

ADVIES

**Wettelijke verplichting tot het overmaken van
bedingen bij adviesvragen aan de brc Onrechtmatige
bedingen**





Inleidend

De Minister van Economie vroeg de brc Onrechtmatige bedingen, bij brief van 17 april 2023, om advies omtrent een ontwerp van wetsbepaling waarbij de brc Onrechtmatige bedingen de autonome bevoegdheid zou worden toegekend om bedingen op te vragen bij ondernemingen die het voorwerp uitmaken van een vraag om advies.

De Minister wil hiermee tegemoetkomen aan de moeilijkheden die de brc Onrechtmatige bedingen ondervond bij het opvragen van bedingen of voorwaarden naar aanleiding van adviesvragen, vooral indien het gaat om contractvoorwaarden in overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen.

De Minister vroeg de brc Onrechtmatige bedingen om haar advies te verlenen binnen een maand na de verzenddatum van deze brief.

1 Voorgestelde bepaling

Zowel in de bepalingen ter vaststelling van de bevoegdheid van de brc Onrechtmatige bedingen tot advies in de overeenkomsten tussen ondernemingen en consumenten (artikel VI.86 WER¹), als in de bepalingen waarbij de bevoegdheid van de brc Onrechtmatige bedingen bij overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen wordt vastgesteld (zie artikel VI.91/8 WER), zou de volgende bepaling worden ingevoegd:

“Art. ..., §: De bijzondere raadgevende commissie Onrechtmatige bedingen kan de ondernemingen die in de sector actief zijn die het voorwerp uitmaakt van een vraag om advies, verzoeken tot het overmaken, binnen de termijn die zij vaststelt, van de bedingen en voorwaarden die in tekoopaanbiedingen en in verkopen van producten voorkomen.

De betrokken ondernemingen kunnen zich bij dit verzoek niet beroepen op het bedrijfsgeheim, noch op een geheimhoudingsclausule.

De leden van de bijzondere raadgevende commissie Onrechtmatige bedingen kunnen de bedingen en voorwaarden, ontvangen bij toepassing van het eerste lid, niet verspreiden.”

¹ Wetboek van Economisch Recht.

2 Algemene opmerkingen

De brc Onrechtmatige bedingen dankt de heer Minister om rekening te houden met de problemen die zij ondervindt bij het opvragen van de relevante contractvoorwaarden.

Ze is echter van mening dat zij als adviesorgaan niet het best geplaatst is om de contractvoorwaarden op te vragen bij de leden van deze organisaties.

Zoals de brc Onrechtmatige bedingen ondervond, stelt het probleem van het overmaken van gevoelige contractvoorwaarden zich des te sterker in “b2b”-aangelegenheden.

Ook vanuit het mededingingsrecht dient erover gewaakt te worden dat de mogelijkheid tot het opvragen van voorwaarden enkel ingegeven is vanuit de bekommernis tot onderzoek van de transparantie en het al dan niet onrechtmatig karakter van bedingen, en niet afgewend kan worden voor andere, niet geoorloofde doeleinden.

Om die reden vindt de brc Onrechtmatige bedingen het verkieslijk dat het de Minister is die na overleg met de brc Onrechtmatige bedingen via zijn administratie de toezichthoudende instantie van de ondernemingen in de relevante sector aanschrijft met het verzoek de contractvoorwaarden aan de brc Onrechtmatige bedingen binnen een bepaalde termijn over te maken.

3 Alternatief voorstel

Verder bouwend op de algemene opmerkingen stelt de brc Onrechtmatige bedingen volgend alternatief voorstel voor:

Art. I. Artikel VI.86 wordt aangevuld met een paragraaf 4, luidende:

Na overleg met de brc Onrechtmatige bedingen vraagt de Minister de bedingen en voorwaarden op waarop de adviesvraag betrekking heeft. De Minister bepaalt de termijn binnen dewelke deze documenten moeten worden bezorgd.

De betrokken ondernemingen kunnen zich bij dit verzoek niet beroepen op het bedrijfsgeheim, noch op een geheimhoudingsclausule.

De Minister ziet toe op het anonimiseren van de te onderzoeken bedingen of voorwaarden.

~~De leden van de bijzondere raadgevende commissie Onrechtmatige bedingen kunnen de bedingen en voorwaarden, ontvangen bij toepassing van het eerste lid, niet naar buiten toe verspreiden.”~~



Art. J. In artikel VI.91/8 wordt een paragraaf 1/1 ingevoegd, luidende:

§1/1. Na overleg met de brc Onrechtmatige bedingen, vraagt de Minister de bedingen en voorwaarden op waarop de adviesvraag betrekking heeft. De Minister bepaalt de termijn binnen dewelke deze documenten moeten worden bezorgd.

De betrokken ondernemingen kunnen zich bij dit verzoek niet beroepen op het bedrijfsgeheim, noch op een geheimhoudingsclausule.

De Minister ziet toe op het anonimiseren van de te onderzoeken bedingen of voorwaarden.

~~De leden van de bijzondere raadgevende commissie Onrechtmatige bedingen kunnen de bedingen en voorwaarden, ontvangen bij toepassing van het eerste lid, niet naar buiten toe verspreiden."~~

Art. K. In artikel XV.83 "..."

4 Toelichting bij de voorgestelde bepaling

4.1 De Minister in plaats van de brc Onrechtmatige bedingen

Zie de algemene opmerkingen. Het behoort eerder aan de Minister, die hiertoe opdracht kan geven aan de voor het Wetboek van Economisch Recht bevoegde handhavinginstantie, met name de Algemene Directie Economische Inspectie, om de relevante bedingen en voorwaarden op te vragen bij de ondernemingen.

Deze instantie moet vervolgens ook toezien op het selecteren van de voorwaarden en het anonimiseren ervan.

4.2 Na overleg met de brc Onrechtmatige bedingen

Bij vragen om advies van de bevoegde Ministers, of van de in de brc Onrechtmatige bedingen zetelende consumentenorganisaties en interprofessionele en bedrijfspgroeperingen, zal moeten geanalyseerd worden welke bedingen of voorwaarden, van welke specifieke (categorie van) ondernemingen, moeten worden opgevraagd. Dit gebeurt noodzakelijkerwijze in samenspraak en overleg met de brc Onrechtmatige bedingen.

4.3 Nut van de strafrechtelijke sanctie

Het ontwerpartikel K voorziet een strafsanctie indien ondernemingen zouden weigeren om hun bedingen over te dragen aan de brc Onrechtmatige bedingen.

De brc Onrechtmatige bedingen begrijpt dat deze rechtstreekse strafrechtelijke sanctie is ingegeven teneinde de handhavingsinstantie, met name de Algemene Directie Economische Inspectie toe te laten de gevraagde bedingen en voorwaarden binnen korte termijn desnoods op dwingende wijze te laten overmaken, zodat de brc Onrechtmatige bedingen haar wettelijke taak tot advies naar behoren zou kunnen uitvoeren.

4.4 Voorstel tot schrappen van het verbod inzake verspreiden van de overgemaakte bedingen en/of voorwaarden

De brc Onrechtmatige bedingen begrijpt het oogmerk van het in het laatste lid van de artikelen I en J ingevoegde verbod in hoofde van de leden tot het verspreiden van de bedingen en voorwaarden. Ze stelt zich evenwel vragen bij de toegevoegde waarde van deze bepaling en vreest dat ze verkeerd zou worden geïnterpreteerd.

Zoals deze bepaling nu geredigeerd is, zou het eveneens verboden zijn in hoofde van de organisaties die zetelen in de brc Onrechtmatige bedingen, om met de betrokken sectoriële organisaties en ondernemingen die vertegenwoordigd zijn in een beroepsorganisatie, te overleggen over het nut van of de doelstelling die wordt nagestreefd met bepaalde bedingen of voorwaarden in de specifieke sector.

Wat verboden is, is dat de organisaties deze bedingen of voorwaarden buiten het kader van de adviesaanvragen zouden meedelen aan andere ondernemingen en zo de beroepsbelangen van deze ondernemingen zouden kunnen schaden.

De bestaande wetgeving bepaalt dat de brc Onrechtmatige bedingen geen vertrouwelijke of bedrijfsgevoelige bedingen of voorwaarden bekend mag maken in hun beroepsactiviteitsectoren (artikel VI.91/8 §2 WER). De brc Onrechtmatige bedingen stelt zich dan ook de vraag wat de toegevoegde waarde van deze bijkomende bepaling is. Het confidentiële karakter van de behandeling van de adviesvragen en de bijhorende documenten zal des te meer verzekerd zijn indien de Economische Inspectie instaat voor het anonimiseren van de voorliggende voorwaarden en bedingen.

Verder kan erop gewezen worden dat de leden van de brc Onrechtmatige bedingen gebonden zijn door het beroepsgeheim, zoals dit duidelijk gesteld is in artikel 14 van het Huishoudelijk Reglement van de brc Onrechtmatige bedingen:



“De leden van de brc Onrechtmatige bedingen en al diegenen die aan haar werkzaamheden deelnemen, zijn gebonden door het beroepsgeheim voor de feiten, daden en inlichtingen waarvan zij uit hoofde van hun ambt kennis hebben, behoudens unaniem akkoord van de brc om de vertrouwelijkheid op te heffen.”

Om misverstanden te vermijden, en gezien de huidige bepalingen en de vereiste anonimisering, stelt de brc Onrechtmatige bedingen dan ook voor dit lid niet op te nemen.
