

L'alinéa 1er contient une importante innovation par rapport à l'article 35 de la loi sur les pratiques du commerce, en ce qu'il prévoit que l'offre conjointe sera également interdite lorsqu'elle est effectuée par "plusieurs vendeurs agissant conjointement ou non".

L'exposé des motifs fournit à ce sujet les précisions suivantes :

> "Le caractère conjoint de l'intervention de plusieurs vendeurs implique qu'il y ait entre eux une unité d'intention".

Ce dernier élément ("gemeenschappelijke bedoeling") est à ce point essentiel qu'il y a lieu de l'inscrire dans le texte même de la loi, indépendamment de la question de savoir comment cette "unité d'intention" pourra être établie.

Le texte français de l'alinéa 2, qui définit la notion d'offre conjointe, correspond en substance au texte français de l'article 35, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du commerce. Il serait souhaitable que le texte néerlandais de l'alinéa 2, qui n'est guère satisfaisant, soit lui aussi aligné, avec les compléments nécessaires, sur le texte de l'article 35, alinéa 2, de la loi sur les pratiques commerciales.

Article 46.

Le texte néerlandais du point 2 devra tenir compte des observations suivantes, qui concernent la forme :

- au a), on écrira "aan zijn gewone prijs" au lieu de "tegen zijn gewone prijs";

- au b), on écrira "die mogelijkheid" au lieu de "dat recht";

- au c), on écrira plutôt "samengetelde prijzen" au lieu de "opgetelde prijzen".

Article 47.

Dans le texte néerlandais du point 1, il y a lieu d'écrire : "het toebehoren ... dat de fabrikant ... heeft aangepast, en dat tegelijk wordt geleverd opdat ...".

Article 48.

Dans le texte néerlandais du point 3, on écrira "de inrichting waar de verkoop of de levering van diensten plaatsheeft" au lieu de "het winkel- of dienstverleningsbedrijf".

Dans le texte néerlandais du dernier alinéa, il y a lieu de remplacer le terme "tenietgaat" par "verstrijkt".

Article 49.

A l'alinéa ler, il y a lieu d'écrire "de plein droit" au lieu de "par le fait même".

.../...

Article 50.

Ni cette disposition, ni aucune autre disposition du projet ne règlent la procédure d'immatriculation des personnes qui émettent des titres. Les éléments essentiels de cette procédure devraient être inscrits dans le projet, en vue notamment d'assurer la protection juridique des requérants.

Article 53.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 1er, point 2, on écrira : "... bekendmaking voorschrijven en nadere regelen daaromtrent bepalen". Dans le texte français de la même disposition il y a lieu d'écrire : "... et définir les modalités de celle-ci".

Au paragraphe 2, il y a lieu d'écrire "... énoncées aux points 5, 6, 7 et 8 du § 1er, le Roi demande ...".

Article 54.

Dans le texte néerlandais de l'intitulé de la section 6,on écrira "openbare verkoping" et dans le texte des articles "openbare verkopingen".

Dans le texte français de la disposition introductive du paragraphe 1er, il convient d'écrire "publiques" au lieu de "à cri public".

.../...

Au paragraphe 1er, point 1, il est question de ventes et offres en vente "dépourvues de caractère commercial", sans que le sens de cette expression ne soit précisé ni dans le texte du projet, ni dans l'exposé des motifs. Cette disposition correspond en substance à celle de l'article 44, alinéa 1er, de la loi sur les pratiques du commerce. On suppose que le "caractère commercial" de la vente publique dépend de la qualité de celui qui procède à la vente ou à l'offre en vente : si le vendeur est un particulier, la vente publique sera dépourvue de caractère commercial (voir P. De Vroede, o.c., p. 431, et les références qui y sont citées).

Dans le texte néerlandais du point 3, on écrira "verzameling" au lieu de "collectie".

Le paragraphe 2 de cet article est nouveau par rapport à l'article 44 de la loi sur les pratiques du commerce. En attribuant au Roi le pouvoir de prescrire des modalités particulières pour les ventes publiques des produits qu'Il détermine, le paragraphe 2 ouvre la possibilité de vider les dispositions du paragraphe 1er de leur substance. L'exposé des motifs ne contient toutefois aucune précision concernant cette importante attribution de pouvoir. Cette absence de toute précision est d'autant plus étrange que dans un article de la même section (article 60), où il habilite le Roi à lever pour certains produits l'interdiction de procéder à des ventes publiques, le projet prend soin de préciser les conditions de fait qui doivent être remplies pour que le Roi puisse exercer ce pouvoir ("lorsque la vente de ces produits par les autres procédés de ventes (lire : vente) s'avère difficile ou impossible"). Il se recommande de préciser également à l'article 54, § 2, l'objectif ou les objectifs que le Roi doit avoir en vue lorsqu'Il prescrit des modalités particulières pour les ventes publiques des produits qu'Il détermine.

.../...

Article 55.

Outre que sa version néerlandaise n'est guère satisfaisente du point de vue de la correction du langage, la disposition du paragraphe 2 soulève une question de principe qui touche tant sa formulation française que néerlandaise. L'article 45, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du commerce dispose qu'est réputé neuf, tout produit qui ne présente pas des signes apparents d'usage. Le paragraphe 2 de l'article 55 du projet ne se borne pas, dans son dernier membre de phrase, à reprendre cette définition. Il la complète par des éléments nouveaux. L'exposé s'en explique en ces termes :

> "Une précision est apportée à cette définition : pour être considéré comme neuf, il faut en plus que le produit ne soit jamais entré en possession d'un consommateur (lire : en la possession) par un acte à titre onéreux ou à titre gratuit.
>
> Ceci vise à éviter que l'on considère comme produits usagés, pour lesquels ne s'applique pas l'interdiction des ventes publiques, des produits qui ont simplement été "vieillis" artificiellement".

Or, dans le texte en projet, les deux définitions sont liées par la conjonction "et" (en néerlandais "en"), ce dont il y a lieu d'inférer que, pour être réputé neuf, un produit doit répondre à la fois aux deux conditions suivantes :

.../...

- aucun consommateur ne peut être entré en possession du produit ni à titre onéreux, ni à titre gratuit;

- en outre, le produit ne peut présenter aucun signe apparent d'usage.

Il ressort toutefois des déclarations de délégués du Gouvernement qu'il n'entre pas dans les intentions des auteurs du projet de prévoir des conditions cumulatives; ils entendraient plutôt considérer les deux conditions comme alternatives : le produit, ou bien ne peut être entré en la possession d'un consommateur, ou bien ne peut pas présenter de signes apparents d'usage. Si telle est effectivement l'intention du Gouvernement, la disposition du paragraphe 2 devra être modifiée en conséquence.

Article 56.

Dans le texte néerlandais du paragraphe ler, on écrira "overeenkomstig" au lieu de "conform".

Au paragraphe 2, on remplacera chaque fois les mots "vente à cri public" par les mots "vente publique".

.../...

Au paragraphe 5, il convient de remplacer les termes "la personne par lui déléguée à cet effet" par les termes "le fonctionnaire désigné par lui à cet effet". Cette observation vaut également pour l'article 57, alinéa 2.

Article 58.

A l'alinéa ler, il conviendrait d'écrire "signifié" plutôt que "notifié". Dans le texte néerlandais on remplacera en outre le mot "inrichter" par "organisator". Ces deux observations s'appliquent également à l'alinéa 2.

On remarquera au passage que le projet ne règle pas les modalités de cette "signification". Si celle-ci ne doit pas se faire par exploit d'huissier de justice, on peut maintenir les termes "notifié" et "notification" et l'on remplacera dans le texte néerlandais les termes proposés "betekenen" et "betekening" respectivement par "mededelen" (of "kennis geven") et "mededeling" (of "kennisgeving").

Les "autorités saisissantes" visées à l'alinéa 2 s'entendent des saisissants énumérés à l'article 98 du projet. Par souci de clarté, il convient dès lors d'écrire : "... aussi longtemps ... que mainlevée de la saisie n'aura pas été accordée par les saisissants visés à l'article 98".

Article 59.

Dans le texte néerlandais de la phrase introductive, on écrira "moet" au lieu de "met".

L'officier ministériel qui ne respecte pas l'interdiction qui lui est faite par l'article 59 peut être puni conformément à l'article 83, 6, du projet.

.../...

Article 61.

Afin d'éviter des contestations, il serait souhaitable de disposer, à l'alinéa 1er, que la demande tendant à acquérir un produit envoyé contre paiement de son prix doit se faire "par écrit". Pour le même motif, il se recommande d'écrire à l'alinéa 2 : "Sans demande écrite préalable de sa part". On remplacera, en outre, les termes "prester au profit d'une personne" par les termes "fournir à une personne".

A l'alinéa 3, il convient de remplacer les termes "Il peut être dérogé à ces interdictions par le Ministre..." par les termes "Le Ministre peut accorder des dérogations à ces interdictions...".

A l'alinéa 4, on écrira "le service fourni" au lieu de "le service presté".

Article 62.

Cet article définit la notion de vente par correspondance.

Dans le texte néerlandais de la première phrase, on écrira "die buiten de aanwezigheid van de verkoper tot stand komen" au lieu de "die zonder direct kontakt met de verkoper tot stand komen".

La deuxième phrase serait plus précise si elle était rédigée comme suit: "Sans préjudice des dispositions de la présente loi et des dispositions légales et réglementaires qui régissent les ventes à tempérament et leur financement ainsi que l'enseignement par correspondance, les ventes par correspondance sont soumises aux règles ci-après".

.../...

En ce qui concerne les dispositions relatives à l'enseignement par correspondance, il s'agirait des articles 23 et suivants de la loi du 5 mars 1965 sur l'enseignement par correspondance, qui soumettent la vente de "cours par correspondance" à un régime spécifique.

Article 63.

Dans le texte néerlandais du paragraphe ler, alinéa ler, on écrira "de juiste geldigheidsduur van het aanbod" au lieu de "de precieze geldigheidsduur van het aanbod".

Le paragraphe 2 gagnerait à être rédigé comme suit:

"En cas de dépassement du délai de livraison, le consommateur, sans préjudice de sa prétention à dédommagement, a la faculté d'annuler sa commande au plus tard quinze jours après la date à laquelle expire ce délai".

Selon les renseignements fournis par les délégués du Gouvernement, la résolution du contrat visée au paragraphe 3 intervient de plein droit. Il convient d'apporter cette précision au texte de la disposition.

Par ailleurs, il serait préférable de rédiger la deuxième phrase du paragraphe 3 comme suit : "Sauf le cas de force majeure, le vendeur est tenu d'avertir le consommateur par écrit avant l'expiration du délai de livraison".

.../...

La disposition du paragraphe 4 selon laquelle le délai de renvoi visé prend cours "le lendemain du jour de la réception effective des produits", soulève la question de savoir de quelle manière la date de la réception effective peut être établie . Déterminer ainsi le point de départ du délai n'est pertinent que si la preuve de la réception peut être fournie.

Dans le texte néerlandais du paragraphe 5, on écrira "de overeenkomst" au lieu de "het contrakt", ingetrokken" au lieu de "ongedaan gemaakt" et"intrekking" au lieu de "vernietiging".

Le texte néerlandais du deuxième membre de phrase du paragraphe 6, alinéa ler, gagnerait à être rédigé comme suit : "..., moet aan de verbruiker de mogelijkheid laten de overeenkomst steeds te verbreken".

L'alinéa 2 du paragraphe 6 gagnerait à être rédigé comme suit :

"Lorsqu'il s'agit d'une telle offre, le nombre et le prix total ne doivent pas être déterminés au moment de l'offre initiale".

Article 64.

L'alinéa 2 prévoit à nouveau un délai qui prend cours le lendemain du jour de la réception effective par le consommateur. On se reportera, à cet égard, à l'observation qui a été faite au sujet du paragraphe 4 de l'article 63.

.../...

Article 65.

Cette disposition gagnerait à être rédigée comme suit :

"Toute clause par laquelle le consommateur renonce au bénéfice des droits qui lui sont conférés par la présente section, est réputée non écrite".

Article 66.

On écrira "fonctionnaire désigné" au lieu de "fonctionnaire délégué" et "un modèle" au lieu de "un exemplaire".

Article 67.

Dans l'intitulé néerlandais de la section 9, il vaudrait mieux écrire "Kettingverkoop" au lieu de "Kettingverkopen".

Il serait préférable de rédiger le premier membre de phrase de l'alinéa 1er comme suit :

"Il est interdit de vendre en recourant à un procédé qui consiste à établir un réseau...".

A la fin de la première phrase du même alinéa 1er, il conviendrait d'écrire en vue d'une meilleure concordance avec le texte néerlandais :"... dont chacun espère tirer plus de profit de l'élargissement de ...".

.../...

On rédigera la dernière phrase de l'alinéa 1er comme suit :

"Les ventes en chaîne et la participation consciente à de telles ventes sont interdites".

L'alinéa 2 n'est pas à sa place dans une disposition légale; elle pourrait le cas échéant figurer dans l'exposé des motifs. L'alinéa 3, qui deviendrait l'alinéa 2, pourrait alors être rédigé comme suit :

"Est assimilée à la vente en chaîne, la vente "en boule de neige", qui consiste à offrir...".

Article 68.

Dans l'intitulé néerlandais de la section 10, il vaudrait mieux écrire "Reizende verkoop" in plaats van "Reizende verkopen".

Cet article reprend le texte de l'article 53 de la loi sur les pratiques du commerce (en remplaçant le terme "commerçant" par "vendeur"). Il tend à interdire la vente itinérante, sous réserve de certaines exceptions qu'il cite.

L'exposé des motifs aurait pu se référer, en ce qui concerne cette disposition, à un "projet de loi relatif à l'exercice des activités ambulantes" adopté par le Sénat et transmis à la Chambre des Représentants en juin 1976 (Doc. parl., Chambre, 1975-1976, n° 946/1). Ce projet de loi définit l'"activité ambulante" en ces termes (article 2) :

.../...

"Est considérée comme activité ambulante, pour l'application de la présente loi, la vente, l'offre en vente, l'exposition en vue de la vente, aux consommateurs privés, de toutes marchandises ou objets quelconques, par un commerçant ou son préposé en dehors de son établissemnt principal, des succursales et agences indiquées dans son immatriculation au registre du commerce, ou par toute personne qui ne dispose d'aucun établissement de l'espèce, lorsque cette activité est effectuée :

1. de porte en porte;
2. en déplacement sur la voie publique;
3. sur les marchés publics;
4. ou en tous lieux quelconques accessibles au public et non affectés habituellement à l'usage de la vente, de l'offre en vente ou de l'exposition en vue de la vente, y compris les parkings et les emplacements de kermesses et de foires".

L'alinéa ler de cette définition présente une grande ressemblance avec la définition de la "vente itinérante" telle qu'elle est donnée à l'article 68, alinéa 2, du projet. Si le projet de loi relatif à l'exercice des activités ambulantes devient loi, on peut dès lors s'attendre à une grave discordance entre l'article 68, qui interdit en principe les ventes itinérantes, et les dispositions du projet de loi précité, qui subordonnent l'exercice d'activités ambulantes à une autorisation préalable du Ministre des Classes moyennes et qui règlent de manière assez détaillée les diverses formes que l'exercice d'une activité ambulante peut revêtir. C'est pourquoi la loi qui résulterait du projet de loi relatif à l'exercice des activités ambulantes devrait prévoir l'abrogation de l'article 68 du projet sous revue.

../..

Le Conseil d'Etat a déjà attiré l'attention sur cet état de choses dans l'avis qu'il a donné le 23 janvier 1976 sur le projet de loi relatif à l'exercice des activités ambulantes. Le passage cité ci-après est extrait de cet avis :

"La principale modification apportée à la définition du commerce ambulant est l'introduction d'un élément emprunté à la définition de la vente itinérante figurant à l'article 53 de la loi du 14 juillet 1971, à savoir que, pour qu'il y ait commerce ambulant, l'offre en vente, l'exposition en vue de la vente et la vente doivent avoir lieu en dehors du principal établissement, des succursales ou des agences indiquées dans l'immatriculation au registre de commerce. En posant en règle générale qu'il n'y a de commerce ambulant qu'exercé en dehors de l'espace de vente normal, la définition du commerce ambulant se place entièrement dans le champ de la définition de la vente itinérante telle qu'établie par la loi du 14 juillet 1971.

Mais il y a plus. L'article 3 du projet interdit formellement "l'activité ambulante qui s'effectue occasionnellement dans les locaux quelconques occupés pour la circonstance", interdiction qui, aux termes de l'exposé des motifs, vise "les ventes occasionnelles dans les locaux occupés pour des périodes de courte durée (week-end, quelques jours)". Et l'exposé des motifs ajoute : "Cette pratique commerciale discriminatoire, déjà partiellement combattue par la loi du 14 juillet 1971 sur les pratiques du commerce, doit être définitivement éliminée, étant donné la concurrence anormale et abusive à l'égard du commerce sédentaire". Ce commentaire montre, de manière non équivoque, que le projet empiète sur le domaine qui, jusqu'à présent, était celui de la loi sur les pratiques du commerce.

.../...

Vainement invoquerait-on que le projet va plus loin que la loi sur les pratiques du commerce en ce que la protection qu'il entend assurer à des commerçants est également dirigée contre des non-commerçants. D'abord, il en est de même de la loi sur les pratiques du commerce qui, selon la lettre, inclut aussi la protection contre les pratiques malhonnêtes d'artisans et, selon l'esprit, admet même une extension plus large encore de son objectif. Ensuite, le but de la loi sur le commerce ambulant, en ce qu'il est présenté comme plus large, est manifestement accessoire et d'intérêt secondaire par rapport à l'objectif principal. La différence dans la protection recherchée n'est donc pas essentielle" (Doc. parl., Sénat, 1975-1976, n° 844/1, p. 13).

Dans son avis précité, le Conseil d'Etat formulait en outre l'observation suivante (o.c., p. 14) :

"Il existe encore un second motif, plus important et touchant le fond, pour ne pas pousser plus loin l'examen du projet. Ainsi qu'il a déjà été observé, le maintien de deux lois ou parties de lois distinctes, dont l'une règle la vente itinérante et l'autre le commerce ambulant, n'a de sens que si chacune de ces lois possède un champ d'application bien distinct de celui de l'autre.

Des observations faites ci-dessus, il est également apparu qu'avec le présent projet, les champs d'application respectifs vont se confondre au moins en partie. Aussi le Conseil d'Etat estime-t-il devoir recommander au Gouvernement d'examiner s'il existe encore des motifs suffisants pour maintenir une législation distincte sur le commerce ambulant, et, plus particulièrement si, dans l'intérêt de la sécurité juridique, il ne serait pas préférable soit de remanier l'article 53 de la loi du 14 juillet 1971 de manière à réunir en un seul et même

.../...

texte de loi, dans la mesure où une distinction légale s'impose encore, les principes de la vente itinérante et ceux du commerce ambulant, soit d'extraire de la loi sur les pratiques du commerce les règles concernant la vente itinérante pour les insérer dans un ensemble plus vaste réglant le commerce ambulant en général.

A l'alinéa 1er de l'article 68, il y a lieu d'insérer les mots "et sans préjudice des dispositions de la section 11 du chapitre II de la présente loi", afin d'éviter une discordance avec ladite section, qui traite elle aussi des ventes conclues en dehors de l'établissement du vendeur. Toutefois, pour faciliter la lecture de cet alinéa 1er, il conviendrait de le rédiger comme suit :

"Sans préjudice de l'application de la réglementation sur le commerce ambulant et des dispositions légales régissant les débits de boissons fermentées et sans préjudice des dispositions de la section 11 du chapitre II de la présente loi, les ventes itinérantes sont interdites, sauf les dérogations accordées par le Roi pour les produits ou dans les conditions qu'Il détermine".

.../...

Section 11.

Dans l'intitulé néerlandais il y a lieu d'écrire "gesloten buiten de onderneming" au lieu de "afgesloten ...".

Article 69.

Cette disposition et les dispositions suivantes de la section 11 auraient pour objet d'adapter dès à présent la législation nationale aux dispositions d'une directive CEE. concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux (vente de porte à porte), directive qui en est encore au stade préparatoire.

Le champ d'application de la directive en projet est défini comme suit (article premier) :

"1. La présente directive s'applique aux contrats conclus entre un commerçant fournissant des biens ou des services et un consommateur :

- pendant une excursion organisée par le commerçant en dehors de ses établissements commerciaux, ou
- pendant une visite du commerçant

  i) chez le consommateur ou chez un autre consommateur,

  ii) au lieu de travail du consommateur,

lorsque la visite n'a pas lieu à la demande expresse du consommateur.

2. La présente directive s'applique également aux contrats concernant la fourniture d'un autre bien ou service que le bien ou le service à propos duquel le consommateur a demandé la visite du commerçant, à condition que le consommateur lorsqu'il sollicite la

.../...

visite, n'ait pas su, ou n'ait pas pu raisonnablement savoir, que la fourniture de cet autre bien ou service fait partie des activités commerciales ou professionnelles du commerçant.

3. La présente directive s'applique également aux contrats pour lesquels une offre a été faite par le consommateur dans des conditions semblables à celles décrites au paragraphe 1 ou au paragraphe 2 bien que le consommateur n'ait pas été lié par cette offre avant l'acceptation de celle-ci par le commerçant.

4. La présente directive s'applique également aux offres contractuellement faites par le consommateur dans des conditions semblables à celles décrites au paragraphe 1 ou au paragraphe 2 lorsque le consommateur est lié par son offre".

Compte tenu des définitions qui sont propres au présent projet, il est permis de conclure que la portée de l'article 69 de celui-ci répond en substance à ce qui, par la suite, pourrait être exigé par la directive en projet, à l'exception toutefois de l'article 3, point 2, littera c),de la directive, qui s'énonce comme suit :

"La présente directive ne s'applique pas :

...

c) aux contrats concernant la fourniture de biens ou de services, à condition que les trois critères ci-après soient remplis :

i) que le contrat soit conclu sur la base d'un catalogue d'un commerçant que le consommateur a eu l'occasion de consulter en l'absence du représentant du commerçant,

ii) qu'il soit prévu une continuité de contact entre le représentant du commerçant et le consommateur en ce qui concerne cette transaction ou toute transaction ultérieure,

iii) que le catalogue et le contrat mentionnent clairement au consommateur son droit de retourner les biens au fournisseur dans un délai d'au moins

.../...

7 jours à compter de la date de cette période sans obligation aucune, si ce n'est de prendre raisonnablement soin des biens,...".

Cette exception ne semble pas avoir été reprise dans le projet et l'exposé des motifs ne donne pas d'explications à ce propos. La non-insertion de cette exception peut toutefois se justifier eu égard à ce que dispose l'article 8 du projet de directive :

"La présente directive ne fait pas obstacle à ce que les Etats membres adoptent ou maintiennent des dispositions encore plus favorables en matière de protection des consommateurs dans le domaine couvert par elle".

En ce qui concerne l'alinéa 1er de l'article 69, il convient de rappeler que la sanction civile de la nullité ne peut être prononcée que par le juge (voir les observations concernant l'article 27 du projet).

Dans le texte néerlandais, il y a lieu de rédiger la dernière phrase de l'alinéa 2 comme suit : "De openbare markten, salons, tentoonstellingen en beurzen worden hiermee gelijkgesteld".

Article 70.

Dans le texte néerlandais, il y a lieu d'écrire "zijn ... voltrokken" (article 1583 du C.C.) au lieu de "komen ... tot stand" et de remplacer le mot "getekend" par "ondertekend". A l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire : " ..., le droit du consommateur de renoncer à l'achat ..." au lieu de " ..., la faculté du consommateur ...".

.../...

Article 71.

Cette disposition est libellée comme suit :

"En cas de vente à l'essai, la période d'essai dépassant sept jours tient lieu de délai de réflexion".

L'exposé des motifs ne donne pas de définition de la "vente à l'essai", qui est également réglementée à l'article 64 du projet, relatif aux ventes par correspondance.

Il y a d'ailleurs une grave discordance, susceptible d'induire en erreur, entre le texte néerlandais de l'exposé des motifs qui porte : "Daar de verkoop op proef ... aan de koper een soort van conventionele bedenkingstermijn verleent, werd geoordeeld dat het nodig was de termijnen samen te voegen" et le texte français, qui énonce : "La vente à l'essai procurant en quelque sorte à l'acheteur une période de réflexion conventionnelle, il a été jugé qu'il n'y avait pas lieu de cumuler les délais".

Si les délais doivent effectivement être cumulés, la disposition de l'article 71 n'est sans doute pas correcte : telle qu'elle est formulée, il suffirait qu'un essai de huit jours soit accordé pour que le délai de réflexion de sept jours soit respecté, alors que, si les délais doivent être cumulés comme il est dit dans le texte néerlandais de l'exposé des motifs, le contrat qui prévoit une période d'essai de sept jours, accorderait un délai de réflexion de quatorze jours.

Le texte de l'article 71 et celui de l'exposé des motifs doivent être précisés.

.../...

Article 73.

Au littera a), il y a lieu d'écrire "conclues" au lieu de "effectuées". Dans le même alinéa il est recommandé, pour faciliter l'administration de la preuve, de prévoir qu'il s'agit d'une demande "écrite" du consommateur.

Dans le texte néerlandais du littera e), il y a lieu d'écrire "postorderverkopen" au lieu de "verkoop per postorder".

Article 74.

Cette disposition, ainsi que l'article 75, utilise à juste titre, dans le texte néerlandais, le terme "handeling" pour désigner l'acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale. Le texte néerlandais d'autres dispositions emploie cependant, le mot "daad" au lieu de "handeling". C'est le cas à l'article 77, à l'article 82, alinéa ler, et dans l'intitulé du chapitre VII.

Ces dispositions devront être adaptées.

Dans le texte français, il y a lieu d'écrire "peut porter atteinte" au lieu de "est susceptible de porter atteinte". Cette formule correspond au commentaire suivant de l'exposé des motifs : "l'acte est défendu dans le chef de son auteur, même s'il n'y a aucune intention particulière de porter atteinte aux intérêts des concurrents; il suffit que la virtualité d'un préjudice existe".

.../...

Il importe de souligner, en vue de l'application de la loi, que l'article 74 porte une interdiction générale. Cela signifie que l'article 74 s'appliquera également en cas d'infraction à d'autres dispositions de la loi en projet ou à des dispositions d'autres lois ou règlements. L'exposé des motifs déclare en effet : "La violation d'une disposition légale ou réglementaire quelconque, y compris la présente loi, constitue donc un acte interdit par le présent article, dès lors qu'il peut avoir pour effet de procurer à son auteur un avantage d'ordre économique aux dépens de ceux qui respectent cette disposition".

Article 75.

Les observations formulées au sujet de l'article 74 s' appliquent mutatis mutandis à cette disposition.

Article 76.

Il est important de relever que, par l'effet de cette disposition, l'action en cessation sera étendue à l'ensemble des infractions à la loi en projet. "En vertu de la disposition générale d'interdiction de l'article 74, il (le président du tribunal de commerce) pourra également ordonner la cessation de tout acte pénalement réprimé par une disposition légale ou réglementaire quelconque autre que la présente loi, dès lors qu'il peut avoir pour effet de porter atteinte aux intérêts professionnels d'autres vendeurs" (exposé des motifs).

.../...

Dans le texte français de la disposition, on écrira "une infraction" au lieu de "un manquement"; dans le texte néerlandais, on écrira "stelt ... vast" au lieu de "constateert", et l'on remplacera "tekortkoming aan" par "overtreding van ".

Article 77.

Dans le texte français, il y a lieu d'écrire : "L'article 76 ne s'applique pas ..."; dans le texte néerlandais, on écrira "van toepassing" au lieu de "toepasselijk" et "handelingen" au lieu de "daden".

Cette disposition reprend le texte de l'article 56 de la loi sur les pratiques du commerce. On peut signaler, à cet égard l'existence d'un avant-projet de loi "portant approbation du Protocole, signé à Bruxelles le 10 novembre 1983, portant modification de la loi uniforme Benelux annexée à la Convention Benelux en matière de marques de produits du 19 mars 1962", avant-projet qui a été soumis à l'avis du Conseil d'Etat.

Il n'est pas sans intérêt de reproduire ici l'article 3 de cet avant-projet, qui dispose :

> "A l'article 56 de la loi du 14 juillet 1971 sur les pratiques du commerce, les mots "les marques de fabrique ou de commerce, les dessins ou modèles industriels et les droits d'auteur" sont remplacés par les mots "les marques de produits et de service, les dessins ou modèles et le droit d'auteur".

.../...

A ce même article, il est ajouté l'alinéa suivant :

"L'alinéa précédent n'est toutefois pas applicable aux marques de service utilisées sur le territoire Benelux à la date d'entrée en vigueur du Protocole du 10 novembre 1983 portant modification de la loi uniforme Benelux sur les marques de produits lorsque les propriétaires de ces marques invoquent pour la protection de celles-ci des dispositions autres que celles du droit des marques".

Il est indispensable d'assurer la concordance entre le présent projet de loi et le projet de loi précité. Si celui-ci devient loi avant le présent projet, il y aura lieu d'adapter la disposition de l'article 77 de ce dernier projet comme suit :

"L'article 76 ne s'applique pas aux actes de contrefaçon qui sont sanctionnés par les lois sur les brevets d'invention, les marques de produits et de service, les dessins ou modèles et le droit d'auteur".

Article 78.

Dans la disposition introductive, il y a lieu de remplacer les mots "des manquements visés" par "des infractions visées"; dans le texte néerlandais, on écrira "stelt ... vast" au lieu de "constateert" et "overtredingen" au lieu de "tekortkomingen".

Dans le texte néerlandais des 1°, 2° et 5°, il y a lieu d'écrire "overeenkomstig" au lieu de "conform".

.../...

En ce qui concerne le 9°, il convient d'observer que la matière qui fait l'objet de la loi du 28 juin 1976 visée dans le texte, est actuellement réglée par la convention collective de travail portant des mesures conservatoires sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs (Conseil national du travail, C.C.T. n° 36), rendue obligatoire par arrêté royal du 9 décembre 1981. La référence à la loi du 28 juin 1976 doit donc être supprimée dans le texte du 9°. D'autre part, il ne se justifie pas, du point de vue de la technique législative, qu'une loi se réfère à une C.C.T.

Il y a lieu, dès lors, de rédiger le 9° comme suit :

"l'occupation de travailleurs et l'utilisation de travailleurs comme il est indiqué dans la réglementation du travail temporaire, du travail intérimaire et de la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs;".

Au 10°, il faut lire "rendues obligatoires" au lieu de "déclarées obligatoires".

Dans l'alinéa 2 de l'article 78, il y a lieu de supprimer le mot "y" et d'écrire "un délai pour mettre fin à l'infraction ou ...", de remplacer les mots "auxdits manquements" par "aux infractions". Dans la version néerlandaise, il est recommandé d'écrire : "Hij kan de opheffing

.../...

van de staking toestaan zodra ..." au lieu de "Hij kan toestaan dat de staking wordt opgeheven zodra ...".

Article 79.

Il y a lieu de formuler la disposition introductive du paragraphe 1er comme suit : "L'action fondée sur l'article 76 est formée à la demande :". Dans le texte néerlandais, on écrira : "De vordering ... wordt ingesteld" au lieu de "De vordering ... wordt ingediend".

Le commentaire que l'exposé des motifs consacre au 1°, met fin à la controverse que la disposition correspondante de l'article 57, alinéa 1er, L.P.C. avait suscitée relativement au droit du consommateur individuel d'intenter une action en cessation. En ce qui concerne plus particulièrement les actes visés à l'article 75, "il est clair que toute personne justifiant d'un intérêt né et actuel, conformément à l'article 18 du Code judiciaire, peut être admise, qu'elle ait la qualité de vendeur ou de consommateur" (Exposé des motifs).

Aux termes du 4°, l'action peut également être formée à la demande :

"d'une association ayant pour objet la défense des intérêts des consommateurs et jouissant de la personnalité civile, pour autant qu'elle soit représentée au Conseil de la Consommation, sauf lorsque la demande porte sur un acte visé à l'article 74 de la présente loi".

.../...

Un arrêt de la Cour de cassation du 19 novembre 1982 (Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, mars 1983, p. 338, n° 172) a jugé que les groupements de protection de l'environnement, même s'ils sont dotés de la personnalité civile, ne sont pas admis à agir en justice pour sauvegarder l'intérêt collectif.

Un arrêt de la Cour de cassation du 24 novembre 1982 (R.D.P., 1983, 390) a décidé qu'une association qui agit uniquement en vue de la protection de valeurs morales ne peut pas se constituer partie civile.

Il est permis d'inférer de ces arrêts que toute association doit justifier de l'intérêt requis par les articles 17 et 18 du Code judiciaire pour pouvoir agir en justice. La question se pose dès lors de savoir si la jurisprudence établie de la Cour de cassation relativement à l'intérêt en tant que condition de procédure ne sera pas de nature à mettre un frein à la réalisation de l' objectif poursuivi par l'article 79, 4°.

Le Gouvernement aura à apprécier s'il ne vaudrait pas mieux, pour ce motif, d'ajouter au 4° les mots suivants : "par dérogation à ce que disposent relativement à l'intérêt les articles 17 et 18 du Code judiciaire".

Il convient de rédiger le paragraphe 2 comme suit :

"Sans préjudice de l'application éventuelle des articles 74 et 76 aux actes qu'ils visent, l'action fondée sur l'article 78 est formée à la demande du Ministre qui est compétent pour la matière concernée".

.../...

Article 80.

A l'alinéa ler, il y a lieu d'écrire "établissements" au lieu de "installations".

Article 81.

Cette disposition concerne l'introduction de l'action en cessation et de la procédure. L' exposé des motifs précise à ce propos que l'accès à la justice doit être facilité, de sorte que toute action en cessation pourra dorénavant être introduite par citation ou par requête.

Le projet prévoit en outre qu'en cas d'absolue nécessité l'action peut être formée par voie de requête unilatérale. Il convient d'observer à cet égard que la règle générale pour l'instruction de l'action en cessation est celle de la demande en référé, qui peut être tranchée très rapidement, ainsi qu'il ressort de l'article 1036 du Code judiciaire. Il est permis de se demander, à cet égard, quelle peut encore être dans ce cas l'utilité de la procédure sur requête unilatérale et quelle est la signification de la condition "en cas d'absolue nécessité", encore que ces mots aient été empruntés à l'article 584 du Code judiciaire.

Il convient également de se demander si le recours à la procédure par voie de requête unilatérale, où la partie qui se voit intimer l'ordre de cessation n'est pas nécessairement entendue, peut se concilier en l'occurrence avec le principe de la protection des droits de la défense.

.../...

Dans l'intérêt de la sécurité juridique, il faudrait tout au moins que le nouvel article 588 du Code judiciaire, (article 101, § 1er, du projet), qui détermine la compétence du président du tribunal de commerce pour statuer sur requête, se réfère également à l'article 78 du projet.

A l'alinéa 1er, il vaudrait mieux écrire : " L'action est formée et instruite ...". Dans le texte néerlandais du même alinéa, il faut lire : "De vordering wordt ingesteld" au lieu de "De vordering wordt ingediend". Cette observation vaut également pour la première phrase de l'alinéa 2.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire "bij verzoekschrift" au lieu de "per verzoekschrift".

A l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire "l'action peut être formée" au lieu de "la demande peut être introduite". Dans la version néerlandaise du même alinéa, on écrira "mag de vordering worden ingesteld" au lieu de "mag het verzoek ingediend worden", et "Gerechtelijk" au lieu de "Gerechterlijk".

La portée de l'alinéa 4 de l'article 81 est très importante :

En disposant que : "Il est statué sur la demande (lire : sur l'action) nonobstant toute poursuite exercée en raison des mêmes faits devant toute autre juridiction", cet alinéa déroge, en effet, à la règle, "le criminel tient le civil en état" puisque par "autre juridiction" il faut également entendre le juge pénal, ainsi que l'ont confirmé les délégués du Gouvernement.

.../...

Il convient d'ailleurs de rapprocher cette disposition de celle de l'article 87, qui est rédigée comme suit :

"Lorsque les faits soumis aux tribunaux (1) font l'objet d'une action en cessation, il ne peut être statué sur l'action pénale qu'après qu'une décision coulée en force de chose jugée a été rendue relativement à l'action en cessation ".

Dans l'avant-dernier alinéa de l'article 81, il convient d'écrire "sur une action fondée..." au lieu de "sur une demande fondée...".

Dans la version néerlandaise de cet alinéa, il y a lieu d'écrire "rechtscollege" au lieu de "rechtsmacht" et "vordering" au lieu de "verzoek".

Selon les déclarations des délégués du Gouvernement, l'obligation imposée par cet avant-dernier alinéa doit également s'appliquer aux décisions rendues à la suite d'une action fondée sur l'article 78. Le Gouvernement aura à examiner si le texte doit être modifié en ce sens, compte tenu notamment de ce qui est disposé à l'article 79, § 2.

Cette dernière observation vaut également, mutatis mutandis, pour le dernier alinéa de l'article 81.

Article 82.

Les dispositions concernant la procédure d'avertissement sont nouvelles. Elles impliquent qu'en cas de constatation

---

.../...

(1) Il s'agit du juge pénal.

d'une infraction à la loi ou à ses arrêtés d'exécution, le Ministre des Affaires économiques ou l'agent qu'il désigne peut sommer le contrevenant de se mettre en règle avec la loi dans un délai déterminé. S'il est donné suite à l'avertissement, l'affaire est terminée.

On remarquera que l'avertissement peut également viser des actes que la loi en projet punit. Puisqu'un délai est accordé au contrevenant pour se mettre en règle avec la loi, il y a dérogation, comme le prévoit expressément l'article 94, § 6, du projet, à l'article 29 du Code d'instruction criminelle, aux termes duquel, en pareille occurrence, le Ministre ou le fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit, est tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur du Roi. Il est vrai que pareil régime n'est pas tellement inhabituel : on le retrouve, par exemple, à l'article 51 de la loi sur le travail du 16 mars 1971.

Compte tenu des précisions fournies au Conseil d'Etat, il est suggéré de rédiger l'article 82 comme suit :

"Lorsqu'il est constaté qu'un acte constitue une infraction à la présente loi, à un de ses arrêtés d'exécution ou aux arrêtés visés à l'article 104, ou qu'il peut donner lieu à une action en cessation à l'initiative du Ministre, celui-ci ou l'agent qu'il désigne en application de l'article 94, § 1er, peut adresser au contrevenant un avertissement le mettant en demeure de mettre fin à cet acte, sans préjudice de l'article 23.

.../...

L'avertissement est notifié au contrevenant par remise d'une copie du procès-verbal de constatation des faits ou par lettre recommandée à la poste avec accusé de réception.

L'avertissement mentionne :

a) les faits imputés;

b) le délai dans lequel il doit y être mis fin;

c) une mention rappelant qu'au cas où il n'est pas donné suite à l'avertissement, le Ministre a la faculté de former une action en cessation, d'aviser le Procureur du Roi de l'infraction ou d'appliquer le règlement par voie de transaction prévu par l'article 97".

Article 83.

Dans la disposition introductive, il y a lieu d'écrire "commettent" au lieu de "comettent"; le texte néerlandais de la disposition sera libellé comme suit :

"Met geldboete van 50 frank tot 10.000 frank worden gestraft, zij die de voorschriften overtreden van :".

A l'alinéa 2, il convient de rédiger le premier membre de phrase comme suit :

"Toutefois, lorsqu'une infraction aux dispositions des arrêtés pris en exécution de l'article 12, 4°, relatif aux quantités nominales pour le conditionnement des produits ...".

.../...

Dans le texte néerlandais du même alinéa 2, il y a lieu d'écrire : "tevens een overtreding is" au lieu de "tevens een overtreding oplevert", de même , "dd" sera remplacé par "van".

Article 84.

Il convient de rédiger cette disposition comme suit :

"Sont punis d'une amende de 500 francs à 20.000 francs, ceux qui, de mauvaise foi, commettent une infraction aux dispositions de la présente loi".

Cette disposition, qui reproduit en substance l'alinéa 1er de l'article 61 de la loi sur les pratiques du commerce a suscité des critiques dans la doctrine. On peut douter, en effet, que le législateur respecte le principe de légalité consacré par la Constitution et par les Traités (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme) en punissant de manière générale l'infraction à la loi commise de mauvaise foi (spécialement, l'infraction aux "usages honnêtes en matière commerciale" définis en termes extrêmement généraux aux articles 74 et 75). Le principe de la légalité qui est à la base de notre droit pénal requiert en effet que les actes punissables soient définis avec précision (voir notamment : J. Matthijs, "De wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken", S.E.W., 1972, p. 456; P. De Vroede, o.c., p. 479).

.../...

Cette critique est d'autant plus pertinente que l'exposé des motifs relève, à propos de l'article 84, que la mauvaise foi est "établie" lorsque l'auteur des faits a la "quasi certitude" qu'ils sont interdits.

Du point de vue de la technique législative, l'article 84 appelle en outre les observations suivantes :

Il y a lieu d'inférer des termes de l'article 84 et du commentaire consacré à cette disposition dans l'exposé des motifs, que les "infractions aux dispositions de la présente loi" se confondent avec les "infractions aux dispositions de la présente loi" visées à l'article 76. Echapperaient donc à l'application de l'article 84, les infractions définies plus particulièrement dans les articles 77, 78 et 85 ainsi que les infractions aux arrêtés établis en exécution de la loi.

En ce qui concerne les infractions mentionnées à l'article 83, la mauvaise foi constitue une circonstance aggravante, qui emporte une peine plus sévère. Quant aux autres infractions à la loi, notamment les actes contraires aux usages honnêtes en matière commerciale, visés aux articles 74 et 75, la mauvaise foi représente un élément essentiel de l'infraction.

L'article 84, tel qu'il est formulé dans le projet, s'applique également aux infractions à la loi visées par l'article 86 (c'est-à-dire à l'organisation de ventes en chaîne et à la participation à de telles ventes, qui sont interdites par l'article 67). On peut toutefois se demander si le fait que l'article 67, alinéa 1er, interdit de participer "sciemment" à des ventes en chaîne, et que l'article 86 frappe ces ventes en chaîne de peines spéciales plus sévères que celles prévues par l'article 83, et dont la peine maximum est identique à celle prévue à l'article 84,

.../...

n'est pas révélateur de l'intention du Gouvernement de considérer qu'il y a présomption de mauvaise foi dans le chef de celui qui organise la vente en chaîne. En tout état de cause, dans la rédaction actuelle du projet, la mauvaise foi n'emportera pour les organisateurs de ventes en chaîne qu'une majoration de la peine minimum et pour les participants à une telle vente, elle constitue, en revanche, une condition essentielle de répression.

Article 85.

Dans le texte néerlandais, la dispositon introductive doit commencer comme suit : "Met geldboete van 1.000 frank tot ... worden gestraft zij die ...".

Au point 1, il vaudrait mieux écrire: "A ceux qui ne se conforment pas à ce que dispose un jugement ...".

Au point 3, il y a lieu d'écrire : "ceux qui, volontairement, en personne ou par personne interposée..." au lieu de ", même par personne interposée,...".

Article 86.

Dans le texte français il convient d'écrire "ou d'une de ces peines seulement" au lieu de "ou de l'une de ces peines seulement". Le texte néerlandais de cette disposition sera rédigé comme suit :

"Met gevangenisstraf van ... of met één van die straffen alleen worden gestraft, zij die artikel 67, dat kettingverkoop verbiedt, overtreden".

.../...

Article 87.

Cette disposition qui, pour l'application de la loi en projet, renverse la règle "le criminel tient le civil en état", est empruntée à l'article 61, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du commerce.

Elle soulève la question de savoir s'il en va de même lorsque certains faits faisant l'objet d'une action en cessation, sont réprimés par une autre loi que la loi en projet. On songe, par exemple, à l'article 19 concernant l'appellation d'origine (voir les observations formulées dans le présent avis à propos de l'article 19) et à l'article 78. Selon les délégués du Gouvernement, l'article 87 vise uniquement les infractions à la loi en projet, à l'exclusion des dispositions assorties d'une sanction pénale qui figurent dans les lois et règlements auxquels se réfère la loi en projet. Cela ne se dégage pas à suffisance de la disposition de l'article 87.

Article 88.

Le texte français du projet reproduit littéralement le texte français de l'article 64 de la loi sur les pratiques du commerce. Le texte néerlandais du projet, en revanche, propose une version nouvelle, qui laisse cependant beaucoup à désirer. Il est recommandé dès lors, de conserver le texte néerlandais, correct, de l'article 64 de la loi sur les pratiques du commerce.

Selon les délégués du Gouvernement, il y a lieu d'inférer du membre de phrase introductif ("Sans préjudice de l'application des règles habituelles en matière de récidive") que ces règles habituelles en matière de récidive et la disposition de l'article 88 doivent s'appliquer cumulativement.

.../...

Article 89.

Le texte français reproduit la disposition de l'article 65 de la loi sur les pratiques du commerce. Il convient toutefois d'y remplacer les mots "de l'établissement" par les mots "des installations".

Le nouveau texte néerlandais proposé pour l'article 89 est mieux formulé que le texte néerlandais de l'article 65 de la loi sur les pratiques du commerce. On écrira cependant "de overtreding" au lieu de "inbreuk".

Article 90.

Cette disposition reproduit en substance celle de l'article 66 de la loi sur les pratiques du commerce en ce qui concerne tout au moins le texte français. Le nouveau texte néerlandais proposé n'est pas satisfaisant. Il est recommandé de conserver le texte néerlandais, correct, de l'article 66 de la loi sur les pratiques du commerce, moyennant les adaptations suivantes :

- les premiers mots : "De vennootschappen en verenigingen met rechtspersoonlijkheid...";

- à l'alinéa 3 : "deze vennootschappen en verenigingen" au lieu de "deze vennootschappen en vennoten ...".

Article 91.

Cette disposition reproduit celle de l'article 67 de la loi sur les pratiques du commerce, du moins en ce qui concerne le texte français. Ici encore, le nouveau

.../...

texte néerlandais proposé n'est pas satisfaisant. Il vaut mieux reprendre le texte néerlandais de l'article 67 de la loi sur les pratiques du commerce, à condition d'y apporter les modifications recommandées ci-dessous qu'il y a lieu de reporter également dans le texte français.

A l'alinéa 2, texte néerlandais, il y a lieu de supprimer les mots "en behalve in geval van herhaling zoals voorzien in artikel 64 van de huidige wet", et d'insérer la phrase suivante à la fin de l'alinéa 2 : "Deze bepaling is niet van toepassing in het geval van herhaling als bedoeld in artikel 88". Dans le texte français du projet, il y a lieu de supprimer les mots "et hors le cas de récidive prévu par l'article 88 de la présente loi", et d'insérer in fine de l'alinéa 2, la phrase suivante : "La présente disposition n'est pas d'application dans le cas de récidive visé par l'article 88".

L'alinéa 3, ne prévoit pas de quelle manière le greffier doit aviser le Ministre. Cela peut se faire par pli judiciaire ou par pli ordinaire.

Selon les délégués du Gouvernement, un pli ordinaire suffirait. Il vaudrait mieux le préciser dans le texte même ou au moins dans l'exposé des motifs.

Dans le texte néerlandais du même alinéa 3, on remplacera "inbreuk" par "overtreding".

.../...

Dans le texte néerlandais du dernier alinéa, il y a lieu d'écrire "elk rechtsmiddel" au lieu de "elke voorziening".

Article 92.

Dans la version néerlandaise de l'alinéa 3, on écrira "... is uitgesproken wegens het in omloop brengen van titels zonder te voldoen ..." au lieu de "is uitgesproken, daar hij titels in omloop heeft gebracht ...".

Article 93.

Cette disposition reproduit en substance l'article 69 de la loi sur les pratiques du commerce, du moins en ce qui concerne le texte français. Le nouveau texte néerlandais proposé n'est pas satisfaisant. Il est recommandé de conserver le texte néerlandais de l'article 69 de la loi sur les pratiques du commerce, moyennant les adaptations suivantes :

- phrase introductive : "aan de betrokkene" au lieu de "de betrokken partij"; "brief" au lieu de "schrijven"; "gerechtsdeurwaardersexploot" au lieu de "deurwaardersexploot"; "kennis is gegeven" au lieu de "bericht heeft ontvangen";

- littera a) : "hem" au lieu de "haar";

.../...

- littera b) : "van de maatregel waaraan hij zich blootstelt" au lieu de "... die (haar) te wachten staat";

- littera c) : "het recht" au lieu de "haar recht", et "zijn verweermiddelen" au lieu de "haar verweermiddelen"

- paragraphe 2, alinéa 1er : "aangetekende brief" au lieu de "aangetekend schrijven".

Dans le texte français, il y a lieu d'écrire :

- dans la phrase introductive : "l'intéressé a été avisé ... ou par exploit d'huissier de justice" au lieu de "la partie en cause a été avisée ... ou exploit d'huissier";

- littera b) : "il s'expose" au lieu de "elle s'expose";

- littera c) : "il dispose ... de l'exploit d'huissier de justice" au lieu de "elle dispose ... de l'exploit d'huissier".

.../...

Article 94.

Il convient de rédiger la disposition du paragraphe 1er comme suit :

"§ 1er. Sans préjudice des devoirs incombant aux officiers de police judiciaire, les agents commissionnés par le Ministre sont compétents pour rechercher et constater les infractions mentionnées aux articles 83 à 86. Les procès-verbaux dressés par ces agents font foi jusqu'à preuve du contraire".

Il convient de rédiger le membre de phrase introductif du paragraphe 2 comme suit :

"§ 2. Dans l'exercice de leurs fonctions, les agents visés au § 1er peuvent ...".

Dans le texte néerlandais du § 2, on remplacera, au point 3, le mot "inbreuk" par "overtreding" et le mot "inbreukmakers" par "overtreders"; au point 4, on écrira de même "overtreding" au lieu de "inbreuk".

Au point 5 du même paragraphe, il y a lieu de remplacer les mots "habitations privées" par "locaux habités".

La disposition du paragraphe 3 gagnerait à être formulée comme suit dans un texte plus contemporain :

"§ 3. Dans l'exercice de leurs fonctions, les agents visés au § 1er peuvent requérir l'assistance de la police communale et de la gendarmerie".

.../...

Dans le paragraphe 4, il y a lieu de remplacer les mots "agents de l'Etat" par le mot "agents". Cette observation s'applique à tous les articles du chapitre VII où figurent les mots "agents de l'Etat".

La disposition du paragraphe 5 gagnerait en précision si elle était formulée comme suit :

"§ 5. Les infractions visées à l'article 83, alinéa 2, peuvent être recherchées et constatées tant par les agents visés au § 1er que par ceux visés à l'article 11 de la loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé des consommateurs en ce qui concerne les denrées alimentaires et les autres produits".

Le paragraphe 6 dispose qu'en cas d'application de l'article 82, les procès-verbaux ne sont transmis au Procureur du Roi "que s'il n'est pas mis fin dans le délai fixé, aux actes qu'ils constatent".

L'article 82, qui règle la procédure dite d'avertissement, offre au Ministre des Affaires économiques trois possibilités s'il n'est pas donné suite à l'avertissement : ou bien il forme une action en cessation, ou bien il transmet le dossier au Procureur du Roi pour suite voulue, ou bien il propose une transaction. Si le contrevenant accepte cette dernière proposition, l'action, aux termes de l'article 97, est éteinte. Il ressort du commentaire de l'exposé des motifs concernant cet article que le procès-verbal de constatation des faits n'est transmis au Procureur du Roi qu'au cas ou le contrevenant n'accepte pas la proposition de transaction. Si ce commentaire traduit fidèlement l'intention du Gouvernement, il conviendrait de compléter le paragraphe 6 en ce sens. Cette disposition pourrait alors s'énoncer comme suit :

.../...

"§ 6. En cas d'application de l'article 82, le procès-verbal visé au paragraphe 1er n'est transmis au Procureur du Roi que lorsqu'il n'a pas été donné suite à l'avertissement. En cas d'application de l'article 97, le procès-verbal n'est transmis au Procureur du Roi que lorsque le contrevenant n'a pas accepté la proposition de transaction".

Article 95.

L'article 95 est libellé comme suit :

"Article 95.-

§ 1er. Les agents de l'Etat visés à l'article 94, § 1, sont également chargés de rechercher et de constater par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire, les faits pouvant donner lieu à l'action prévue à l'article 76, dans le cas où celle-ci, en vertu de l'article 79, § 1er, peut être formée à la requête du Ministre. Ces constatations font l'objet de rapports transmis au Ministre.

§ 2. Dans l'accomplissement de cette mission, ils disposent des pouvoirs énumérés à l'article 94, § 2, 1°, 2° et 4°".

L'article reproduit ci-dessus est un exemple typique de la confusion qui se constate dans le projet entre les notions de "infraction à la loi" et "manquement à la loi".

Il est permis d'inférer de la combinaison des divers articles que les infractions ou manquements visés peuvent se rapporter à trois types d'actes, à savoir :

.../...

a) les actes contraires à la loi qui sont punissables du seul fait qu'ils sont commis;

b) les actes contraires à la loi qui sont punissables parce qu'ils ont été commis de mauvaise foi;

c) les actes qui sont contraires à la loi sans être punissables.

A l'article 95, il ne s'agit manifestement que des actes qui sont contraires à la loi sans être punissables, l'article étant dès lors limité aux actes pour lesquels le Ministre des Affaires économiques peut prendre l'initiative d'une action en cessation.

Toutefois, dès lors qu'il s'agit d'actes non punissables - et en l'occurrence il ne saurait s'agir d'actes punissables, ceux-ci étant déjà visés à l'article 94 - il faut bien constater que l'administration de la preuve dans un litige qui, par définition, n'a pas de caractère pénal, est réglée d'une manière toute particulière. Le projet prévoit, en effet, que les procès-verbaux constatant les faits font foi jusqu'à preuve du contraire. On sait qu'en règle générale, cette force probante est liée à la qualité de rechercher et de constater des actes réprimés pénalement. L'article 95 va plus loin; il revient, en dernière analyse, à dégager l'administration, en tant que partie demanderesse dans un litige civil, de toute autre obligation de preuve dès lors qu'elle a dressé un procès-verbal. L'opportunité d'un tel mode de preuve relève évidemment du fond.

Sous cette réserve, l'article 95 serait rédigé de manière plus lisible comme suit :

.../...

"Article 95.-

§ 1er. Les agents visés à l'article 94, § 1er, sont également compétents pour rechercher et constater les actes qui, sans être punissables, peuvent faire l'objet d'une action en cessation formée à l'initiative du Ministre. Les procès-verbaux dressés à ce propos font foi jusqu'à preuve du contraire.

§ 2. Dans l'exercice de leurs fonctions, les agents visés au § 1er disposent des pouvoirs mentionnés à l'article 94, § 2, 1°, 2° et 4°".

Article 96.

Au cas où le Gouvernement se rallie à la proposition formulée pour l'article 95, il y aura lieu de remanier l'article 96 en conséquence (également en ce qui concerne la terminologie néerlandaise).

Article 97.

Cette disposition prévoit la possibilité, inexistante dans la LPC, d'éteindre l'action publique par voie de transaction. Il est à remarquer que la transaction est proposée, non pas par le ministère public, mais par des fonctionnaires. De cette façon, selon l'exposé des motifs, de nombreux dossiers "ne dépasseront pas le stade de la procédure administrative et ne viendront plus engorger les parquets et les tribunaux correctionnels". La législation sur les prix et la législation en matière de douane connaissent un régime analogue.

.../...

Il conviendrait de rédiger l'alinéa 1er de cette disposition comme suit :

"Les agents désignés à cette fin par le Ministre peuvent, au vu des procès-verbaux constatant une infraction aux articles 83 à 85 et dressés par les agents visés à l'article 94, § 1er, proposer aux contrevenants le paiement d'une somme qui éteint l'action publique".

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, on écrira "De tarieven alsook de wijze van betaling en inning worden ..." au lieu de "De tarieven en ook de betalings- en inningsmodaliteiten worden ...".

Article 98.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire "overtreding" au lieu de "inbreuk", "vaststellen" au lieu de "constateren", et "overeenkomstig" au lieu de "conform".

Par ailleurs, cet alinéa 2 ne précise pas dans quel délai la saisie doit être confirmée par le ministère public.

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire "gerechtelijk" au lieu de "gerechtelijke".

A l'alinéa 5, il y a lieu d'écrire "qu'il a ordonnée" et d'insérer après ces mots, les mots "ou confirmée". Dans le texte néerlandais de la même disposition il faut remplacer en outre "inbreukmaker" par "overtreder".

.../...

Article 99.

L'article 99, reproduit, du moins dans le texte français, les dispositions de l'article 73 de la loi sur les pratiques du commerce qui reconnaissent au possesseur d'une attestation d'origine relative à un produit déterminé un droit d'action comparable à celui que l'article 1481 du Code judiciaire prévoit en ce qui concerne la saisie en matière de contrefaçon.

L'article 99 doit de toute évidence se lire en combinaison avec la disposition de l'article 18, alinéa 1er, 2, aux termes de laquelle le Roi peut subordonner la fabrication, l'offre en vente et la vente de produits sous une appellation d'origine déterminée à la détention d'une attestation d'origine individuelle ou collective émanée d'un organisme agréé.

Eu égard à la terminologie de l'article 20 du projet, au régime prévu par l'article 1481 et suivants du Code judiciaire et aux règles de procédure en matière d'action sur requête unilatérale, il est suggéré de rédiger l'article 99 comme suit :

"Article 99.-

§ 1er. Celui qui est en possession d'une attestation d'origine pour un produit déterminé peut, avec l'autorisation du président du tribunal de commerce obtenue sur requête, faire procéder par un ou plusieurs experts désignés par le président, à la description, à l'analyse et à l'examen du produit qu'il présume faire l'objet d'un emploi abusif d'appellation d'origine.

.../...

La requête est envoyée en double exemplaire au président du tribunal de commerce du lieu où l'emploi abusif est présumé et contient élection de domicile en ce lieu.

Le président peut, par la même ordonnance, faire défense à la personne dans le chef de laquelle l'emploi abusif est présumé, de se dessaisir du produit, permettre de constituer gardien, faire mettre le produit sous scellés et, s'il s'agit de faits donnant lieu à recette, autoriser la saisie conservatoire des deniers.

§ 2. Immédiatement après le prononcé, le greffier notifie l'ordonnance par pli judiciaire au requérant et à la personne dans le chef de laquelle l'emploi abusif est présumé. Aucune opération ne peut être engagée qu'après cette notification.

§ 3. Le requérant et la personne dans le chef de laquelle l'emploi abusif est présumé peuvent être présents ou représentés à la description, à l'examen, à l'analyse ou à la saisie s'ils y sont spécialement autorisés par le président.

§ 4. Si les pertes sont fermées ou si l'ouverture en est refusée, il est opéré conformément à l'article 1504 du Code judiciaire.

§ 5. Le rapport de l'expert est déposé au greffe. Copie en est envoyée aussitôt par l'expert, sous pli recommandé à la poste, au requérant et à la personne dans le chef de laquelle l'emploi abusif est présumé".

.../...

Si le Gouvernement estime qu'il y a lieu de prévoir une prestation de serment par l'expert, il faudra inclure dans le texte proposé une disposition du genre de celle de l'article 1486 du Code judiciaire.

Par ailleurs, les règles de procédure relatives à l'instruction de l'action sur requête unilatérale, dont le présent projet ne s'écarte pas, paraissent applicables à l'action visée par l'article 99 sans qu'il faille le stipuler expressément dans la loi.

Article 100.

Cette disposition reproduit l'article 74 de la loi sur les pratiques du commerce, du moins en ce qui concerne le texte français. Il conviendrait de reproduire également tel quel le texte néerlandais de l'article 74 de cette loi.

Article 101.

A l'alinéa 2 du paragraphe 1er, il convient d'écrire "prévues aux articles 76 et 78" au lieu de "prévues à l'article 76". Dans la version néerlandaise du même alinéa 2, l'intitulé de la loi en projet n'a pas été reproduit correctement;

.../...

il faut lire : "wet betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de verbruiker".

Dans le même alinéa, texte néerlandais, il convient en outre d'écrire "overeenkomstig" au lieu de "conform" et "van die wet" au lieu de "van deze wet".

La phrase liminaire du paragraphe 2 sera remplacée par la formule suivante : "L'article 588, 12°, du Code judiciaire est remplacé par les dispositions suivantes :".

Dans le texte néerlandais du paragraphe 2, l'intitulé de la loi en projet est également cité incorrectement. Il faut lire en outre : "12° op de vorderingen ingesteld" au lieu de "12° op de vorderingen ingediend".

Article 102.

Il y a lieu de supprimer les mots "à la date d'entrée en vigueur de la présente loi", puisque l'abrogation envisagée de la loi sur les pratiques du commerce - sauf disposition contraire - produira en tout état de cause ses effets à la date où la loi en projet entrera en vigueur (voir article 106). Dans le texte néerlandais il faut en outre écrire "van" au lieu de "dd.".

Article 103.

Cette disposition reproduit l'article 78 de la loi sur les pratiques du commerce, qui n'a pas encore été exécuté.

.../...

Il y a lieu de supprimer les mots "dans un arrêté pris, en cette matière, pour l'exécution de l'article 6, 1°, de la présente loi", qui seraient mieux à leur place dans l'exposé des motifs.

Article 104.

La disposition de l'alinéa 1er s'énonce comme suit :

"Les dispositions réglementaires, non contraires à la présente loi, demeurent en vigueur jusqu'à leur abrogation ou leur remplacement par des arrêtés qui seraient pris pour l'exécution de la présente loi".

Du point de vue de la sécurité juridique, cette disposition est formulée en termes trop larges. Il est recommandé d'indiquer dans la loi, ou tout au moins dans l'exposé des motifs, les lois en exécution desquelles les dispositions réglementaires visées ont été prises.

A la fin de l'alinéa 1er, il convient d'écrire : "... par des arrêtés pris en exécution de la présente loi" au lieu de "par des arrêtés qui seraient pris pour l'exécution de la présente loi".

Dans la version néerlandaise de l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire partout "van" au lieu de "dd.", et "overeenkomstig" au lieu de "conform".

L'intitulé correct de la loi du 9 février 1960 est le suivant : "Loi du 9 février 1960 permettant au Roi de réglementer l'emploi des dénominations sous lesquelles des marchandises sont mises dans le commerce".

.../...

Article 105.

Il ressort de l'exposé des motifs que la disposition du paragraphe 1er "s'inspire directement" de l'article 20 (§ 1er) de la loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé des consommateurs en ce qui concerne les denrées alimentaires et les autres produits. Cette disposition s'énonce comme suit en néerlandais :

> "De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, binnen het toepassingsgebied van deze wet alle vereiste maatregelen treffen ter uitvoering van de verplichtingen die voortvloeien uit internationale verdragen en de krachtens die verdragen tot stand gekomen internationale akten, welke maatregelen de opheffing en de wijziging van wetsbepalingen kunnen inhouden".

Il est recommandé de reprendre ce texte néerlandais, bien meilleur, dans l'article 105, § 1er, du projet, sauf à remplacer le mot "akten" par "handelingen". Dans le texte français de l'article 105, § 1er, on écrira "toutes mesures nécessaires ...", comme à l'article 20, § 1er, de la loi du 24 janvier 1977.

Le paragraphe 2 de l'article 105 dispose comme suit :

> "Les infractions aux arrêtés pris en application du § 1er du présent article, ainsi qu'aux règlements de la Communauté économique européenne qui sont en vigueur dans le Royaume et qui ont trait à des matières entrant, en vertu de la présente loi, dans le pouvoir réglementaire du Roi, sont recherchées, constatées et punies conformément aux chapitres V, VI et VII de la présente loi".

.../...

Rédigée en termes trop généraux, cette disposition peut difficilement se concilier avec le principe de légalité qui est à la base de notre droit pénal. Ce principe implique notamment que les actes réprimés pénalement soient définis avec précision (voir également les observations concernant l'article 84 du projet). La référence aux "arrêtés pris en application du § 1er du présent article" et aux règlements de la C.E.E. qui "ont trait à des matières entrant, en vertu de la présente loi, dans le pouvoir réglementaire du Roi", n'offre certainement pas une définition suffisamment précise des actes réprimés pénalement.

Si le Gouvernement estimait néanmoins devoir maintenir cette disposition, le texte du paragraphe 2 devrait être remanié comme suit du point de vue de la forme. On écrira "ainsi qu'aux règlements des Communautés européennes". Dans le texte néerlandais, on écrira "overtredingen" au lieu de "inbreuken", "en op de verordeningen van de Europese Gemeenschappen" au lieu de "en de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap","de verordenigsbevoegdheid" au lieu de "de verordeningsmacht", "vastgesteld" au lieu de "geconstateerd" et "overeenkomstig" au lieu de "conform".

Article 107.

Le texte français de cette disposition est emprunté à l'article 82 de la loi sur les pratiques du commerce. Le nouveau texte néerlandais proposé n'est pas satisfaisant.

A l'alinéa 1er, il y a lieu d'écrire, dans le texte néerlandais, "op de gezamenlijke voordracht" au lieu de "op gezamenlijk voorstel".

.../...

L'alinéa 2 sera rédigé comme suit en néerlandais :

"Wanneer maatregelen, te nemen in uitvoering van deze wet, betrekking hebben op goederen of diensten waarvoor, binnen het toepassingsgebied van de hoofdstukken I of II, een regeling is getroffen of kan worden getroffen op initiatief van andere ministers dan degene tot wiens bevoegdheid de Economische Zaken behoren, moet in de aanhef van het besluit worden verwezen naar het akkoord van de betrokken ministers. Die maatregelen worden desgevallend gezamenlijk door de betrokken ministers voorgedragen en door hen in gemeen overleg, ieder wat hem betreft, uitgevoerd".

Dans le texte français de cet alinéa, l'on écrira : "... le préambule de l'arrêté doit se référer à l'accord ..." au lieu de ", ces mesures doivent porter, dans leur préambule, référence à l'accord ...".

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 3, il y a lieu d'écrire "andere ministers dan degene ..." au lieu de "andere ministers dan deze ...".

OBSERVATION FINALE.

La loi en projet doit porter le contreseing de tous les Ministres qui seront associés à son exécution, notamment le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions et les divers Ministres compétents dans les matières énumérées à l'article 78. Chacun de ces Ministres doit être désigné par son titre exact, tel qu'il se retrouve dans l'acte de nomination.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : H. COREMANS, kamervoorzitter,
Messieurs : président de chambre,

Gh. TACQ, staatsraden,
J. BORRET, conseillers d'Etat,

G. SCHRANS, assessoren van de afdeling wetgeving,
J. GIJSSELS, assesseurs de la section de législation,

Mevrouw : M. BENARD, griffier,
Madame : greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. Gh. TACQ.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. J. DE KOSTER-MANNENS, eerste auditeur.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par Mme J. DE KOSTER-MANNENS, premier auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

M. BENARD. H. COREMANS.