



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 77.129/1
van 21 november 2024

avis 77.129/1
du 21 novembre 2024

over

sur

een wetsvoorstel 'tot wijziging
van het Wetboek van
economisch recht, teneinde
krimpflatie en andere voor de
consument misleidende
marketingpraktijken te
bestrijden' (*Parl.St. Kamer*
2024, nr. 56-0251/001)

une proposition de loi
'modifiant le Code de droit
économique afin de lutter
contre la shrinkflation et autres
pratiques de marketing qui
trompent le consommateur'
(*Doc. Parl., Chambre*, 2024,
n° 56-0251/001)

Op 18 oktober 2024 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een wetsvoorstel ‘tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, teneinde krimpflatie en andere voor de consument misleidende marketingpraktijken te bestrijden’ (*Parl.St.* Kamer 2024, nr. 56-0251/001).

Het voorstel is door de eerste kamer onderzocht op 7 november 2024. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Annelies D’ESPALLIER, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Ilse ANNÉ, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tina COEN, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 21 november 2024.

*

Le 18 octobre 2024, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par le Président de la Chambre des représentants à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi ‘modifiant le Code de droit économique afin de lutter contre la shrinkflation et autres pratiques de marketing qui trompent le consommateur’ (*Doc. Parl.*, Chambre, 2024, n° 56-0251/001).

La proposition a été examinée par la première chambre le 7 novembre 2024. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Brecht STEEN et Annelies D’ESPALLIER, conseillers d’État, Michel TISON, assesseur, et Ilse ANNÉ, greffier.

Le rapport a été présenté par Tina COEN, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 21 novembre 2024.

*

STREKKING VAN HET WETSVOORSTEL

1. Het om advies voorgelegde wetsvoorstel strekt er in de eerste plaats toe om krimpflatie gelijk te stellen met een misleidende handelspraktijk (voorgestelde artikel VI.100/1 van het Wetboek van economisch recht; artikel 5 van het wetsvoorstel). Het begrip “krimpflatie” wordt in het voorgestelde artikel I.8, 49°, van het voornoemde wetboek¹ omschreven als “de situatie waarbij een fabrikant² de hoeveelheid van een gewoonlijk te koop aangeboden voorverpakt goed met een vooraf bepaalde hoeveelheid vermindert en daarbij de oorspronkelijke prijs behoudt of verhoogt zonder de consument te wijzen op de vermindering van de hoeveelheid” (artikel 2 van het wetsvoorstel).

Daarnaast beoogt het wetsvoorstel twee nieuwe verplichtingen in te voeren inzake informatie van de consument.

In het voorgestelde artikel VI.11/1 van het Wetboek van economisch recht wordt de verplichting ingeschreven om, in geval van de vermindering van de nominale hoeveelheid van de verpakking van een gewoonlijk te koop aangeboden voorverpakt goed met een vooraf bepaalde hoeveelheid, deze vermindering leesbaar, duidelijk en ondubbelzinnig te vermelden op de verpakking van het goed, in welk verband de Koning bevoegd wordt gemaakt om nadere regels vast te leggen met betrekking tot de vermindering van de inhoud (artikel 3 van het wetsvoorstel).

Er wordt voorgesteld om in het Wetboek van economisch recht een artikel VI.19/1 in te voegen waarin wordt bepaald dat, wanneer in een reclameboodschap of op de verpakking van een goed de indruk wordt gewekt dat dit goed financieel voordeliger is dan een ander, soortgelijk goed omdat het in een grotere verpakking te koop wordt aangeboden³, de prijs per meeteenheid van dat goed lager moet zijn dan de prijs per meeteenheid van hetzelfde goed dat in een kleinere verpakking te koop wordt aangeboden (artikel 4 van het wetsvoorstel). Niet-naleving van het voorgestelde artikel VI.19/1 wordt bestraft met een sanctie van niveau 2 (voorgestelde wijziging van artikel XV.83, eerste lid, 4°, van het Wetboek van economisch recht; artikel 6 van het wetsvoorstel).

VORMVEREISTEN

2. Het wetsvoorstel bevat technische voorschriften met betrekking tot de producten en de verpakking ervan. Overeenkomstig artikel 5 van richtlijn (EU) 2015/1535 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 ‘betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij’

¹ In de Nederlandse tekst van de inleidende zin van artikel 2 van het wetsvoorstel wordt verkeerdelijk melding gemaakt van “een bepaling onder 48°”.

² Anders dan wat in de Nederlandse tekst van de voorgestelde definitie van het begrip “krimpflatie” het geval is, wordt in de Franse tekst van de voorgestelde omschrijving van dat begrip niet uitdrukkelijk melding gemaakt van “een fabrikant”. Beide teksten zouden op dat punt beter op elkaar moeten worden afgestemd.

³ Zijnde de verkoop bij wege van zogeheten “maxi pack”.

zullen de aldus voorgestelde voorschriften moeten worden aangemeld bij de Europese Commissie en zal de daarmee samenhangende wachttermijn moeten worden gerespecteerd.

In de mate dat het wetsvoorstel ook vermeldingen op de verpakking van voorverpakte voedingsmiddelen regelt, moet tevens de kennisgevingsverplichting en de daarmee samenhangende wachttermijn in artikel 45 van verordening (EU) nr. 1169/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 ‘betreffende de verstrekking van voedselinformatie aan consumenten, tot wijziging van Verordeningen (EG) nr. 1924/2006 en (EG) nr. 1925/2006 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 87/250/EEG van de Commissie, Richtlijn 90/496/EEG van de Raad, Richtlijn 1999/10/EG van de Commissie, Richtlijn 2000/13/EG van het Europees Parlement en de Raad, Richtlijnen 2002/67/EG en 2008/5/EG van de Commissie, en Verordening (EG) nr. 608/2004 van de Commissie’ worden nageleefd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. In het voorgestelde artikel VI.100/1 van het Wetboek van economisch recht wordt bepaald dat krimpflatie, zoals dat begrip wordt omschreven in het voorgestelde artikel I.8, 49°, van hetzelfde wetboek, een misleidende handelspraktijk is (artikel 5 *juncto* artikel 2 van het wetsvoorstel).⁴ De oneerlijke handelspraktijken worden – voor zover de bescherming van de consument wordt beoogd – volledig geharmoniseerd door richtlijn 2005/29/EG⁵, zodat lidstaten geen strengere regels ter zake mogen instellen.⁶ Bijgevolg kunnen slechts handelspraktijken worden verboden voor zover die in te passen vallen in de systematiek van die richtlijn.

Er moet worden vastgesteld dat krimpflatie niet vermeld wordt op de lijst van misleidende handelspraktijken in bijlage I bij de voornoemde richtlijn die van rechtswege worden vermoed steeds misleidend te zijn. Dat sluit niet uit dat een praktijk die niet voorkomt op de voornoemde lijst toch als zijnde misleidend kan worden bestempeld nadat aan de hand van de in de artikelen 5 tot 9 van de voornoemde richtlijn⁷ vastgestelde criteria is onderzocht of de betrokken praktijk effectief misleidend is.⁸ Dergelijk onderzoek dient evenwel een specifiek karakter te hebben en vereist volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie “een op basis van de feitelijke

⁴ Hoewel ter wille van de duidelijkheid artikel VI.94, 1°, van het Wetboek van economisch recht, het best zou worden aangevuld met een verwijzing naar het voorgestelde artikel VI.100/1 van datzelfde wetboek om deze handelspraktijk uitdrukkelijk te verbieden, lijdt de bedoeling van de indieners van het wetsvoorstel om “krimpflatie” in het algemeen te verbieden als zodanig geen twijfel.

⁵ Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 ‘betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad’.

⁶ HvJ 14 januari 2010, *Plus Warenhandelsgesellschaft*, C-304/08, ECLI:EU:C:2010:12, punt 41. HvJ 30 juni 2011, C-288/10, *Wamo*, ECLI:EU:C:2011:443, punt 33.

⁷ De betrokken richtlijnbevestigingen werden in het interne recht omgezet bij de artikelen VI.92 tot VI.99 van het Wetboek van economisch recht.

⁸ HvJ 17 januari 2013, *Köck*, C-206/11, ECLI:EU:C:2013:14, punt 35. Zie ook HvJ 14 januari 2010, *Plus Warenhandelsgesellschaft*, C-304/08, ECLI:EU:C:2010:12, punten 41 en 51-54; HvJ 9 november 2010, *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag*, C-540/08, ECLI:EU:C:2010:660, punten 30-34; HvJ 30 juni 2011, *Wamo*, C-288/10, ECLI:EU:C:2011:443, punt 33.

omstandigheden van elk geval te verrichten toetsing of een dergelijke [praktijk] ‘oneerlijk’ is volgens de criteria van de artikelen 5 tot en met 9 van de richtlijn”.⁹ Volgens de rechtspraak van het Hof is hiermee niet in overeenstemming een “nationale bepaling (...) die een algemeen verbod behelst (...) en voorziet in gronden voor afwijking van dit verbod die zijn gebaseerd op criteria die niet in deze richtlijn zijn opgenomen”.¹⁰

Er moet worden vastgesteld dat artikel 5 van het wetsvoorstel, zoals dit dient te worden gelezen in samenhang met artikel 2 ervan, uitgaat van een “algemeen verbod” van krimpflatie waaraan geenszins een voldoende onderzoek van de feitelijke omstandigheden van concrete gevallen aan ten grondslag ligt, maar - integendeel - wordt volstaan met een onderzoek *in abstracto* door de federale wetgever.¹¹ Dergelijke regeling is evenwel niet in overeenstemming met de door het Hof van Justitie van de Europese Unie vereiste toetsing “op basis van de feitelijke omstandigheden” en de voornoemde richtlijn 2005/29/EG.

Uit wat voorafgaat volgt dat het voorgestelde artikel VI.100/1, van het Wetboek van economisch recht (artikel 5 van het wetsvoorstel), zoals dit moet worden gelezen in samenhang met het voorgestelde artikel I.8, 49°, van hetzelfde wetboek (artikel 2 van het wetsvoorstel), geen doorgang kan vinden op de aldus geconcipieerde wijze.

Al lijkt op het eerste gezicht enkel artikel 5 van het wetsvoorstel problematisch te zijn in het licht van de overeenstemming met geharmoniseerde EU-regelgeving, dan doen de indieners van het wetsvoorstel er niettemin goed aan om ook met betrekking tot de overige bepalingen van het wetsvoorstel na te gaan of ermee niet het terrein van geharmoniseerde normen van secundair EU-recht wordt betreden en of in voorkomend geval de betrokken bepalingen van het wetsvoorstel geheel in overeenstemming zijn daarmee.¹²

4. Afgezien van het onder randnummer 3 vermelde vereiste om de bepalingen van het wetsvoorstel te toetsen op hun overeenstemming met het secundair EU-recht, zal het wetsvoorstel uiteraard ook verenigbaar moeten zijn met het primair EU-recht.

Zo zou de verplichting om de vermindering van de nominale hoeveelheid op de verpakking van het goed te vermelden (voorgestelde artikel VI.11/1 van het Wetboek van economisch recht; artikel 3 van het wetsvoorstel) tot gevolg kunnen hebben dat de toegang van goederen uit andere lidstaten tot de Belgische markt wordt beperkt op een wijze die in strijd is met artikel 34 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

⁹ HvJ 19 oktober 2017, *Europamur Alimentación S.A.*, C-295/16, ECLI:EU:C:2017:782, punt 42.

¹⁰ Zie het voornoemde arrest *Europamur Alimentación S.A.*, punt 43.

¹¹ Het voorgestelde artikel VI.100/1, van het Wetboek van economisch recht, laat in zijn algemeenheid geen enkele ruimte voor een concrete toetsing volgens de criteria van de artikelen 5 tot 9 van richtlijn 2005/29/EG (vgl. adv.RvS 66.909/1 van 21 februari 2020 over een wetsvoorstel ‘om geprogrammeerde veroudering tegen te gaan en de repaireconomie te steunen’, *Parl.St.* Kamer, nr. 55-0193/003, opmerking 8).

¹² Te denken valt bv. aan richtlijn 2006/114/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame’ of aan de artikelen 5 en 6 van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 ‘betreffende consumentenrechten, tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van Richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 85/577/EEG en van Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad’.

Aangezien het wetsvoorstel uitsluitend lijkt te strekken tot het beschermen van de economische belangen van de consument¹³ zou een dergelijke belemmering van het vrij verkeer van goederen enkel kunnen worden verantwoord op basis van de dwingende vereisten die zijn ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie.¹⁴

Hoewel consumentenbescherming in het verleden al is aanvaard als een dwingende reden van algemeen belang¹⁵ zullen de indieners van het wetsvoorstel nog steeds moeten kunnen aantonen dat de beoogde maatregelen niet verder gaan dan noodzakelijk om het nagestreefde doel te bereiken en dat deze evenredig zijn ten aanzien van dat doel.

Een gelijkaardige opmerking kan worden gemaakt bij de regeling die in het voorgestelde artikel VI.19/1 van het Wetboek van economisch recht (artikel 4 van het wetsvoorstel), is vervat met betrekking tot de zogeheten “*maxi packs*”.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikelen 2 en 5

5. Met betrekking tot de artikelen 2 en 5 van het wetsvoorstel kan worden volstaan met een verwijzing naar de algemene opmerking onder randnummer 3.

Artikel 3

6. Uit de toelichting bij het wetsvoorstel valt af te leiden dat het de bedoeling is dat de verplichting tot vermelding van de vermindering van de hoeveelheid op de verpakking bij de fabrikant wordt gelegd. Dit wordt ter wille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid het best uitdrukkelijk vermeld in het voorgestelde artikel VI.11/1, eerste lid, van het Wetboek van economisch recht, temeer daar in artikel VI.12 van het voornoemde wetboek in een andere, meer gedifferentieerde regeling wordt voorzien inzake de aanduiding van de nominale hoeveelheid door, al naargelang het geval, het vulbedrijf, de conditioneerder, de invoerder of hij die de conditionering of de voorverpakking heeft laten uitvoeren.

¹³ Gelet op de finaliteit van het wetsvoorstel lijkt geen van de in artikel 36 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie opgenomen rechtvaardigingsgronden dienstig (m.n. de bescherming van de openbare zedelijkheid, de openbare orde, de openbare veiligheid, de gezondheid en het leven van personen, dieren of planten, het nationaal artistiek historisch en archeologisch bezit of uit hoofde van de bescherming van de industriële en commerciële eigendom).

¹⁴ Het betreft alsdan redenen die zijn ingegeven door de zogeheten “*rule of reason*” (zie bv. ook HvJ 20 februari 1979, C-120/78, *Cassis de Dijon*, ECLI:EU:C:1979:42, punt 14).

¹⁵ M. KLAMERT, M. MOUSTAKALI, en J. TOMKIN, “Free Movement of Goods” in M. KELLERBAUER, M. KLAMERT en J. TOMKIN (eds.), *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights, A Commentary*, Oxford University Press, 2019, 514. Zie bv. ook HvJ 16 december 1980, *Fietje*, C-27/80, ECLI:EU:C:1980:293, punt 11.

Artikel 4

7. De inleidende zin van artikel 4 van het wetsvoorstel dient als volgt te worden gepreciseerd: “In boek VI, titel 2, hoofdstuk 6, afdeling 1, van hetzelfde Wetboek, wordt een artikel VI.19/1 ingevoegd, luidende:”.

*

PORTÉE DE LA PROPOSITION DE LOI

1. La proposition de loi soumise pour avis entend en premier lieu assimiler la *shrinkflation* à une pratique commerciale trompeuse (article VI.100/1, proposé, du Code de droit économique ; article 5 de la proposition de loi). L'article I.8, 49°, proposé, du code précité¹ définit la notion de « *shrinkflation* » comme « une pratique consistant à réduire² la quantité d'un bien préemballé en quantité préétablie, habituellement offert à la vente, tout en gardant son prix originel ou en l'augmentant, sans informer le consommateur de la réduction de quantité » (article 2 de la proposition de loi).

Par ailleurs, la proposition de loi vise à instaurer deux nouvelles obligations en matière d'information du consommateur.

L'article VI.11/1, proposé, du Code de droit économique prévoit l'obligation, en cas de réduction de la quantité nominale du conditionnement d'un bien emballé en quantité préétablie, offert habituellement à la vente, de porter cette réduction de manière lisible, apparente et non équivoque sur l'emballage du bien, le Roi étant habilité dans ce cadre à prescrire des modalités particulières en ce qui concerne l'indication de la réduction du contenu (article 3 de la proposition de loi).

Il est proposé d'insérer dans le Code de droit économique un article VI.19/1 disposant que lorsqu'une publicité ou une mention portée sur l'emballage d'un bien laisse entendre que ce bien est avantageux financièrement par rapport à un autre bien de même nature, en raison du fait qu'il est offert à la vente dans un conditionnement de quantité supérieure³, le prix à l'unité de mesure dudit bien est inférieur au prix à l'unité de mesure du même bien offert en vente dans un conditionnement de quantité moindre (article 4 de la proposition de loi). Le non-respect de l'article VI.19/1 proposé est puni d'une sanction de niveau 2 (modification proposée de l'article XV.83, alinéa 1^{er}, 4°, du Code de droit économique ; article 6 de la proposition de loi).

FORMALITÉS

2. La proposition de loi comporte des règles techniques relatives aux produits et à leur emballage. En vertu de l'article 5 de la directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 'prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information', les règles ainsi proposées doivent être communiquées à la Commission européenne et le délai d'attente y relatif devra être respecté.

¹ Le texte néerlandais de la phrase liminaire de l'article 2 de la proposition de loi mentionne erronément « een bepaling onder 48° ».

² Contrairement à la version néerlandaise de la définition proposée de la notion de « krimpflatie » (« *shrinkflation* »), le texte français de la définition proposée de cette notion ne mentionne pas expressément « un fabricant » (« een fabrikant »). Les deux textes devraient être mieux harmonisés sur ce point.

³ À savoir la vente sous la forme de ce que l'on appelle le « *maxi pack* ».

Dans la mesure où la proposition de loi règle également des mentions sur l'emballage de denrées alimentaires préemballées, il faut aussi respecter l'obligation de notification et le délai d'attente qui s'y rapporte inscrits à l'article 45 du règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 'concernant l'information des consommateurs sur les denrées alimentaires, modifiant les règlements (CE) n° 1924/2006 et (CE) n° 1925/2006 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 87/250/CEE de la Commission, la directive 90/496/CEE du Conseil, la directive 1999/10/CE de la Commission, la directive 2000/13/CE du Parlement européen et du Conseil, les directives 2002/67/CE et 2008/5/CE de la Commission et le règlement (CE) n° 608/2004 de la Commission'.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

3. L'article VI.100/1, proposé, du Code de droit économique dispose que la *shrinkflation*, telle que cette notion est définie à l'article I.8, 49°, proposé, du même code, est une pratique commerciale trompeuse (article 5 combiné avec l'article 2 de la proposition de loi)⁴. Les pratiques commerciales déloyales – pour autant que soit visée la protection du consommateur – font l'objet d'une harmonisation complète par la directive 2005/29/CE⁵, si bien que les États membres ne peuvent instaurer de règles plus restrictives en la matière⁶. Par conséquent, seules les pratiques commerciales qui s'inscrivent dans le système de cette directive peuvent être interdites.

Force est de constater que la *shrinkflation* n'est pas mentionnée dans la liste des pratiques commerciales trompeuses figurant en annexe I de la directive précitée, qui sont de plein droit réputées comme étant toujours trompeuses. Ceci n'exclut pas qu'une pratique qui ne figure pas sur la liste précitée soit quand même qualifiée de trompeuse après qu'il a été examiné à l'aide des critères fixés aux articles 5 à 9 de la directive précitée⁷ si la pratique en question est effectivement trompeuse⁸. Pareil examen doit cependant revêtir un caractère spécifique et requiert, selon la Cour de justice de l'Union européenne, « une analyse, menée au regard du contexte factuel de chaque espèce, du caractère 'déloyal' de ladite [pratique] à la lumière des critères énoncés aux articles 5 à 9 de cette directive »⁹. Selon la jurisprudence de la Cour, une « disposition

⁴ Même si, dans un souci de clarté, il vaudrait mieux compléter l'article VI.94, 1°, du Code de droit économique par une référence à l'article VI.100/1, proposé, du même code afin d'interdire explicitement cette pratique commerciale, l'intention des auteurs de la proposition de loi d'interdire la « *shrinkflation* » d'une manière générale ne fait en soi aucun doute.

⁵ Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 'relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil'.

⁶ C.J.U.E., 14 janvier 2010, *Plus Warenhandels-gesellschaft*, C-304/08, ECLI:EU:C:2010:12, point 41. C.J.U.E., 30 juin 2011, *Wamo*, ECLI:EU:C:2011:443, point 33.

⁷ Les dispositions concernées de la directive ont été transposées en droit interne par les articles VI.92 à VI.99 du Code de droit économique.

⁸ C.J.U.E., 17 janvier 2013, *Köck*, C-206/11, ECLI:EU:C:2013:14, point 35. Voir aussi C.J.U.E., 14 janvier 2010, *Plus Warenhandels-gesellschaft*, C-304/08, ECLI:EU:C:2010:12, points 41 et 51-54 ; C.J.U.E., 9 novembre 2010, *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag*, C-540/08, ECLI:EU:C:2010:660, points 30-34 ; C.J.U.E., 30 juin 2011, *Wamo*, C-288/10, ECLI:EU:C:2011:443, point 33.

⁹ C.J.U.E., 19 octobre 2017, *Europamur Alimentación S.A.*, C-295/16, ECLI:EU:C:2017:782, point 42.

nationale (...) qui contient une interdiction générale (...) et qui prévoit des motifs de dérogation à cette interdiction fondés sur des critères ne figurant pas dans cette directive » ¹⁰ n'est pas conforme à cette exigence.

Il y a lieu de constater que l'article 5 de la proposition de loi, qui doit être combiné avec son article 2, suppose une « interdiction générale » de la *shrinkflation* qui ne repose aucunement sur un examen suffisant du contexte factuel de cas concrets, mais qui – au contraire – se contente d'un examen abstrait par le législateur fédéral ¹¹. Or, un tel dispositif n'est pas conforme à l'analyse « menée au regard du contexte factuel », requise par la Cour de justice de l'Union européenne, et à la directive 2005/29/CE précitée.

Il découle de ce qui précède que l'article VI.100/1, proposé, du Code de droit économique (article 5 de la proposition de loi), tel qu'il doit être combiné avec l'article I.8, 49°, proposé, du même code (article 2 de la proposition de loi), ne peut pas se concrétiser de la manière ainsi conçue.

Bien que seul l'article 5 de la proposition de loi semble à première vue poser problème au regard de la conformité avec la législation harmonisée de l'Union européenne, les auteurs de la proposition de loi seraient néanmoins bien avisés de vérifier si les autres dispositions de cette dernière n'empiètent pas également sur le terrain de normes harmonisées du droit dérivé de l'UE et si, le cas échéant, les dispositions concernées de la proposition de loi sont tout à fait conformes à ces normes ¹².

4. Indépendamment de l'exigence, mentionnée à l'observation 3, de vérifier la conformité des dispositions de la proposition de loi avec le droit dérivé de l'UE, il va de soi que la proposition de loi devra aussi être compatible avec le droit primaire de l'UE.

Ainsi, l'obligation de mentionner la réduction de la quantité nominale sur l'emballage du bien (article VI.11/1, proposé, du Code de droit économique ; article 3 de la proposition de loi) pourrait avoir pour effet de restreindre l'accès de biens issus d'autres États membres au marché belge d'une manière contraire à l'article 34 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Dès lors que la proposition de loi semble exclusivement avoir pour objet de protéger les intérêts économiques du consommateur ¹³, un tel obstacle à la libre circulation des marchandises

¹⁰ Voir l'arrêt *Europamur Alimentación S.A.* précité, point 43.

¹¹ L'article VI.100/1, proposé, du Code de droit économique ne laisse par sa généralité pas de place à une analyse concrète selon les critères des articles 5 à 9 de la directive 2005/29/CE (comparer avec l'avis C.E. 66.909/1 du 21 février 2020 sur une proposition de loi 'visant à lutter contre l'obsolescence programmée et à soutenir l'économie de la réparation', *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-0193/003, observation 8).

¹² Songeons par ex. à la directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative' ou aux articles 5 et 6 de la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 'relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil'.

¹³ Compte tenu de la finalité de la proposition de loi, aucun des motifs de justification inscrits à l'article 36 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ne semble pertinent (à savoir la protection de la moralité publique, de

ne pourrait être justifié que sur la base d'exigences impératives développées dans la jurisprudence de la Cour de justice ¹⁴.

Bien que la protection du consommateur ait déjà été admise par le passé comme constituant un motif impérieux d'intérêt général ¹⁵, les auteurs de la proposition de loi devront encore pouvoir démontrer que les mesures visées ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi et qu'elles sont proportionnées à cet objectif.

Une observation similaire peut être formulée à l'égard du dispositif contenu à l'article VI.19/1, proposé, du Code de droit économique (article 4 de la proposition de loi), en ce qui concerne les « *maxi packs* ».

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Articles 2 et 5

5. Concernant les articles 2 et 5 de la proposition de loi, il peut suffire de renvoyer à l'observation générale formulée au point 3.

Article 3

6. Il se déduit des développements de la proposition de loi que l'intention est d'imposer l'obligation de mentionner la réduction de la quantité sur l'emballage au fabricant. Dans un souci de clarté et de sécurité juridique, mieux vaudrait l'indiquer explicitement à l'article VI.11/1, alinéa 1^{er}, proposé, du Code de droit économique, d'autant plus que l'article VI.12 du code précité prévoit un autre régime, davantage différencié, en matière d'indication de la quantité nominale par l'emplisseur, le conditionneur, l'importateur ou celui qui fait procéder au conditionnement ou au préemballage, selon le cas.

l'ordre public, de la sécurité publique, de la santé publique et de la vie des personnes et des animaux ou la préservation des végétaux, la protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou la protection de la propriété industrielle et commerciale).

¹⁴ Il s'agit dans ce cas de raisons dictées par la règle dite du raisonnable (voir par ex. aussi C.J.U.E., 20 février 1979, C-120/78, *Cassis de Dijon*, ECLI:EU:C:1979:42, point 14).

¹⁵ M. KLAMERT, M. MOUSTAKALI, et J. TOMKIN, « Free Movement of Goods » dans M. KELLERBAUER, M. KLAMERT et J. TOMKIN (eds.), *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights, A Commentary*, Oxford University Press, 2019, p. 514. Voir par ex. également C.J.U.E., 16 décembre 1980, *Fietje*, C-27/80, ECLI:EU:C:1980:293, point 11.

Article 4

7. On précisera la phrase liminaire de l'article 4 de la proposition de loi comme suit :
« Dans le livre VI, titre 2, chapitre 6, section 1^{re}, du même Code, il est inséré un article VI.19/1, rédigé comme suit : ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Ilse ANNÉ

Marnix VAN DAMME