

# NIEUWE WETGEVING BUSINESS-TO-BUSINESSBESCHERMING

Op 24 mei 2019 verscheen de wet houdende wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen in het Belgisch Staatsblad.

Deze regelgeving vormt een kader rond 'business-to-business' (B2B) en geeft bedrijven meer mogelijkheden om hun rechten af te dwingen en economisch machtsmisbruik door grote bedrijven aan te vechten. Er moet worden opgemerkt dat deze wet er onder meer toe strekt een procedure voor de Belgische mededingingsautoriteit en een andere voor de stakingsrechter mogelijk te maken.

Het nieuwe B2B-kader heeft als doelstelling om de handelsbetrekkingen tussen de economische spelers in evenwicht te brengen. Het Belgische recht bood immers tot voor kort minder bescherming dan in andere Europese landen. Er bestaat weliswaar Europees en nationaal mededingingsrecht (artikelen 101 en 102 VWEU en artikelen IV.1 en IV.2 van het WER), maar dat beschermt voornamelijk de algemene marktwerking en betreft niet de bescherming van afzonderlijke, economisch afhankelijke kleine ondernemingen.

Het Europese recht inzake oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens de consumenten (richtlijn 2005/29/EG en de artikelen VI.93 e.v. van het WER) betreft dan weer slechts indirect de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen, aangezien ook de consument nadeel dient te hebben ondervonden. Verder bestaat er geen geharmoniseerd Europees recht inzake oneerlijke handelspraktijken tussen ondernemingen. Het idee drong zich op om een intern recht te ontwikkelen dat de kleine en middelgrote ondernemingen en de kleine producenten beter beschermt tegen oneerlijke handelspraktijken van hun grote handelspartners die misbruik maken van hun economische machtspositie. Regelingen in andere Europese landen hebben hiervoor als leidraad gediend.

De wet voert in het WER nieuwe regels in met betrekking tot misbruik van zogenaamde economische afhankelijkheid van een onderneming, onrechtmatige contractuele bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen.

De regelgever heeft de nieuwe regels inzake misbruik van economische afhankelijkheid in boek IV 'Bescherming van de mededinging' van het WER ingevoegd. Wat betreft de nieuwe regels omtrent onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken, daarentegen, heeft de regelgever ervoor gekozen om te werken via boek VI 'Marktpraktijken' van het WER, en niet via het mededingingsrecht (t.w. boek IV van het WER). Het mededingingsrecht beoogt immers het algemeen belang te beschermen, terwijl het marktpraktijkenrecht gericht is op de vrijwaring van het private belang van de partij die schade dreigt te leiden als gevolg van oneerlijke praktijken van een handelspartner.

## Misbruik van economische afhankelijkheid

Het is onvermijdelijk dat relaties tussen ondernemingen soms door een onevenwicht in het nadeel van één of meer onder hen zijn gekenmerkt. Deze onevenwichten mogen evenwel niet worden misbruikt. Voorbeelden van dergelijk misbruik zijn de weigering van een verkoop, het opleggen van onbillijke prijzen, de toepassing van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties ten aanzien van economische partners enz.

Tot voor kort bestonden er geen sancties voor dergelijke inbreuken. Via het B2B-kader echter zal het ondernemingen voortaan verboden zijn om misbruik te maken van economische afhankelijkheid van een andere onderneming dat leidt tot een aantasting van de mededinging op de Belgische markt of een wezenlijk deel ervan beïnvloedt (art. I.6 en IV.2/1 WER). Er is in dat geval immers sprake van een restrictieve mededingingspraktijk. Artikel IV.2/1 WER omschrijft de restrictieve praktijken die als misbruik van economische afhankelijkheid kunnen worden beschouwd. Dit artikel is gebaseerd op artikel L. 442-6 van de Franse Code de commerce, dat met betrekking tot de grootdistributie vaak wordt toegepast.

Een positie van economische afhankelijkheid wordt gedefinieerd als "een positie van onderworpenheid van een onderneming ten aanzien van één of meerdere andere ondernemingen gekenmerkt door de afwezigheid van een redelijk equivalent alternatief, beschikbaar binnen een redelijke termijn, en onder redelijke voorwaarden en kosten, die deze of elk van deze ondernemingen toelaten om prestaties of voorwaarden op te leggen die niet kunnen verkregen worden in normale marktomstandigheden."

Verder werd beslist om zich ook te baseren op artikel L. 420-2, 2° van de Franse Code de commerce voor de aanvulling van de bepalingen inzake restrictieve mededingingspraktijken. Bijgevolg zal de bevoegdheid om misbruiken van economische afhankelijkheid op te sporen aan de Belgische mededingingsautoriteit toekomen

(art. IV.70 WER). De stakingsrechter kan evenwel nog altijd mededingingsinbreuken vaststellen.

Misbruiken van economische afhankelijkheid zullen door de Belgische mededingingsautoriteit, ambtshalve of na een klacht, met geldboetes tot 10% van de omzet van de betrokken onderneming worden bestraft. Verder kunnen ook dwangsommen worden opgelegd in geval van niet-naleving door de betrokken onderneming. Bovendien kunnen dergelijke inbreuken aanleiding geven tot privaatrechtelijke vorderingen, zoals vorderingen tot schadevergoeding of vorderingen tot nietigverklaring van de overeenkomst (art. IV.70 WER).

De mogelijkheid om een procedure in te stellen bij de mededingingsautoriteit, naast de mogelijkheid om bij het bevoegde rechtscollege een procedure tot staking in te stellen, biedt de betrokken partijen het voordeel dat ze de vertrouwelijkheid van de bezorgde gegevens kunnen invoeren. Er moet immers worden voorkomen dat kleine, economisch afhankelijke bedrijven uit vrees voor wraakacties nalaten een procedure in te stellen om het misbruik aan te klagen waarvan ze slachtoffer zijn.

Bovendien wordt met elke procedure een ander doel nagestreefd: het mededingingsrecht beschermt immers een algemeen belang en beoogt op grond van de vrije mededinging het algemeen economisch belang te beschermen, terwijl het marktpraktijkenrecht gericht is op de bescherming van het particuliere belang van de partij die schade dreigt te ondervinden ten gevolge van oneerlijke praktijken van haar handelspartner.

De regelgeving inzake misbruik van economische afhankelijkheid treedt in werking op de eerste dag van de dertiende maand die volgt op de maand van publicatie in het Belgisch Staatsblad, dus op 1 juni 2020.

## **Onrechtmatige bedingen**

Contracten tussen consumenten en ondernemingen (B2C) die bedingen bevatten die een kennelijk onevenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen in het nadeel van de consument doen ontstaan, zijn al enige tijd verboden.

Soms leggen echter ook ondernemingen onderling, wegens de ongelijke verhoudingen die tussen hen bestaan, contractvoorwaarden op die tot een juridisch onevenwicht tussen de rechten en de plichten van de contractpartijen leiden. Dergelijke bedingen kunnen onrechtmatig zijn.

Via de nieuwe regelgeving omtrent B2B-relaties zal voortaan ook in B2B-contracten een beding onrechtmatig en verboden zijn wanneer het een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van de partijen. Dergelijke onrechtmatige bedingen kunnen worden vernietigd (art. VI.92/2, VI.92/3 en VI.91/6 WER).

De wet bevat enerzijds een zwarte lijst met bedingen die zonder verdere beoordeling onrechtmatig zijn (art. VI.91/4 WER). Deze bedingen zijn altijd verboden en van rechtswege nietig. Anderzijds bevat de wet – in tegenstelling tot het B2C-kader – ook een grijze lijst met bedingen die worden vermoed onrechtmatig te zijn (art. VI.91/5 WER). Het gebruik van deze bedingen is enkel toegestaan als de noodzaak om dergelijke bedingen op te nemen in het contract wordt aangetoond. Deze bedingen worden vermoed verboden te zijn, maar het tegenbewijs kan wel worden geleverd. Wanneer een onderneming beweert te zijn benadeeld door een beding dat op de grijze lijst staat, dient haar medecontractant het tegenbewijs te leveren dat het beding niet onrechtmatig is en er bijgevolg geen kennelijk onevenwicht tussen de rechten en plichten van de ondernemingen onderling bestaat. Volgens de memorie van toelichting van de wet, kan het vermoeden van onrechtmatigheid ook worden weerlegd door aan te tonen dat beide partijen werkelijk tot een dergelijke regeling wilden komen. Via het principe van de grijze lijst wordt de principiële contractvrijheid niet volledig aan banden gelegd.

De nieuwe wetgeving bevat bovendien – naast het al vermelde verbod van bedingen die een kennelijk onevenwicht creëren tussen de rechten en plichten van ondernemingen onderling – een transparantievereiste die oplegt dat bedingen of voorwaarden duidelijk en begrijpelijk geformuleerd moeten zijn.

De nieuwe regels inzake onrechtmatige bedingen zijn niet van toepassing op financiële diensten en overheidsopdrachten en op de overeenkomsten die eruit voortvloeien. Bepaalde wetsbepalingen kunnen via een koninklijk besluit hierop wel van toepassing worden verklaard.

De artikelen VI.91/7 en VI.91/8 en VI.91/9 WER houden nieuwe bevoegdheden voor de bijzondere raadgevende commissie Onrechtmatige Bedingen in. Deze laatste beschikt via die artikelen immers over, enerzijds, een functie van beleidsadvies aan de minister van Economie en Middenstand en, anderzijds, een adviesfunctie ten aanzien van beroepsorganisaties die modelvoorwaarden zouden willen voorleggen.

De regelgeving inzake de onrechtmatige bedingen treedt in werking op de eerste dag van de negentiende maand die volgt op de maand van publicatie in het Belgisch Staatsblad, dus op 1 december 2020. Dit geldt alleen voor de overeenkomsten die werden gesloten, hernieuwd of gewijzigd na die datum van inwerkingtreding. De nieuwe regels gelden bijgevolg niet voor de overeenkomsten die nog lopen op de datum van inwerkingtreding.

## **Oneerlijke marktpraktijken**

Bij oneerlijke handelspraktijken jegens consumenten (B2C) werd al een onderscheid tussen misleidende en agressieve handelspraktijken gemaakt. Via de nieuwe wet bestaan het verbod van misleidende marktpraktijken en het verbod van agressieve marktpraktijken voortaan ook bij oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen onderling (B2B) (art. VI.104 en VI.105 WER).

De regelgeving inzake oneerlijke marktpraktijken treedt in werking op de eerste dag van de vierde maand die volgt op de maand van publicatie in het Belgisch Staatsblad, dus op 1 september 2019.