

Numéro du rôle : 6078
Arrêt n° 89/2016 du 9 juin 2016

A R R E T

---

*En cause* : le recours en annulation partielle de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, introduit par l'union professionnelle « Fédération des Courtiers d'assurances & Intermédiaires financiers de Belgique » et la SA « A. Van Ingelgem et Fils ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\*   \*   \*

## I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 30 octobre 2014 et parvenue au greffe le 3 novembre 2014, un recours en annulation des articles 5, 47° et 48°, 257 à 308, 311, 336, 338, 345 à 348 et 350 à 352 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (publiée au *Moniteur belge* du 30 avril 2014) a été introduit par l'union professionnelle « Fédération des Courtiers d'assurances & Intermédiaires financiers de Belgique » et la SA « A. Van Ingelgem et Fils », assistées et représentées par Me D. Gouzée, avocat au barreau de Bruxelles.

Le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me F. Tulkens et Me M. Vanderstraeten, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

Considérant qu'il était nécessaire de permettre aux parties de prendre en compte l'arrêt de la Cour n° 86/2015 du 11 juin 2015 dans les écrits de la procédure, la Cour, par ordonnance du 15 juillet 2015, a décidé :

- que l'affaire ne pouvait pas encore être déclarée en état;
- d'inviter les parties requérantes à introduire, le 1er septembre 2015 au plus tard, un mémoire complémentaire;
- d'inviter le Conseil des ministres à introduire un mémoire complémentaire en réponse, dans un délai de 30 jours à dater de la réception de la notification par le greffier de la Cour du mémoire complémentaire des parties requérantes, et à en communiquer une copie dans le même délai aux parties requérantes.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire complémentaire.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire complémentaire en réponse.

Par ordonnance du 3 février 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs F. Daoût et T. Merckx-Van Goey, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 24 février 2016 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite de la demande d'une partie à être entendue, la Cour, par ordonnance du 24 février 2016, a fixé l'audience au 16 mars 2016.

Par ordonnance du 3 mars 2016, la Cour a remis l'affaire à l'audience du 20 avril 2016.

A l'audience publique du 20 avril 2016 :

- ont comparu :

. Me D. Gouzée et Me F. Hans, avocat au barreau de Bruxelles, pour les parties requérantes;

. Me F. Tulkens, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs F. Daoût et T. Merckx-Van Goey ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *En droit*

- A -

### *Quant au premier moyen*

A.1.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 1er et 2, paragraphe 1er, a), de la directive 2004/39/CE, avec l'article 4 de la directive 2006/73/CE, avec les articles 24, paragraphe 12, et 91 de la directive 2014/65/UE, avec l'article 12, paragraphe 5, de la directive 2002/92/CE, avec les articles 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec l'article 4, point 3, du Traité de l'Union européenne et avec le principe général de droit de la hiérarchie des normes qui veut que le droit belge respecte le droit de l'Union européenne.

Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, lu ou non en combinaison avec l'article 350 de la loi et avec l'arrêté royal de niveau 1, d'imposer le respect de la majeure partie des règles MiFID aux intermédiaires d'assurances pour les produits d'assurance qui présentent un élément d'investissement mais également pour les produits d'assurance autres, soit un régime plus strict que celui qui est prévu par les directives MiFID I 2004/39/CE et 2006/73/CE et par l'article 91 de la directive MiFID II 2014/65/UE sans que cela ne revête un caractère exceptionnel, ni ne soit justifié au vu des risques spécifiques du marché belge. Selon les parties requérantes, l'extension du champ d'application des règles de conduite MiFID n'est autorisée par l'article 24, paragraphe 12, de la nouvelle directive MiFID II 2014/65/UE que dans le respect des conditions strictes énoncées par ces dispositions. Les articles 277 et 350 de la loi attaquée prévoient des obligations supplémentaires à celles qui sont prévues par les directives MiFID I et II à charge des intermédiaires d'assurances. Ils étendent ainsi le champ d'application *ratione personae* et *ratione materiae* de ces directives. Aucune justification n'est avancée par le législateur. La protection du consommateur invoquée de manière générale par celui-ci est une préoccupation commune à l'ensemble des Etats membres.

Les parties requérantes précisent encore que le droit belge est contraire au droit européen, en violation du principe de primauté et de hiérarchie des normes, et que les règles de conduite MiFID relèvent du droit au travail et de l'accès à la profession tels qu'ils sont garantis par l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution.

Au surplus, les dispositions visées par le moyen sont discriminatoires dès lors qu'elles privent les intermédiaires d'assurances belges, mais également les intermédiaires d'assurances étrangers exerçant en Belgique de la garantie offerte par la hiérarchie des normes, consacrée notamment par l'article 4, paragraphe 3, du Traité de l'Union européenne et les principes généraux du droit. Les intermédiaires d'assurances sont discriminés par rapport aux autres citoyens belges et aux citoyens de l'Union européenne qui bénéficient du respect du champ d'application des directives 2004/39/CE, 2006/73/CE et 2014/65/UE et des conditions strictes autorisant l'adoption d'obligations supplémentaires prévues par l'article 4 de la directive 2006/73/CE et par l'article 24, paragraphe 12, de la directive 2014/65/UE. Ceci porte atteinte à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services telles qu'elles sont garanties par les articles 49 et 56 du TFUE, dès lors que la prestation de services d'intermédiation en assurances en Belgique est rendue plus difficile compte tenu des obligations supplémentaires imposées aux prestataires. Les intermédiaires exerçant en Belgique sont discriminés par rapport aux intermédiaires étrangers exerçant dans d'autres Etats membres.

A.1.2. Le Conseil des ministres considère que l'argumentation développée par les parties requérantes à l'appui du premier moyen repose sur des bases erronées. Il relève tout d'abord que le secteur des assurances est exclu du champ d'application des directives MiFID I et MiFID II et qu'il relève du champ d'application de la directive IMD I, telle que modifiée par la directive MiFID II. Or, la directive IMD I prévoit une harmonisation minimale comme le précise le considérant n° 18. De même, le considérant n° 40 de la proposition de directive IMD II précise que cette directive n'opérera pas une harmonisation maximale. En adoptant la loi du 4 avril 2014, le législateur belge s'est donc inscrit dans le contexte européen en prévoyant, d'une part, des règles de conduite adaptées relatives à tout type de contrats d'assurances et, d'autre part, des règles supplémentaires pour les assurances d'épargne ou d'investissement. Selon le Conseil des ministres, les parties requérantes n'apportent aucune preuve que le législateur aurait dépassé le pouvoir d'appréciation qui lui revient. Le Conseil des ministres souligne ensuite que le régime mis en place par la loi attaquée est justifié vu l'objectif principal du législateur qui est d'accroître la cohérence transversale des règles de protection des preneurs de produits et services financiers. Il se fonde à cet égard sur les travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013. Compte tenu du fait que dans la pratique, de nouveaux produits d'assurance ont été développés comme alternative aux instruments financiers, il manquait un *level playing field* entre les différents prestataires de produits ou services financiers, ce qui pouvait jouer au détriment des preneurs de produits d'assurance de ce type compte tenu du fait qu'ils ne bénéficiaient pas de la protection offerte par les règles de conduite MiFID. Le Conseil des ministres souligne également que les parties requérantes ne démontrent pas en quoi les articles 277 et 350 de la loi attaquée porteraient atteinte à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services. Il souligne que les règles de conduite MiFID ont été étendues au secteur de l'assurance dans d'autres Etats membres, notamment au Royaume-Uni, en Italie et aux Pays-Bas. La loi s'inscrit donc dans un contexte d'harmonisation accrue des règles de conduite applicables aux intermédiaires d'assurances. Le Conseil des ministres souligne enfin que les parties requérantes ne démontrent pas en quoi l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution aurait été méconnu.

A.1.3. Les parties requérantes répondent que les dispositions attaquées sont contraires aux directives MiFID et à la directive IMD. Le champ d'application *ratione personae* des règles MiFID a fait l'objet d'une harmonisation que les Etats membres sont tenus de respecter. Les extensions prévues ne sont pas optionnelles et doivent être respectées par les Etats membres. Les obligations prévues par la directive doivent se lire eu égard à leur champ d'application *ratione personae* et *ratione materiae*. En étendant une partie des règles de la directive 2006/73/CE au secteur de l'assurance et de l'intermédiation en assurances pour leurs produits d'investissement, mais également pour leurs autres produits d'assurance, l'Etat belge prévoit par rapport aux exigences de la directive des obligations supplémentaires qui doivent respecter les conditions de l'article 4 de cette directive. Or, ces conditions ne sont pas remplies.

A titre subsidiaire, les parties requérantes demandent de poser la question préjudicielle suivante à la Cour de justice de l'Union européenne :

« La directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 ' concernant les marchés d'instruments financiers, modifiant les directives 85/611/CEE et 93/6/CEE du Conseil et la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 93/22/CEE du Conseil ', compte tenu de son champ d'application tel que défini par l'article 1er, l'article 2, § 1er, a), l'article 3 et l'article 4, § 1er, autorise-t-elle les Etats membres à étendre l'application des règles de conduite prévues, notamment, par les articles 18 et 19

de la directive aux secteurs de l'assurance et de l'intermédiation en assurances pour leurs produits d'assurance présentant un élément d'épargne ou d'investissement mais également pour leurs produits d'assurance ne présentant pas un élément d'investissement sans respecter les conditions strictes de l'article 4 de la directive 2006/73/CE de la Commission du 10 août 2006 'portant mesures d'exécution de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive' ? ».

Les parties requérantes estiment par ailleurs qu'à supposer que l'on considère que les règles de conduite MiFID, lorsqu'elles sont appliquées au secteur de l'assurance et de l'intermédiation en assurances, relèveraient exclusivement de la directive IMD I, cela n'autoriserait pas l'adoption des dispositions attaquées. Il résulte en effet de l'article 12, paragraphe 5, de la directive IMD I que ce n'est que dans certaines limites que les Etats membres sont autorisés à aller au-delà des règles prévues par la directive. Les Etats membres ne sont autorisés à aller au-delà des règles de conduite prévues par la directive IMD I qu'en ce qui concerne les exigences en matière d'information prévues à l'article 12, paragraphe 1er. Cette disposition porte sur des informations générales relatives au prestataire de services qui concernent ses coordonnées et son degré d'indépendance. Les parties requérantes relèvent également que l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 et l'arrêté royal n° 3, lu en combinaison avec l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, en ce qu'il modifie l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995, prévoient une obligation plus stricte que celle prévue par l'article 12, paragraphe 3, de la directive IMD I. Ces dispositions imposent en effet aux intermédiaires, outre l'identification des exigences et des besoins du client, de veiller à ce que ces exigences et ces besoins soient rencontrés.

En toute hypothèse, la directive IMD I et la proposition de directive IMD II n'autorisent les Etats membres à adopter des règles plus contraignantes que moyennant le respect du droit européen, ce qui englobe notamment les directives MiFID I et II et leurs champs d'application.

A titre subsidiaire, les parties requérantes demandent de poser la question préjudicielle suivante à la Cour de justice de l'Union européenne :

« La directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 décembre 2002 'sur l'intermédiation en assurance', compte tenu de son article 12, autorise-t-elle à prévoir des règles de conduite pour les entreprises d'assurances et les intermédiaires d'assurances telles que celles prévues par les articles 277 et 350 de la loi du 4 avril 2014 'relative aux assurances', lus en combinaison avec les arrêtés royaux du 21 février 2014 'relatif aux modalités d'application au secteur des assurances des articles 27 à 28*bis* de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers' et 'modifiant la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances' ? ».

Les parties requérantes tiennent un raisonnement similaire au regard de la directive 2014/65/UE (MiFID II). Elles se fondent sur les considérants 88 et 89 de la directive pour soutenir «qu'à défaut d'habilitation expresse du législateur européen, les Etats membres n'étaient pas en mesure d'imposer des restrictions» à la rémunération des intermédiaires d'assurances et qu'un raisonnement identique doit être tenu pour les autres règles de conduite. Par ailleurs, il y a bien une volonté d'exclure les produits d'assurance ne présentant pas de possibilité d'investissement. En cas de doute sur la portée de la directive MiFID II, les parties requérantes demandent d'interroger la Cour de justice de l'Union européenne sur la question suivante :

« La directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 'concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE', compte tenu de son champ d'application tel que défini par son article 1er, son article 2, § 1er, a), son article 3 et son article 4, § 1er, autorise-t-elle les Etats membres à étendre l'application des règles de conduite prévues, notamment, par les articles 22, 23, 24 et 25 de la directive aux entreprises d'assurances pour leurs produits d'assurances présentant un élément d'épargne ou d'investissement, voire pour l'ensemble de leurs produits d'assurances au-delà de ce qui est autorisé par l'article 91 de la directive ? ».

Les parties requérantes relèvent enfin que le Conseil des ministres n'apporte aucun élément à propos des règles qui seraient applicables au Royaume-Uni, en Italie et aux Pays-Bas.

A.1.4. Le Conseil des ministres réplique que les directives MiFID I et II ne s'appliquent pas aux entreprises d'assurance et aux intermédiaires d'assurances et que, contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, les entreprises d'assurance ne sont pas des entreprises d'investissement. Les règles qui sont prévues par ces directives ne leur sont donc pas applicables; c'est le cas, par exemple, des dispositions qui prévoient des exemptions optionnelles. Le législateur belge n'était donc pas tenu de prendre en compte ces directives. Il devait uniquement respecter le prescrit de la directive IMD I qui ne prévoit qu'une harmonisation minimale. Le Conseil des ministres estime donc inutile de poser une question préjudicielle quant à la portée des directives MiFID I et II puisqu'elles ne s'appliquent pas aux intermédiaires d'assurances et aux entreprises d'assurance.

Dès lors qu'elle prévoit une harmonisation minimale, la directive IMD I permet à un Etat membre de maintenir ou d'adopter des dispositions plus strictes qui peuvent être imposées aux intermédiaires d'assurances comme l'indique le considérant n° 19 de cette directive. On ne peut donc pas déduire de la disposition contenue à l'article 12, paragraphe 5, que les Etats membres ne sont pas autorisés à aller au-delà des règles de conduite prévues. Cette interprétation est conforme à l'intention du législateur européen et à la doctrine et a été défendue par la Commission européenne, le 17 décembre 2008, à propos de la proposition de directive. Les règles de conduite AssurMiFID adoptées par le législateur belge ne sont donc pas soumises au régime contraignant prévu notamment à l'article 4 de la directive MiFID I et à l'article 24, paragraphe 12, de la directive MiFID II, mais doivent respecter le seul prescrit minimal de la directive IMD I. Le fait que cette directive soit antérieure aux directives MiFID est sans incidence sur le caractère minimal ou maximal de l'harmonisation opérée en ce qui concerne les règles de conduite applicables aux intermédiaires d'assurances. Le Conseil des ministres rappelle en outre le considérant n° 40 de la proposition de directive IMD II, qui indique également qu'il s'agit d'une harmonisation minimale.

Les parties requérantes ne démontrent pas que les règles attaquées sont disproportionnées et vont au-delà de ce qu'autorise le droit européen. Le législateur belge était libre de prévoir des règles plus strictes et/ou complémentaires à propos de questions aussi importantes que les conflits d'intérêts, les coûts et frais liés, les informations et les évaluations du caractère adéquat ou approprié du service à fournir. Le Conseil des ministres relève par ailleurs que l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 ne contient en réalité aucune obligation supplémentaire par rapport à l'article 12, paragraphe 3, de la directive IMD I. La « précision des exigences et besoins » a nécessairement pour but de permettre à l'intermédiaire d'assurances de proposer à son client un contrat qui réponde à ses exigences et besoins. La disposition détaille simplement les étapes nécessairement suivies par l'intermédiaire d'assurances. Prévoir une obligation d'identification des exigences et besoins sans y attacher aucune conséquence serait manifestement contraire à l'intention du législateur européen. Le régime mis en place par la loi du 4 avril 2014 est justifié au regard de l'objectif du législateur, qui a voulu tenir compte du fait que de nouveaux produits financiers et produits d'assurance se sont développés comme alternative aux instruments financiers et qui a voulu établir un *level playing field*. L'adoption des règles de conduite AssurMiFID a donc permis d'accroître la cohérence transversale des règles de protection des preneurs de produits et services financiers. Le législateur a voulu également renforcer, de manière générale, la protection des clients dans le secteur des assurances, quel que soit le type de contrat d'assurance concerné.

Concernant le respect de l'article 23 de la Constitution, le Conseil des ministres réplique que les parties requérantes ne démontrent pas en quoi cette disposition serait méconnue. Les dispositions attaquées n'empêchent pas la libre poursuite des activités des parties requérantes, même si elles sont désormais encadrées par une nouvelle réglementation répondant à de légitimes préoccupations de protection du consommateur.

A.1.5. Dans leur mémoire complémentaire, les parties requérantes estiment que l'arrêt de la Cour n° 86/2015 du 11 juin 2015 n'a pas d'incidence sur leur argumentation.

A.1.6. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres répond que dans son arrêt n° 86/2015, la Cour a pris en compte l'objectif du législateur d'instaurer un *level playing field* et que l'arrêt de la Cour vient renforcer sa thèse. L'objectif pris en compte permet effectivement de justifier l'extension aux entreprises et intermédiaires d'assurances des règles de conduite inspirées de règles de conduite applicables aux prestataires de services d'investissement. Il permet également de justifier le socle commun de règles de conduite qui a été mis en place pour le secteur des assurances. Il est enfin conforme à l'approche du législateur européen développée dans le cadre de la proposition de directive IDD qui remplace la proposition de directive IMD II (directive sur la

distribution en assurance) qui a été approuvée le 22 juillet 2015 par le Comité des représentants permanents (Coreper), au nom du Conseil, qui va maintenant être transmise au Parlement européen pour un vote en première lecture, puis au Conseil pour son adoption définitive.

#### *Quant au deuxième moyen*

A.2.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution lus isolément ou en combinaison avec les articles 49 et 56 du TFUE et avec le principe de la sécurité juridique. Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi attaquée de prévoir que le Roi « peut » mais ne doit pas adapter les règles de conduite MiFID aux spécificités du secteur de l'intermédiation en assurances. Ceci permet que le régime adapté prévu par l'arrêté royal de niveau 1 qui est confirmé par l'article 350 de la loi attaquée soit supprimé sans nécessairement devoir être remplacé. Or, l'autorisation d'un régime inadapté est porteuse d'une discrimination et est disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi de protection du consommateur; elle porte également atteinte à la libre prestation de services et à la liberté d'établissement garanties par le droit européen. A supposer que le législateur supprime l'arrêté royal de niveau 1, sans procéder à une nouvelle adaptation des règles MiFID, les parties requérantes ne seraient plus en mesure de contester une application des règles de conduite MiFID non adaptées en raison de l'article 277, § 1er, alinéa 2.

Les parties requérantes soulignent que les règles MiFID doivent nécessairement être adaptées aux particularités du secteur de l'intermédiation en assurances. La lecture des articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002 et de l'arrêté royal du 3 juin 2007, d'une part, et des arrêtés royaux du 21 février 2014 de niveaux 1 et 2, d'autre part, suffit pour s'en convaincre. En autorisant le Roi à ne pas adapter les règles de conduite MiFID aux spécificités du secteur de l'intermédiation en assurances, l'article 277 de la loi attaquée autorise un traitement identique de personnes se trouvant dans des situations différentes, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Une telle autorisation n'est en outre pas proportionnée à l'objectif de protection du consommateur. Une norme, pour être proportionnée, doit être adaptée aux spécificités du secteur qu'elle entend régir, sous peine d'aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi ou d'imposer des obligations qui ne sont pas pertinentes. La proportionnalité de la norme sera appréciée d'autant plus strictement qu'elle touche à un droit fondamental, l'article 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution.

A supposer que les directives MiFID I et II n'interdisent pas l'extension du champ d'application des règles de conduite MiFID aux intermédiaires d'assurances, l'instauration d'un régime plus strict que celui qui est prévu par le droit européen est, à tout le moins, soumise au respect des articles 49 et 56 du TFUE qui garantissent la liberté d'établissement et la libre prestation de services. Une restriction à ces libertés peut être admise si elle répond à des raisons impérieuses d'intérêt général, si elle est propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. En l'espèce, si la protection du consommateur constitue une raison impérieuse d'intérêt général, il faut constater que les règles prévues par la disposition visée au moyen ne sont pas proportionnées à l'objectif poursuivi. Cette disposition traite donc de manière discriminatoire les intermédiaires d'assurances belges et exerçant en Belgique par rapport aux intermédiaires d'assurances étrangers exerçant dans d'autres Etats membres, sans justification objective et proportionnée.

A.2.2. Concernant le deuxième moyen, le Conseil des ministres souligne que les articles 105 et 108 de la Constitution permettent au législateur d'attribuer des compétences au Roi mais ne peuvent contraindre le Roi à faire usage des pouvoirs qui Lui sont attribués. Le Conseil des ministres estime que la situation envisagée par les parties requérantes est purement hypothétique et repose sur une interprétation erronée. Le Roi n'est plus en mesure de modifier l'arrêté royal de niveau 1 puisqu'il a été confirmé et que la confirmation a pour effet de lui donner une valeur législative, ce qui renforce le contrôle du législateur et de la Cour. Dans le cas purement hypothétique où le législateur supprimerait l'arrêté royal de niveau 1 sans procéder à une nouvelle adaptation des règles AssurMiFID, les parties requérantes seraient en mesure de contester la constitutionnalité des dispositions législatives opérant cette suppression. De même, un nouvel arrêté royal adaptant les règles de conduite aux spécificités du secteur pourrait faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat. Sur le fond, le Conseil des ministres conteste le fait que le secteur des intermédiaires d'assurances se trouverait dans une situation totalement différente du secteur bancaire et financier. Il conteste également le constat des parties requérantes selon lequel la diversité des produits distribués par les intermédiaires d'assurances serait supérieure à celle des produits distribués par d'autres prestataires tels que les établissements de crédit et les entreprises

d'investissement. Le Conseil des ministres reconnaît néanmoins que certaines règles applicables au secteur bancaire et financier ne sont pas pertinentes pour le secteur des assurances. C'est précisément pour ce motif que le législateur a prévu à l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 la possibilité pour le Roi d'adapter les règles de conduite AssurMiFID afin de prendre en compte les particularités de chacun des secteurs. Loin de violer les articles 10 et 11 de la Constitution, l'article 277 de la loi du 4 avril 2014 constitue le fondement du régime différencié applicable aux intermédiaires d'assurances. Le Conseil des ministres ne peut en outre souscrire à l'argumentation des parties requérantes lorsqu'elles soutiennent que le régime mis en place n'est « par définition pas proportionné à l'objectif de protection du consommateur poursuivi par le législateur ». Les parties requérantes ne démontrent pas en quoi il y aurait une atteinte aux articles 10 et 11 de la Constitution. L'exemple de régime inadapté donné par les parties requérantes n'est pas pertinent puisque tant l'arrêté royal de niveau 1 que l'arrêté royal de niveau 2 consacrent la distinction entre les assurances d'épargne et d'investissement, d'une part, et les assurances ne comportant pas un élément d'épargne ou d'investissement, d'autre part. Par ailleurs, vu la confirmation législative, cette distinction ne pourrait être remise en cause que par une disposition de rang législatif et non par un arrêté royal. L'habilitation donnée au Roi par l'article 277 de la loi attaquée vise la possibilité pour le Roi d'adapter les règles de conduite aux spécificités du secteur de l'intermédiation en assurances et ne permet donc pas de remettre en cause la distinction précitée. Le Conseil des ministres n'aperçoit pas non plus en quoi le régime mis en place violerait l'article 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution. Il précise encore que le législateur belge n'a pas voulu rendre applicables par anticipation les directives européennes MiFID I et II mais a adopté une approche similaire, à savoir, d'une part, l'établissement d'une série de règles de conduite communes à tous les types d'assurances et, d'autre part, l'adoption de règles plus spécifiques applicables aux assurances d'épargne et d'investissement. Par ailleurs, les directives européennes ne lient l'Etat belge que quant au résultat à atteindre et non quant aux moyens à mettre en œuvre. En outre, tant la directive IMD I que la proposition de directive IMD II constituent des directives d'harmonisation minimale. Les Etats membres peuvent donc imposer des exigences plus strictes en la matière dans le but de protéger les intérêts du client. Ils ne peuvent en revanche pas imposer des exigences moins strictes. En tout état de cause, la Cour n'est pas juge de la correcte transposition par l'Etat belge des directives précitées.

Le Conseil des ministres estime que la disposition en cause ne constitue pas non plus une entrave à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services. La protection du consommateur constitue une raison impérieuse d'intérêt général. Quant à la proportionnalité de la mesure, le Conseil des ministres relève que les règles de conduite AssurMiFID ne s'appliquent aux intermédiaires d'assurances inscrits en Belgique que pour leurs activités d'intermédiation effectuées en Belgique. Par ailleurs, les intermédiaires d'assurances belges exerçant en Belgique et les intermédiaires d'assurances étrangers exerçant dans d'autres Etats membres constituent deux catégories de personnes qui ne se trouvent pas dans une situation identique. Il faut également noter que les règles de conduite AssurMiFID ont été étendues au secteur de l'assurance dans d'autres Etats membres, notamment au Royaume-Uni, en Italie et aux Pays-Bas. Enfin, le Conseil des ministres n'aperçoit pas en quoi le fait que les règles de conduite soient énoncées dans des arrêtés royaux ayant reçu une confirmation législative serait source d'insécurité juridique.

A.2.3. Concernant le deuxième moyen, les parties requérantes répondent que dans son arrêt n° 86/2015, la Cour constate le caractère obligatoire de l'adaptation des règles de conduite MiFID aux spécificités du secteur de l'assurance. Or, une adaptation aux spécificités du secteur de l'intermédiation en assurances est tout aussi indispensable. Ce secteur constitue un mode de commercialisation particulier de l'assurance qui se distingue à plusieurs égards du secteur de l'assurance.

Dès lors que l'habilitation conférée au Roi par l'article 277 de la loi du 4 avril 2014 est formulée de manière identique et dans une même logique que celle qui est prévue par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013, il y a lieu, à tout le moins, d'étendre le raisonnement de l'arrêt n° 86/2015 à cette habilitation.

A titre subsidiaire, les parties requérantes renvoient à l'argumentation développée dans le mémoire en réponse. Dans ce mémoire, elles considèrent tout d'abord qu'elles ont intérêt au moyen et que si la Cour estime ne pas pouvoir suivre leur thèse, elle devrait alors acter que, bien que l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014, lu en combinaison avec l'article 26 de la loi du 2 août 2002, ne prévoit qu'une faculté d'adaptation des règles de conduite MiFID, une telle adaptation est obligatoire, compte tenu de l'intention du législateur et de la confirmation par ce législateur de l'arrêté royal de niveau 1. Les parties requérantes répondent au Conseil des ministres que l'article 277 de la loi attaquée aurait dû imposer l'adaptation des règles de conduite. Si le

législateur ne souhaitait pas réaliser lui-même cette adaptation, il aurait dû à tout le moins imposer au Roi l'exercice des compétences d'adaptation qui Lui sont dévolues. Les parties requérantes font par ailleurs valoir que le seul fait que certaines règles MiFID pourraient également être appliquées aux autres produits d'assurance ne permet pas de justifier une autorisation d'extension de l'ensemble des règles MiFID à ces produits. L'approche utilisée par le législateur belge n'est d'ailleurs pas comparable à celle qui est utilisée par le législateur européen qui a d'emblée distingué les produits d'assurance selon qu'ils comportent ou non un élément d'investissement. Les parties requérantes invoquent enfin l'atteinte à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services dès lors que les intermédiaires d'assurances dans d'autres Etats membres pourraient être dissuadés de venir s'installer ou de venir prester des services d'intermédiation en assurances en Belgique puisqu'ils seraient soumis à des règles de conduite qui alourdissent l'exercice de la profession de manière disproportionnée.

En ce qui concerne l'article 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution, les parties requérantes font valoir que le moyen n'invoque pas la violation de la liberté de commerce et d'industrie, mais une atteinte au droit au travail et au libre choix d'une activité professionnelle. Les règles de conduite litigieuses limitent et conditionnent de manière disproportionnée l'accès et l'exercice de la profession d'intermédiaire d'assurances. Il y a lieu d'examiner le moyen sous cet angle et de conclure à son bien-fondé.

A.2.4. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres se fonde sur l'arrêt n<sup>o</sup> 86/2015 pour réfuter l'argumentation des parties requérantes, compte tenu de l'objectif de *level playing field* poursuivi par le législateur. Le Conseil des ministres renvoie par ailleurs à son mémoire en réponse dans lequel il démontre que les intermédiaires d'assurances sont soumis au même régime déjà adapté des règles de conduite AssurMiFID que les entreprises d'assurance. Il ressort de l'article 277, § 1er, alinéa 2, attaqué que l'habilitation donnée au Roi n'a pas pour objet de Lui permettre de réaliser une nouvelle adaptation des règles de conduite MiFID aux entreprises et intermédiaires d'assurances mais uniquement d'adapter les règles AssurMiFID afin de prendre en compte les éventuelles spécificités des intermédiaires d'assurances. L'adaptation des règles MiFID à l'ensemble des prestataires de services d'intermédiation en assurances ne peut être remise en cause. AssurMiFID « est donc sécurisé, avec valeur législative, sous réserve d'adaptation dans des mesures d'exécution ». La circonstance que l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 permette au Roi de réaliser une adaptation supplémentaire des règles de conduite AssurMiFID aux particularités des intermédiaires d'assurances, sans L'obliger à réaliser une telle adaptation, est sans pertinence. Les parties requérantes confondent ainsi l'adaptation des règles de conduite MiFID à l'ensemble des prestataires de services d'intermédiation en assurances, réalisée sur la base de l'habilitation contenue à l'article 26 de la loi du 2 août 2002, avec l'éventuelle future adaptation des règles de conduite AssurMiFID aux particularités des intermédiaires d'assurances par rapport aux entreprises d'assurance, sur la base de l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014. Une remise en cause des règles de conduite AssurMiFID applicables aux entreprises d'assurance ne pourrait, le cas échéant, avoir lieu que sur la base de l'habilitation contenue à l'article 26 de la loi du 2 août 2002. Le Roi, agissant sur la base de cette disposition, devrait cependant tenir compte du fait que les règles de conduite AssurMiFID ont acquis une valeur législative dans la loi du 4 avril 2014 et les arrêtés royaux qu'elle confirme. En tout état de cause, l'article 26 de la loi du 2 août 2002 prévoit que les arrêtés royaux adaptant les règles de conduite MiFID aux entreprises d'assurance doivent recevoir une confirmation législative dans un délai de douze mois. Toute modification du régime actuel, par le Roi ou par le législateur, peut faire l'objet d'un recours en annulation, soit auprès du Conseil d'Etat, soit auprès de la Cour.

Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres se fonde également sur l'arrêt n<sup>o</sup> 86/2015 pour établir que le législateur a, en réalité, pris en compte les différences que présentent certains produits d'assurance par rapport aux produits financiers et qu'il a prévu des règles de conduite adaptées qui ont acquis valeur législative. Selon le Conseil des ministres, les parties requérantes veulent amener la Cour à aller plus loin que ce que le législateur a, en opportunité, souhaité : permettre, si besoin en est, une adaptation des règles de conduite déjà adaptées au secteur des assurances pour tenir compte des spécificités des intermédiaires d'assurances. La Constitution ne requiert pas que ces adaptations soient inscrites dans la loi. Le choix du législateur de prévoir, en principe, un régime identique, et au besoin adapté, est compatible avec la Constitution. Selon le Conseil des ministres, il ne ressort pas de l'arrêt de la Cour constitutionnelle que l'adaptation des règles de conduite MiFID aux spécificités du secteur de l'assurance revête un caractère obligatoire, de sorte que l'adaptation des règles AssurMiFID au secteur des intermédiaires d'assurances en application de l'article 277 de la loi n'est pas

davantage indispensable. La Cour a en effet considéré que le législateur a pu soumettre les intermédiaires d'assurances, dans leur activité d'intermédiation, au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurance. *A fortiori*, il n'y avait pas lieu d'obliger le Roi à réaliser une adaptation supplémentaire des règles de conduite.

A titre complémentaire, le Conseil des ministres estime que les particularités du secteur des intermédiaires d'assurances ont été prises en compte lors de l'adoption des arrêtés royaux de niveau 1, de niveau 2 et n° 3.

A titre surabondant, le Conseil des ministres invoque l'article 2.4 de la circulaire de la FSMA du 1er septembre 2015.

#### *Quant au troisième moyen*

A.3.1. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi attaquée de soumettre l'intermédiaire d'assurances inscrit en Belgique au respect des nouvelles règles de conduite MiFID dans les activités d'intermédiation, alors que l'article 26, alinéa 2, de la loi du 2 août 2002 soumet les entreprises d'assurances aux règles de conduite MiFID « pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge ». Les intermédiaires d'assurances sont donc soumis aux règles de conduite pour l'ensemble de leurs activités d'intermédiation en assurances, que celles-ci soient exercées sur le territoire belge ou dans un autre Etat, en ce compris les autres Etats membres de l'Union européenne. Ils sont traités ainsi différemment des entreprises d'assurances alors qu'ils se trouvent dans une situation identique, à savoir la distribution de produits d'assurances. Une telle différence porte en outre atteinte à l'instauration du *level playing field* poursuivie par le législateur.

A.3.2. Le Conseil des ministres relève que l'analyse des parties requérantes n'est pas correcte. Les règles de conduite AssurMiFID s'appliquent aux intermédiaires d'assurances inscrits en Belgique uniquement pour leurs activités d'intermédiation effectuées en Belgique. Il se fonde à cet égard sur les articles 4, § 2, et 277, § 1er, alinéa 2, de la loi attaquée, ainsi que sur l'article 26, alinéa 3, de la loi du 2 août 2002, inséré par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013. Ce principe a été confirmé par l'article 6, § 2, de l'arrêté royal de niveau 1 et par l'article 25, alinéa 2, de l'arrêté royal de niveau 2. Le Conseil des ministres ne s'oppose pas à ce que la Cour acte que les règles de conduite AssurMiFID s'appliquent aux intermédiaires d'assurances inscrits en Belgique uniquement pour leurs transactions effectuées sur le territoire belge.

A.3.3. Les parties requérantes répondent que si l'on suit le raisonnement de la Cour dans son arrêt n° 86/2015, il y a lieu de constater qu'en vertu de l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014, lu en combinaison avec l'article 26 de la loi du 2 août 2002 tel que modifié par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013, les intermédiaires d'assurances ne sont soumis au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances que pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge.

A titre subsidiaire, les parties requérantes répondent au Conseil des ministres que les arrêtés royaux de niveaux 1 et 2 prévoient qu'ils s'appliquent aux transactions effectuées ou intervenant sur le territoire belge à dater du 30 avril 2014. Cela confirme le fait que le champ d'application territorial initial des règles de conduite pour les intermédiaires d'assurances n'est pas limité au territoire belge. A supposer cependant que l'interprétation du Conseil des ministres puisse être retenue, les parties requérantes demandent à la Cour d'acter celle-ci et à défaut de constater le caractère discriminatoire de la disposition.

A.3.4. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres renvoie à l'arrêt de la Cour n° 86/2015, selon lequel il résulte d'une lecture combinée des articles 7 et 19 de la loi du 30 juillet 2013 que les règles de conduite AssurMiFID ne s'appliquent qu'aux intermédiaires d'assurance inscrits en Belgique pour leurs activités d'intermédiation effectuées en Belgique. Dès lors que l'article 277 de la loi attaquée est formulé de manière identique, il convient de suivre le même raisonnement dans la présente affaire.

*Quant au quatrième moyen*

A.4.1. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10, 11, 12, alinéa 2, et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et avec le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs. Ce moyen reproche à l'article 277, § 1er, alinéa 2, §§ 3 et 4, de la loi attaquée de prévoir des habilitations en faveur du Roi, alors que ces habilitations portent sur des compétences réservées au législateur et ne répondent pas aux conditions strictes qui autorisent de telles délégations (première branche) et, à titre subsidiaire, de prévoir des habilitations qui portent sur des éléments essentiels qu'il appartenait au législateur de régler dans la loi attaquée conformément au principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs (deuxième branche).

Concernant la première branche du moyen, les parties requérantes relèvent que la loi du 4 avril 2014 remplace la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et a vocation à régler, entre autres, l'accès et l'exercice de la profession d'intermédiaire d'assurances. Elle règle dès lors une matière réservée au législateur en vertu de l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution. Les règles de conduite litigieuses ont un impact direct à cet égard, dès lors que leur non-respect peut entraîner la radiation de l'inscription pourtant indispensable à l'accès et à l'exercice de la profession. Ces règles ont un impact direct sur l'exercice de la profession et le non-respect de ces règles est susceptible d'entraîner des sanctions administratives à caractère pénal, de sorte qu'elles déterminent des comportements infractionnels au sens de l'article 12, alinéa 2, de la Constitution.

Les règles de conduite MiFID sont initialement définies par des dispositions législatives, à savoir les articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002 et l'arrêté royal de niveau 1 confirmé par l'article 350 de la loi attaquée.

Or, l'article 277, § 1er, alinéa 2, autorise le Roi à modifier des éléments essentiels des règles de conduite. Il autorise le Roi à modifier la portée et le champ d'application des règles de conduite, ce qui L'autorise à compléter ou abroger les articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002 et l'arrêté royal de niveau 1 confirmé. Une délégation de pouvoir d'une telle importance qui s'assimile à une délégation de pouvoirs spéciaux n'est admissible que moyennant le respect de plusieurs conditions qui ne sont, en l'espèce, pas remplies. La délégation n'est pas justifiée par des circonstances particulières exceptionnelles; le pouvoir d'appréciation du Roi quant à l'adaptation des règles de conduite est uniquement balisé par « les particularités du rôle [des intermédiaires d'assurances] »; l'article 277, § 1er, alinéa 2, ne prévoit pas que les dispositions adoptées par le Roi devront être examinées par le législateur à bref délai ni que, en l'absence de confirmation dans le délai prévu, les dispositions adoptées par le Roi doivent être réputées ne jamais avoir produit d'effets. Cette absence de confirmation est, en outre, discriminatoire dès lors que l'article 26, alinéa 4, tel qu'inséré par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013, prévoit une délégation de compétence similaire mais précise que les arrêtés royaux pris sur cette base devront être confirmés par la loi dans un délai de douze mois. Les parties requérantes relèvent enfin que l'habilitation accordée n'est pas limitée dans le temps, ce qui témoigne bien du fait que la souplesse recherchée n'est pas liée à une volonté d'ajustement au vu des premières expériences pratiques.

Les parties requérantes reprochent à l'article 277, § 3, de la loi attaquée d'habiliter le Roi à fixer des règles en matière de conflits d'intérêts sans qu'aucune ligne directrice ne soit prévue par la loi à ce sujet. Or, la définition des conflits d'intérêts a pour conséquence de limiter l'exercice de la profession et de toucher au mode de rémunération des intermédiaires d'assurances, élément essentiel de l'exercice de l'activité professionnelle couvert par l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution. La disposition autorise également le Roi à définir les éléments essentiels des comportements délimitant des infractions pénales, dès lors que le non-respect des règles en matière de conflits d'intérêts pourra également entraîner des sanctions administratives à caractère pénal.

Les parties requérantes précisent que l'obligation d'agir de manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts des clients et de fournir des informations correctes, claires et non trompeuses ne suffit pas pour définir de manière suffisamment précise les éléments essentiels des règles en matière de conflits d'intérêts ou de nouvelles règles de conduite. Elles précisent par ailleurs que la proposition de directive IMD II prévoit des règles de conflits d'intérêts similaires à celles qui sont fixées par le titre III de l'arrêté royal du 21 février 2014 de niveau 2 pour les seuls produits d'assurance présentant un élément d'investissement alors que ce titre III est applicable à l'ensemble des produits d'assurances, ce qui est difficilement praticable et ce qui alourdit de manière substantielle la charge de travail des intermédiaires d'assurances. Selon les parties requérantes, les règles en matière de conflits d'intérêts n'exécutent pas davantage l'article 277, § 2, qui impose

aux intermédiaires d'assurances d'être capables d'expliquer à leurs clients les caractéristiques essentielles des produits qu'ils distribuent. L'article 277, § 3, dépasse donc la simple compétence d'exécution du Roi et ne remplit pas les conditions auxquelles doit satisfaire une délégation de pouvoirs spéciaux : la délégation n'est pas justifiée par des circonstances particulières exceptionnelles; le pouvoir d'appréciation du Roi n'est encadré par aucune directive; le législateur ne doit pas examiner à bref délai les dispositions adoptées par le Roi et l'habilitation accordée n'est pas limitée dans le temps. Les parties requérantes relèvent au surplus que l'arrêté royal du 21 février 2014 de niveau 2 n'a pas été confirmé par le législateur.

Concernant l'article 277, § 4, les parties requérantes relèvent également que la délégation de pouvoir s'assimile à une délégation de pouvoirs spéciaux et ne répond pas aux conditions qui viennent d'être rappelées.

Concernant la deuxième branche du moyen, à titre subsidiaire, les parties requérantes font valoir que la compétence d'exécution du Roi ne peut en toute hypothèse pas porter sur des éléments essentiels de la réglementation mise en place. Or, en l'espèce, les délégations de compétences consacrées par l'article 277, § 1er, alinéa 2, et § 3, de la loi attaquée permettent au Roi de fixer le champ d'application et la portée des règles de conduite et de créer de nouvelles obligations à charge des intermédiaires d'assurances, qui définissent l'accès et l'exercice de la profession d'intermédiaires d'assurances et qui sont passibles, en cas de non-respect, de sanctions administratives à caractère pénal. Se fondant sur un avis de la section de législation du Conseil d'Etat du 5 avril 2005 sur un avant-projet de loi portant des dispositions diverses relatives à la concertation sociale, les parties requérantes font valoir qu'aucune circonstance particulière ne permet de justifier la délégation de pouvoir. Les dispositions visées par le moyen sont donc violées par le fait que les intermédiaires d'assurances sont privés de la garantie offerte par le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs et sont traités de manière discriminatoire.

A.4.2. Concernant la première branche du quatrième moyen, le Conseil des ministres précise que, même dans les matières en principe réservées à la loi par la Constitution, le législateur peut confier au Roi des missions explicites d'exécution de la loi. Il relève ensuite que les habilitations critiquées par les parties requérantes sont rédigées en des termes similaires à celles qui étaient contenues aux articles 7 et 60 de la loi du 30 juillet 2013 qui ont fait l'objet d'un recours en annulation introduit par les parties requérantes.

Le Conseil des ministres rappelle que la première habilitation litigieuse était déjà prévue dans des dispositions de la loi du 30 juillet 2013 et qu'elle est suffisamment précise et porte sur des éléments accessoires. Elle a pour but de permettre au Roi d'adapter les règles de conduite aux particularités du secteur de l'intermédiation en assurances. *A contrario*, le Roi ne pourrait abroger les dispositions législatives applicables aux entreprises réglementées visées par les articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002. En outre, le Roi ne pourrait porter atteinte au prescrit de l'arrêté royal de niveau 1 dans la mesure où cet arrêté a été confirmé. Enfin, le fait que l'habilitation ne soit pas limitée dans le temps s'explique par le fait que les règles de conduite visées par l'article 277 et contenues dans l'arrêté royal de niveau 1 ont déjà été confirmées par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014. Ainsi, les futurs arrêtés royaux pris sur la base de l'habilitation contenue à l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi attaquée ne feront qu'exécuter ces mêmes règles de conduite et ne porteront pas sur des matières réservées au législateur.

Le Conseil des ministres précise que la deuxième habilitation litigieuse est quasi identique à celle qui existait dès 2006 en ce qui concerne les intermédiaires en services bancaires et d'investissement. Elle consiste uniquement à exécuter les paragraphes 1er et 2 de l'article 277 de la loi attaquée. La compétence accordée au Roi pour fixer des règles en matière de conflits d'intérêts constitue donc uniquement la concrétisation de l'obligation imposée par le législateur d'agir de manière honnête, loyale et professionnelle, dans le meilleur intérêt des clients et de diffuser des informations correctes, claires et non trompeuses. Cette obligation consacre des devoirs plus larges que l'obligation générale de se comporter en bon père de famille. La prévention des conflits d'intérêts participe intégralement à la réalisation de l'objectif du législateur qui est de veiller à ce que des intérêts particuliers ne priment pas l'intérêt du client.

Le Conseil des ministres relève également que les parties requérantes n'expliquent pas en quoi l'application des règles aux produits d'assurance autres que des assurances d'épargne ou d'investissement serait difficilement praticable. Il tient également à souligner que la détermination de règles en matière de conflits d'intérêts a fait

l'objet d'une harmonisation minimale en vertu de la directive IMD I (et de la proposition de directive IMD II), de sorte que le législateur belge est en droit d'imposer des obligations allant au-delà du prescrit de la directive, notamment en ce qui concerne les assurances ne présentant pas un élément d'investissement. L'existence de conflits d'intérêts n'est d'ailleurs en rien spécifique aux contrats d'assurance présentant un élément d'investissement.

Le Conseil des ministres relève que l'habilitation se limite à un pouvoir d'exécution restreint, les objectifs et les éléments essentiels ayant été fixés par le législateur. La section de législation du Conseil d'Etat n'a d'ailleurs émis aucune remarque à propos de cette habilitation, tant en ce qui concerne la loi du 30 juillet 2013 qu'en ce qui concerne la loi du 4 avril 2014.

Surabondamment, le Conseil des ministres relève que la Cour admet que le législateur puisse adopter une loi d'habilitation quand les contingences normales de la procédure législative ne lui permettent pas de répondre à certaines exigences pratiques de souplesse et de rapidité. Il en va notamment ainsi lorsqu'il est nécessaire de modifier rapidement le cadre législatif en fonction des concertations entre les autorités et les secteurs concernés. En l'espèce, seul le Roi était en mesure d'adopter les règles de conduite avec suffisamment de souplesse et de rapidité, en concertation avec les secteurs concernés.

Concernant la troisième habilitation litigieuse, le Conseil des ministres relève que les parties requérantes ne démontrent pas en quoi la délégation de compétences au Roi serait irrégulière puisque les arrêtés doivent faire l'objet d'une confirmation législative dans un délai de douze mois sous peine d'être abrogés de plein droit. De plus, les habilitations sont limitées à un objectif précis et portent sur des éléments accessoires. Concernant la violation de l'article 12, alinéa 2, de la Constitution, le Conseil des ministres relève que l'article 300 de la loi attaquée fixe le montant de l'amende administrative pouvant être infligée aux intermédiaires d'assurances en cas d'infraction, conformément à la jurisprudence de la Cour. En outre, les règles de conduite dont la violation peut entraîner les sanctions précitées sont contenues dans la loi du 2 août 2002 ainsi que dans la loi du 4 avril 2014 et les arrêtés royaux qu'elle confirme, lesquels ont acquis valeur législative. Concernant les adaptations qui pourraient être faites à l'avenir, le cas échéant, avec une nouvelle confirmation législative, le Conseil des ministres relève qu'il est admis que le législateur délègue au Roi le pouvoir de préciser et de circonscrire des incriminations. Ces habilitations ne portent pas sur des éléments essentiels qu'il appartient au législateur de fixer. Elles sont aussi limitées à un objectif précis.

Concernant la deuxième branche du quatrième moyen, le Conseil des ministres rappelle la jurisprudence de la Cour qui admet des délégations de pouvoir. Par ailleurs, lorsqu'un législateur délègue, il faut supposer qu'il entend exclusivement habiliter le délégué à faire de son pouvoir un usage conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution ainsi qu'au principe de la sécurité juridique. Le Conseil des ministres conclut que les délégations opérées ne sont pas manifestement déraisonnables et n'emportent aucune atteinte disproportionnée aux droits des parties requérantes, compte tenu de l'objectif poursuivi et des limites posées aux habilitations.

A.4.3. Concernant la première branche du quatrième moyen, les parties requérantes relèvent dans leur mémoire complémentaire qu'elles invoquent l'article 23, alinéas 2 et 3, 1°, de la Constitution en tant qu'il consacre le droit au travail et au libre choix d'une activité professionnelle.

Sous cet angle, l'importance des délégations consenties au Roi n'est pas admissible. La disposition attaquée L'autorise à adapter ou à rendre tout ou partie des articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002 inapplicables aux intermédiaires d'assurances.

Dans leur mémoire en réponse, les parties requérantes relèvent que les règles de conduite qui, comme en l'espèce, encadrent l'exercice de la profession imposent certains coûts, interdisent certaines pratiques dont le non-respect peut aboutir à interdire l'accès à la profession, et restreignent le droit au travail et le libre choix à une activité professionnelle. Ce droit n'est certes pas absolu mais les restrictions qui y sont apportées ne sont pas proportionnées aux objectifs de *level playing field* et de protection du consommateur poursuivis. La proportionnalité des limites au libre accès et au libre exercice d'une profession doit être interprétée strictement, dès lors qu'il s'agit d'un droit garanti par la Constitution et dont l'encadrement est confié au législateur.

Les parties requérantes estiment que l'habilitation prévue par l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi attaquée n'est pas suffisamment précise dès lors que l'objectif poursuivi par le législateur, quant à la faculté d'adaptation, n'est pas précisé. Les parties requérantes contestent par ailleurs le fait que l'habilitation n'octroierait qu'une compétence d'exécution. Elle est rédigée dans des termes identiques à celle qui est prévue par l'article 12<sup>sexies</sup> de la loi du 27 mars 1995. On ne voit donc pas ce qui empêcherait le Roi de modifier le prescrit ou d'abroger tout ou partie des articles 27 à 28*bis* de la loi du 2 août 2002 et/ou de l'arrêté royal de niveau 1 et donc de toucher à des éléments essentiels de ces règles.

A supposer que la thèse du Conseil des ministres puisse être suivie, les parties requérantes demandent d'acter que l'habilitation prévue par l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi attaquée n'autorise pas le Roi à compléter sur des points essentiels ou à abroger les articles 27 à 28*bis* de la loi du 2 août 2002 et l'arrêté royal de niveau 1, mais qu'elle octroie au Roi une compétence d'exécution restreinte.

Concernant l'habilitation prévue par l'article 277, § 3, de la loi attaquée, les parties requérantes précisent qu'elles ne contestent pas le fait que des conflits d'intérêts peuvent survenir tant lors de la distribution de produits d'assurance présentant un élément d'investissement et d'épargne que lors de la distribution d'autres produits d'assurance. Les conflits d'intérêts liés à ces différents produits sont cependant d'une nature différente et doivent être abordés de manière différente.

Concernant l'habilitation prévue par l'article 277, § 4, de la loi attaquée, les parties requérantes répondent qu'en autorisant le Roi à assurer la cohérence du texte en modifiant d'autres dispositions de la loi du 4 avril 2014, le législateur reconnaît l'ampleur du pouvoir délégué au Roi par les paragraphes 1er à 3 de la disposition. Une telle modification dépasse un simple niveau d'exécution. Les motifs de célérité, de souplesse et de concertation avec le secteur invoqués par le Conseil des ministres ne convainquent pas. Aucun impératif de temps spécifique n'est imposé au législateur belge autre que la poursuite de l'intérêt général. Aucune harmonisation n'est pour l'instant imposée par le droit européen. L'objectif de concertation avec le secteur peut être rencontré au niveau législatif.

Concernant la deuxième branche du quatrième moyen, les parties requérantes précisent dans leur mémoire complémentaire que, dans l'hypothèse où les règles de conduite MiFID et les habilitations y relatives faites au Roi ne relèveraient pas des compétences réservées au législateur par les articles 12 et 23 de la Constitution, la Cour doit encore se prononcer sur la violation des articles 10 et 11 de la Constitution à titre autonome. Les habilitations données au Roi privent de manière certaine et discriminatoire les intermédiaires d'assurances de la garantie offerte par le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs par rapport aux destinataires de normes dont l'adoption et la modification des éléments essentiels sont examinées par le pouvoir législatif.

Les parties requérantes précisent enfin qu'à supposer que la thèse du Conseil des ministres puisse être suivie, il y a lieu d'acter que les compétences déléguées au Roi n'ont qu'une portée d'exécution qui ne permet pas de toucher aux éléments essentiels de la loi.

A.4.4. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres relève, quant à la première branche du quatrième moyen, que les parties requérantes confondent l'habilitation contenue à l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013 avec l'habilitation contenue à l'article 7 de cette loi, qui est reprise à l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014. Les deux habilitations ont été validées par la Cour dans son arrêt n° 86/2015. Il est erroné de prétendre que la loi du 4 avril 2014 autorise le Roi à rendre tout ou partie des articles 27 à 28*bis* de la loi du 2 août 2002 inapplicables aux intermédiaires d'assurances. Le Conseil des ministres rappelle par ailleurs que les intermédiaires d'assurances doivent respecter les mêmes règles de conduite AssurMiFID que les entreprises d'assurance. Pour autant que les règles de conduite applicables aux entreprises d'assurance doivent faire l'objet d'une confirmation législative, les intermédiaires d'assurances bénéficieront de cette confirmation législative. Le Roi est par ailleurs habilité à prévoir des adaptations supplémentaires pour tenir compte des particularités des intermédiaires d'assurances. Il ne saurait donc être question d'une discrimination au détriment de ces intermédiaires.

Le Conseil des ministres précise par ailleurs, dans son mémoire en réplique, que l'objectif poursuivi par le législateur est la protection des preneurs d'assurance et non la réglementation de l'accès à la profession d'intermédiaire d'assurances. La circonstance que certaines dispositions attaquées peuvent avoir des

conséquences sur l'accès à la profession ne permet pas d'affirmer que les habilitations prévues par l'article 277 de la loi attaquée portent sur des matières réservées au législateur.

Concernant l'habilitation prévue par l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi attaquée, le Conseil des ministres précise encore qu'une confirmation législative n'était pas requise dès lors que ces arrêtés royaux auront uniquement pour objet de prévoir des modalités d'exécution des règles AssurMiFID applicables aux entreprises d'assurance propres aux intermédiaires d'assurances.

Concernant l'habilitation prévue par l'article 277, § 4, de la loi attaquée, le Conseil des ministres précise que l'habilitation est limitée à un objectif précis qui est d'aligner le contenu de la loi sur les règles de conduite et d'en assurer la cohérence avec ces règles. Une telle habilitation n'emporte pas un abandon de compétences.

Concernant la deuxième branche du quatrième moyen, le Conseil des ministres précise, dans son mémoire complémentaire, que « les habilitations prévues par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, rédigées en des termes identiques à celles de la loi du 4 avril 2014 », ont été validées par la Cour dans son arrêt n° 86/2015.

#### *Quant au cinquième moyen*

A.5.1. Le cinquième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 350 de la loi attaquée de confirmer l'arrêté royal n° 3. L'article 4 de cet arrêté modifie l'article 12bis, § 3, de la loi du 27 mars 1995; cette modification est entrée en vigueur le 30 avril 2014; cette disposition a été remplacée le 1er novembre 2014 par l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014. L'article 12bis, § 3, de la loi du 27 mars 1995 ainsi modifié impose aux prestataires de services de veiller à ce que le contrat d'assurance réponde aux exigences et besoins du client. L'article 5, 47°, de la loi du 4 avril 2014 et l'article 350 de la même loi, lus en combinaison avec l'article 1er, 12°, de l'arrêté royal de niveau 1, définissent la notion de « conseil » par renvoi à la notion de « recommandation personnalisée ». L'article 5, 48°, de la loi du 4 avril 2014 et l'article 350 de la même loi, lus en combinaison avec l'article 1er, 13°, de l'arrêté royal de niveau 1, définissent la notion de « recommandation personnalisée » comme étant « une recommandation qui est présentée comme adaptée à cette personne, ou est fondée sur l'examen de la situation propre à cette personne en rapport avec un ou plusieurs contrat(s) d'assurance ». L'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1 adapte l'article 27, § 4 et § 5, de la loi du 2 août 2002 qui prévoit l'obligation de réaliser un test d'adéquation ou un test de caractère approprié du produit selon qu'un conseil est fourni ou non. Or, selon les parties requérantes, l'article 12bis, § 3, de la loi du 27 mars 1995 et l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 impliquent qu'un conseil doit désormais nécessairement être fourni à un client lors de la prestation d'un service d'intermédiation en assurances portant sur la conclusion d'un contrat d'assurance; cela a pour conséquence de rendre inaccessible aux intermédiaires d'assurances l'article 27, § 5, de la loi du 2 août 2002, tel qu'adapté par l'arrêté royal de niveau 1; l'article 273, § 3, est dès lors disproportionné. Cette disposition crée en outre une discrimination entre les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances, d'une part, et les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, d'autre part. Les parties requérantes relèvent encore, à titre subsidiaire, qu'il faut constater que ce sont les notions de « conseil » et de « recommandation personnalisée » qui sont à l'origine du caractère disproportionné et discriminatoire de l'article 12bis, § 3, de la loi du 27 mars 1995 et de l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014.

Selon les parties requérantes, les intermédiaires d'assurances et leurs clients ne seront jamais en mesure de bénéficier du régime plus souple du « test du caractère approprié » prévu par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 lu en combinaison avec l'article 27, § 5, de la loi du 2 août 2002, tel qu'adapté par l'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1. Or, ce test est moins lourd que le « test d'adéquation » puisqu'il impose uniquement au prestataire de services de tenir compte de l'expérience et des connaissances du client, alors que le test d'adéquation lui impose de prendre en considération non seulement l'expérience et les connaissances du client mais également les objectifs poursuivis et la capacité financière de celui-ci. Lorsque seul le « test du caractère approprié » est requis, le prestataire de services peut recourir à des présomptions organisées par l'article 16 adapté de l'arrêté royal du 3 juin 2007. Dès lors que les intermédiaires d'assurances doivent nécessairement fournir un conseil lors de la souscription d'un contrat d'assurance, ils auront toujours l'obligation de procéder à l'évaluation de l'adéquation du produit d'assurance d'épargne ou d'investissement avant chaque transaction du

client y relative. Aucune spécificité du secteur de l'intermédiation en assurances et du secteur de l'assurance ne justifie un tel régime qui est en outre manifestement contraire à l'intention initiale du législateur. L'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1 qui adapte l'article 27, §§ 4 et 5, de la loi du 2 août 2002, prévoit expressément qu'il y a lieu de distinguer le régime applicable selon qu'un conseil est ou non dispensé. La fourniture d'un conseil n'est donc pas censée être systématique.

Dès lors, l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 ainsi que l'article 350 de cette loi lu en combinaison avec l'article 4 de l'arrêté royal de niveau 3 qui adapte l'article 12bis, § 3, de la loi du 27 mars 1995 imposent une obligation disproportionnée et discriminatoire aux intermédiaires d'assurances et ont pour effet de porter atteinte au *level playing field* recherché par le législateur. En effet, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement n'ont pas l'obligation de veiller systématiquement à ce que le produit d'épargne ou d'investissement proposé au client réponde à ses exigences et besoins.

A.5.2. Concernant le cinquième moyen, le Conseil des ministres précise que l'article 273, § 3, de la loi attaquée n'implique pas qu'un conseil soit systématiquement fourni et ne crée pas dans le chef des intermédiaires d'assurances l'obligation d'utiliser systématiquement un test d'adéquation lorsqu'ils prestent leurs services. La disposition ne rend pas non plus « inaccessible » aux intermédiaires d'assurances l'article 27, § 5, de la loi du 2 août 2002. La disposition attaquée n'a donc pas la portée que lui donnent les parties requérantes. Cette disposition concerne en réalité les informations concernant le client qui doivent être récoltées par les prestataires de services dans le cadre de leur devoir de diligence. Ils doivent veiller à ce que les contrats d'assurance qu'ils proposent répondent au minimum aux exigences et besoins de leurs clients. Cette obligation s'applique à tous les contrats d'assurance et existe indépendamment d'une éventuelle obligation de réaliser un test relatif au caractère approprié ou adéquat du contrat d'assurance. Lorsque la prestation de services porte sur un contrat d'assurance, d'épargne ou d'investissement, des obligations supplémentaires s'appliquent. L'étendue de ces obligations dépend de la fourniture par le prestataire de service d'un « conseil » au sens de l'article 5, 47°, de la loi du 4 avril 2014 et de l'article 350 de la même loi, lus en combinaison avec l'article 1er, 12°, de l'arrêté royal de niveau 1. La question de savoir si un conseil est fourni ou non est une question de fait. La fourniture d'un conseil ne dépend ainsi ni de la qualification donnée par le prestataire de services, ni des déclarations du client, mais bien du contexte et des éléments factuels entourant la prestation de services.

Les définitions contenues à l'article 5, 47° et 48°, de la loi du 4 avril 2014 trouvent leur utilité dans le fait, d'une part, qu'elles servent à définir la notion d'« intermédiation en assurances » contenue à l'article 5 de la loi et, d'autre part, qu'elles permettent de déterminer les obligations pesant sur les prestataires de services en matière de produits d'investissement et d'épargne. La définition contenue à l'article 5, 46°, de la loi laisse bien apparaître que les intermédiaires en assurances peuvent effectuer d'autres prestations que la fourniture de conseils, contrairement à ce que prétendent les parties requérantes. En ce qui concerne la catégorie restreinte des assurances d'épargne et d'investissement, le Conseil des ministres rappelle l'article 4, §§ 4 et 5, de l'arrêté royal de niveau 1, confirmé par l'article 350 de la loi attaquée. Le Conseil des ministres en déduit que « le test d'adéquation ne s'applique pas systématiquement, mais uniquement lorsque l'intermédiaire d'assurances fournit un conseil sur des assurances d'épargne ou d'investissement ». Lorsque le prestataire de services propose une assurance d'épargne ou d'investissement sans fournir un conseil, il est tenu de prendre en considération, outre les exigences et besoins du client, les connaissances et l'expérience de celui-ci. Il vérifie ainsi le caractère approprié du produit d'assurance en question. Ce n'est qu'en cas de fourniture d'un conseil portant sur des assurances d'épargne et d'investissement que le prestataire des services est tenu de vérifier si les produits proposés correspondent aux connaissances et à l'expérience, à la situation financière et aux objectifs d'investissement du client. Dans ce cas seulement, il faut procéder à un test d'adéquation.

Dans le cadre du test du caractère approprié, deux types de présomptions sont prévus à l'article 15 de l'arrêté royal de niveau 2. Si avant le 30 avril 2014, un client avait déjà effectué une série de transactions portant sur un type particulier d'assurance d'épargne ou d'investissement auprès du même prestataire, il est présumé connaître ce type particulier d'assurance. En cas de transactions successives effectuées après le 30 avril 2014 auprès du même prestataire de services, ce dernier n'est pas tenu de procéder à une nouvelle évaluation à l'occasion de chaque transaction séparée, dès lors qu'il procède à l'évaluation requise du caractère approprié avant le début du service d'intermédiation. Surabondamment, le Conseil des ministres relève qu'en cas de conseil fourni à un client, le prestataire de services pourra également tenir compte, dans le cadre de l'évaluation du caractère adéquat d'une assurance d'épargne ou d'investissement pour un client déterminé, des transactions déjà effectuées par celui-ci et des types d'assurances qui lui sont familiers. Le Conseil des ministres en conclut qu'il n'y a donc aucune obligation disproportionnée ou discriminatoire et que la définition des notions de conseil et recommandation personnalisée sert à définir la notion de service d'intermédiation en assurances et contribue ainsi à la sécurité juridique.

Selon le Conseil des ministres, l'article 273, § 3, ne peut être interprété comme faisant peser sur les intermédiaires d'assurances une obligation de conseil systématique, une telle interprétation étant contraire au texte même de la disposition. Le rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 3 comporte également plusieurs éléments permettant d'affirmer qu'il n'existe aucune obligation de fournir systématiquement un conseil, au sens d'une recommandation personnalisée, dans le chef des intermédiaires en assurances. De même, la proposition de directive IMD II distingue les prestations de services d'intermédiation d'assurances assorties ou non d'un conseil.

Le Conseil des ministres conclut dès lors qu'il n'y a pas de violation des articles 10 et 11 de la Constitution dès lors que tant les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances que les établissements de crédit et entreprises d'investissement, placés dans des situations identiques, sont tenus à des obligations similaires lorsqu'ils fournissent des services relatifs à des produits d'épargne ou d'investissement. La loi du 4 avril 2014 n'impose aucune obligation de fournir systématiquement un conseil dans le chef des intermédiaires en assurances.

A.5.3. Les parties requérantes répondent que le Conseil des ministres se prononce uniquement sur l'article 273, § 3, de la loi attaquée alors que l'article 350 de cette loi, lu en combinaison avec l'article 4 de l'arrêté royal n° 3, est également critiqué. Par ailleurs, l'interprétation conciliante qu'il propose est impraticable et aurait pour conséquence une grande insécurité juridique. Le fait que la portée de l'article 273, § 3, de la loi attaquée et de l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 est contradictoire avec la *ratio legis* de la loi attaquée et de la loi du 27 mars 1995 ou de l'arrêté royal de niveau 1, est précisément ce qui est critiqué par les parties requérantes.

A.5.4. Le Conseil des ministres réplique que les intermédiaires d'assurances n'ont pas d'obligation permanente de conseil. Il se réfère à cet égard à l'article 1er, 6°, de l'arrêté royal de niveau 1 ainsi qu'à l'article 273, § 3, de la loi attaquée et au rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 3. Le Conseil des ministres relève également que la proposition de directive IMD II distingue également les prestations de services d'intermédiation d'assurances selon qu'elles sont assorties ou non d'un conseil. A cet égard, la circulaire de la FSMA du 16 avril 2014 indique que si en pratique « le nombre de cas où des contrats d'assurance seront proposés aux clients sans qu'un conseil ne soit fourni risque vraisemblablement d'être limité », cela ne signifie cependant aucunement que juridiquement un contrat d'assurance, d'épargne ou d'investissement, ne pourrait jamais être proposé à un client sans que le prestataire de services fournisse un conseil. Le Conseil des ministres précise encore que contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, l'obligation de la directive IMD I de préciser les exigences et les besoins du client implique une obligation de veiller à ce que le contrat proposé réponde à ses exigences et besoins. L'on ne peut en effet soutenir que le législateur européen a entendu imposer aux intermédiaires d'assurances une obligation purement formelle.

#### *Quant au sixième moyen*

A.6.1. Le sixième moyen est pris de la violation des articles 10, 11, 12, alinéa 2, et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et le principe de la séparation des pouvoirs. Les parties requérantes font valoir que les arrêtés royaux du 21 février 2014, de niveau 1 et n° 3 ont été adoptés par le Roi sur la base des délégations de compétences critiquées par les parties requérantes dans l'affaire n° 5871 au motif que celles-ci transfèrent au Roi de manière inconstitutionnelle des compétences appartenant au législateur. Or, l'article 350 de la loi attaquée confirme ces arrêtés royaux. Les parties requérantes renvoient aux développements exposés dans l'affaire n° 5871 quant à l'inconstitutionnalité des délégations de compétences prévues par l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995, tel qu'inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, et de l'article 26, alinéas 2 à 5, de la loi du 2 août 2002, tel qu'inséré par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013. Elles renvoient par ailleurs aux développements exposés dans le cadre du quatrième moyen de la requête. Selon les parties requérantes, le Roi était incompétent pour adopter les arrêtés royaux du 21 février 2014 de niveau 1 et n° 3. Selon la jurisprudence de la Cour, une confirmation législative permet certes de remédier à un vice d'incompétence de l'auteur de l'acte. Mais cette jurisprudence repose sur l'idée qu'un débat parlementaire a lieu sur les dispositions à confirmer, de telle sorte que les garanties accordées par le pouvoir législatif sont respectées. En l'espèce, selon les parties requérantes, ni l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, ni les arrêtés royaux de niveau 1 et n° 3 n'ont fait l'objet d'un débat parlementaire. Après s'être dessaisi irrégulièrement de sa compétence, le pouvoir législatif a procédé à une confirmation de pure forme.

L'article 350 de la loi attaquée ne permet dès lors pas de pallier la discrimination générée par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013.

A.6.2. Le Conseil des ministres estime que le sixième moyen est manifestement irrecevable dès lors que la Cour n'est pas compétente pour examiner dans quelle mesure les dispositions attaquées ont fait l'objet d'un débat parlementaire avant leur adoption. En ce qui concerne les délégations de compétences, le Conseil des ministres renvoie aux observations qu'il a faites à propos du quatrième moyen. Concernant le caractère discriminatoire de l'article 350 de la loi attaquée, le Conseil des ministres renvoie aux considérations qu'il fait à propos des premier, deuxième, troisième, quatrième, septième et huitième moyens.

#### *Quant au septième moyen*

A.7.1.1. Le septième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution, avec le principe de la séparation des pouvoirs et avec l'article 64 de la loi du 2 août 2002.

A.7.1.2. Dans une première branche, les parties requérantes relèvent que l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1. Or, le champ d'application des règles de conduite pour le secteur de l'intermédiation en assurances et pour le secteur des assurances, telles qu'elles sont adaptées par les arrêtés royaux de niveaux 1 et 2, est défini par rapport à la notion de « prestataire de services » (article 1er, 11<sup>o</sup>) et à la notion de « service d'intermédiation en assurances » (article 1er, 6<sup>o</sup>). Conformément à l'article 1er, 6<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1, les entreprises d'assurances ne sont réputées exercer un « service d'intermédiation en assurances » que lorsqu'elles prestent un service « sans l'intervention d'un intermédiaire d'assurances »; les intermédiaires d'assurances prestent par contre un « service d'intermédiation en assurances » dans toutes ces hypothèses. Conformément à l'article 1er, 11<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1, les entreprises d'assurances ne forment qu'un seul et même « prestataire de services » avec leurs agents liés, dénommé « entreprise d'assurances *sensu lato* »; l'intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié constitue, par contre, toujours un prestataire distinct de l'entreprise d'assurances pour laquelle il preste un service d'intermédiation en assurances et de ses sous-agents.

Selon les parties requérantes, les notions de « services d'intermédiation en assurances » et de « prestataire de services » ne permettent pas de définir le champ d'application de la loi attaquée de manière cohérente et proportionnée avec l'objectif de *level playing field* et de protection du consommateur. Il résulte de l'article 1er, 6<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1 que les entreprises d'assurances qui distribuent un contrat via un intermédiaire d'assurances ne sont tenues d'aucune obligation envers le client ou l'intermédiaire; à l'inverse, l'intermédiaire d'assurances sera toujours tenu au respect des règles de conduite. Conformément à l'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1, la plupart des règles de conduite ne sont applicables aux prestataires de services que lorsque ceux-ci effectuent des « services d'intermédiation en assurances ». C'est notamment le cas des règles de conduite visées initialement par l'article 27, §§ 3, 4, 5 et 8, de la loi du 2 août 2002 tel qu'adapté par l'arrêté royal de niveau 1.

Concernant l'absence de *level playing field*, les parties requérantes relèvent que les entreprises d'assurances qui agissent via un intermédiaire d'assurances ne devront jamais respecter personnellement les règles de conduite telles qu'elles sont définies par l'arrêté royal de niveau 2. Lorsqu'elles ont recours à un agent d'assurances lié, elles sont cependant tenues responsables du respect par celui-ci de ses obligations MiFID en vertu de l'article 12octies de la loi du 27 mars 1995 et de l'article 279 de la loi du 4 avril 2014. L'entreprise d'assurance et son agent lié ne forment, en outre, qu'un seul et même « prestataire de services », à savoir une « entreprise *sensu lato* ». Par conséquent, lorsque l'agent lié preste un service d'intermédiation en assurances, c'est en sa qualité de prestataire de services qu'il sera soumis au respect des obligations MiFID. Dès lors que la notion de prestataire vise également, dans cette hypothèse, l'entreprise d'assurance, celle-ci sera également concernée par ladite obligation. Lorsque l'entreprise d'assurances preste un service en ayant recours à un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié, elle n'assume aucune responsabilité quant à la correcte réalisation des obligations de l'intermédiation. Ils forment, en outre, deux prestataires distincts. Les dispositions critiquées déchargent dès lors les entreprises d'assurances de toute obligation de collaboration quant à l'exécution par les intermédiaires d'assurances autres que des agents liés des règles de conduite qui s'imposent à eux. Le client qui souscrit un contrat via un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié ne recevra donc pas

les informations générales liées à l'entreprise d'assurances – en ce compris sa politique générale en matière de conflits d'intérêts – avant que celle-ci ne preste elle-même directement un service.

Plus généralement, la réunion de l'entreprise d'assurances et de l'agent lié en un seul et même prestataire autorise un traitement distinct des intermédiaires d'assurances selon que ceux-ci soient ou non liés et, partant, rompt le *level playing field* de manière discriminatoire en violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les intermédiaires d'assurances autres que les agents liés sont discriminés par rapport aux agents liés et aux entreprises d'assurances en ce que ces derniers constituent un seul et même prestataire alors que les intermédiaires d'assurances autres que les agents liés seront toujours considérés comme des entités distinctes des entreprises d'assurances, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

L'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'arrêté royal de niveau 1, est à tout le moins source d'insécurité juridique. L'absence de clarté du champ d'application des règles de conduite est d'autant moins acceptable que leur non-respect peut entraîner des sanctions administratives à caractère pénal ainsi qu'une présomption de lien de causalité entre le manquement constaté et le préjudice subi par un client.

Concernant la discrimination, les parties requérantes relèvent que, *a contrario*, l'article 1er, 6°, de l'arrêté royal de niveau 1 ne prévoit pas que l'intermédiaire d'assurances n'effectuerait un service d'intermédiation en assurances que lorsqu'il agirait sans l'intervention d'un autre intermédiaire d'assurances. Il faut en déduire que lorsqu'un intermédiaire d'assurances agit via un sous-agent d'assurances, celui-ci est considéré comme prestant un service d'intermédiation en assurances et doit personnellement respecter les règles de conduite y afférentes. Ces règles devront donc être respectées cumulativement par ce sous-agent et par l'intermédiaire d'assurances pour le compte duquel il agit. En considérant que les intermédiaires d'assurances qui agissent via un sous-agent d'assurances et ces sous-agents accomplissent systématiquement chacun un service d'intermédiation en assurances, la loi attaquée alourdit de manière déraisonnable leurs obligations et a en outre pour effet d'augmenter de manière disproportionnée le volume d'informations communiquées au client. C'est d'autant moins utile que, conformément à l'article 12octies de la loi du 27 mars 1995 inséré par l'arrêté royal du 21 février 2014 modifiant la loi du 27 mars 1995, l'intermédiaire d'assurances assume la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour son compte. En outre, l'article 1er, 6°, de l'arrêté royal de niveau 1 crée une différence de traitement entre les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent lié qui agissent via un sous-agent d'assurances et les entreprises d'assurances qui agissent via un intermédiaire d'assurances, alors que ces personnes se trouvent dans une situation identique.

A.7.1.3. Dans une deuxième branche, les parties requérantes relèvent que l'article 4, 4°, de l'arrêté royal de niveau 1 confirmé par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 exclut l'application de l'article 27, § 6, pour les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances. L'article 27, § 6, de la loi du 2 août 2002 autorise, dans sa version originale applicable au secteur bancaire, l'« execution order only » qui permet de déroger à l'article 27, § 5, de la même loi qui prévoit le test du caractère approprié. Or, plusieurs produits d'investissement peuvent être distribués tant par les intermédiaires d'assurances que par les entreprises d'investissement. Il est discriminatoire que ces dernières, contrairement aux intermédiaires d'assurances, puissent dans certaines conditions bénéficier de l'exemption de l'obligation de réaliser un test du caractère approprié. L'exemption permet une plus grande rapidité d'action vis-à-vis des demandes des clients et permet de diminuer les charges administratives. Rien ne peut justifier la différence de traitement et la proportionnalité de cette distinction au regard de l'objectif du législateur d'instaurer un *level playing field*.

A.7.1.4. Dans une troisième branche, les parties requérantes font valoir que l'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'article 4, 3°, de l'arrêté royal de niveau 1 qui adapte l'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002, en ce qu'il oblige de transmettre à un client « des types de contrats d'assurance proposés ainsi que leurs couvertures et conditions » ainsi que des « assurances d'épargne ou d'investissement et les stratégies d'épargne ou d'investissement proposées », lors de la fourniture d'un service d'intermédiation en assurances, impose une obligation manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par la loi attaquée et des spécificités de l'intermédiation en assurances. Il n'est manifestement pas utile que le client dispose d'informations par rapport à des types de contrats qu'il n'envisage pas de conclure. A supposer même que l'on interprète cette obligation d'information comme ne visant que la communication des types de contrats existant pour l'assurance recherchée par le client – ce dont il faudrait prendre acte -, cette obligation reste disproportionnée. En effet, les

types de contrats proposés peuvent être très nombreux. Il peut exister plusieurs dizaines voire plusieurs centaines de produits pour un même type d'assurance, par exemple l'assurance incendie ou un produit d'assurance relevant de la branche 23 (assurance-vie présentant un élément d'investissement). La masse d'informations à communiquer peut être colossale, ce qui aura pour effet de noyer le client sous l'information. L'obligation litigieuse n'est dès lors pas utile au regard d'un objectif de transparence et d'accessibilité. Par ailleurs, la communication de ces informations implique un travail administratif extrêmement lourd et une augmentation des frais. Il en va d'autant plus ainsi que les informations requises devront être communiquées sur un support papier si le client en fait la demande ou ne dispose pas d'un accès régulier à un ordinateur. C'est tout particulièrement le cas en ce qui concerne les conditions particulières des contrats qui sont adaptées à chaque cas d'espèce et qui n'existent pas sous une forme standardisée. A l'heure actuelle, les outils informatiques d'échange de données au sein du secteur ne permettent pas encore aux prestataires de n'encoder qu'une seule fois les données du client pour obtenir l'offre tarifaire de tous les produits existants. La situation est d'autant plus préjudiciable et inadaptée pour les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent lié qu'ils sont susceptibles de commercialiser un très grand nombre de produits. A l'inverse, les compagnies d'assurances ne commercialisent que leurs propres produits et ne disposent en général que d'un ou deux produits par catégorie. Il en va de même pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement. Les parties requérantes relèvent enfin que l'appréciation de la proportionnalité doit être faite plus strictement puisque l'article 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution est en jeu.

A.7.1.5. Dans une quatrième branche, les parties requérantes relèvent que l'article 27, § 11, de la loi du 2 août 2002, dans sa version applicable au secteur bancaire et financier, permet de catégoriser les clients selon que ceux-ci peuvent être qualifiés de « clients de détail » ou de « clients professionnels ». L'article 350 de la loi du 4 avril 2014, lu en combinaison avec l'article 4, 10<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1, adapte l'article 27 de la loi du 2 août 2002 aux spécificités du secteur de l'intermédiation d'assurances en supprimant, au § 11, la référence expresse à une catégorisation de la clientèle pour les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances. Le Roi considère que cette absence de référence expresse Lui aurait imposé, lors de l'adoption de l'arrêté royal de niveau 2, de rendre inapplicable aux intermédiaires d'assurances et aux entreprises d'assurances l'article 2 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 qui définit la notion de « client professionnel » et de supprimer toute référence à une catégorisation de la clientèle. A supposer que ce raisonnement puisse être suivi, il faut constater que la disposition attaquée étend le champ d'application des règles de conduite MiFID telles qu'elles étaient prévues initialement par l'article 27 de la loi du 2 août 2002 sans que cela soit justifié par les spécificités des secteurs de l'intermédiation en assurances et de l'assurance. La disposition attaquée met ainsi à la charge des intermédiaires d'assurances des obligations disproportionnées à l'égard de clients disposant des connaissances, de l'expérience et des compétences requises pour prendre leurs propres décisions en matière d'assurances et évaluer correctement les risques encourus. Elle crée en outre ainsi une discrimination entre les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, d'une part, et les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances, d'autre part.

Les parties requérantes reconnaissent que la notion de « client professionnel », telle qu'elle est définie par l'arrêté royal du 3 juin 2007, est adaptée aux spécificités de la clientèle du secteur bancaire et financier et n'était pas transposable, telle quelle, au secteur des assurances. Cependant, ce secteur a une clientèle qui dispose de l'expérience, des connaissances et des compétences requises pour prendre ses propres décisions en matière d'assurances et évaluer les risques éventuels encourus et pour laquelle l'application des règles de conduite n'est pas requise. L'application des règles de conduite est ainsi impraticable à l'égard des pouvoirs adjudicateurs – notamment les pouvoirs publics – qui sont tenus d'organiser une mise en concurrence qui ne permet pas l'application de plusieurs règles de conduite. Par ailleurs, la protection des intérêts de certains clients nécessite une célérité qui n'est pas non plus toujours compatible avec l'application des règles de conduite. Par conséquent, il importe que les clients qui ne requièrent pas la protection offerte par les règles de conduite puissent en être exemptés, tant dans leur intérêt que dans celui des prestataires. La notion de « client professionnel » devait donc être adaptée en ce sens. La disposition attaquée dans cette branche du moyen étend le champ d'application des règles de conduite initiales. Or, il ressort de l'article 26, alinéas 3 et 4, de la loi du 2 août 2002, de l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995 et de l'article 277 de la loi du 4 avril 2014, appelé à remplacer cet article 12*sexies* que l'adoption des arrêtés royaux du 21 février 2014 de niveau 1 et de niveau 2 repose sur une volonté d'adaptation des règles de conduite MiFID en raison des spécificités du secteur de l'assurance et de l'intermédiation en assurances afin d'en permettre l'application concrète. La loi du 4 avril 2014, en confirmant l'arrêté royal de niveau 1, n'entend pas modifier cette intention initiale. En l'espèce, on ne voit pas en quoi les

spécificités du secteur justifieraient une extension du champ d'application des règles MiFID. Cette adaptation est en outre contraire à l'objectif du législateur d'instaurer un *level playing field* entre l'ensemble des acteurs du marché. Il n'est enfin pas raisonnable et proportionné d'imposer à des clients professionnels un processus d'information dont ils n'ont pas besoin et qui peut porter atteinte à leurs intérêts. Le contrôle de proportionnalité doit prendre en compte le fait que l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution est en jeu.

Les parties requérantes soulignent enfin que la disposition en cause est également discriminatoire en ce qu'elle soumet les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances à un régime de règles de conduite plus lourd que celui des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement sans qu'une justification objective permette d'expliquer cette différence de traitement. Cette différence de régime incitera les clients professionnels à se tourner vers le secteur bancaire et financier lors de la souscription de produits d'investissement, eu égard au gain de temps et à la souplesse qui leur est offerte par celui-ci.

A.7.1.6. Dans une cinquième branche, les parties requérantes font valoir que l'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'article 4, 8°, de l'arrêté royal de niveau 1, délègue des compétences à l'Autorité des services et marchés financiers (FSMA) qui portent sur des matières réservées au législateur ou à tout le moins au Roi et qui dépassent la fixation de points d'ordre technique au sens de l'article 64 de la loi du 2 août 2002 en ce qu'elles l'autorisent à définir les coûts qui doivent être repris dans les rapports. La disposition autorise la FSMA à préciser « le contenu et la forme » des rapports visés. Elle est donc autorisée, notamment, à définir ce qu'il y a lieu d'entendre par la notion de « coûts ». C'est d'ailleurs en ce sens que l'article 27, § 8, de la loi du 2 août 2002 a été exécuté par l'arrêté royal du 3 juin 2007 dans sa version adaptée au secteur de l'intermédiation en assurances (article 13 de l'arrêté royal de niveau 2). Conformément au principe d'égalité et de non-discrimination, et à celui de proportionnalité, et compte tenu de l'objectif de *level playing field* poursuivi, la notion de « coûts » doit nécessairement recouvrir la prime de risque, tous les frais exposés par le prestataire et les taxes relatives au produit d'assurance. La transparence impose en outre que ces coûts soient présentés sous l'angle de cette triple répartition pour l'ensemble des prestataires. La partie adverse apparaît cependant ne pas nécessairement se rallier à cette interprétation. A supposer qu'elle puisse le faire, il faut constater que la définition de la portée de la notion de « coûts » résulte d'un choix politique qui ne peut être délégué à la FSMA. Selon l'interprétation retenue, les « coûts » peuvent en effet recouvrir l'ensemble des coûts et frais générés par un contrat d'assurance ou seulement une partie de ceux-ci, voire uniquement les commissions versées ou perçues en lien avec le produit d'assurance concerné. Le choix qui sera ainsi effectué aura une incidence déterminante sur la vision qui sera donnée au client du coût du service d'intermédiation selon le prestataire qui l'effectue. Conformément aux dispositions visées dans le moyen, la FSMA ne dispose que d'un pouvoir d'exécution très limité. La fixation d'un choix politique relève de la compétence du législateur dès lors qu'il s'agit d'un élément essentiel de la norme de conduite et que ces normes touchent à l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution. Les parties requérantes concluent que la matière est réservée au législateur ou à titre subsidiaire que le choix politique relève à tout le moins de la compétence du Roi et que la disposition attaquée prive les intermédiaires d'assurances du droit à la fixation des éléments d'exécution autres que purement techniques d'une norme par le Roi représenté par un ministre responsable devant une assemblée démocratiquement élue et discrimine ceux-ci par rapport aux autres citoyens quant au bénéfice de cette garantie, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

A.7.1.7. Concernant l'ensemble du moyen, les parties requérantes concluent que l'annulation de l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 en ce qu'il confirme l'arrêté royal de niveau 1 doit également entraîner l'annulation de l'article 350 en ce qu'il confirme l'arrêté royal n° 3. Cet arrêté a, en effet, été adopté afin d'aligner le contenu de la loi du 27 mars 1995 sur les règles de conduite prévues par l'arrêté royal de niveau 1. Par conséquent, l'annulation de l'article 350 en ce qu'il confirme l'arrêté royal de niveau 1 prive de fondement légal l'arrêté royal n° 3.

L'annulation de l'article 350 de la loi attaquée doit également entraîner l'annulation de l'article 277 de la loi du 4 avril 2014 dès lors que cette disposition autorise un régime de règles de conduite inadapté, ce qui est manifestement disproportionné et discriminatoire.

A.7.2.1. Concernant la première branche du septième moyen, le Conseil des ministres fait valoir que la critique formulée par les parties requérantes repose sur une lecture erronée de l'arrêté royal de niveau 1. Les parties requérantes se trompent tout d'abord lorsqu'elles affirment que lorsqu'un courtier d'assurances travaille avec un sous-agent d'assurances, le client recevra la même information deux fois. Le respect de la règle de

conduite est en effet lié à la fourniture d'un service d'intermédiation en assurances. C'est l'intermédiaire d'assurances en contact avec le client au stade précontractuel qui est tenu de respecter l'obligation. L'agent ou le courtier d'assurances sous la responsabilité duquel il agit ne doit pas respecter l'obligation s'il n'a aucun contact avec le client. La définition de « service d'intermédiation en assurances » telle que visée à l'article 1er, 8°, de l'arrêté royal de niveau 2 tend par ailleurs à préciser que le service peut être fourni soit par un intermédiaire d'assurances (c'est-à-dire en droit belge, par un agent d'assurances, un courtier d'assurances ou un sous-agent d'assurances), soit directement par une entreprise d'assurances sans recours à un intermédiaire d'assurances. L'hypothèse de la distribution directe de produits d'assurance est donc également visée et ce, dans la droite ligne de la proposition de directive IMD II. Cela ne signifie pas pour autant que, même lorsqu'elle fait appel à un intermédiaire d'assurances, l'entreprise d'assurances ne sera pas elle aussi amenée à fournir un service d'intermédiation en assurances, comme le souligne la circulaire de la FSMA du 16 avril 2014. Dans chaque cas, il convient donc d'examiner qui fournit un service d'intermédiation en assurances au client afin d'éviter une application cumulée des règles qui serait dénuée de sens. Les règles de conduite visées à l'article 27, § 8, de la loi du 2 août 2002 visent, contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, tant les services d'intermédiation que les contrats d'assurances que le client a souscrits auprès du prestataire de services, sans que leur application soit limitée à des situations où le prestataire de services accomplit un service d'intermédiation en assurances. En outre, le Conseil des ministres tient à souligner que la question de la responsabilité des prestataires de services est distincte de la question de savoir qui doit respecter la règle : ce n'est pas parce qu'un intermédiaire d'assurances assume la responsabilité de ses sous-agents que l'un ou l'autre devrait être dispensé de ses obligations en termes d'information du client. De plus, il est inexact d'affirmer que lorsque l'entreprise d'assurances preste un service par le biais d'un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié, elle n'assume aucune responsabilité quant à la correcte réalisation par l'intermédiaire de ses obligations. En effet, les règles de conduite imposées aux intermédiaires d'assurances et aux entreprises d'assurances dans leur relation avec les clients ont été adoptées dans l'intérêt du client. Il s'ensuit que tout assureur qui souhaite que ses produits d'assurances soient proposés par un intermédiaire d'assurances ne pourra faire autrement que de transmettre à l'intermédiaire toutes les informations dont ce dernier a besoin. Si ces informations sont erronées, la responsabilité de l'assureur vis-à-vis des intermédiaires d'assurances sera engagée en vertu du droit commun. Les parties requérantes font par ailleurs valoir à tort que les informations relatives à la politique de conflits d'intérêts doivent uniquement être fournies lorsqu'un service d'intermédiation est presté et qu'elles ne concernent que le prestataire de services. Le Conseil des ministres tient à préciser que selon le point 2.2.2.4 de la circulaire de la FSMA du 16 avril 2014, les obligations d'information se situent à deux niveaux : d'une part, l'intermédiaire d'assurances doit déterminer sa politique de conflits d'intérêts et la communiquer au client; d'autre part, l'entreprise d'assurances doit déterminer sa politique de conflits d'intérêts qui sera transmise au client, soit directement, soit par la personne en contact avec celui-ci. La position retenue par la circulaire est conforme aux articles 11 et 13 de l'arrêté royal de niveau 2, lus en combinaison avec l'article 8 du même arrêté. Ces articles 11 et 13 précisent la manière dont l'article 10 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant les règles et modalités visant à transposer la directive concernant les marchés d'instruments financiers doit être lu. Ainsi, les prestataires de services doivent notamment fournir au client, avant qu'ils ne souscrivent un contrat d'assurance, soit avant la prestation de services d'intermédiation en assurances si cette prestation précède la souscription d'un tel contrat, les informations requises par l'article 11 relativement à ce contrat ou à ces services. L'article 11, lu conformément à l'article 8 de l'arrêté royal de niveau 2, vise spécifiquement, dans son paragraphe 1er, h), la description générale de la politique en matière de conflits d'intérêts. Il s'ensuit que tout assureur qui souhaite que ses produits d'assurance soient proposés par un intermédiaire d'assurances devra transmettre à cet intermédiaire toutes les informations dont ce dernier a besoin, y compris en ce qui concerne la politique en matière de conflits d'intérêts.

En ce qui concerne les obligations de transparence en termes de « coûts et frais liés », en vertu de l'article 4, 3°, de l'arrêté royal de niveau 1, le prestataire de services d'intermédiation doit fournir au client des informations, non seulement sur les types de contrats d'assurance proposés ainsi que sur leurs couvertures et conditions, mais également sur les coûts et frais liés, donc logiquement également sur les coûts et frais liés aux contrats d'assurance proposés. Il s'agit d'éléments essentiels qui doivent être communiqués au plus vite aux clients dans leur intérêt. Il est donc tout à fait justifié qu'un intermédiaire ne puisse pas vendre les contrats d'une entreprise d'assurances s'il ne dispose pas de toutes les informations concernant les coûts et frais et que, par conséquent, il n'est pas en mesure de respecter les règles de conduite. Souscrire à la thèse des parties requérantes reviendrait à accepter que des intermédiaires en assurances proposent des contrats d'assurance à leurs clients

sans en connaître les éléments essentiels. Ceci serait incompatible avec l'obligation de veiller à ce que le contrat proposé au client réponde à ses exigences et besoins, comme le requiert l'article 273, § 3, de la loi attaquée. Par effet de ricochet, tout assureur qui souhaite que ses produits d'assurance soient proposés via un intermédiaire d'assurances doit s'assurer que celui-ci dispose de toutes les informations concernant les coûts et les frais. Les obligations imposées par l'article 4, 3°, de l'arrêté royal de niveau 1 et par l'article 9 de l'arrêté royal de niveau 2 sont justifiées dès lors que les prestataires de services sont directement en contact avec le client. Ces dispositions permettent d'atteindre le *level playing field*.

Concernant la différence de traitement entre les intermédiaires d'assurances selon qu'ils sont ou non liés, le Conseil des ministres relève que les agents liés et les intermédiaires d'assurances ont des statuts différents. En vertu de son statut, l'intermédiaire d'assurances se présente à ses clients comme intervenant dans l'intérêt du client dans la mesure où il proposera les contrats d'assurance qui correspondent le mieux aux besoins et exigences du client. Dès lors, il est supposé que l'intermédiaire d'assurances n'a pas d'intérêt financier personnel à proposer les contrats de l'une ou l'autre entreprise. Par conséquent, s'il s'avère qu'un intermédiaire d'assurances a un intérêt financier personnel à proposer tel contrat d'assurance plutôt que tel autre, il est normal que l'intermédiaire d'assurances le précise afin de s'assurer que le consommateur pose un choix en connaissance de cause. Par contre, l'agent lié peut uniquement exercer une activité d'intermédiation au nom et pour le compte d'une seule entreprise d'assurances ou d'entreprises d'assurances proposant des produits n'entrant pas en concurrence. Le consommateur n'ignore pas qu'un agent lié preste ses activités essentiellement dans l'intérêt de l'entreprise d'assurances avec laquelle il travaille. Par conséquent, les consommateurs sont conscients qu'un agent lié est rémunéré par l'entreprise d'assurances, de sorte qu'il n'est pas justifié de lui imposer les mêmes obligations qu'aux intermédiaires d'assurances.

Par ailleurs, c'est manifestement à tort que les parties requérantes soutiennent qu'il existe une différence de traitement discriminatoire entre les intermédiaires d'assurances qui agissent via un sous-agent d'assurances et ceux qui agissent via un autre intermédiaire d'assurances. Ces deux situations sont traitées de la même manière : dans les deux cas, seul le prestataire de services en contact avec le client est considéré comme prestataire d'un service d'intermédiation vis-à-vis de ce client.

A.7.2.2. Concernant la deuxième branche du septième moyen, le Conseil des ministres précise que le mécanisme de l'« execution only » n'a pas été étendu par le législateur au secteur des assurances parce que celui-ci était tenu de respecter le prescrit de la directive IMD I qui opère une harmonisation minimale des règles de conduite. Cette directive impose en effet d'identifier les exigences et les besoins du client préalablement à la conclusion de tout type de contrat d'assurance. Cette obligation est incompatible avec le régime d'« execution only » par lequel un client peut souscrire un produit sans aucune intervention de la part du prestataire de services. La proposition de directive IMD II du 3 juillet 2012 adopte la même approche, à savoir une obligation d'identifier les exigences et les besoins du client pour tout type de contrat ainsi que l'obligation d'effectuer en outre un « suitability test » en cas de conseil ou d'un « appropriateness test » dans les autres cas pour des contrats d'assurance d'épargne ou d'investissement. Par ailleurs, il convient de noter que dans le cadre des règles MiFID, le régime de l'« execution only » est lui-même limité essentiellement aux produits non complexes, contrairement aux assurances d'épargne et d'investissement ne présentant généralement pas cette caractéristique. Le Conseil des ministres conclut que la différence de traitement opérée par la loi du 4 avril 2014 est justifiée par la nécessité, pour le législateur belge, de se conformer aux obligations imposées en vertu des directives européennes et de ne pas traiter de façon identique des personnes se trouvant dans des situations objectivement différentes. Il relève encore que le caractère disproportionné de la différence de traitement n'est pas prouvé par les parties requérantes, pas plus que la violation de l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution.

A.7.2.3. Concernant la troisième branche du septième moyen, le Conseil des ministres relève que le raisonnement des parties requérantes repose sur une lecture erronée de l'article 4, 3°, de l'arrêté royal de niveau 1. Selon cette disposition, des informations générales doivent être transmises quant aux types de contrats et non quant aux contrats. Ceci ressort également de la circulaire de la FSMA du 16 avril 2014. C'est seulement à un stade ultérieur, lorsque le prestataire de services aura sélectionné un ou plusieurs contrats selon les besoins

et demandes du client, qu'il devra fournir des informations spécifiques et détaillées relatives à ces contrats en application de l'article 10, § 1er, de l'arrêté royal du 3 juin 2007, lu à la lumière des articles 11 et 13 de l'arrêté royal de niveau 2. L'intermédiaire ne doit donc pas fournir au client des informations par rapport à des contrats qu'il n'envisage pas de conclure. Les exemples cités par les parties requérantes sont donc manifestement exagérés. L'obligation d'information imposée aux intermédiaires d'assurances n'est pas disproportionnée car elle répond à l'objectif de protection du consommateur; le volume des informations à communiquer est parfaitement raisonnable.

En ce qui concerne la comparaison effectuée par les parties requérantes entre les intermédiaires d'assurances et d'autres prestataires de services, le Conseil des ministres relève que le raisonnement repose sur une base factuelle erronée. De nombreuses compagnies d'assurances, établissements de crédit et entreprises d'investissement disposent d'une « architecture ouverte » et distribuent une large gamme de produits, à l'instar des intermédiaires d'assurances. Ces prestataires de services se trouvent donc dans la même situation que les intermédiaires d'assurances en ce qui concerne les contraintes liées à l'obligation d'informer les clients.

A.7.2.4. Concernant la quatrième branche du septième moyen, le Conseil des ministres relève qu'en application de l'article 26 de la loi du 2 août 2002 et de l'article 12<sup>sexies</sup>, § 1er, alinéa 2, de la loi du 27 mars 1995, rédigé en des termes identiques à ceux de l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014, le Roi a légalement pu, sans excéder Sa compétence, préciser le champ d'application des règles de conduite pour les entreprises d'assurances et pour les intermédiaires d'assurances en prenant l'arrêté royal de niveau 2. Comme dans d'autres pays, la catégorisation des clients n'a pas été étendue au secteur des assurances pour plusieurs raisons : le régime de catégorisation implique une charge administrative importante avec un impact coût/bénéfice limité. L'expérience de l'application des règles MiFID dans le secteur bancaire et des entreprises d'investissement a montré que bon nombre de clients étaient des clients de détail. Le nouveau régime MiFID II tire les leçons de l'expérience et tend à étendre beaucoup de règles aux clients professionnels, de sorte que les différences de régime entre les différentes catégories de clients s'amenuisent.

Une deuxième raison tient à la proposition de directive IMD II en discussion qui conserve certes la distinction entre les clients professionnels et les autres clients, mais n'en tire des « conséquences que sur le plan des obligations d'information [et pas] quant à l'application du test du caractère approprié ou du test d'adéquation ».

Une troisième raison tient au fait que la loi du 4 avril 2014 ainsi que l'arrêté royal de niveau 2 ont adopté une autre catégorisation, bien connue du secteur des assurances, reposant sur la notion de « grands risques ». Cette notion découle de directives européennes et répond aux spécificités du secteur des assurances.

Une dernière raison tient au fait que la réassurance est exclue du champ d'application de la réglementation.

La suppression de la catégorisation des clients est ainsi raisonnablement justifiée. Les parties requérantes ont reconnu d'ailleurs elles-mêmes que la distinction entre les clients professionnels et les clients de détail n'est pas transposable telle quelle dans le secteur de l'assurance.

Le Conseil des ministres relève par ailleurs que les parties requérantes affirment mais n'établissent pas que la participation à des marchés publics serait incompatible avec le respect des règles imposées par la loi attaquée. Ainsi, par exemple, les règles relatives à la détermination des exigences et des besoins du client visées à l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 et les autres règles de conduite prévues par cette législation s'appliquent depuis 2006, sans exception pour les marchés publics, sans que cela pose la moindre difficulté en pratique. Aucune exception n'est davantage prévue dans la réglementation IMD ou MiFID, alors même que la réglementation en matière de marchés publics est elle-même issue de directives européennes.

En outre, il convient de noter que les services financiers bénéficient d'une certaine souplesse en droit des marchés publics. Il est notamment possible de recourir à la procédure négociée sans publicité jusqu'à 207 000 euros hors TVA et les règles générales d'exécution de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 ne sont pas applicables. Dans ce cadre souple, qui est le plus souvent utilisé en pratique en ce qui concerne les services bancaires et d'assurances, il est parfaitement possible de respecter les règles de conduite.

Le Conseil des ministres tient également à rappeler que la législation en matière de marchés publics et la législation AssurMiFID telles qu'appliquées au secteur des assurances poursuivent des objectifs fondamentalement différents. Les règles en matière de marchés publics visent principalement à assurer l'égalité entre les soumissionnaires, même si elles peuvent aussi protéger, indirectement, les intérêts de l'autorité publique. La réglementation AssurMiFID poursuit en premier lieu un objectif de protection du consommateur et donc en l'espèce de l'autorité publique qui lance le marché public. Les règles de conduite AssurMiFID et la réglementation en matière de marchés publics sont donc complémentaires, sans que l'on aperçoive en quoi elles seraient contradictoires au point de rendre les premières inconstitutionnelles.

Le Conseil des ministres relève que les parties requérantes n'établissent pas les raisons pour lesquelles elles estiment qu'un soumissionnaire serait incapable de réaliser « un test d'adéquation » ou « un test du caractère approprié » ou ne serait pas en mesure d'exposer les conditions de « tous les contrats de la sorte » sous peine de formuler une variante non autorisée dans le cadre d'un marché public. Cette affirmation est fondée sur une lecture erronée de l'article 11 de l'arrêté royal de niveau 2 qui indique notamment la manière dont il faut lire l'article 10 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 et qui impose la communication des conditions de « tout contrat de la sorte », et non de « tous les contrats de la sorte », comme l'indiquent les parties requérantes. La portée de cette obligation est précisée dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal de niveau 2. Le Conseil des ministres ne voit pas en quoi cette obligation serait incompatible avec le respect de la législation en matière de marchés publics.

Le Conseil des ministres relève en outre que les parties requérantes ne prouvent pas que la protection des intérêts de certains clients nécessite une célérité d'action. Elles n'établissent pas en quoi le fait d'effectuer les tests retarderait excessivement ou même inutilement une transaction. L'argument relatif à la célérité est d'autant moins convaincant lorsque le client désire recevoir un conseil du prestataire de services. La fourniture d'une recommandation personnalisée au client implique en effet nécessairement un certain délai. En outre, la plupart des informations à communiquer seront disponibles sous une forme standardisée et donc rapidement transmissibles. En cas de conclusion d'un contrat d'assurance autre qu'une assurance d'épargne ou d'investissement, les seules obligations nouvelles prévues par la loi du 4 avril 2014 et par l'arrêté royal de niveau 2 sont celles d'une information renforcée du client. Non seulement ces informations sont habituellement disponibles sous une forme standardisée, mais les articles 11 et 13 de l'arrêté royal de niveau 2 prévoient explicitement la situation où les informations ne peuvent pas matériellement être communiquées *a priori*, par exemple parce que le contrat a été souscrit en utilisant un moyen de communication à distance. Dans ce cas, ces informations peuvent à certaines conditions être communiquées immédiatement après la prestation.

Le Conseil des ministres précise encore qu'en ce qui concerne le secteur bancaire et le secteur des entreprises d'investissement, s'il est certes permis de procéder à un « *opt down* » afin de se voir traiter comme un client professionnel ou comme une contrepartie éligible, cela n'a pas automatiquement pour conséquence de rendre la réglementation inapplicable. En effet, le recours à cette procédure est strictement subordonné au respect de conditions précises. Ni la directive IMD I, ni la proposition de directive IMD II ne prévoient la possibilité pour un client de renoncer à la protection découlant de ces règles d'ordre public. De plus, la directive MiFID 2004/39/CE autorise les clients professionnels à requérir le même niveau de protection que les clients de détail en vertu d'un mécanisme de « *opt up* ». Cette possibilité subsiste également dans la directive MiFID II.

Le Conseil des ministres relève que c'est également à tort que les parties requérantes se prévalent d'une discrimination entre le secteur bancaire et le secteur des entreprises d'investissement, d'une part, et le secteur des assurances, d'autre part. Tout d'abord, il est inexact d'affirmer que les entreprises d'investissement et les établissements de crédit auront la possibilité de ne pas appliquer les règles de conduite aux clients professionnels, ce qui leur permettrait d'avoir une plus grande rapidité de réaction. Dans une version allégée, les règles de conduite s'appliquent également aux clients professionnels de ces entreprises. Par ailleurs, les arguments déjà invoqués par le Conseil des ministres justifient l'absence de catégorisation.

A supposer que la discrimination alléguée par les parties requérantes soit établie, elle ne concernerait en toute hypothèse que les assurances d'épargne ou d'investissement, les autres types d'assurances n'étant pas comparables aux produits bancaires.

A.7.2.5. Quant à la cinquième branche du septième moyen, le Conseil des ministres relève que l'attribution d'un pouvoir réglementaire à une autorité administrative indépendante telle que la FSMA est admissible pourvu que cette délégation ait une portée limitée et soit d'une technicité telle que l'on peut considérer que l'autorité administrative concernée est la mieux placée pour élaborer la réglementation en connaissance de cause et exercer la compétence ainsi déléguée. En l'espèce, l'habilitation se limite à des points d'ordre technique, à savoir la détermination du contenu, de la forme et des modalités de transmission des rapports adéquats, y compris en ce qui concerne les coûts liés au service d'intermédiation en assurances fournis.

Le Conseil des ministres se base également sur l'arrêt de la Cour n° 104/2014 du 10 juillet 2014 pour défendre le fait que la FSMA constitue l'autorité la plus apte à préciser les éléments précités.

Le Conseil des ministres se base enfin sur l'article 64, alinéa 3, de la loi du 2 août 2002 qui prévoit que l'approbation du Roi est nécessaire pour que les règlements de la FSMA produisent leurs effets.

A.7.3. Concernant la première branche du septième moyen, les parties requérantes estiment que les explications fournies par le Conseil des ministres sont contraires au texte et démontrent l'absence de pertinence et la disproportion des dispositions critiquées. Concernant l'absence d'un *level playing field*, les parties requérantes ne voient tout d'abord pas sur la base de quelle disposition légale le Conseil des ministres estime que « les informations qui doivent être transmises par le prestataire au client porteraient sur le prestataire qui preste le service d'intermédiation ainsi que sur les prestataires qui interviennent en amont (l'entreprise d'assurances et l'intermédiaire lorsque le prestataire du service d'intermédiation est un sous-agent) ». L'obligation imposée au prestataire en vertu de l'article 11, § 1er, h), de l'arrêté royal du 3 juin 2007, tel qu'adapté par l'article 8 de l'arrêté royal de niveau 2, concerne la communication de sa propre politique en matière de conflits d'intérêts. Cette disposition fait partie du chapitre 2 de l'arrêté royal de niveau 2 qui est introduit par l'article 5 selon lequel « les dispositions du présent chapitre sont applicables aux prestataires de services lorsqu'ils prestent un ou plusieurs service(s) d'intermédiation en assurances ». Dès lors que l'entreprise d'assurances ne preste pas un tel service lorsqu'elle distribue directement ses produits, elle ne sera pas tenue de communiquer sa politique en matière de conflits d'intérêts lorsque ses produits sont distribués par le biais d'un intermédiaire autre qu'un agent d'assurances lié. A supposer que la thèse du Conseil des ministres doive être suivie, les parties requérantes demandent d'acter que les informations qui doivent être transmises par le prestataire au client en vertu des règles de conduite litigieuses portent à la fois sur ce dernier prestataire mais également sur ceux qui interviennent en amont.

Concernant l'obligation indirecte de transmission, par effet de ricochet, les parties requérantes relèvent qu'il faut donc en déduire que la notion de « coûts » et « frais » doit être interprétée comme une information qui dépend du contrat et non pas du prestataire et qui ne pourrait dès lors pas varier selon le niveau de distribution. Si cette interprétation doit être suivie, les parties requérantes demandent de l'acter.

Concernant la différence de traitement entre les « agents liés » et les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent d'assurances lié, les parties requérantes estiment, contrairement au Conseil des ministres, que les agents liés, tout comme les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent lié, peuvent avoir un intérêt financier personnel à la conclusion du contrat. Compte tenu de la moindre indépendance des agents liés, il y aurait lieu d'accroître les garanties visant à éviter que le prestataire ne recherche pas l'intérêt du client en priorité. Rien ne justifie que les entreprises d'assurances et leurs agents liés soient considérés comme un seul et même prestataire et que, au contraire, les intermédiaires autres qu'un agent lié soient toujours considérés comme des prestataires distincts des entreprises d'assurances ou de leurs sous-agents.

Concernant la discrimination, les parties requérantes précisent qu'elles critiquent le fait que les intermédiaires d'assurances qui agissent via un sous-agent sont toujours tenus au respect des règles de conduite, alors que les entreprises d'assurances sont exonérées lorsqu'elles prestent un service d'intermédiation via un intermédiaire d'assurances. Les parties requérantes contestent l'interprétation qui est retenue par le Conseil des ministres et, à supposer qu'elle puisse être suivie, elles demandent de l'acter. Elles relèvent cependant que l'interprétation du Conseil des ministres est en contradiction avec la portée de l'article 27, § 8, de la loi du 2 août 2002. Il est exact que, conformément à cette disposition, l'obligation de transmettre au client des rapports adéquats sur le service d'intermédiation fourni ou le contrat d'assurance souscrit n'est pas nécessairement liée à

la réalisation par le prestataire d'un service d'intermédiation d'assurances. L'arrêté royal de niveau 1 ne prévoit cependant aucun ordre de priorité entre l'entreprise d'assurance et l'intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié pour l'accomplissement de cette obligation, de telle sorte que chacun d'entre eux devra communiquer au client un rapport qui lui est propre. Par contre, lorsqu'un contrat est distribué par un agent d'assurances lié, celui-ci constitue un seul et même prestataire de services avec l'entreprise d'assurances de telle sorte que seul un rapport pourra être communiqué au client.

Concernant la deuxième branche du septième moyen, les parties requérantes répondent au Conseil des ministres que le fait que les intermédiaires d'assurances aient l'obligation, en vertu du droit européen et du droit belge, d'identifier les besoins et les exigences du client n'exclut pas l'application du mécanisme de l'« execution order only » prévu initialement par l'article 27, § 6, de la loi du 2 août 2002. La dernière version de la proposition de directive IMD II, actuellement à l'étude, autorise d'ailleurs les Etats membres à accorder cette possibilité, malgré le fait que l'article 17 prévoit l'obligation d'identifier les exigences et les besoins du client. Lorsque le client demande lui-même l'exécution d'un ordre précis et qu'il ne sollicite aucun conseil, l'on ne voit pas quelle spécificité du secteur justifierait que cette demande ne puisse être rencontrée sans devoir procéder à des demandes d'information supplémentaires. En outre, les produits d'assurances présentant un élément d'investissement ou d'épargne ne sont pas nécessairement complexes. C'est d'autant plus vrai depuis l'adoption par la FSMA d'un moratoire sur la commercialisation de produits structurés particulièrement complexes. En toute hypothèse, le degré de complexité des produits d'épargne et d'investissement distribués par les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances n'est pas différent de celui des produits distribués par le secteur bancaire et financier. Ils doivent donc être traités de manière identique. Les intermédiaires d'assurances se voient privés d'un mécanisme d'assouplissement de leurs obligations. En outre, la possibilité d'obtenir un service plus rapide, pour une demande similaire, en se tournant vers le secteur bancaire et financier, influencera sans aucun doute le choix des clients.

Concernant la troisième branche du septième moyen, les parties requérantes répondent que le Conseil des ministres distingue donc l'obligation d'information prévue par l'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002 de celle prévue par l'article 10 de l'arrêté royal du 3 juin 2007. Cette approche s'écarte cependant de celle qui est défendue au point 4.2 et au point 4.2.2.1.2 de la circulaire du 16 avril 2014. A supposer que cette interprétation puisse être défendue, les parties requérantes demandent de l'acter et de constater que c'est seulement à un stade ultérieur, à savoir lorsque le prestataire de services aura sélectionné un ou plusieurs contrats selon les besoins et demandes du client, que le prestataire devra fournir des informations spécifiques et détaillées relatives au(x) contrat(s) effectivement proposé(s) en application de l'article 10, § 1er, de l'arrêté royal du 3 juin 2007, lu à la lumière des articles 11 et 13 de l'arrêté royal de niveau 2. Les informations générales ont pour objectif d'informer le client quant aux différents types de contrats; ensuite le prestataire de services devra sélectionner un, deux ou trois contrats satisfaisant les besoins et les demandes du client et rencontrer les exigences du test d'adéquation ou du caractère approprié par une information détaillée.

Concernant la quatrième branche du septième moyen, les parties requérantes répondent que le Roi n'est pas autorisé à élargir le champ d'application des règles de conduite applicables au secteur de l'assurance mais uniquement à préciser ces règles de conduite. Cette compétence s'inscrit dans une logique d'adaptation et doit être interprétée au regard de cet objectif. Par conséquent, toute précision doit être justifiée par les spécificités propres du secteur de l'assurance. Selon le Conseil des ministres, le choix de ne pas prendre comme critère la notion de client professionnel découle essentiellement du constat selon lequel une telle catégorisation entraînerait une charge administrative supplémentaire. Un tel constat, nonobstant la question de sa pertinence, ne résulte pas d'une spécificité propre au secteur de l'assurance. Il peut également être posé pour le secteur bancaire et financier. L'absence de catégorisation de la clientèle ne constitue donc pas une précision du champ d'application des règles de conduite.

Concernant la charge administrative que représenterait la catégorisation de la clientèle, les parties requérantes répondent que certains clients sont nécessairement et par nature des clients professionnels alors que d'autres souhaitent être qualifiés ainsi. Seule cette seconde catégorie nécessite un travail administratif qui est limité puisqu'une fois la catégorie choisie, elle reste acquise jusqu'à ce que le client décide d'en changer dans les limites de ce qui est autorisé. Ce travail administratif présente en outre un intérêt évident en ce qu'il permet d'éviter l'accomplissement de toute une série d'obligations chronophages. Le recours à des formulaires standard doit en effet s'accompagner d'explications orales ou être adapté à la situation du client. Concernant la proposition de directive IMD II, les parties requérantes précisent que la proposition de directive prévoit d'ores et

déjà que les obligations d'information générale en matière d'intermédiation en assurances ne devront pas être respectées à l'égard des clients professionnels et qu'en ce qui concerne les règles de conduite MiFID prévues par le chapitre VII de la proposition, il appartient encore à la Commission de préciser le régime applicable au vu de la catégorisation de la clientèle. Les parties requérantes se fondent encore sur les considérants 9 et 39 de la proposition de directive.

Par ailleurs, l'exemption partielle des « grands risques » n'autorise pas la suppression de la notion de client professionnel, cette notion n'étant pas applicable aux produits d'assurance, d'épargne et d'investissement, mais uniquement à certaines assurances non-vie, alors que la notion de client professionnel au sens de l'arrêté royal du 3 juin 2007 est applicable aux produits d'assurance vie présentant un élément d'épargne ou d'investissement. Le domaine de la réassurance ne vise quant à lui qu'une toute petite partie de la clientèle professionnelle du secteur de l'assurance.

Concernant les marchés publics, les parties requérantes répondent au Conseil des ministres qu'on ne voit pas comment, dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres ou d'adjudication, un soumissionnaire à un marché public d'assurances serait en mesure de vérifier le caractère adéquat ou approprié du contrat demandé par le cahier spécial des charges. Cette obligation implique un dialogue entre le soumissionnaire et le pouvoir adjudicateur durant la procédure d'adjudication, ce que la législation sur les marchés publics interdit en vue de respecter l'égalité entre les soumissionnaires. Certes, les marchés d'assurances en dessous du seuil de 207 000 euros hors TVA peuvent être passés par procédure négociée. Un tel seuil est rapidement atteint. Une procédure négociée n'est par ailleurs pas un véritable dialogue avec le pouvoir adjudicateur. Si le respect des règles de conduite n'a jusqu'ici pas soulevé de critique à cet égard, c'est parce qu'elles n'imposaient pas d'obligations aussi contraignantes. Les entreprises d'investissement et les établissements de crédit ont, pour leur part, la possibilité de ne pas respecter les règles de conduite dans le cadre des marchés publics, dès lors que les pouvoirs adjudicateurs sont des clients professionnels ou qu'ils peuvent demander à être traités comme tels. C'est ce qui explique le fait que la question n'a pas été envisagée par les directives IMD et MiFID. La thèse du Conseil des ministres selon laquelle l'obligation d'information précontractuelle prévue par l'article 27, adapté, § 3, de la loi du 2 août 2002 et par l'article 10, adapté, de l'arrêté royal du 3 juin 2007 serait compatible avec la législation sur les marchés publics repose sur une interprétation de ces dispositions qui doit être confirmée par la Cour. La protection du consommateur poursuivie par les règles de conduite litigieuses n'est pas nécessaire en matière de marchés publics, compte tenu de l'expérience ou des connaissances dont dispose le pouvoir adjudicateur ou compte tenu du fait qu'il aura dû les acquérir pour établir le cahier spécial des charges.

Concernant la célérité d'action, les parties requérantes contestent le point de vue du Conseil des ministres et estiment que le fait de ne pas devoir réaliser un test d'adéquation ou d'appropriation présente incontestablement un avantage pour le secteur bancaire et financier.

Concernant la cinquième branche du moyen, les parties requérantes font valoir dans leur mémoire complémentaire que la délégation de compétences accordée à la FSMA par la disposition attaquée est différente de celle qui a fait l'objet de l'arrêt n° 86/2015. Il convient dès lors d'examiner en l'espèce dans quelle mesure la fixation de la notion de coûts liés au service d'intermédiation en assurances constituerait la fixation d'un aspect simplement technique de la réglementation et/ou ne porterait pas sur un élément essentiel. Il n'est en rien tenu compte du caractère éminemment politique de la définition de cette notion et du caractère déterminant de cette définition pour le secteur. La définition retenue influencera en effet nécessairement la perception du public. La mise en œuvre de la délégation conférée implique un pouvoir d'appréciation important qui n'est pas compatible avec le caractère limité des pouvoirs qui peuvent être conférés à la FSMA.

A.7.4. Concernant la première branche du septième moyen, le Conseil des ministres réplique qu'il ne conteste pas le fait que tant les agents d'assurances liés que les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent d'assurances lié peuvent avoir un intérêt financier personnel à la conclusion du contrat. Cependant, contrairement à l'agent d'assurances lié, l'intermédiaire d'assurances autre qu'un agent d'assurances lié peut également être influencé par les différentes commissions qu'il perçoit de la part de telle ou telle entreprise d'assurances. Alors même qu'il présente une apparence d'indépendance pour le client, il distribue des contrats d'assurance de différentes entreprises d'assurances. Ceci justifie la différence de traitement entre ces deux catégories de personnes. Elle trouve son origine dans la définition de la notion de prestataire de services. Il n'y aurait manifestement aucun sens à considérer les entreprises d'assurances et leurs agents d'assurances liés comme des prestataires de services distincts dès lors que l'agent d'assurances lié exerce son activité au nom, pour le compte et sous la responsabilité de l'entreprise d'assurances.

Le Conseil des ministres précise encore que la question de la responsabilité des prestataires de services est distincte de la question de savoir qui doit respecter les règles de conduite AssurMiFID. Le fait qu'un intermédiaire d'assurances assume la responsabilité de ses sous-agents ne signifie pas que l'un ou l'autre est dispensé de respecter les règles de conduite AssurMiFID lorsqu'il preste un service d'intermédiation d'assurances. En ce qui concerne l'obligation de communiquer au client un rapport sur le service d'intermédiation fourni ou le contrat d'assurance souscrit, tant l'entreprise d'assurances et ses agents liés que l'intermédiaire d'assurances devront, le cas échéant, communiquer de tels rapports à leurs clients. Contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, il n'y avait pas lieu de prévoir un quelconque ordre de priorité en ce qui concerne la communication de ces rapports. Chaque prestataire de services est tenu de communiquer directement au client les informations pertinentes qui lui sont propres sous la forme d'un rapport. La circonstance que les agents liés ne soient pas considérés comme des prestataires de services distincts des entreprises d'assurances n'aboutit à aucune différence de traitement discriminatoire. Ils communiqueront un rapport au client, tout comme les intermédiaires d'assurances autres qu'un agent d'assurances lié. En pratique, ce rapport sera vraisemblablement préparé par l'entreprise d'assurances et transmis au client, soit directement par cette entreprise, soit par l'agent d'assurances lié qui agit au nom et pour le compte de l'entreprise d'assurances.

Concernant la deuxième branche du moyen, le Conseil des ministres ajoute que lorsque les établissements de crédit et les entreprises d'investissement proposent des instruments financiers complexes à leurs clients, ils se trouvent dans une situation identique à celle des intermédiaires d'assurances. Par ailleurs, la directive MiFID II prévoit que la catégorie d'instruments financiers considérés comme non complexes et pouvant donc être proposés en « execution only » est très restreinte.

Concernant la troisième branche du septième moyen, le Conseil des ministres n'ajoute rien à son mémoire.

Concernant la quatrième branche du septième moyen, le Conseil des ministres réplique que les parties requérantes exagèrent manifestement l'impact des règles de conduite AssurMiFID. L'expérience de l'application des règles MiFID dans le secteur bancaire et des entreprises d'investissement a montré que bon nombre de clients étaient des clients de détail. Le nouveau régime MiFID II tire les leçons de l'expérience et tend à étendre beaucoup de règles aux clients professionnels, de sorte que les différences de régime entre les différentes catégories de clients s'amenuisent fortement.

Le Conseil des ministres estime par ailleurs que les parties requérantes minimisent la charge administrative liée à la notion de client professionnel, qui implique de faire un inventaire, de catégoriser les clients et de les avertir ainsi que de faire suite aux demandes de changement.

Concernant la notion de client professionnel dans la proposition de directive IMD II, le Conseil des ministres relève que seules les entreprises agréées ou réglementées, certaines très grandes entreprises, les gouvernements nationaux et régionaux et les investisseurs institutionnels sont considérés comme des clients professionnels et que la Commission ne sera manifestement pas habilitée à moduler les obligations en fonction des différentes catégories de clients. Concernant la notion de grands risques, le Conseil des ministres relève que les parties requérantes omettent de préciser que, même si une catégorisation de la clientèle en fonction de la notion de client professionnel avait été retenue, la plupart des règles de conduite seraient néanmoins d'application pour l'ensemble des clients. L'utilisation de la notion de grands risques répond avant tout aux spécificités du secteur des assurances et n'aboutit aucunement à un alourdissement des obligations dans le chef des entreprises d'assurances et des intermédiaires d'assurances.

Le Conseil des ministres relève encore qu'au vu de leur mémoire en réponse, il semble que les parties requérantes ont fait évoluer leur critique : alors qu'elles contestaient, dans leur recours contre la loi du 30 juillet 2013, une éventuelle application de la catégorisation « client professionnel », elles semblent aujourd'hui en regretter la disparition et estimer que cette notion aurait dû être adaptée aux spécificités du secteur de l'assurance et de l'intermédiation en assurances et qu'il ne convenait pas d'utiliser une autre notion, telle celle de grands risques. Il s'agit là d'une critique en opportunité.

Concernant les marchés publics, le Conseil des ministres ne voit pas en quoi l'obligation d'information serait incompatible avec le respect de la législation en matière de marchés publics. Il n'est en effet pas requis de modifier l'objet du marché public, en violation du principe d'égalité, pour proposer au pouvoir adjudicateur un contrat qui corresponde à ses exigences et besoins et réaliser un test d'adéquation ou du caractère approprié. Au

demeurant, il est rappelé que ces obligations subsisteraient en cas de catégorisation de la clientèle selon la notion de client professionnel. Le Conseil des ministres conclut qu'il n'est nullement établi qu'en pratique, l'absence de catégorisation de la clientèle en fonction de la notion de client professionnel représente un quelconque surcoût en termes de temps. Par ailleurs, les dispositions attaquées ne pourraient automatiquement être considérées comme inconstitutionnelles en raison d'éventuelles difficultés pratiques liées au respect des règles de conduite.

Quant à la cinquième branche du septième moyen, le Conseil des ministres estime dans son mémoire complémentaire que la Cour peut suivre, dans cette affaire, le même raisonnement que dans son arrêt n° 86/2015. Préciser le contenu et la forme d'un rapport fourni à un client ne peut être considéré comme une matière non technique ne pouvant pas faire l'objet d'une délégation à la FSMA. L'habilitation contestée répond à la même logique que l'habilitation prévue par l'article 23 de la loi du 30 juillet 2013. Elle doit donc être validée pour les mêmes motifs. Au demeurant, il est établi que l'article 64, alinéa 3, de la loi du 2 août 2002 est applicable aux règlements adoptés par la FSMA. Ainsi, ces derniers « ne sortent leurs effets qu'après leur approbation par le Roi et leur publication au *Moniteur belge* ».

#### *Quant au huitième moyen*

A.8.1. Le huitième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 350 de la loi attaquée de confirmer l'arrêté royal n° 3 dont l'article 10 prévoit l'insertion d'un nouvel article 12octies dans la loi du 27 mars 1995. Conformément à l'article 347 de la loi du 4 avril 2014, cette disposition sera abrogée à compter du 1er novembre 2014; l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 reprend cependant une disposition identique. Les parties requérantes relèvent qu'il ressort de l'article 12octies, § 1er, tel qu'il est inséré par l'article 10 de l'arrêté royal n° 3, et de l'article 279, § 1er, de la loi du 4 avril 2014 que les entreprises d'assurances ne doivent assumer la responsabilité de toute action ou omission exécutée par les agents d'assurances qui leur sont liés que dans la mesure où cette action ou omission concerne les règles de conduite visées par cette loi, l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 ou l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2, et que cet article précise en outre : « Toutefois l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste ». Or, de telles limitations ne sont pas prévues par l'article 12octies, § 2, tel qu'inséré par l'article 10 de l'arrêté royal n° 3 et par l'article 279, § 2, de la loi du 4 avril 2014 pour les agents d'assurances et les courtiers d'assurances lorsqu'ils collaborent avec un sous-agent d'assurances. Il faut donc en déduire que les intermédiaires d'assurances sont tenus, en toute hypothèse, des actions ou omissions des sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent et que ces sous-agents d'assurances ne sont pas responsables de leurs manquements manifestes. Les intermédiaires d'assurances se voient donc soumis à une plus lourde responsabilité que les entreprises d'assurances, bien qu'ils se trouvent dans une situation identique. Rien ne justifie une telle discrimination. Par ailleurs, « les entreprises d'assurances ne doivent assumer la responsabilité des actions ou omissions des agents d'assurances avec lesquels [elles] travaillent que dans l'hypothèse où ceux-ci leur sont liés », alors que les intermédiaires d'assurances doivent assumer la responsabilité de tous les sous-agents d'assurances qui travailleraient pour eux. A nouveau, ils sont soumis à une plus lourde responsabilité que les entreprises d'assurances bien qu'ils se trouvent dans une situation identique.

A.8.2. Le Conseil des ministres estime que les différents régimes de responsabilité prévus par les paragraphes 1 et 2 de l'article 279 de la loi attaquée peuvent être justifiés parce que cette disposition traite de manière différente des situations qui ne sont pas comparables, les sous-agents d'assurances, d'une part, et les agents liés, d'autre part. Il existe trois statuts d'intermédiaire d'assurances : les agents d'assurance liés et non liés, les courtiers et les sous-agents. Des règles spécifiques sont prévues pour chacun de ces statuts. La notion d'agent d'assurances lié ne constitue pas un statut, mais une sous-catégorie du statut d'agent d'assurances. Cette notion a été introduite par l'arrêté royal n° 3 du 21 février 2014 pour différencier, au sein du statut d'agent d'assurances, les agents liés et les agents non liés aux fins de l'application des règles AssurMiFID. En effet, cette notion d'agent lié provient des règles MiFID applicables au secteur bancaire. Pour sa part, le sous-agent d'assurances a un statut à part entière défini à l'article 257, 4°, de la loi attaquée. Le fait que l'agent lié ne relève pas du statut d'intermédiaire ressort aussi clairement de l'article 262, § 1er, alinéa 4, de la loi attaquée. Enfin, il convient de préciser que, contrairement à l'agent d'assurances ou au courtier d'assurances, le sous-agent d'assurances n'est pas tenu de justifier d'une expérience pratique minimale afin de pouvoir être inscrit dans la catégorie des sous-agents d'assurances. Cela justifie également le fait qu'il agit sous la responsabilité d'un agent d'assurances ou d'un courtier d'assurances. Il en résulte que les intermédiaires d'assurances qui recourent à des

sous-agents d'assurances, d'une part, et les entreprises d'assurances qui recourent à des agents d'assurances liés, d'autre part, ne relèvent pas du même statut, ce qui implique les conséquences suivantes quant à leur régime de responsabilités : les entreprises d'assurances qui collaborent avec des agents d'assurances liés supportent une responsabilité entière et inconditionnelle pour les manquements de ces agents lorsqu'ils agissent au nom et pour compte des entreprises, pour autant que le manquement concerne les règles de conduite visées par la sixième partie de la loi du 4 avril 2014 et les arrêtés royaux de niveaux 1 et 2. En outre, en cas de manquement manifeste, l'agent lié reste également responsable. Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances supportent une responsabilité entière et inconditionnelle pour les manquements commis par les sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour le compte des agents et courtiers précités. Le Conseil des ministres relève cependant qu'il n'existe en pratique pas de différence significative entre les deux régimes de responsabilité précités. D'une part, le régime de responsabilité des agents liés est limité au respect des règles de conduite prévues dans la sixième partie de la loi du 4 avril 2014 et dans les arrêtés royaux de niveaux 1 et 2. D'autre part, le régime de responsabilité des agents d'assurances et des courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances, prévu à l'article 279, § 2, de la loi attaquée, doit être interprété au regard du contrat de mandat. Ce mandat porte sur les relations du sous-agent d'assurances avec les clients. Or, dans les relations avec les clients, ce sont principalement les règles de conduite qui s'appliquent et que le sous-agent est tenu de respecter. Par conséquent, le régime de responsabilité vise en pratique principalement les règles de conduite, à savoir le respect des obligations prévues dans la sixième partie de la loi du 4 avril 2014 et dans les arrêtés royaux de niveau 1 et 2. D'ailleurs, ce régime de responsabilité existe depuis le 27 mars 1995 et a toujours reçu cette interprétation.

Quant à l'absence de dispositions spécifiques en cas de manquement manifeste des sous-agents d'assurances, le Conseil des ministres relève qu'en toute hypothèse, le régime de responsabilité de droit commun s'applique dans le cadre des rapports entre un intermédiaire d'assurances et un sous-agent, en sorte qu'un sous-agent restera aussi responsable en cas de manquement manifeste, à l'instar de l'agent lié.

A.8.3. Les parties requérantes répondent que la notion de manquement manifeste n'est pas définie mais qu'elle semble couvrir la faute grave et le dol. Les dispositions critiquées prévoient donc expressément que les agents liés répondent de leurs fautes graves et de leur dol. *A contrario*, elles ne précisent rien pour les sous-agents; il faut donc en déduire que ces derniers ne répondent pas de leur manquement manifeste. Il est vrai que l'on ne peut pas être exonéré de son dol. On peut cependant être exonéré de ses fautes graves. Les parties requérantes relèvent que, à supposer que l'interprétation du Conseil des ministres puisse être suivie, il y a lieu d'acter que les dispositions critiquées n'exonèrent pas les sous-agents de leur manquement manifeste. Par ailleurs, elles ne voient pas en quoi le fait que les agents liés ne constituent pas un statut à part entière justifierait la différence de traitement critiquée.

A.8.4. Le Conseil des ministres réplique qu'il n'existe pas de discrimination entre les entreprises d'assurances et les intermédiaires d'assurances. L'article 279 de la loi attaquée instaure un régime de responsabilité du fait d'autrui tant dans le chef des entreprises d'assurances que dans celui des agents et courtiers d'assurances, à l'instar du régime prévu à l'article 1384 du Code civil. Ce régime de responsabilité du fait d'autrui déroge au droit commun de la responsabilité qui est supplétif. D'une part, il ressort de l'article 279, § 2, de la loi attaquée que les intermédiaires d'assurances assument la responsabilité des sous-agents d'assurances qui agissent pour leur compte. En réalité, le régime de responsabilité prévu à cet article ne fait que rappeler le principe qui découle de la définition même du statut du sous-agent d'assurances. D'autre part, il ressort de l'article 279, § 1er, de la loi attaquée que les entreprises d'assurances assument la responsabilité des agents d'assurances liés qui agissent en leur nom et pour leur compte. Toutefois, contrairement aux intermédiaires d'assurances, aucun régime de responsabilité du fait d'autrui n'était prévu dans le chef des entreprises d'assurances antérieurement à l'adoption de la loi du 4 avril 2014. Par conséquent, loin de créer une discrimination, en adoptant l'article 279 de la loi attaquée le législateur a rapproché les deux régimes de responsabilité et a ainsi réduit une éventuelle discrimination.

Le Conseil des ministres relève encore que, contrairement à ce qu'invoquent les parties requérantes, le régime de responsabilité établi par l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 n'a pas pour effet de limiter d'une quelconque manière la responsabilité des agents d'assurances liés ou des sous-agents d'assurances : ces derniers restent entièrement soumis au droit commun de la responsabilité. Ainsi, l'objectif du régime instauré n'est pas de supprimer le recours du client envers le sous-agent d'assurances ou l'agent d'assurances lié mais de lui ouvrir un recours supplémentaire contre l'intermédiaire d'assurances ou l'entreprise d'assurances concernés. Le Conseil des ministres se base à cet égard sur un jugement du Tribunal de commerce de Turnhout. L'article 279, § 1er, de la loi attaquée n'entend donc aucunement limiter le régime des responsabilités du fait d'autrui instauré dans le chef de l'entreprise d'assurances. Le législateur a simplement entendu rappeler et confirmer le principe selon lequel la responsabilité personnelle de droit commun de l'agent d'assurances lié n'est pas exclue en raison de l'introduction du régime spécifique de responsabilité du fait d'autrui. En revanche, le législateur n'a pas estimé nécessaire de rappeler que le régime de responsabilité des courtiers d'assurances et des agents d'assurances pour les faits de leurs sous-agents d'assurances n'excluait pas la responsabilité personnelle du sous-agent d'assurances conformément au droit commun. Une telle précision était superflue. Le rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 3 indique d'ailleurs que ces précisions ne portent pas préjudice aux recours éventuels dont l'entreprise d'assurances disposerait en vertu du droit commun à l'encontre de son agent d'assurances lié.

#### *Quant au neuvième moyen*

A.9.1. Le neuvième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec le principe de sécurité juridique et avec celui de la légitime confiance. Selon les parties requérantes, l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 qui prévoit que la loi entre en vigueur à partir du 1er novembre 2014 ne permet pas aux intermédiaires d'assurances de se préparer raisonnablement à leurs nouvelles obligations (première branche) et est discriminatoire compte tenu de la période d'adaptation aux règles MiFID accordée aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement qui a été plus longue (à tout le moins un an et trois mois) (deuxième branche).

Dans le cadre du recours qu'elles ont introduit à l'encontre de la loi du 30 juillet 2013, les parties requérantes ont déjà souligné que le délai accordé aux intermédiaires d'assurances pour s'adapter à leurs nouvelles obligations est insuffisant. Dans l'hypothèse où la Cour viendrait à faire droit à cette demande, mais ne procéderait qu'à une annulation partielle de la loi du 30 juillet 2013 et laisserait subsister l'article 19 de cette loi, il résulte de la loi du 4 avril 2014 que les intermédiaires d'assurances sont soumis aux règles de conduite MiFID à compter du 1er novembre 2014; si l'on tient compte de la publication des arrêtés royaux du 21 février 2014 en mars 2014, ils auront eu dans le meilleur des scénarios huit mois pour se préparer à leurs nouvelles obligations. Les parties requérantes soulignent que la période d'adaptation qui leur est octroyée par la disposition attaquée est insuffisante et que l'examen de la proportionnalité du délai d'adaptation doit prendre en compte le fait que l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution est en jeu. Les parties requérantes se fondent à cet égard sur une note du 25 septembre 2014 établie par le président de la commission de normalisation auprès d'Assuralia selon laquelle la mise en place des outils informatiques permettant aux intermédiaires d'assurances de respecter leurs obligations en termes d'information du client au stade précontractuel, tout particulièrement en ce qui concerne les conditions tarifaires des contrats d'assurances, nécessite, dans la meilleure des hypothèses, deux ans de travail. L'obligation imposée aux prestataires de services de fournir avant toute prestation les conditions de tout contrat, ce qui vise les conditions générales et les conditions particulières du contrat, représente un travail important et suppose un travail informatique qu'il est impossible de réaliser en moins de deux ans. Il ne peut être reproché aux intermédiaires d'assurances de ne pas avoir anticipé l'entrée en vigueur de ces obligations dès lors que l'échange de données est une préoccupation constante du secteur et que celui-ci a été un précurseur dans le développement des outils informatiques y relatifs. Feprabel, de même que les autres associations représentatives du secteur ont tenté, autant que faire se peut, d'aider leurs affiliés à se préparer à leurs nouvelles obligations et ont, dans ce cadre, publié une série de documents standard. Ces documents ne constituent qu'une aide. Les intermédiaires d'assurances doivent encore concrètement les mettre en œuvre et les adapter aux spécificités de leurs bureaux. Il faut avoir égard aux spécificités propres à l'intermédiation en assurances. Les intermédiaires d'assurances sont en effet susceptibles de distribuer de nombreux contrats, à l'inverse des entreprises d'assurances ou des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, de sorte que les obligations qui leur sont faites sont particulièrement lourdes. Ils devraient donc se voir octroyer un délai d'adaptation plus long.

Le fait que les organisations représentatives du secteur aient été consultées ne permet pas de pallier le trop court laps de temps laissé au secteur. Conformément à l'article 11 de l'arrêté royal n° 3, les intermédiaires d'assurances doivent réussir pour le mois de mai 2015 au plus tard un examen d'aptitude agréé à l'issue d'une formation de six heures relative aux nouvelles règles de conduite. A défaut, ils perdent leur inscription. Un tel examen apparaît tout à fait exceptionnel. Il est en outre incohérent de laisser aux prestataires une durée d'un an pour se conformer à leurs nouvelles obligations tout en leur imposant le respect dès le 1er novembre 2014. Les formations planifiées par les associations représentatives du secteur ne permettent pas au stade actuel d'offrir suffisamment de possibilités de formation. Le délai d'adaptation est d'autant moins satisfaisant que le secteur attend toujours l'adoption par la FSMA du règlement portant sur l'obligation de transparence en matière de coûts et frais liés au sens de l'article 13 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 tel qu'adapté par l'article 9 de l'arrêté royal de niveau 2.

Concernant la deuxième branche du moyen, les parties requérantes soulignent que les intermédiaires d'assurances n'ont disposé que d'un délai de huit mois, au mieux, pour adapter leurs méthodes de travail, leurs bureaux, leurs sites internet, leurs bases de données informatiques à leurs nouvelles obligations alors que les entreprises d'investissement et les établissements de crédit avaient bénéficié d'une période d'adaptation plus longue. Rien ne permettait aux intermédiaires d'assurances de se préparer à l'application des règles de conduite MiFID avant l'entrée en vigueur des arrêtés royaux du 21 février 2014.

A.9.2. Quant à la première branche du neuvième moyen, le Conseil des ministres estime que la période d'adaptation aux règles de conduite AssurMiFID était suffisante. Les arrêtés royaux ont été publiés le 7 mars 2014 et sont entrés en vigueur le 30 avril 2014. En outre, une circulaire publiée par la FSMA le 16 avril 2014, soit deux semaines avant la publication au *Moniteur belge* de la loi du 4 avril 2014, constitue un guide supplémentaire qui était déjà à la disposition de la première partie requérante depuis le 13 mars 2014.

Le Conseil des ministres relève encore que le contenu des règles était prévisible, au vu des nombreuses communications et consultations organisées avec le secteur. Il rappelle la similarité de plusieurs des règles adoptées avec celles de la directive IMD II en cours d'élaboration. La partie requérante a par ailleurs déjà mis sur son site des outils permettant le respect des règles. Le Conseil des ministres est cependant conscient des contraintes imposées au secteur et il est d'avis que la FSMA appliquera sans doute le nouveau cadre législatif avec prudence, particulièrement pendant la période courant jusqu'à l'expiration du délai le 1er mai 2015 avant lequel les intermédiaires en assurances doivent pouvoir justifier d'une connaissance suffisante des nouvelles règles de conduite. Si une mesure devait être prise par la FSMA à l'encontre d'un intermédiaire d'assurances ayant méconnu les règles de conduite, il appartiendra – en cas de recours contre une telle mesure – au juge du fond de déterminer si le délai d'adaptation octroyé à cet intermédiaire par la loi est ou non la cause de cette violation. Ceci n'enlève rien au constat que la période d'adaptation est suffisante et que la nouvelle réglementation peut et doit être respectée depuis le 1er novembre 2014. On ne saurait déduire de l'éventuelle tolérance dont feraient preuve les organismes ou juridictions de contrôle que la période d'adaptation serait inconstitutionnelle. Une telle inconstitutionnalité ne pourrait davantage être déduite de la circonstance que les intermédiaires d'assurances déjà inscrits au registre de la FSMA au 30 avril 2014 ont jusqu'au 1er mai 2015 au plus tard pour parfaire leur formation et justifier leur connaissance des règles.

Surabondamment, le Conseil des ministres souligne que le moyen invoqué par les parties requérantes sera en sa première branche devenu sans objet à la date où la Cour se prononcera sur la requête. Quant au règlement portant sur l'obligation de transparence en matière de « coûts et frais liés », il est toujours en cours d'élaboration et aucune disposition n'impose à la FSMA d'adopter ce règlement dans un certain délai. Les parties requérantes ne démontrent en outre aucunement en quoi le fait que ce règlement n'ait pas encore été adopté empêcherait les intermédiaires d'assurances de se conformer aux règles de conduite. Au demeurant, conformément à la pratique de la FSMA, tous les acteurs concernés seront consultés dans le cadre de la procédure d'adoption du règlement.

Concernant la deuxième branche du neuvième moyen, le Conseil des ministres conteste le fait que les entreprises d'investissement et les établissements de crédit auraient eu un délai plus long pour s'adapter. Il rappelle que le secteur des assurances a été consulté, ce qui n'avait pas été le cas pour les entreprises d'investissement et les établissements de crédit lors de la transposition de la directive MiFID I. En outre, la

FSMA a organisé en 2013 plusieurs réunions de travail avec les associations professionnelles représentatives du secteur des assurances et a ultérieurement organisé une séance de formation. En outre, la proposition d'IMD II date du 3 juillet 2012. Le secteur devait donc s'attendre à l'élargissement des règles de conduite MiFID.

Le Conseil des ministres relève encore que la tâche des entreprises d'investissement et des établissements de crédit fut plus complexe compte tenu du fait que les règles de conduite MiFID constituaient à l'époque un nouveau concept alors que les intermédiaires d'assurances peuvent en partie s'appuyer sur l'expérience acquise. En outre, le secteur bancaire devait, en 2007, se conformer à davantage de règles de conduite et a vu son cadre législatif être modifié dans d'autres domaines. Au vu de ces éléments, il paraît normal qu'il ait bénéficié d'une période d'adaptation plus longue. Les deux situations ne sont en réalité pas comparables.

Le Conseil des ministres souligne qu'une application rapide des règles de conduite AssurMiFID au secteur des assurances est en outre justifiée vu l'objectif principal du législateur, qui vise à accroître la cohérence transversale des règles de protection des preneurs de produits et services financiers. Compte tenu du fait que dans la pratique, les nouveaux produits d'assurances ont été développés comme alternative aux instruments financiers, il convenait de veiller au *level playing field*; un délai d'adaptation plus long aurait été contraire à l'objectif principal du législateur.

A.9.3. Dans leur mémoire complémentaire, les parties requérantes répondent que tout comme dans le cadre de l'arrêt n° 86/2015, il y a lieu de constater que, comme cela ressort des travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013, une période d'adaptation importante s'imposait. La connaissance de l'intention du législateur ne peut compenser l'absence d'un délai suffisant pour s'adapter à des règles de conduite dont le caractère est contraignant et qui peuvent engager la responsabilité des intermédiaires.

Enfin, le fait que le secteur a été consulté lors de l'élaboration du nouveau régime ou l'existence d'une éventuelle souplesse de la FSMA ou des juridictions ne sont pas des éléments pertinents. Il y a dès lors lieu d'annuler l'article 352 de la loi du 4 avril 2014, à tout le moins en ce qu'il fixe l'entrée en vigueur des articles 273, § 3, 277, 279 et 350 de la loi du 4 avril 2014.

Concernant la date fixée par la Cour pour limiter l'annulation des dispositions fixant l'entrée en vigueur des nouvelles règles, les parties requérantes relèvent que ce n'est qu'une fois que les intermédiaires d'assurances ont pu se former et démontrer la connaissance des règles de conduite qu'ils sont en mesure d'adapter leur méthode de travail et leurs bureaux afin de répondre aux nouvelles règles. Or, compte tenu du volume important de formations à dispenser et du fait que la FSMA a entièrement laissé cette charge au secteur, des formations ont encore été données peu de temps avant l'échéance du 1er mai 2015 à l'attention des intermédiaires qui n'avaient pas pu obtenir de place plus tôt.

Il ressort en outre d'annexes déposées par les parties requérantes que la mise en place des outils informatiques permettant au secteur de respecter ses obligations en termes d'information du client au stade précontractuel nécessite, dans la meilleure des hypothèses, un délai de deux ans.

Les parties requérantes demandent donc à la Cour d'annuler la disposition attaquée en ce que, à titre principal, elle autorise l'entrée en vigueur de la loi avant le 30 avril 2016 (30 avril 2014 + 2 ans) et, à titre subsidiaire, en ce qu'elle autorise cette entrée en vigueur avant le 1er mai 2015. Les parties requérantes soulignent qu'une telle annulation est indispensable. En effet, « les seuls effets de l'arrêt n° 86/2015 ne permettent pas d'aboutir à un report de l'entrée en vigueur de l'ensemble du nouveau régime des règles de conduite applicables aux intermédiaires d'assurances ». Seul le paragraphe 1er, alinéa 2, de l'article 277 est indirectement mais certainement affecté par le report de l'entrée en vigueur de l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013 à la date du 1er mai 2015. Le paragraphe 1er, alinéa 1er, le paragraphe 2 et les paragraphes 3 et 4 de l'article 277, en ce qu'ils n'exécutent pas le paragraphe 1er, alinéa 2, de l'article 277, ne sont pas juridiquement affectés par l'arrêt. De même, les obligations prévues par les autres dispositions de la loi du 4 avril 2014, tels les articles 273 (obligation de conseil) ou 279 (responsabilité), restent applicables aux intermédiaires d'assurances à compter du 1er novembre 2014.

Les parties requérantes relèvent qu'il convient en outre de lever toute ambiguïté quant à l'entrée en vigueur des arrêtés royaux du 21 février 2014 de niveaux 1 et n° 3 et de constater expressément la nullité de l'article 352 de la loi du 4 avril 2014, en ce qu'il prévoit que l'article 350 de la même loi entre en vigueur, à titre principal, avant le 30 avril 2016 et, à titre subsidiaire, avant le 1er mai 2015.

Les parties requérantes estiment que l'arrêt n° 86/2015 est sans incidence sur la deuxième branche du neuvième moyen.

A.9.4. Dans son mémoire complémentaire, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour quant au fait que l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme les arrêtés royaux de niveau 1 et n° 3 avec effet à une date antérieure au 1er mai 2015. Il estime en revanche qu'aucun motif n'impose de reporter l'entrée en vigueur de la confirmation législative de ces arrêtés royaux en tant que telle. En effet, l'entrée en vigueur de la seule confirmation prévue à l'article 350 au 1er mai 2014 n'est pas critiquable car elle n'impose en soi aucune obligation à respecter par les entreprises d'assurances et les intermédiaires en assurances. De plus, en vertu des articles 7 et 19 de la loi du 30 juillet 2013, la confirmation législative devait intervenir dans les douze mois qui suivent la publication des arrêtés au *Moniteur belge*. Cette publication ayant eu lieu le 7 mars 2014, la confirmation devait intervenir au plus tard le 7 mars 2015. La date d'entrée en vigueur de l'article 350 ne peut en aucun cas être reportée au 1er mai 2015. A défaut, les destinataires de la règle sont dans le doute puisque les arrêtés royaux sont abrogés de plein droit s'ils ne sont pas confirmés dans le délai fixé.

Concernant l'article 352 de la loi du 4 avril 2014, le Conseil des ministres estime que l'argumentation des parties requérantes ne peut être suivie. Premièrement, il ne peut en aucun cas être question d'annuler l'article 352 en ce qu'il fixe l'entrée en vigueur de l'ensemble de la loi, dès lors que cette loi n'est pas limitée à l'adoption des règles de conduite AssurMiFID. Il n'existe manifestement aucun motif de retarder l'entrée en vigueur de dispositions étrangères à ces règles qui ne créent aucune obligation nouvelle dans le chef des intermédiaires d'assurances.

Concernant l'entrée en vigueur de l'article 351 de la loi attaquée, le Conseil des ministres estime qu'il est inutile de reporter l'entrée en vigueur de cette disposition au-delà du délai prévu par la Cour dans l'arrêt n° 86/2015.

Concernant l'entrée en vigueur des articles 334 et 335 de la loi, le Conseil des ministres relève que ces dispositions concernent les pouvoirs d'injonction dont la FSMA dispose et ne relèvent donc pas des règles AssurMiFID. Il y a donc lieu de maintenir l'entrée en vigueur de ces dispositions au dixième jour qui suit la publication de la loi.

Concernant l'entrée en vigueur de l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014, le Conseil des ministres estime qu'il ne serait pas admissible de reporter cette entrée en vigueur, sous peine de méconnaître le droit européen et l'obligation pour le législateur belge de transposer la directive IMD I. Au demeurant, dans la mesure où l'obligation de préciser les exigences et besoins n'est pas nouvelle, l'on ne saurait invoquer un quelconque motif de sécurité juridique pour justifier le report de l'entrée en vigueur. Enfin, s'il est vrai que l'arrêté royal n° 3 a clarifié cette obligation, il n'en a pas pour autant modifié la portée. Il détaille simplement les étapes nécessairement suivies par l'intermédiaire d'assurances. Cette approche a d'ailleurs été retenue dans le cadre de la proposition de directive IDD. A titre infiniment subsidiaire, le Conseil des ministres estime que si la Cour devait annuler l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 en ce qu'il fait entrer en vigueur l'article 273, § 3, de la loi à une date antérieure au 1er mai 2015, il conviendrait de maintenir en vigueur l'ancien article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 jusqu'à l'entrée en vigueur effective de l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014. En conséquence, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour quant au fait de maintenir l'article 347, deuxième tiret, de la loi du 4 avril 2014, abrogeant la loi du 27 mars 1995.

En ce qui concerne l'entrée en vigueur de l'article 277 de la loi du 4 avril 2014, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour quant au fait que l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 fixe l'entrée en vigueur de l'article 277, § 1er, alinéa 1er et alinéa 2, première phrase, et § 2, de la loi du 4 avril 2014 à une date antérieure au 1er mai 2015. *A contrario*, il n'y a pas lieu d'annuler l'article 352 de la loi en ce qu'il fait entrer en vigueur l'article 277, § 1er, alinéa 2, deuxième phrase, et §§ 3 et 4, à une date antérieure au 1er mai 2015 dans la

mesure où cette disposition ne contient, en tant que telle, aucune obligation nouvelle à charge des intermédiaires d'assurances, pour laquelle un quelconque temps d'adaptation est nécessaire.

L'article 277, § 1er, alinéa 2, deuxième phrase, §§ 3 et 4, contient des habilitations légales, reprises des habilitations qui figuraient déjà à l'article 12<sup>sexies</sup> de la loi du 27 mars 1995. Or, le simple fait d'habiliter le Roi à adapter les règles de conduite AssurMiFID aux spécificités des intermédiaires d'assurances ne crée aucune nouvelle obligation dans leur chef. Il n'existe dès lors aucune raison de reporter l'entrée en vigueur de l'article 277, §§ 3 et 4. On remarquera à ce titre que l'arrêt n° 86/2015 n'annule pas l'article 69, alinéa 4, de la loi du 30 juillet 2013.

En ce qui concerne l'entrée en vigueur de l'article 279 de la loi, le Conseil des ministres relève que cette disposition est également liée aux règles de conduite AssurMiFID. En conséquence, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour quant à son entrée en vigueur à une date antérieure au 1er mai 2015. Le Conseil des ministres estime qu'il n'y a en revanche aucun motif de retarder l'entrée en vigueur de cette disposition au 30 avril 2016. Le Conseil des ministres attire l'attention de la Cour sur le prescrit de l'article 270, § 4, alinéa 1er, 2°, de la loi du 4 avril 2014 qui prévoit dans sa version initiale que la preuve des connaissances professionnelles se fait en ayant suivi avec fruit un cours spécialisé en assurances agréé par la FSMA. Cette version était en vigueur depuis l'entrée en vigueur de la « loi assurances », à savoir le 1er novembre 2014. De même, avant son abrogation par l'article 347, deuxième tiret, de la loi du 4 avril 2014, l'article 11, § 3, alinéa 1er, 2°, de la loi du 27 mars 1995 disposait que la preuve des connaissances se faisait en suivant avec fruit un cours spécialisé en assurances, agréé par la FSMA. Or, depuis le 1er janvier 2015, l'article 270, § 4, alinéa 1er, 2°, de la loi du 4 avril 2014 a été modifié par l'article 345 de la même loi et il prévoit que la preuve des connaissances s'effectue désormais par la réussite d'un examen agréé par la FSMA. Par arrêté royal du 19 décembre 2014, un régime transitoire a toutefois été prévu pour les personnes qui, au 1er janvier 2015, avaient déjà suivi avec fruit ou s'étaient déjà inscrites à un cours spécialisé d'assurances. En cas d'annulation de l'article 352 de la loi du 4 avril 2014, en ce qu'il fixe l'entrée en vigueur de certaines règles de conduite applicables aux intermédiaires d'assurances à une date antérieure au 1er mai 2015, il est, selon le Conseil des ministres, indispensable de ne pas mettre en péril la sécurité juridique et le fondement légal des examens effectués par de nombreux intermédiaires d'assurances avant le 1er mai 2015, sur la base de l'article 345 de la loi du 4 avril 2014. Le report éventuel de l'entrée en vigueur de certaines dispositions de la loi du 4 avril 2014 ne peut en effet avoir une incidence sur les formations et les examens passés. Il n'existe aucun motif de reporter l'entrée en vigueur des dispositions organisant ces formations et examens et le Conseil des ministres n'aperçoit pas en quoi elles seraient entachées d'une quelconque inconstitutionnalité. Il convient donc de rejeter le recours en ce qu'il est dirigé contre l'article 345 de la loi du 4 avril 2014 modifiant l'article 270, § 4, alinéa 1er, 2°, de la même loi.

En outre, contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, il n'existe aucune raison de retarder l'entrée en vigueur des dispositions précitées au-delà du 1er mai 2015. Un délai d'adaptation prolongé jusqu'à cette date doit être considéré comme largement suffisant. Les parties requérantes ne démontrent pas les raisons pour lesquelles ce délai devrait être prolongé. Au demeurant, la demande des parties requérantes est sans objet étant donné que la Cour s'est déjà prononcée sur ce point dans son arrêt n° 86/2015.

Le Conseil des ministres souligne enfin que le moyen invoqué par les parties requérantes sera, en sa première branche, devenu sans objet à la date où la Cour se prononcera sur la requête en annulation. Il est vain d'encore examiner les difficultés de mise en route de la nouvelle législation avant mai 2015 si l'on se prononce après cette date.

Le Conseil des ministres estime que l'arrêt n° 86/2015 est sans incidence sur la deuxième branche du moyen.

- B -

*Quant aux dispositions attaquées et à leur contexte*

B.1.1. Les parties requérantes demandent l'annulation des articles 5, 47° et 48°, 257 à 308, 311, 336, 338, 345 à 348 et 350 à 352 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (ci-après : la loi du 4 avril 2014).

B.1.2. La Cour détermine l'étendue du recours en annulation à partir du contenu de la requête et en particulier sur la base de l'exposé des moyens. La Cour limite son examen aux dispositions contre lesquelles des moyens sont dirigés.

Il ressort de l'exposé des moyens que seuls les articles 273, 277, 279, 350 et 352 de la loi du 4 avril 2014 sont attaqués.

B.1.3. Ces articles disposent :

« Art. 273. § 1er. Avant la conclusion d'un contrat d'assurance et, si nécessaire, à l'occasion de sa modification ou de son renouvellement, un intermédiaire d'assurances fournit au client au moins les informations suivantes :

1° son identité et son adresse;

2° le registre d'intermédiaires d'assurances dans lequel il a été inscrit, son numéro d'inscription et, en l'absence de numéro d'inscription, les moyens de vérifier qu'il a été inscrit, ainsi que, le cas échéant, la catégorie dans laquelle il a été inscrit;

3° le nom et l'adresse de l'entreprise d'assurances dans laquelle il détient une participation, directe ou indirecte, supérieure à 10 % des droits de vote ou du capital;

4° le nom et l'adresse de l'entreprise d'assurances ou de l'entreprise mère d'une entreprise d'assurances qui détient une participation, directe ou indirecte, supérieure à 10 % des droits de vote ou du capital de l'intermédiaire d'assurances;

5° le nom et l'adresse de l'organisme auprès duquel les clients et autres parties intéressées peuvent porter plainte concernant des intermédiaires d'assurances;

6° le fait qu'il fournit ou non tout type de conseil sur les contrats d'assurance proposés au client.

En outre, l'intermédiaire d'assurances indique au client, en ce qui concerne le contrat fourni :

1° s'il fonde ses conseils sur une analyse impartiale répondant aux dispositions du paragraphe 2, ou

2° s'il est soumis à une obligation contractuelle de travailler, dans le secteur de l'assurance, exclusivement avec une seule entreprise d'assurances ou avec plusieurs entreprises d'assurances; dans ce cas, il communique, à la demande du client, le nom et l'adresse de cette (ces) entreprise(s) d'assurances, ou

3° s'il n'est pas soumis à l'obligation contractuelle de travailler, dans le secteur de l'assurance, exclusivement avec une seule entreprise d'assurances ou avec plusieurs entreprises d'assurances et s'il ne fonde pas ses conseils sur une obligation d'analyse impartiale répondant aux dispositions du paragraphe 2; dans ce cas, il communique, à la demande du client, le nom et l'adresse de l'entreprise ou des entreprises d'assurances avec laquelle (lesquelles) il peut travailler et travaille.

Dans les cas où il est exigé de fournir ces informations à la demande du client, celui-ci est informé du droit dont il dispose de solliciter ces informations.

§ 2. Lorsque l'intermédiaire d'assurances informe le client qu'il fonde ses conseils sur une analyse impartiale, il est tenu de fonder ces conseils sur l'analyse d'un nombre suffisant de contrats d'assurance offerts sur le marché, de façon à pouvoir recommander, en fonction de critères professionnels, le contrat d'assurance qui serait adapté aux besoins du client.

§ 3. Avant la conclusion d'un contrat d'assurance spécifique, l'intermédiaire d'assurances détermine, en particulier sur la base des informations fournies par le client, au minimum les exigences et les besoins de ce client et veille à ce que le contrat d'assurance proposé au client réponde à ces exigences et besoins. A cette occasion, l'intermédiaire d'assurances précise les raisons qui motivent tout conseil fourni au client quant à un contrat d'assurance déterminé si l'intermédiaire fournit des conseils. Ces précisions sont modulées en fonction de la complexité du contrat d'assurance proposé.

§ 4. Il n'est pas nécessaire de fournir les informations visées aux paragraphes 1er, 2 et 3 lorsque l'intermédiation en assurances porte sur la couverture de grands risques ».

« Art. 277. § 1er. Les intermédiaires d'assurances doivent agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients. Les informations qu'ils fournissent doivent être correctes, claires et non trompeuses.

Les intermédiaires d'assurances doivent, dans leur activité d'intermédiation, respecter les règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances. Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, le Roi peut, pour l'ensemble des catégories d'intermédiaires d'assurances ou certaines d'entre elles, prévoir une version adaptée de ces règles de conduite ou déclarer certaines de ces règles en tout ou en partie non applicables, afin de tenir compte des particularités de leur rôle.

§ 2. Les intermédiaires d'assurances ne font porter leur activité d'intermédiation que sur des contrats d'assurance dont eux-mêmes, leurs responsables de la distribution, et les personnes visées à l'article 260, alinéa 2, qu'ils occupent, connaissent et sont capables d'expliquer aux clients les caractéristiques essentielles.

Les entreprises d'assurances n'offrent de souscrire que des contrats d'assurance dont leurs responsables de la distribution et les personnes visées à l'article 259, alinéa 2, qu'elles occupent, connaissent et sont capables d'expliquer aux clients les caractéristiques essentielles.

§ 3. Sans préjudice des dispositions des articles 26 et 27 de la loi du 2 août 2002, le Roi est habilité à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, en exécution des paragraphes 1er et 2, des règles de conduite et des règles visant à prévenir les conflits d'intérêts, que les intermédiaires d'assurances doivent respecter.

§ 4. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, modifier, compléter, remplacer ou abroger les autres dispositions de la présente loi afin d'en aligner le contenu sur les règles de conduite visées au présent article et d'en assurer la cohérence avec ces règles. Les arrêtés pris en vertu de cette habilitation sont abrogés de plein droit s'ils n'ont pas été confirmés par la loi dans les douze mois qui suivent leur publication au *Moniteur belge* ».

« Art. 279. § 1er. Les entreprises d'assurances qui collaborent avec des agents d'assurances liés assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces agents d'assurances liés lorsqu'ils agissent en leur nom et pour leur compte, dans la mesure où cette action ou omission concerne les règles de conduite visées par la présente partie, l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 ou l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2. Toutefois l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste.

Les entreprises d'assurances veillent à ce que les agents d'assurances liés avec lesquels elles collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les entreprises d'assurances sont tenues de contrôler les activités des agents d'assurances liés avec lesquels elles collaborent.

§ 2. Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour leur compte.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances veillent à ce que les sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances sont tenus de contrôler les activités des sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent ».

« Art. 350. Sont confirmés avec effet à la date de leur entrée en vigueur respective :

- l'arrêté royal du 21 février 2014 relatif aux modalités d'application au secteur des assurances des articles 27 à 28bis de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers;

- l'arrêté royal du 21 février 2014 modifiant la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances ».

« Art. 352. La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de six mois prenant cours le lendemain de sa publication au *Moniteur belge*, sauf en ce qui concerne les dispositions dont la date d'entrée en vigueur est fixée conformément à l'article 353.

Par dérogation à l'alinéa 1er, les articles 334 et 335 entrent en vigueur le dixième jour qui suit celui de la publication de la présente loi au *Moniteur belge*, l'article 350 entre en vigueur le lendemain de la publication de la présente loi au *Moniteur belge* et l'article 351 entre en vigueur le 30 avril 2014 ».

B.2.1. Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 4 avril 2014 que le législateur a voulu poursuivre la réorganisation du contrôle du secteur des assurances dans le prolongement de la loi du 30 juillet 2013 « visant à renforcer la protection des utilisateurs de produits et services financiers ainsi que les compétences de l'Autorité des services et marchés financiers, et portant des dispositions diverses (I) » (ci-après : la loi du 30 juillet 2013).

La loi s'inscrit dans la même réorganisation du contrôle. Elle poursuit, en se concentrant spécifiquement sur le secteur des assurances, le même objectif que celui prôné par les lois déjà adoptées dans le cadre de la réforme.

Cette loi prend appui sur les quatre éléments suivants :

« 1. l'obligation de transposer en droit belge les dispositions (relatives aux consommateurs) de la directive 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (solvabilité II) (ci-après : ' la directive Solvabilité II ');

2. l'intérêt de simplifier la législation actuelle concernant la protection du consommateur d'assurances en procédant à une codification des dispositions pertinentes au sein d'une seule loi;

3. la nécessité de préciser la répartition actuelle des compétences entre la Banque Nationale et la FSMA;

4. le souhait d'accroître la protection du consommateur d'assurances dans quelques domaines spécifiques, tels que les obligations d'information générales, l'organisation de la participation aux bénéfices et la segmentation, lesquelles requièrent une plus grande transparence, les conditions auxquelles les prestations d'assurance peuvent dans certains cas être liées à des fonds d'investissement, et les compétences de l'autorité de contrôle » (*Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, DOC 53-3361/001, p. 4).

B.2.2. Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013 que le législateur a voulu accroître la cohérence des règles visant à assurer la protection des utilisateurs de produits et de services financiers :

« Les dispositions qui visent à accroître la cohérence transversale de la législation concernant, en premier lieu, les règles de conduite applicables aux entreprises et intermédiaires d'assurances ainsi qu'aux courtiers en services bancaires et en services d'investissement et, en deuxième lieu, l'exigence expresse de connaissance essentielle des produits qui est désormais imposée à toute personne en contact avec le public.

Le développement de nouveaux produits financiers et produits d'assurance est un processus en évolution constante. Le rôle de l'intermédiaire qui propose ces produits n'en est que plus important, surtout en ce qui concerne l'évaluation du caractère adéquat du produit au regard des objectifs d'investissement du client.

Les règles de conduite dites ' MiFID ', qui s'appliquent actuellement aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement, y compris à leurs agents, comprennent aussi bien des règles générales que des règles très précises. Les règles de conduite générales imposent l'obligation d'agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts des clients, et de ne fournir aux clients que des informations correctes, claires et non trompeuses. Les règles de conduite plus spécifiques portent notamment sur la transparence des rémunérations perçues par les établissements de crédit et les entreprises d'investissement dans le cadre de la fourniture de services d'investissement (inducements), sur les obligations d'information à respecter à l'égard de la clientèle, sur l'obligation de ne recommander au client qu'un service d'investissement ou un instrument financier ou de ne lui fournir qu'un service de gestion de portefeuille qui soient adéquats au regard de ses connaissances et de son expérience, de sa situation financière et de ses objectifs d'investissement (suitability) et sur l'obligation d'avertir le client si une transaction n'est pas appropriée au regard de son expérience et de ses connaissances (appropriateness).

A l'heure actuelle, les courtiers en services bancaires et en services d'investissement sont eux aussi soumis (tout comme les agents) à l'obligation générale, d'une part, d'agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients et, d'autre part, de fournir des informations correctes, claires et non trompeuses. Mais, contrairement aux agents en services bancaires et en services d'investissement, les courtiers ne sont pas encore soumis aux règles de conduite MiFID plus spécifiques. Le projet de loi soumet ces courtiers, à partir du 1er janvier 2014, auxdites règles de conduite plus spécifiques, étant entendu que le Roi pourra adapter ces règles de conduite afin de tenir compte des particularités du rôle de courtier.

Les entreprises d'assurances et les intermédiaires d'assurances sont certes déjà soumis à des règles détaillées en ce qui concerne le contenu des contrats et certaines informations précontractuelles à fournir au preneur d'assurance, mais, à l'heure actuelle, des concepts tels que suitability ou appropriateness et des règles relatives à la transparence des frais ne sont pas encore, pour ce secteur, ancrés en tant que tels dans la législation. La pratique montre toutefois qu'il n'est pas rare que des assurances représentant un placement soient présentées comme alternative aux fonds d'investissement, de sorte qu'il est clair que des produits strictement financiers et des produits d'assurance peuvent servir les mêmes objectifs d'investissement.

C'est la raison pour laquelle la loi du 2 juillet 2010 a introduit dans la loi organique de la FSMA une disposition spécifique (l'article 28<sup>ter</sup>) qui habilite le Roi à étendre l'application des règles de conduite MiFID aux entreprises et intermédiaires d'assurances, en tenant compte de l'état d'avancement de la législation européenne.

Le présent projet de loi accomplit un pas supplémentaire sur la voie de l'instauration d'un level playing field entre les banques et les entreprises et intermédiaires d'assurances.

Tout d'abord, il soumet les entreprises d'assurances, dès le 1er janvier 2014, à l'obligation générale d'agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients et de ne fournir aux clients que des informations correctes, claires et non trompeuses. Les autres règles de conduite (plus spécifiques) définies aux articles 27 à 28<sup>bis</sup> de la loi du 2 août 2002, ainsi que leurs dispositions d'exécution, seront également applicables aux entreprises d'assurances à partir du 1er janvier 2014, étant entendu que le Roi pourra adapter ces règles pour les entreprises en question, par exemple en précisant le champ d'application et la portée de certaines de ces règles de conduite spécifiques à l'égard du secteur des assurances, en adaptant ces règles sur certains points ou en prévoyant des exceptions à ces règles.

Ensuite, le projet de loi introduit, dans la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances, une disposition libellée sur le modèle de la loi relative à l'intermédiation en services bancaires et en services d'investissement, qui soumet désormais les intermédiaires d'assurances (à l'instar donc des entreprises d'assurances elles-mêmes) à l'obligation générale d'agir de manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients, et qui précise que les informations qu'ils fournissent doivent être correctes, claires et non trompeuses. Le projet de loi soumet par ailleurs les intermédiaires d'assurances aux mêmes règles de conduite plus spécifiques que celles prévues pour les entreprises d'assurances elles-mêmes. Le Roi pourra toutefois adapter ces règles de conduite pour l'ensemble des catégories d'intermédiaires d'assurances ou certaines d'entre elles, afin de tenir compte des particularités de leur rôle » (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-2872/001, pp. 6 à 8).

#### *Quant au premier moyen*

B.3.1. Le premier moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 1er et 2, paragraphe 1er, a), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant

les marchés d'instruments financiers, avec l'article 4 de la directive 2006/73/CE de la Commission du 10 août 2006 portant mesures d'exécution de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive, avec les articles 24, paragraphe 12, et 91 de la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE (refonte), avec l'article 12, paragraphe 5, de la directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 décembre 2002 sur l'intermédiation en assurance, avec les articles 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec l'article 4, paragraphe 3, du Traité de l'Union européenne (TUE) et avec le principe général de droit de la hiérarchie des normes qui veut que le droit belge respecte le droit de l'Union européenne.

Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi du 4 avril 2014, lu ou non en combinaison avec l'article 350 de la loi et avec l'arrêté royal de niveau 1, d'imposer le respect de la majeure partie des règles MiFID aux intermédiaires d'assurances pour les produits d'assurance qui présentent un élément d'investissement mais également pour les produits d'assurance autres, soit un régime plus strict que celui qui est prévu par les directives MiFID I 2004/39/CE et 2006/73/CE et par l'article 91 de la directive MiFID II 2014/65/UE sans que cela ne revête un caractère exceptionnel, ni ne soit justifié au vu des risques spécifiques du marché belge. Selon les parties requérantes, l'extension du champ d'application des règles de conduite MiFID n'est autorisée par l'article 24, paragraphe 12, de la nouvelle directive MiFID II 2014/65/UE que dans le respect des conditions strictes énoncées par ces dispositions. Les articles 277 et 350 de la loi attaquée prévoient des obligations supplémentaires à celles qui sont prévues par les directives MiFID I et II à charge des intermédiaires d'assurances. Ils étendent ainsi le champ d'application *ratione personae* et *ratione materiae* de ces directives.

B.3.2.1. L'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 impose aux intermédiaires d'assurances, dans leur activité d'intermédiation, de respecter les règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances. Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, le Roi peut, pour l'ensemble des catégories d'intermédiaires d'assurances ou certaines d'entre elles, prévoir une version adaptée de ces règles de conduite ou déclarer

certaines de ces règles en tout ou en partie non applicables, afin de tenir compte des particularités de leur rôle.

B.3.2.2. Une telle obligation était déjà inscrite à l'article 12<sup>sexies</sup>, § 1er, alinéa 2, de la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances, inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013.

Par son arrêt n° 86/2015 du 11 juin 2015, la Cour a jugé que cette obligation n'est pas contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution :

« B.3.6. Il ressort des travaux préparatoires cités en B.2 et en B.3.2.2 que le législateur a jugé nécessaire de protéger de la même manière les consommateurs de produits bancaires et financiers et de produits d'assurance. Il s'est par ailleurs soucié de mettre sur pied d'égalité les différents prestataires et de créer un ' *level playing field* ' entre les banques et les entreprises et intermédiaires d'assurances.

Compte tenu de cet objectif, l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013 a pu soumettre les intermédiaires d'assurances, dans leur activité d'intermédiation, au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances.

Le législateur a, par ailleurs, pris en compte la différence que présentent certains produits d'assurance par rapport aux produits financiers puisque l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013 autorise le Roi à déclarer les règles de conduite prévues par et en vertu des articles 27, 28 et 28<sup>bis</sup> de la loi du 2 août 2002 en tout ou en partie non applicables aux entreprises d'assurances. Il a dès lors lié l'entrée en vigueur de la loi à ces dérogations, ainsi que cela ressort des travaux préparatoires cités en B.3.2.2 ».

Concernant l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, la Cour précise dans cet arrêt :

« B.3.7.2. Il ressort des travaux préparatoires de l'article 23 de la Constitution que le Constituant n'a pas entendu consacrer la liberté de commerce et d'industrie ou la liberté d'entreprendre dans les notions de ' droit au travail ' et de ' libre choix d'une activité professionnelle ' (*Doc. parl.*, Sénat, SE 1991-1992, n° 100-2/3°, p. 15; n° 100-2/4°, pp. 93 à 99; n° 100-2/9°, pp. 3 à 10). Une telle approche découle également du dépôt de différentes propositions de ' révision de l'article 23, alinéa 3, de la Constitution, en vue de le compléter par un 6° garantissant la liberté de commerce et d'industrie ' (*Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-1930/1; Sénat, SE 2010, n° 5-19/1; Chambre, DOC 54-0581/001).

B.3.7.3. Le moyen, en ce qu'il est pris de la violation de l'article 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, n'est pas fondé ».

B.3.2.3. En ce qu'il est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution lus isolément, le premier moyen n'est pas fondé pour les motifs indiqués dans l'arrêt n° 86/2015.

B.3.2.4. Comme le précise l'article 2, paragraphe 1er, a, de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, le secteur des assurances est exclu du champ d'application de cette directive.

De même, la directive 2006/73/CE de la Commission du 10 août 2006 « portant mesures d'exécution de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive » n'est pas applicable en tant que telle au secteur des assurances et elle n'empêche dès lors pas le législateur belge de prendre, dans ce secteur, des mesures de protection du consommateur, indépendamment des cas dans lesquels, en vertu de l'article 4 de cette directive, il est possible d'imposer aux entreprises d'investissement des conditions supplémentaires.

La directive 2014/65/UE et la directive 2011/61/UE ne s'appliquent pas non plus au secteur de l'assurance, même si l'article 91 de la directive 2014/65/UE apporte des modifications à la directive 2002/92/CE. Le considérant 87 de la directive 2014/65/UE précise en effet :

« (87) Les investissements qui impliquent des contrats d'assurance sont souvent proposés aux consommateurs comme des alternatives ou des substituts possibles aux instruments financiers relevant de la présente directive. Pour assurer la protection en toutes circonstances de la clientèle de détail, et assurer des conditions de concurrence égales entre des produits similaires, il importe que les produits d'investissement fondés sur l'assurance soient soumis à des exigences appropriées. Les exigences de la présente directive en matière de protection des investisseurs devraient donc s'appliquer de la même manière aux produits d'investissement vendus sous forme de contrats d'assurance; cependant, du fait de leurs structures de marché et caractéristiques de produits différentes, il est plus approprié d'inscrire les prescriptions détaillées dans le réexamen en cours de la directive 2002/92/CE plutôt que dans la présente directive. Le futur droit de l'Union encadrant les activités des intermédiaires et entreprises d'assurance devrait donc, de manière appropriée, assurer une approche réglementaire cohérente concernant la distribution de différents produits financiers qui répondent à des besoins similaires des investisseurs et posent donc des problèmes comparables en ce qui concerne la protection de ceux-ci. L'Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles) (AEAPP), instituée par le règlement (UE) n° 1094/2010 du Parlement européen et du Conseil et l'AEMF devraient œuvrer de concert pour instaurer autant de cohérence que possible dans les règles de

conduite normalisées relatives à ces produits d'investissement. Ces nouvelles exigences relatives aux produits d'investissement fondés sur l'assurance devraient figurer dans la directive 2002/92/CE ».

Le secteur des assurances relève du champ d'application de la directive 2002/92/CE précitée qui n'empêche pas les Etats membres de maintenir ou d'adopter des dispositions plus strictes qui peuvent être imposées aux intermédiaires d'assurance, dans les conditions précisées au considérant 19 :

« Il convient que la présente directive précise les obligations en matière d'information à fournir par les intermédiaires d'assurance aux clients. Un Etat membre peut, à cet égard, maintenir ou adopter des dispositions plus strictes qui peuvent être imposées aux intermédiaires d'assurance exerçant leurs activités d'intermédiation sur son territoire, indépendamment de leur lieu de résidence, à condition que ces dispositions plus strictes soient en conformité avec le droit communautaire, y compris la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ( ' directive sur le commerce électronique ' ) ».

Il en résulte que les dispositions de droit européen invoquées par les parties requérantes dans le premier moyen n'interdisent pas au législateur belge d'anticiper les règles européennes en vue de protéger les consommateurs de produits d'assurances de la même manière que les consommateurs de produits bancaires et financiers.

Le législateur a d'ailleurs pris en compte les initiatives européennes. Les travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013 indiquent, en effet :

« Le projet de loi fait un pas en avant en soumettant les entreprises d'assurances tout d'abord à l'obligation générale d'agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients et de ne fournir aux clients que des informations correctes, claires et non trompeuses. Cette modification est conforme aux principes généraux énoncés à l'article 15 de la proposition de directive sur l'intermédiation en assurance que la Commission européenne a émise le 3 juillet 2012 sous la référence 2012/0175, et entrera en vigueur le 1er janvier 2014.

Les autres règles de conduite (plus spécifiques) définies aux articles 27 à 28*bis* de la loi, ainsi que leurs dispositions d'exécution, s'appliqueront elles aussi aux entreprises d'assurances à partir du 1er janvier 2014. Etant donné toutefois que toutes les règles de conduite ne peuvent pas s'appliquer telles quelles aux services d'assurance (l'on songe ici notamment aux règles concernant la gestion de portefeuilles et l'exigence de best execution lors de l'exécution des ordres) et que ces règles de conduite sont surtout pertinentes pour les assurances représentant un placement (mais ne sont pas nécessairement toutes aussi pertinentes pour tous les autres types d'assurances), il est prévu que le Roi puisse moduler ces règles et préciser à quels types d'assurances elles s'appliqueront. Afin de garantir la

cohérence du dispositif, le Roi est habilité à préciser le champ d'application et la portée de certaines de ces règles de conduite spécifiques à l'égard du secteur des assurances ou à adapter ces règles sur certains points. Le Roi pourra déjà faire usage de cette habilitation avant le 1er janvier 2014, de manière à ce qu'à cette date, les règles de conduite soient, le cas échéant, immédiatement applicables dans leur version adaptée au secteur des assurances.

Cette disposition a été partiellement affinée afin de tenir compte de l'avis du Conseil d'Etat. Tout d'abord, les mots ' par analogie ' et ' notamment ', jugés inadéquats par le Conseil d'Etat, ont été supprimés. Ensuite, pour préciser le rapport exact existant entre la déclaration d'application de principe des règles de conduite au secteur des assurances, d'une part, et les habilitations permettant au Roi d'y déroger, d'autre part, la formulation a été adaptée sur le modèle (notamment) de l'article 16, § 1er, de la loi du 3 août 2012 relative à certaines formes de gestion collective de portefeuilles d'investissement. Il est désormais clairement précisé que la loi ne déclare les règles de conduite applicables que sous réserve d'une dérogation prévue par ou en vertu de ses dispositions. Le projet de loi dispose en outre que si un arrêté royal prévoit une dérogation aux règles de conduite découlant de la loi même, cette dérogation doit être confirmée par une loi formelle. Cette confirmation n'est en revanche pas nécessaire dans le cas où un arrêté royal prévoit une dérogation aux règles de conduite ne découlant pas de la loi même, mais des arrêtés royaux pris en vertu de cette loi. Cette approche garantit la cohérence requise entre le cadre législatif prévu pour le secteur bancaire et celui mis en place pour le secteur des assurances » (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-2872/001, pp. 24 et 25).

Dès lors que les dispositions pertinentes des directives auxquelles les parties requérantes font référence ne peuvent raisonnablement être interprétées autrement, il n'y a pas lieu de poser à la Cour de justice les questions préjudicielles qu'elles suggèrent en ordre subsidiaire.

En ce qu'il est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 1er et 2, paragraphe 1er, a), de la directive 2004/39/CE, avec l'article 4 de la directive 2006/73/CE, avec les articles 24, paragraphe 12, et 91 de la directive 2014/65/UE, avec l'article 12, paragraphe 5, de la directive 2002/92/CE, avec les articles 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec l'article 4, paragraphe 3, du Traité de l'Union européenne et avec « le principe général de droit de la hiérarchie des normes qui veut que le droit belge respecte le droit de l'Union européenne », le premier moyen n'est pas davantage fondé.

B.3.3. Le premier moyen n'est pas fondé.

### *Quant au deuxième moyen*

B.4.1. Le deuxième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 49 et 56 du TFUE et avec le principe de la sécurité juridique. Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi attaquée de prévoir que le Roi « peut » mais ne doit pas adapter les règles de conduite MiFID aux spécificités du secteur de l'intermédiation en assurance. Cet article permettrait que le régime adapté prévu par l'arrêté royal de niveau 1 qui est confirmé par l'article 350 de la loi attaquée soit supprimé sans nécessairement devoir être remplacé. Or, l'autorisation d'un régime inadapté serait porteuse d'une discrimination et serait disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi de protection du consommateur; elle porterait également atteinte à la libre prestation de services et à la liberté d'établissement garanties par le droit européen. A supposer que le législateur supprime l'arrêté royal de niveau 1, sans procéder à une nouvelle adaptation des règles MiFID, les parties requérantes ne seraient plus en mesure de contester une application des règles de conduite MiFID non adaptées en raison de l'article 277, § 1er, alinéa 2.

B.4.2.1. L'obligation imposée aux intermédiaires d'assurance était déjà inscrite à l'article 12<sup>sexies</sup>, § 1er, alinéa 2, de la loi du 27 mars 1995, inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, qui attribuait par ailleurs une même compétence au Roi.

B.4.2.2. En application des articles 7, 19 et 60 de la loi du 30 juillet 2013, ont été pris les arrêtés royaux suivants, publiés au *Moniteur belge* du 7 mars 2014 :

- l'arrêté royal du 21 février 2014 relatif aux modalités d'application au secteur des assurances des articles 27 à 28<sup>bis</sup> de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers (ci-après : arrêté royal de niveau 1);

- l'arrêté royal du 21 février 2014 relatif aux règles de conduite et aux règles relatives à la gestion des conflits d'intérêts, fixées en vertu de la loi, en ce qui concerne le secteur des assurances (ci-après : arrêté royal de niveau 2);

- l'arrêté royal du 21 février 2014 modifiant la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances (ci-après : arrêté royal n° 3).

L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, publiée au *Moniteur belge* du 30 avril 2014, confirme, avec effet à la date de leur entrée en vigueur respective, l'arrêté royal de niveau 1 et l'arrêté royal n° 3.

B.4.2.3. Il ressort de cette évolution législative et réglementaire, ainsi que des travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013 rappelés en B.2.2 et en B.3.2.4, que le législateur a lié l'application des règles de conduite aux entreprises et intermédiaires d'assurance aux dérogations et adaptations que le Roi est habilité à prévoir.

L'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 n'a donc pas la portée que lui donnent les parties requérantes. Il n'autorise le Roi ni à supprimer le régime adapté prévu par l'arrêté royal de niveau 1 sans le remplacer, ni à adopter un régime nouveau qui serait inadapté. C'est au juge compétent qu'il appartiendrait, le cas échéant, de contrôler la légalité d'arrêtés pris en méconnaissance de cette disposition.

B.4.2.4. Le deuxième moyen n'est pas fondé.

#### *Quant au troisième moyen*

B.5.1. Le troisième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 277 de la loi attaquée de soumettre l'intermédiaire d'assurances inscrit en Belgique au respect des nouvelles règles de conduite

MiFID dans ses activités d'intermédiation, alors que l'article 26, alinéa 2, de la loi du 2 août 2002 soumet les entreprises d'assurances aux règles de conduite MiFID « pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge ». Les intermédiaires d'assurances seraient donc soumis aux règles de conduite pour l'ensemble de leurs activités d'intermédiation en assurances, que celles-ci soient exercées sur le territoire belge ou dans un autre Etat, en ce compris les autres Etats membres de l'Union européenne. Ils seraient traités ainsi différemment des entreprises d'assurances alors qu'ils se trouvent dans une situation identique, à savoir la distribution de produits d'assurances. Une telle différence porterait en outre atteinte à l'instauration du *level playing field* poursuivie par le législateur.

B.5.2. L'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 impose aux intermédiaires d'assurances, dans leur activité d'intermédiation, de respecter les règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances.

Une telle obligation était déjà inscrite à l'article 12*sexies*, § 1er, alinéa 2, de la loi du 27 mars 1995, inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013.

Par son arrêt n° 86/2015, la Cour a jugé à propos de cette disposition :

« B.3.11. Tel qu'il a été inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, l'article 12*sexies*, § 1er, alinéa 2, de la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances soumet les intermédiaires d'assurances, dans leur activité d'intermédiation, au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances. Tel qu'il a été modifié par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013, l'article 26 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, deuxième alinéa, soumet les entreprises d'assurances, ' pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge [...] aux autres règles de conduite prévues par et en vertu des articles 27, 28 et 28*bis*, sauf dérogations prévues par ou en vertu de la présente loi '.

Il résulte de la combinaison de ces deux dispositions que les intermédiaires d'assurances ne sont soumis au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances que pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge.

L'article 6, § 2, de l'arrêté royal niveau 1, confirmé par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, dispose d'ailleurs expressément : ' Le présent arrêté s'applique aux transactions effectuées ou intervenant sur le territoire belge à dater du 30 avril 2014 '. Une même disposition est inscrite à l'article 25, alinéa 2, de l'arrêté royal niveau 2 ».

B.5.3. Il résulte par ailleurs de la combinaison de l'article 277, § 1er, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 et de l'article 26, alinéa 2, de la loi du 2 août 2002 que les intermédiaires d'assurances ne sont soumis au respect des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances que pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge.

B.5.4. Le troisième moyen n'est pas fondé.

*Quant au quatrième moyen*

B.6.1. Le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10, 11, 12, alinéa 2, et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et avec le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs. Ce moyen reproche à l'article 277, § 1er, alinéa 2, §§ 3 et 4, de la loi attaquée de prévoir des habilitations en faveur du Roi, alors que ces habilitations porteraient sur des compétences réservées au législateur et ne répondraient pas aux conditions strictes qui autorisent de telles délégations (première branche) et, à titre subsidiaire, de prévoir des habilitations qui porteraient sur des éléments essentiels qu'il appartenait au législateur de régler dans la loi attaquée conformément au principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs (seconde branche).

B.6.2. La Cour doit statuer sur la compatibilité, avec les articles 10, 11, 12, alinéa 2, et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, de l'article 277 de la loi du 4 avril 2014, en ce que cet article habilite le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres après avis de la FSMA, à prévoir, pour l'ensemble des catégories d'intermédiaires d'assurances ou certaines d'entre elles, une version adaptée des règles de conduite applicables aux entreprises d'assurance ou à déclarer certaines de ces règles en tout ou en partie non applicables, afin de tenir compte des particularités de leur rôle (§ 1er, alinéa 2), en ce qu'il L'habilite, sans préjudice des dispositions des articles 26 et 27 de la loi du 2 août 2002, à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres après avis de la FSMA, en exécution des paragraphes 1er et 2, des règles de conduite et des règles visant à prévenir les conflits d'intérêts, que les intermédiaires d'assurances doivent respecter (§ 3) et en ce qu'il L'habilite par arrêté délibéré en Conseil des

ministres après avis de la FSMA, à modifier, compléter, remplacer ou abroger les autres dispositions de cette loi afin d'en aligner le contenu sur les règles de conduite visées dans cet article et d'en assurer la cohérence avec ces règles. Les arrêtés pris en vertu de cette habilitation sont abrogés de plein droit s'ils n'ont pas été confirmés par la loi dans les douze mois qui suivent leur publication au *Moniteur belge* (§ 4).

B.6.3. Des habilitations identiques étaient prévues à l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995 tel qu'il avait été inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013.

A la suite du recours en annulation de cet article, la Cour a, par son arrêt n° 86/2015, rejeté un moyen qui formulait les mêmes griefs. La Cour a jugé dans cet arrêt :

« B.8. Une habilitation législative en faveur du pouvoir exécutif qui concerne une matière que la Constitution ne réserve pas au législateur n'est pas inconstitutionnelle. Dans un tel cas, en effet, le législateur fait usage de la liberté que lui laisse le Constituant de disposer dans une telle matière. La Cour n'est pas compétente pour censurer une disposition qui règle la répartition de compétences entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, sauf si cette disposition méconnaît les règles répartitrices de compétence entre l'Etat, les communautés et les régions ou si le législateur prive une catégorie de personnes de l'intervention d'une assemblée démocratiquement élue, prévue explicitement par la Constitution ».

Par ailleurs, comme il est dit en B.3.2.2, l'article 23, alinéas 2 et 3, 1°, de la Constitution n'est pas d'application en l'espèce.

B.6.4. Pour des motifs identiques, le quatrième moyen n'est pas fondé.

#### *Quant au cinquième moyen*

B.7.1. Le cinquième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 350 de la loi attaquée de confirmer l'arrêté royal n° 3. L'article 4 de cet arrêté modifie l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995; cette modification est entrée en vigueur le 30 avril 2014; cette disposition a été remplacée le 1er novembre 2014 par l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014.

L'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 ainsi modifié impose aux prestataires de services de veiller à ce que le contrat d'assurance réponde aux exigences et besoins du client. L'article 5, 47°, de la loi du 4 avril 2014 et l'article 350 de la même loi lus en combinaison avec l'article 1er, 12°, de l'arrêté royal de niveau 1 définissent la notion de « conseil » par renvoi à la notion de « recommandation personnalisée » que l'article 5, 48°, de la loi du 4 avril 2014 et l'article 350 de la même loi lus en combinaison avec l'article 1er, 13°, de l'arrêté royal de niveau 1 définissent comme étant « une recommandation qui est présentée comme adaptée à cette personne, ou est fondée sur l'examen de la situation propre à cette personne en rapport avec un ou plusieurs contrat(s) d'assurance ». L'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1 adapte l'article 27, § 4 et § 5, de la loi du 2 août 2002 qui prévoit l'obligation de réaliser un test d'adéquation ou un test de caractère approprié du produit selon qu'un conseil est fourni ou non. Or, selon les parties requérantes, l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 et l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 impliquent qu'un conseil doit désormais nécessairement être fourni à un client lors de la prestation d'un service d'intermédiation en assurances portant sur la conclusion d'un contrat d'assurance; cela aurait pour conséquence de rendre l'article 27, § 5, de la loi du 2 août 2002 adapté par l'arrêté royal de niveau 1, inaccessible aux intermédiaires d'assurances; l'article 273, § 3, serait dès lors disproportionné. Cette disposition créerait en outre une discrimination entre les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances, d'une part, et les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, d'autre part. Les parties requérantes relèvent encore, à titre subsidiaire, qu'il faut constater que ce sont les notions de « conseil » et de « recommandation personnalisée » qui sont à l'origine du caractère disproportionné et discriminatoire de l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 et de l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014.

B.7.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme, avec effet à sa date d'entrée en vigueur, l'arrêté royal n° 3.

L'article 4, 2°, de cet arrêté royal n° 3 remplace le paragraphe 3 de l'article 12*bis* de la loi du 27 mars 1995 par la disposition suivante :

« Avant la conclusion d'un contrat d'assurance spécifique, l'intermédiaire d'assurances détermine, en particulier sur la base des informations fournies par le client, au minimum les exigences et les besoins de ce client et veille à ce que le contrat d'assurance proposé au client réponde à ces exigences et besoins. A cette occasion, l'intermédiaire d'assurances précise les raisons qui motivent tout conseil fourni au client quant à un contrat d'assurance déterminé si l'intermédiaire fournit des conseils. Ces précisions sont modulées en fonction de la complexité du contrat d'assurance proposé ».

Conformément à son article 11, l'arrêté royal n° 3 est entré en vigueur le 30 avril 2014.

L'article 347 de la loi du 4 avril 2014 abroge la loi du 27 mars 1995.

L'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 reproduit de manière identique le paragraphe 3 de l'article 12*bis* de cette loi, tel qu'il a été modifié par l'article 4 de l'arrêté royal n° 3.

Ces deux articles sont entrés en vigueur le 1er novembre 2014, conformément à l'article 352 de la loi du 4 avril 2014.

L'article 1er, 12° et 13°, de l'arrêté royal de niveau 1 du 21 février 2014 confirmé par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 donne les définitions suivantes :

« 12° ‘ conseil portant sur une assurance d'épargne ou d'investissement ’ : la fourniture de recommandations personnalisées à un client, soit à sa demande, soit à l'initiative du prestataire de services, en ce qui concerne une ou plusieurs assurance(s) d'épargne ou d'investissement;

13° ‘ recommandation personnalisée ’ : une recommandation qui est présentée comme adaptée à cette personne, ou est fondée sur l'examen de la situation propre à cette personne en rapport avec une ou plusieurs assurance(s) d'épargne ou d'investissement.

Une recommandation n'est pas réputée personnalisée si elle est exclusivement diffusée par des canaux de distribution au sens de l'article 2, alinéa 1er, 26°, de la loi; ».

L'article 5 de la loi du 4 avril 2014 donne les définitions suivantes :

« 47° ‘ conseil ’ : la fourniture de recommandations personnalisées à un client, soit à sa demande, soit à l'initiative de l'intermédiaire d'assurances en ce qui concerne un ou plusieurs contrat(s) d'assurance;

48° ‘ recommandation personnalisée ’ : une recommandation qui est présentée comme adaptée à cette personne, ou est fondée sur l'examen de la situation propre à cette personne en rapport avec un ou plusieurs contrat(s) d'assurance.

Une recommandation n'est pas réputée personnalisée si elle est exclusivement diffusée par des canaux de distribution au sens de l'article 2, alinéa 1er, 26°, de la loi du 2 août 2002, ou est destinée au public; ».

Par ailleurs, l'article 4 de l'arrêté royal de niveau 1, arrêté confirmé par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, dispose que l'article 27 de la loi du 2 août 2002 est applicable aux prestataires de services, qui sont définis comme étant une entreprise d'assurances *sensu lato* ou un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent d'assurance lié (article 1er, 11°, de l'arrêté), dans la rédaction qui suit :

« § 4. Lorsqu'il fournit du conseil portant sur des assurances d'épargne ou d'investissement, le prestataire de services se procure auprès du client ou du client potentiel les informations nécessaires concernant ses connaissances et son expérience dans le domaine dont relève le type spécifique d'assurance d'épargne ou d'investissement, sa situation financière et ses objectifs d'épargne ou d'investissement, de manière à pouvoir lui recommander les assurances d'épargne ou d'investissement ou les services d'intermédiation en assurances adéquats.

Dans les cas où un prestataire de services fournissant un conseil portant sur des assurances d'épargne ou d'investissement n'obtient pas l'information requise en vertu de l'alinéa 1er, il s'abstient de recommander au client ou client potentiel concerné des assurances d'épargne ou d'investissement ou des services d'intermédiation en assurances.

§ 5. Lorsque le prestataire de services fournit un service d'intermédiation en assurances portant sur des assurances d'épargne ou d'investissement sans accompagner ce service d'un conseil portant sur ces types d'assurances, il demande au client ou au client potentiel de donner des informations sur ses connaissances et sur son expérience en matière d'épargne ou d'investissement en rapport avec le type spécifique d'assurance d'épargne ou d'investissement proposé ou demandé, pour être en mesure de déterminer si l'assurance d'épargne ou d'investissement ou le service d'intermédiation en assurances envisagé est approprié pour le client.

Si le prestataire de services estime, sur la base des informations reçues conformément à l'alinéa 1er, que l'assurance d'épargne ou d'investissement ou le service d'intermédiation en assurances n'est pas approprié pour le client ou le client potentiel, il l'en avertit. Cet avertissement peut être transmis sous une forme standardisée.

Si le client ou le client potentiel choisit de ne pas fournir les informations visées à l'alinéa 1er, ou si les informations fournies sur ses connaissances et son expérience sont insuffisantes, le prestataire de services avertit le client ou le client potentiel qu'il ne peut pas déterminer, en raison de cette décision, si l'assurance d'épargne ou d'investissement ou le service d'intermédiation en assurances envisagé est approprié pour lui. Cet avertissement peut être transmis sous une forme standardisée ».

B.7.3. Pour répondre au cinquième moyen, la Cour doit vérifier la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l'obligation pour les intermédiaires d'assurances de déterminer, en particulier sur la base des informations fournies par le client, au minimum les exigences et les besoins de ce client et de veiller à ce que le contrat d'assurance proposé au client réponde à ces exigences et besoins, telle qu'elle résulte de l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 à dater du 30 avril 2014 et jusqu'au 1er novembre 2014, puis de l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 à dater du 1er novembre 2014. Selon les parties requérantes, l'obligation de fournir un conseil prive les intermédiaires d'assurance de la possibilité de bénéficier du régime plus souple du « test du caractère approprié » prévu par l'article 27, § 5, adapté de la loi du 2 août 2002.

B.7.4. Comme le relève le Conseil des ministres, l'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 n'implique pas qu'un conseil soit systématiquement fourni et ne crée pas dans le chef des intermédiaires d'assurances l'obligation d'utiliser systématiquement un test d'adéquation lorsqu'ils prestent leurs services. L'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 ne prive donc pas d'effet l'article 27, § 5, adapté de la loi du 2 août 2002. L'article 5, 46°, de la loi du 4 avril 2014 définit d'ailleurs l'« intermédiation en assurances » comme « toute activité consistant à fournir des conseils sur des contrats d'assurance, à présenter ou à proposer des contrats d'assurance ou à réaliser d'autres travaux préparatoires à leur conclusion ou à les conclure, ou à contribuer à leur gestion et à leur exécution ».

Il en va de même de l'article 350 de cette loi, en ce qu'il confirme l'article 4, 2°, de l'arrêté royal n° 3, qui remplace le paragraphe 3 de l'article 12*bis* de la loi du 27 mars 1995. Le rapport au Roi relatif à cette disposition précise d'ailleurs :

« Le 2° modifie le paragraphe 3 de cet article en vertu duquel l'intermédiaire d'assurances est tenu de déterminer, préalablement à la conclusion d'un contrat d'assurance spécifique, les exigences et les besoins du client, qu'il fournisse ou non un conseil, ainsi que de préciser les raisons qui motivent tout conseil fourni au client quant à un contrat d'assurance déterminé. Il est également expressément précisé que le contrat d'assurance proposé au client doit répondre à ses besoins et exigences. Cette précision poursuit les objectifs suivants, que tout intermédiaire d'assurances doit garder à l'esprit dans le cadre de l'exercice de son activité d'intermédiation en assurances pour servir au mieux les intérêts de ses clients : (i) éviter que le client soit couvert plusieurs fois pour les mêmes risques (phénomène des couvertures multiples), (ii) éviter le phénomène de la sous-assurance (c'est-à-dire éviter que la valeur assurée ne soit plus faible que la valeur de l'intérêt (à savoir par exemple le bien) pour lequel une couverture a été demandée), (iii) éviter la surassurance (c'est-à-dire éviter que le montant assuré soit plus important que l'intérêt assurable) et (iv) éviter une mauvaise couverture (c'est-à-dire, par exemple que certains risques ne soient pas couverts alors que le client le souhaite ou, inversement, que le client soit couvert pour certains risques qu'il ne souhaite pas assurer). Par ailleurs, cette précision vise aussi à souligner que si la détermination des besoins et des exigences du client peut être réalisée de manière standardisée, par exemple en recourant à des questionnaires type pour tous les clients (questionnaires qui peuvent le cas échéant être élaborés au sein des associations professionnelles concernées), cette standardisation de la détermination des besoins et exigences du client ne peut avoir pour conséquence que les caractéristiques propres à un client déterminé ne soient pas prises en compte lors de la sélection d'un contrat d'assurance pour ce client. L'intermédiaire d'assurances doit en effet en toute hypothèse proposer à un client un contrat d'assurance qui répond aux besoins et exigences de ce client.

Les modifications introduites par l'article 4, 2°, du présent projet visent également à clarifier que l'obligation de préciser les raisons qui motivent tout conseil fourni à un client concernant un contrat d'assurance déterminé ne vaut que pour autant que l'intermédiaire d'assurances fournisse un conseil » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, pp. 20135 et 20136).

B.7.5. Le cinquième moyen n'est pas fondé.

#### *Quant au sixième moyen*

B.8.1. Le sixième moyen est pris de la violation des articles 10, 11, 12, alinéa 2, et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et avec le principe de la séparation des pouvoirs. Les parties requérantes font valoir que les arrêtés royaux du 21 février 2014, de niveau 1 et n° 3 ont été adoptés par le Roi sur la base des délégations de compétences critiquées par les parties requérantes dans l'affaire n° 5871 au motif que celles-ci transfèrent au Roi de manière inconstitutionnelle des compétences appartenant au législateur. Or, l'article 350 de la loi

attaquée confirme ces arrêtés royaux. Les parties requérantes renvoient aux développements exposés dans l'affaire n° 5871 quant à l'inconstitutionnalité des délégations de compétences prévues par l'article 12<sup>sexies</sup> de la loi du 27 mars 1995, tel qu'il a été inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, et par l'article 26, alinéas 2 à 5, de la loi du 2 août 2002, tel qu'il a été inséré par l'article 19 de la loi du 30 juillet 2013. Elles renvoient par ailleurs aux développements exposés dans le cadre du quatrième moyen de la requête. Selon les parties requérantes, le Roi était incompétent pour adopter les arrêtés royaux du 21 février 2014 de niveau 1 et n° 3. Selon la jurisprudence de la Cour, une confirmation législative permettrait certes de remédier à un vice d'incompétence de l'auteur de l'acte. Mais cette jurisprudence repose sur l'idée qu'un débat parlementaire a lieu sur les dispositions à confirmer, de telle sorte que les garanties accordées par le pouvoir législatif sont respectées. En l'espèce, selon les parties requérantes, ni l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, ni les arrêtés royaux de niveau 1 et n° 3 n'ont fait l'objet d'un débat parlementaire. Après s'être dessaisi irrégulièrement de sa compétence, le pouvoir législatif aurait procédé à une confirmation de pure forme. L'article 350 de la loi attaquée ne permettrait dès lors pas de pallier la discrimination générée par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013.

B.8.2. Lorsqu'un arrêté royal fait l'objet d'une confirmation législative, il devient lui-même, dès la date de son entrée en vigueur, une norme législative. La Cour est compétente pour contrôler si la loi, qui s'est approprié les dispositions de l'arrêté royal, ne viole pas les dispositions constitutionnelles dont elle doit assurer le respect. La compétence de la Cour est cependant limitée au contenu des dispositions législatives. La Cour n'est en principe pas compétente pour contrôler le processus d'élaboration de ces dispositions législatives.

Dès lors que les griefs des parties requérantes ne portent pas sur le contenu des dispositions confirmées par l'article 350 de la loi attaquée, mais sur le processus d'élaboration de cet article, le sixième moyen est irrecevable.

*Quant au septième moyen*

B.9.1.1. Le septième moyen est pris de la violation, par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution, avec le principe de la séparation des pouvoirs et avec l'article 64 de la loi du 2 août 2002.

B.9.1.2. Comme il est dit en B.3.2.2, l'article 23, alinéa 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution n'est pas d'application en l'espèce. Par ailleurs, l'article 64 de la loi du 2 août 2002 n'est pas une règle au regard de laquelle la Cour peut exercer son contrôle.

Comme il est dit en B.6.3, la Cour n'est pas compétente pour censurer une disposition qui règle la répartition de compétences entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, sauf si cette disposition méconnaît les règles répartitrices de compétence entre l'Etat, les communautés et les régions ou si le législateur prive une catégorie de personnes de l'intervention d'une assemblée démocratiquement élue, prévue explicitement par la Constitution.

C'est donc au regard des articles 10 et 11 de la Constitution que la Cour examine le moyen.

*En ce qui concerne la première branche du septième moyen*

B.9.2.1. Dans la première branche, les parties requérantes relèvent que l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1. Or, le champ d'application des règles de conduite pour le secteur de l'intermédiation en assurances et pour le secteur des assurances telles qu'elles sont adaptées par les arrêtés royaux de niveau 1 et de niveau 2 est défini par rapport à la notion de « prestataire de services » (article 1er, 11<sup>o</sup>) et à la notion de « service d'intermédiation en assurances » (article 1er, 6<sup>o</sup>). Conformément à l'article 1er, 6<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1, les entreprises d'assurances ne sont réputées exercer un « service d'intermédiation en assurances » que lorsqu'elles prestent un service « sans l'intervention

d'un intermédiaire d'assurances »; les intermédiaires d'assurances prestent par contre un « service d'intermédiation en assurances » dans toutes ces hypothèses. Conformément à l'article 1er, 11°, de l'arrêté royal de niveau 1, les entreprises d'assurances ne forment qu'un seul et même « prestataire de services » avec leurs agents liés, dénommé « entreprise *sensu lato* »; l'intermédiaire d'assurances autre qu'un agent lié constitue, par contre, toujours un prestataire distinct de l'entreprise d'assurances pour laquelle il preste un service d'intermédiation en assurances et de ses sous-agents.

Le septième moyen, en sa première branche, fait grief à ces dispositions d'imposer aux intermédiaires d'assurance le respect des règles de conduite, alors que les entreprises d'assurances qui distribuent un contrat via un intermédiaire d'assurances ne rentreraient pas dans le champ d'application de la loi. Ces dispositions déchargeraient ainsi les entreprises d'assurance de toute obligation de collaboration quant à l'exécution par les intermédiaires d'assurances autres que des agents liés des règles de conduite qui s'imposent à eux. Plus généralement, la réunion de l'entreprise d'assurances et de l'agent lié en un seul et même prestataire autoriserait une différence de traitement entre les intermédiaires d'assurances selon que ceux-ci sont ou non liés. Par contre, l'intermédiaire d'assurances qui agit via un sous-agent d'assurances serait considéré comme prestant un service d'intermédiation en assurances et devrait personnellement respecter les règles de conduite.

B.9.2.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1.

L'article 1er, 11°, de cet arrêté définit le « prestataire de services » comme « une entreprise d'assurances *sensu lato* ou un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent d'assurances lié ». L'article 1er, 6°, de cet arrêté définit le « service d'intermédiation en assurances » :

« toute activité, exercée par un intermédiaire d'assurances ou par une entreprise d'assurances sans l'intervention d'un intermédiaire d'assurances, consistant à fournir des conseils sur des contrats d'assurance, à présenter ou à proposer des contrats d'assurance ou à réaliser d'autres travaux préparatoires à leur conclusion ou à les conclure ou à contribuer à leur gestion et à leur exécution. ».

### B.9.2.3. Le rapport au Roi qui précède l'arrêté royal de niveau 1 mentionne :

« L'approche proposée dans le présent projet d'arrêté définit le vocable ' prestataire de services ' comme visant à la fois une entreprise d'assurances *sensu lato* et un intermédiaire d'assurances autre qu'un agent d'assurances lié. A noter que pour les besoins du présent arrêté, les agents d'assurances liés (c'est-à-dire les agents d'assurances qui, en vertu d'une ou plusieurs convention(s) ou procuration(s), ne peuvent agir au nom et pour le compte que d'une ou de plusieurs entreprise(s) d'assurances, si les contrats proposés dans ce cadre n'entrent pas en concurrence entre eux, et sous la responsabilité de celle(s)-ci pour les contrats d'assurance qui les concernent respectivement) sont assimilés à l'entreprise d'assurances au nom et pour compte de laquelle ils agissent. La même logique est suivie en ce qui concerne les sous-agents d'assurances dans le cadre de leurs rapports avec les intermédiaires d'assurances pour compte desquels ils agissent : ces sous-agents sont assimilés à l'intermédiaire d'assurances au nom et pour le compte duquel ils agissent (et ceci tant en ce qui concerne les sous-agents d'assurances d'agents d'assurances liés que les sous-agents d'assurances d'autres types d'intermédiaires d'assurances). Ceci ne signifie nullement que les agents d'assurances liés et/ou les sous-agents d'assurances ne sont pas tenus d'appliquer les règles de conduite visées par le présent arrêté, ni qu'ils ne peuvent, par exemple, fournir du conseil portant sur une assurance d'épargne ou d'investissement.

L'approche suivie entend préciser que, dans le cadre de l'application des règles de conduite, ces agents d'assurances liés et ces sous-agents d'assurances devront appliquer les procédures et politiques définies respectivement par l'entreprise d'assurances ou l'intermédiaire d'assurances pour le compte de laquelle/duquel ils agissent et faire usage de la documentation émise par ces entreprises ou intermédiaires d'assurances, qui restent entièrement et inconditionnellement responsables de leurs actes » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, p. 20145).

B.9.2.4. Il ressort des travaux préparatoires de la loi cités en B.2.1 et en B.2.2 que le législateur a voulu accroître la protection des consommateurs d'assurances et créer un « *level playing field* » entre les banques et les entreprises et intermédiaires d'assurance, en imposant les règles de conduite MiFID au secteur de l'assurance. Le respect des règles de conduite est lié à la fourniture d'un contrat d'assurance. Conformément à cet objectif, les dispositions attaquées par la première branche du septième moyen visent aussi bien les entreprises d'assurances que les intermédiaires d'assurances, en opérant une différence de traitement entre les personnes visées selon qu'elles sont ou non liées, agissant ainsi ou non au nom et pour le compte d'une entreprise d'assurance ou d'un intermédiaire en assurance. Par ces dispositions, le législateur impose le respect des règles de conduite à la personne qui est en

contact avec le client, pour autant qu'elle agisse en son nom propre, ce qui est le cas d'un intermédiaire d'assurances qui n'est pas un agent lié, dès lors qu'il met en relation des preneurs d'assurances et des entreprises d'assurances sans être lié par le choix de celles-ci. La différence de traitement entre les agents d'assurance liés et les intermédiaires d'assurances est raisonnablement justifiée.

Comme le relève le Conseil des ministres, les dispositions attaquées n'ont pas pour effet de dispenser les entreprises d'assurances de leur obligation de transmettre aux intermédiaires d'assurances toutes les informations correctes et nécessaires leur permettant de respecter leurs propres obligations. Toute entreprise d'assurances qui propose ses produits d'assurance via un intermédiaire d'assurances doit s'assurer que celui-ci dispose des informations nécessaires.

B.9.2.5. Le septième moyen, en sa première branche, n'est pas fondé.

*En ce qui concerne la deuxième branche du septième moyen*

B.9.3.1. Dans la deuxième branche, les parties requérantes relèvent que l'article 4, 4<sup>o</sup>, de l'arrêté royal de niveau 1 confirmé par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 exclut l'application de l'article 27, § 6, de la loi du 2 août 2002 pour les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances. L'article 27, § 6, autorise, dans sa version applicable aux secteurs bancaire et financier, l'« *execution order only* » qui permet de déroger à l'article 27, § 5, de la même loi qui prévoit le test du caractère approprié. Or, plusieurs produits d'investissement peuvent être distribués tant par les intermédiaires d'assurances que par les entreprises d'investissement. Il serait discriminatoire que ces dernières, contrairement aux intermédiaires d'assurances, puissent dans certaines conditions bénéficier de l'exemption de l'obligation de réaliser un test du caractère approprié. L'exemption permet une plus grande rapidité d'action vis-à-vis des demandes des clients et permet de diminuer les charges administratives. Rien ne pourrait justifier la différence de traitement et la proportionnalité de cette distinction au regard de l'objectif du législateur d'instaurer un « *level playing field* ».

B.9.3.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1.

L'article 4 de cet arrêté dispose que l'article 27 de la loi du 2 août 2002 est applicable aux prestataires de services dans la rédaction qui suit.

Cet article 27 dispose :

« § 1er. Lorsqu'elles offrent ou fournissent des produits ou services financiers, les entreprises réglementées veillent à agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts de leurs clients. Lors de l'offre ou de la fourniture de services d'investissement, elles se conforment en particulier aux règles de conduite énoncées aux §§ 2 à 12.

§ 2. Lors de l'offre ou de la fourniture de produits ou services financiers, toutes les informations, y compris publicitaires, adressées par l'entreprise réglementée à des clients ou à des clients potentiels, sont correctes, claires et non trompeuses. Les informations publicitaires sont clairement identifiables en tant que telles.

§ 2bis. Les paragraphes 1er et 2 s'appliquent également aux établissements de crédit relevant du droit d'un Etat membre de l'EEE, autorisés à exercer leurs activités en Belgique en libre prestation de services, lorsqu'ils commercialisent des comptes d'épargne sur le territoire belge.

§ 3. Des informations appropriées sont communiquées aux clients ou aux clients potentiels, sous une forme compréhensible, sur :

- l'entreprise réglementée et ses services;
- les instruments financiers et les stratégies d'investissement proposées, ce qui devrait inclure des commentaires et des mises en garde appropriés sur les risques inhérents à l'investissement dans ces instruments ou à certaines stratégies d'investissement;
- les lieux d'exécution, et
- les coûts et frais liés

pour permettre raisonnablement aux dits clients de comprendre la nature du service d'investissement et du type spécifique d'instrument financier proposé ainsi que les risques y afférents et, par conséquent, de prendre des décisions en matière d'investissement en connaissance de cause. Ces informations peuvent être fournies sous une forme standardisée.

§ 4. Lorsqu'elle fournit du conseil en investissement ou des services de gestion de portefeuille, l'entreprise réglementée se procure auprès du client ou du client potentiel les informations nécessaires concernant ses connaissances et son expérience en matière d'investissement en rapport avec le type spécifique de produit ou de service, sa situation financière et ses objectifs d'investissement, de manière à pouvoir lui recommander les

services d'investissement et les instruments financiers adéquats ou de lui fournir les services de gestion de portefeuille adéquats.

Dans les cas où une entreprise réglementée fournissant un service d'investissement relevant du conseil en investissement ou de la gestion de portefeuille n'obtient pas l'information requise en vertu de l'alinéa 1er, elle s'abstient de recommander au client ou client potentiel concerne des services d'investissement ou des instruments financiers et de lui fournir des services de gestion de portefeuille.

§ 5. L'entreprise réglementée qui fournit des services d'investissement autres que ceux visés au § 4, demande au client ou au client potentiel de donner des informations sur ses connaissances et sur son expérience en matière d'investissement en rapport avec le type spécifique de produit ou de service proposé ou demandé, pour être en mesure de déterminer si le service ou le produit d'investissement envisagé est approprié pour le client.

Si l'entreprise réglementée estime, sur la base des informations reçues conformément à l'alinéa 1er, que le produit ou le service n'est pas approprié pour le client ou le client potentiel, elle l'en avertit. Cet avertissement peut être transmis sous une forme standardisée.

Si le client ou le client potentiel choisit de ne pas fournir les informations visées à l'alinéa 1er, ou si les informations fournies sur ses connaissances et son expérience sont insuffisantes, l'entreprise réglementée avertit le client ou le client potentiel qu'elle ne peut pas déterminer, en raison de cette décision, si le service ou le produit envisagé est approprié pour lui. Cet avertissement peut être transmis sous une forme standardisée.

§ 6. Lorsque les entreprises réglementées fournissent des services d'investissement qui comprennent uniquement l'exécution et/ou la réception et la transmission d'ordres de clients, avec ou sans services auxiliaires, elles peuvent fournir ces services d'investissement à leurs clients sans devoir demander les informations ni procéder à l'évaluation prévues au § 5, si toutes les conditions suivantes sont remplies :

- les services mentionnés ci-dessus concernent des actions admises à la négociation sur un marché réglementé ou sur un marché équivalent d'un pays tiers, des instruments du marché monétaire, des obligations et autres titres de créances (à l'exception des obligations et autres titres de créances qui comportent un instrument dérivé), des OPCVM et d'autres instruments financiers non complexes. Par ' marché équivalent d'un pays tiers', l'on entend un marché qui figure sur la liste publiée par la Commission européenne en application de l'article 19, § 6, de la Directive 2004/39/CE;

- le service est fourni à l'initiative du client ou du client potentiel;

- le client ou le client potentiel a été clairement informé que, lors de la fourniture de ce service, l'entreprise réglementée n'est pas tenue d'évaluer si l'instrument ou le service fourni ou proposé est approprié et que par conséquent, il ne bénéficie pas de la protection correspondante des règles de conduite pertinentes; cet avertissement peut être transmis sous une forme standardisée;

- l'entreprise réglementée respecte les règles en matière de conflits d'intérêts, prévues par et en vertu de [l'article 42 de la loi du 25 avril 2014], ainsi que par et en vertu de l'article 62*bis* de la loi du 6 avril 1995 relative au statut et au contrôle des entreprises d'investissement.

§ 7. L'entreprise réglementée constitue un dossier incluant le ou les documents approuvés par l'entreprise et le client, où sont énoncés les droits et les obligations des parties ainsi que les autres conditions auxquelles l'entreprise fournit des services au client.

L'entreprise réglementée qui fournit un service d'investissement autre qu'un conseil en investissement à un nouveau client de détail, conclut par écrit avec ce client une convention de base, sur papier ou un autre support durable, énonçant les droits et obligations fondamentaux de l'entreprise et du client.

Les droits et les obligations des parties à la convention peuvent être incorporés par référence à d'autres documents ou textes juridiques.

Le Roi, sur avis de la FSMA, peut arrêter des règles plus précises concernant le contenu des conventions à conclure avec les clients. Ces règles ne portent pas préjudice aux droits et obligations de droit commun, étant entendu qu'elles peuvent prévoir que les conventions de gestion de portefeuille ne peuvent entraîner une diminution de la responsabilité de droit commun de l'entreprise réglementée.

§ 8. Le client doit recevoir de l'entreprise réglementée des rapports adéquats sur le service qu'elle fournit à ses clients. Ces rapports incluent, lorsqu'il y a lieu, les coûts liés aux transactions effectuées et aux services fournis pour le client.

§ 9. Dans les cas où un service d'investissement est proposé dans le cadre d'un produit financier qui est déjà soumis à d'autres dispositions de la législation communautaire ou à des normes communes européennes relatives aux établissements de crédit et aux crédits à la consommation concernant l'évaluation des risques des clients et/ou les exigences en matière d'information, ce service n'est pas en plus soumis aux obligations énoncées dans le présent article.

§ 10. Les entreprises réglementées agréées pour exécuter des ordres pour le compte de clients appliquent des procédures et des dispositions garantissant l'exécution rapide, équitable et efficace de ces ordres par rapport à d'autres ordres de clients ou à leurs propres positions de négociation.

Ces procédures ou dispositions prévoient l'exécution des ordres de clients, par ailleurs comparables, en fonction de la date de leur réception par l'entreprise réglementée.

§ 11. Le Roi, sur avis de la FSMA et après consultation ouverte, précise les règles d'exécution des règles de conduite visées aux §§ 1er à 10, notamment aux fins de satisfaire aux obligations découlant des Directives 2004/39/CE et 2006/73/CE. Il peut, en particulier, prévoir des règles différentes selon qu'il s'agit de clients professionnels ou de clients de détail.

§ 12. Le Roi, sur avis de la FSMA et après consultation ouverte, peut également arrêter des règles de conduite supplémentaires en vue d'assurer la protection des investisseurs et le bon fonctionnement du marché ».

L'article 4, 4°, de cet arrêté dispose que le paragraphe 6 de cet article 27 n'est pas applicable aux prestataires de services.

B.9.3.3. Selon le Conseil des ministres, la différence de traitement se justifie par le fait que la directive 2002/92/CE impose d'identifier les exigences et les besoins du client préalablement à la conclusion de tout type de contrat d'assurances et que cette obligation est incompatible avec le régime d' « *execution order only* » par lequel un client peut souscrire un produit sans aucune intervention de la part du prestataire de services.

B.9.3.4. L'obligation d'identifier les besoins des clients est imposée tant aux intermédiaires d'assurance par l'article 12 de la directive 2002/92/CE qu'aux entreprises d'investissement par l'article 24 de la directive 2014/65/UE.

Ni le rapport au Roi, ni les travaux préparatoires de la loi attaquée, ni le Conseil des ministres ne font apparaître les raisons qui permettraient de justifier la non-application aux prestataires de services en matière d'assurances du paragraphe 6 de l'article 27 de la loi du 2 août 2002, compte tenu de l'objectif du législateur d'instaurer un « *level playing field* ».

B.9.3.5. Le septième moyen en sa deuxième branche est fondé. Il y a dès lors lieu d'annuler l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 en ce qu'il confirme l'article 4, 4°, de l'arrêté royal de niveau 1.

*En ce qui concerne la troisième branche du septième moyen*

B.9.4.1. Dans la troisième branche, les parties requérantes font valoir que l'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'article 4, 3°, de l'arrêté royal de niveau 1 qui adapte l'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002, en ce qu'il oblige de transmettre à un client « des types de contrats d'assurance proposés ainsi que leurs couvertures et conditions » ainsi que des « assurances d'épargne ou d'investissement et les stratégies d'épargne ou

d'investissement proposées », lors de la fourniture d'un service d'intermédiation en assurances, impose une obligation qui serait manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par la loi attaquée et des spécificités de l'intermédiation en assurances. Il ne serait manifestement pas utile que le client dispose d'informations par rapport à des types de contrats qu'il n'envisage pas de conclure.

B.9.4.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1.

L'article 4, 3°, de cet arrêté dispose que le paragraphe 3 de l'article 27 de la loi du 2 août 2002 est applicable aux prestataires de services dans la rédaction qui suit :

« Lorsqu'il fournit un service d'intermédiation en assurances, le prestataire de services communique des informations appropriées aux clients ou clients potentiels, sous une forme compréhensible, sur :

- le prestataire de services et ses services;
- les types de contrats d'assurance proposés ainsi que leurs couvertures et conditions;
- les assurances d'épargne ou d'investissement et les stratégies d'épargne ou d'investissement proposées, ce qui devrait inclure des commentaires et des mises en garde appropriés sur les risques inhérents à l'épargne ou à l'investissement dans ces produits ou à certaines stratégies d'épargne ou d'investissement;
- les coûts et frais liés,

pour permettre raisonnablement aux dits clients de comprendre la nature du service d'intermédiation en assurances et du type spécifique de contrat d'assurance proposé ainsi que, pour ce qui concerne les assurances d'épargne ou d'investissement, les risques y afférents et, par conséquent, de décider de souscrire ou non un contrat d'assurance en connaissance de cause. Ces informations peuvent être fournies sous une forme standardisée ».

L'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002, dans sa version applicable aux secteurs bancaire et financier, dispose :

« Des informations appropriées sont communiquées aux clients ou aux clients potentiels, sous une forme compréhensible, sur :

- l'entreprise réglementée et ses services;

- les instruments financiers et les stratégies d'investissement proposées, ce qui devrait inclure des commentaires et des mises en garde appropriés sur les risques inhérents à l'investissement dans ces instruments ou à certaines stratégies d'investissement;

- les lieux d'exécution, et

- les coûts et frais liés

pour permettre raisonnablement aux dits clients de comprendre la nature du service d'investissement et du type spécifique d'instrument financier proposé ainsi que les risques y afférents et, par conséquent, de prendre des décisions en matière d'investissement en connaissance de cause. Ces informations peuvent être fournies sous une forme standardisée ».

B.9.4.3. Le rapport au Roi qui précède l'arrêté royal de niveau 1 mentionne :

« Les modifications apportées au paragraphe 3 sont essentiellement d'ordre terminologique. Le second tiret du paragraphe 3 est quant à lui proposé afin de couvrir les contrats d'assurance autres que les assurances d'épargne ou d'investissement. Les articles 11 à 13 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant les règles et modalités visant à transposer la directive concernant les marchés d'instruments financiers, tels que précisés par l'arrêté royal du 21 février 2014 relatif aux règles de conduite et aux règles relatives à la gestion des conflits d'intérêts, fixées en vertu de la loi, en ce qui concerne le secteur des assurances précisent ce que constitue une information 'appropriée' au sens du présent paragraphe » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, pp. 20147).

B.9.4.4. La disposition attaquée adapte l'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002 au secteur de l'assurance de manière à donner une information appropriée aux clients de ce secteur. Elle n'oblige pas les prestataires de services à communiquer aux clients d'emblée tous les contrats d'assurance proposés ou les assurances d'épargne ou d'investissement et les stratégies d'épargne ou d'investissement proposées, mais des informations sur les sortes de services qui pourraient être appropriés, pour permettre raisonnablement à ces clients de comprendre la nature du service d'intermédiation en assurances et du type spécifique de contrat d'assurance proposé ainsi que, pour ce qui concerne les assurances d'épargne ou d'investissement, les risques y afférents et, par conséquent, de décider de souscrire ou non un type déterminé de contrat d'assurance en connaissance de cause. Ces informations peuvent par ailleurs être fournies sous une forme standardisée.

Il ne résulte pas d'une comparaison du texte de la disposition attaquée et du texte de l'article 27, § 3, de la loi du 2 août 2002 que la disposition attaquée imposerait une obligation disproportionnée au secteur de l'assurance, compte tenu de l'objectif du législateur d'instaurer un « *level playing field* ».

B.9.4.5. Sous la réserve de l'interprétation mentionnée en B.9.4.4, le septième moyen, en sa troisième branche, n'est pas fondé.

*En ce qui concerne la quatrième branche du septième moyen*

B.9.5.1. Dans une quatrième branche, les parties requérantes relèvent que l'article 27, § 11, de la loi du 2 août 2002, dans sa version applicable au secteur bancaire et financier, permet de catégoriser les clients selon que ceux-ci peuvent être qualifiés de « clients de détail » ou de « clients professionnels ». L'article 350 de la loi du 4 avril 2014, lu en combinaison avec l'article 4, 10°, de l'arrêté royal de niveau 1, adapte l'article 27 de la loi du 2 août 2002 aux spécificités du secteur de l'intermédiation d'assurances en supprimant, au paragraphe 11, la référence expresse à une catégorisation de la clientèle pour les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances. Le Roi considère que cette absence de référence expresse Lui aurait imposé, lors de l'adoption de l'arrêté royal de niveau 2, de rendre inapplicable aux intermédiaires d'assurances et aux entreprises d'assurances l'article 2 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 qui définit la notion de « client professionnel » et de supprimer toutes références à une catégorisation de la clientèle. A supposer que ce raisonnement puisse être suivi, il faut constater que la disposition attaquée étendrait le champ d'application des règles de conduite MiFID telles qu'elles étaient prévues initialement par l'article 27 de la loi du 2 août 2002 sans que cela soit justifié par les spécificités des secteurs de l'intermédiation en assurance et de l'assurance. La disposition attaquée mettrait ainsi à la charge des intermédiaires d'assurances des obligations disproportionnées à l'égard de clients disposant des connaissances, de l'expérience et des compétences requises pour prendre leurs propres décisions en matière d'assurances et évaluer correctement les risques encourus. Elle créerait en outre ainsi une discrimination entre les

établissements de crédit et les entreprises d'investissement, d'une part, et les intermédiaires d'assurances et les entreprises d'assurances, d'autre part.

B.9.5.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1.

L'article 4, 10°, de cet arrêté dispose que le paragraphe 11 de l'article 27 de la loi du 2 août 2002 est applicable aux prestataires de services dans la rédaction qui suit :

« Le Roi, sur avis de la FSMA, précise les règles d'exécution des règles de conduite visées aux §§ 1er, 2, 3 à 5, 7, alinéa 1er, et 8 ».

L'article 27, § 11, de la loi du 2 août 2002, dans sa version applicable aux secteurs bancaire et financier, dispose :

« Le Roi, sur avis de la FSMA et après consultation ouverte, précise les règles d'exécution des règles de conduite visées aux §§ 1er à 10, notamment aux fins de satisfaire aux obligations découlant des Directives 2004/39/CE et 2006/73/CE. Il peut, en particulier, prévoir des règles différentes selon qu'il s'agit de clients professionnels ou de clients de détail ».

B.9.5.3. Le rapport au Roi qui précède l'arrêté royal de niveau 1 mentionne :

« Le 10° précise la portée de l'habilitation au Roi figurant au paragraphe 11 de l'article 27 précité dans le cadre de l'application des règles de conduite dites ' MiFID ' aux entreprises d'assurances et aux intermédiaires d'assurances » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, p. 20148).

B.9.5.4. Selon le Conseil des ministres, la catégorisation des clients n'a pas été étendue au secteur des assurances pour les raisons suivantes : ce régime entraîne une charge administrative importante; l'expérience de l'application des règles MiFID dans le secteur des banques et des entreprises d'investissement a montré que bon nombre de clients étaient des clients de détail et qu'on évolue vers une extension des règles aux clients professionnels; la proposition de directive IMD II conserve cette différence mais n'en tire des conséquences que sur le plan des obligations d'information; la loi du 4 avril 2014 a adopté une autre

catégorisation reposant sur la notion de « grands risques »; la réassurance est exclue du champ d'application de la réglementation.

B.9.5.5. Ni le rapport au Roi, ni les raisons invoquées par le Conseil des ministres ne permettent de justifier la différence de traitement critiquée par les parties requérantes. Dès lors que l'objectif du législateur est d'instaurer un « *level playing field* » entre les banques et les entreprises et intermédiaires d'assurances en étendant au secteur des assurances les règles de conduite imposées au secteur financier tout en les adaptant au secteur des assurances, il n'est pas raisonnablement justifié de ne pas permettre au Roi de prévoir des règles différentes selon qu'il s'agit de clients professionnels ou de clients de détail pour le secteur des assurances, alors qu'il peut le faire pour le secteur financier. Cette mesure va au-delà de l'objectif poursuivi.

B.9.5.6. Le septième moyen, en sa quatrième branche, est fondé. Il y a dès lors lieu d'annuler l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 en ce qu'il confirme l'article 4, 10°, de l'arrêté royal de niveau 1, en ce que cet article ne permet pas au Roi de prévoir des règles différentes selon qu'il s'agit de clients professionnels ou de clients de détail.

*En ce qui concerne la cinquième branche du septième moyen*

B.9.6.1. Dans la cinquième branche, les parties requérantes font valoir que l'article 350 de la loi attaquée, lu en combinaison avec l'article 4, 8°, de l'arrêté royal de niveau 1, délègue des compétences à l'Autorité des services et marchés financiers (FSMA) qui portent sur des compétences réservées au législateur ou à tout le moins au Roi et qui dépassent la fixation de points d'ordre technique au sens de l'article 64 de la loi du 2 août 2002 en l'autorisant à définir les coûts qui doivent être repris dans les rapports. La disposition autorise la FSMA à préciser « le contenu et la forme » des rapports visés. Elle est donc autorisée, notamment, à définir ce qu'il y a lieu d'entendre par la notion de « coûts ». C'est d'ailleurs en ce sens que l'article 27, § 8, de la loi du 2 août 2002 a été exécuté par l'arrêté royal du 3 juin 2007 dans sa version adaptée au secteur de l'intermédiation en assurances (article 13 de l'arrêté royal de

niveau 2). Conformément au principe d'égalité et de non-discrimination, et à celui de proportionnalité et compte tenu de l'objectif de « *level playing field* » poursuivi, la notion de « coûts » devrait nécessairement recouvrir la prime de risque, tous les frais exposés par le prestataire et les taxes relatives au produit d'assurance. La transparence imposerait en outre que ces coûts soient présentés sous l'angle de cette triple répartition pour l'ensemble des prestataires.

B.9.6.2. Comme il est dit en B.3.2.2, l'article 23, alinéas 2 et 3, 1<sup>o</sup>, de la Constitution n'est pas d'application en l'espèce.

La Cour examine dès lors la cinquième branche du septième moyen uniquement au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et avec le principe de la séparation des pouvoirs.

B.9.6.3. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme l'arrêté royal de niveau 1.

L'article 4, 8<sup>o</sup>, de cet arrêté dispose que l'article 27 de la loi du 2 août 2002 est applicable aux prestataires de services dans la rédaction qui suit :

« 8<sup>o</sup> le paragraphe 8 doit se lire comme suit :

‘ § 8. Le client doit recevoir du prestataire de services des rapports adéquats sur, selon les cas, le service d'intermédiation en assurances que le prestataire lui fournit ou les contrats d'assurance que le client a souscrit auprès de ce prestataire. Ces rapports incluent, lorsqu'il y a lieu, les coûts liés aux services d'intermédiation en assurances fournis aux clients ou aux contrats d'assurance souscrits par les clients. La FSMA peut, par voie de règlement pris en exécution des articles 49, § 3, et 64, de la loi, préciser le contenu et la forme de ces rapports ainsi que leurs modalités de transmission. ’ ».

L'article 27, § 8, de la loi du 2 août 2002, dans sa version applicable aux secteurs bancaire et financier, dispose :

« Le client doit recevoir de l'entreprise réglementée des rapports adéquats sur le service qu'elle fournit à ses clients. Ces rapports incluent, lorsqu'il y a lieu, les coûts liés aux transactions effectuées et aux services fournis pour le client ».

L'article 49, §§ 1er à 3, de la loi du 2 août 2002 dispose :

« § 1er. Le comité de direction assure l'administration et la gestion de la FSMA et détermine l'orientation de sa politique. Il nomme et révoque les membres du personnel et fixe leur traitement ainsi que tous autres avantages. Il statue dans toutes les matières qui ne sont pas expressément réservées par la loi à un autre organe.

§ 2. Le comité de direction fixe les orientations et les priorités générales en matière de politique de surveillance, établit un plan d'action annuel en matière de contrôle et arrête les mesures qui peuvent être prises à l'égard de chacun des secteurs soumis à la surveillance de la FSMA.

§ 3. Sur avis du conseil de surveillance, le comité de direction arrête les règlements visés à l'article 64. Le comité de direction fixe, dans des circulaires, recommandations ou règles de conduite, toutes mesures afférentes à l'application des dispositions légales ou réglementaires dont la FSMA contrôle l'application ».

L'article 64 de la loi du 2 août 2002 dispose :

« Dans les domaines relevant de ses compétences, la FSMA peut prendre des règlements complétant les dispositions légales ou réglementaires concernées sur des points d'ordre technique. Les règlements sont arrêtés conformément à l'article 49, § 3.

Sans préjudice de la consultation prévue dans d'autres lois ou règlements, la FSMA peut, conformément à la procédure de consultation ouverte, exposer le contenu de tout règlement qu'elle envisage de prendre dans une note consultative et publier celle-ci sur son site web en vue de recueillir les commentaires éventuels des parties intéressées.

Les règlements de la FSMA ne sortent leurs effets qu'après leur approbation par le Roi et leur publication au *Moniteur belge*. Le Roi peut apporter des modifications à ces règlements ou suppléer à la carence de la FSMA d'établir ces règlements ».

B.9.6.4. Les articles 33, 105 et 108 de la Constitution ne s'opposent pas à ce que, dans une matière technique déterminée, le législateur confie des compétences exécutives spécifiques à une autorité administrative autonome soumise tant au contrôle juridictionnel qu'au contrôle parlementaire et n'interdisent pas au législateur d'accorder des délégations à un organe exécutif, pour autant qu'elles portent sur l'exécution de mesures dont le législateur compétent a déterminé l'objet, en particulier dans les matières techniques et complexes.

B.9.6.5. La FSMA est une autorité administrative qui dispose d'une large autonomie qui n'est pas compatible avec la soumission de cette autorité à un contrôle hiérarchique ou à une

tutelle administrative et dont le statut et les missions sont fixés par le chapitre III de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. L'article 44 de cette loi dispose qu'elle est un organisme autonome ayant la personnalité juridique et l'article 45 précise les missions qui lui sont confiées. Le pouvoir réglementaire qui lui est confié par la disposition attaquée s'inscrit dans le prolongement du pouvoir qui lui est confié par l'article 64 de cette loi. Conformément à l'alinéa 3 de cette disposition, à laquelle se réfère expressément la disposition attaquée, « les règlements de la FSMA ne sortent leurs effets qu'après leur approbation par le Roi et leur publication au *Moniteur belge* ». Le Roi peut, en outre, apporter des modifications à ces règlements ou suppléer à la carence de la FSMA d'établir ces règlements. Les règlements de la FSMA font ainsi l'objet d'un contrôle de la part d'une autorité politiquement responsable devant les Chambres. Par ailleurs, l'article 65 de cette loi dispose que la FSMA publie chaque année un rapport sur ses activités et le transmet aux présidents de la Chambre des représentants et du Sénat et que le président de la FSMA, ou le cas échéant le comité de direction de la FSMA dans son ensemble, est entendu chaque année par la commission compétente de la Chambre des représentants dans le mois qui suit la publication du rapport sur les activités de la FSMA. Le président de la FSMA, ou le cas échéant le comité de direction de la FSMA dans son ensemble, peut, en outre, être entendu par les commissions compétentes de la Chambre des représentants et du Sénat, à la demande de celles-ci ou de sa propre initiative.

B.9.6.6. Les règlements de la FSMA approuvés par le Roi peuvent faire l'objet d'un contrôle juridictionnel par le Conseil d'Etat.

Il ressort de la jurisprudence du Conseil d'Etat qu'il procède à un contrôle juridictionnel approfondi, tant au regard de la loi qu'au regard des principes généraux du droit.

Les personnes soumises à un règlement édicté par la FSMA disposent donc, devant le Conseil d'Etat, d'un recours effectif devant une juridiction indépendante et impartiale.

B.9.6.7. Le législateur a réglé les missions et le fonctionnement de la FSMA. Il a prévu un contrôle politique et parlementaire sur les règlements de la FSMA.

B.9.6.8. En autorisant la FSMA à préciser, par voie de règlement pris en exécution des articles 49, § 3, et 64 de la loi, le contenu et la forme des rapports visés par l'article 4, 8°, de l'arrêté royal de niveau 1, ainsi que leurs modalités de transmission, le législateur a suffisamment défini, dans une matière technique qui justifie de faire appel à l'autorité administrative concernée, l'objet de l'habilitation législative et il n'a pas, par ailleurs, délégué des éléments essentiels de l'exercice d'une activité professionnelle. En outre, l'article 64, alinéa 3, de la loi du 2 août 2002 soumet les règlements de la FSMA à l'approbation du Roi. Les articles 10 et 11, lus isolément ou en combinaison avec les articles 33, 105 et 108 de la Constitution et avec le principe de la séparation des pouvoirs, ne sont pas violés.

B.9.6.9. Le septième moyen, en sa cinquième branche, n'est pas fondé.

#### *Quant au huitième moyen*

B.10.1. Le huitième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les parties requérantes reprochent à l'article 350 de la loi attaquée de confirmer l'arrêté royal n° 3 dont l'article 10 prévoit l'insertion d'un nouvel article 12*octies* dans la loi du 27 mars 1995. Conformément à l'article 347 de la loi du 4 avril 2014, cette disposition est abrogée à compter du 1er novembre 2014; l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 reprend cependant une disposition identique. Les parties requérantes relèvent qu'il ressort de l'article 12*octies*, § 1er, tel qu'il est inséré par l'article 10 de l'arrêté royal n° 3, et de l'article 279, § 1er, de la loi du 4 avril 2014 que les entreprises d'assurances ne doivent assumer la responsabilité de toute action ou omission exécutée par les agents d'assurances qui leur sont liés que dans la mesure où cette action ou omission concerne les règles de conduite visées par cette loi, l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 ou l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2 et que cet article précise en outre que « Toutefois l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste ». Or, de telles limitations ne sont pas prévues par l'article 12*octies*, § 2, tel qu'inséré par l'article 10 de l'arrêté royal n° 3 et par l'article 279, § 2, de la loi du 4 avril 2014 pour les agents

d'assurances et les courtiers d'assurances lorsqu'ils collaborent avec un sous-agent d'assurances. Il faudrait donc en déduire que les intermédiaires d'assurances sont tenus, en toutes hypothèses, des actions ou omissions des sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent et que ces sous-agents d'assurances ne sont pas responsables de leurs manquements manifestes. Les intermédiaires d'assurances se verraient donc soumis à une plus lourde responsabilité que les entreprises d'assurances, bien qu'ils se trouvent dans une situation identique. Rien ne justifierait une telle discrimination. Par ailleurs, les entreprises d'assurances ne doivent assumer la responsabilité des actions ou omissions des agents d'assurances avec lesquels ils travaillent que dans l'hypothèse où ceux-ci leur sont liés, alors que les intermédiaires d'assurances doivent assumer la responsabilité de tous les sous-agents d'assurances qui travailleraient pour eux. A nouveau, ils seraient soumis à une plus lourde responsabilité que les entreprises d'assurances bien qu'ils se trouvent dans une situation identique.

B.10.2. L'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme, avec effet à la date de son entrée en vigueur, l'arrêté royal n° 3.

Conformément à son article 11, cet arrêté royal est entré en vigueur le 30 avril 2014.

L'article 10 de cet arrêté royal dispose :

« Dans la section 6 [de la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et en réassurances et à la distribution d'assurances] insérée par l'article 9, il est inséré un article 12*octies* rédigé comme suit :

‘ Art. 12*octies*. § 1er. Les entreprises d'assurances qui collaborent avec des agents d'assurances liés assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces agents d'assurances liés lorsqu'ils agissent en leur nom et pour leur compte, dans la mesure où cette action ou omission concerne les règles de conduite visées par la présente loi, l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 ou l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2. Toutefois l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste.

Les entreprises d'assurances veillent à ce que les agents d'assurances liés avec lesquelles elles collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les entreprises d'assurances sont tenues de contrôler les activités des agents d'assurances liés avec lesquels elles collaborent.

§ 2. Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour leur compte.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances veillent à ce que les sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances sont tenus de contrôler les activités des sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent. ' ».

Conformément à l'article 347 de la loi du 4 avril 2014, la loi du 27 mars 1995 est abrogée. En application de son article 352, la loi du 4 avril 2014 entre en vigueur le 1er novembre 2014.

L'article 279 de la loi du 4 avril 2014 dispose :

« § 1er. Les entreprises d'assurances qui collaborent avec des agents d'assurances liés assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces agents d'assurances liés lorsqu'ils agissent en leur nom et pour leur compte, dans la mesure où cette action ou omission concerne les règles de conduite visées par la présente partie, l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 ou l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2. Toutefois l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste.

Les entreprises d'assurances veillent à ce que les agents d'assurances liés avec lesquels elles collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les entreprises d'assurances sont tenues de contrôler les activités des agents d'assurances liés avec lesquels elles collaborent.

§ 2. Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour leur compte.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances veillent à ce que les sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent indiquent en quelle qualité ils agissent avant de traiter avec un client.

Les agents d'assurances et les courtiers d'assurances sont tenus de contrôler les activités des sous-agents d'assurances avec lesquels ils collaborent ».

B.10.3. La Cour doit examiner la compatibilité de l'article 350 de la loi attaquée, comme il est précisé en B.10.2, pour la période qui va du 30 avril 2014 au 1er novembre 2014 et de l'article 279 de la loi attaquée pour la période postérieure au 1er novembre 2014 en ce que ces dispositions limitent expressément la responsabilité des entreprises d'assurances aux actions et omissions, commises par les agents d'assurances qui leur sont liés, en ce qui concerne les règles de conduite visées à l'article 279, § 1er, de la loi attaquée qui précisent que l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste, alors que les agents d'assurances et les courtiers d'assurances qui collaborent avec des sous-agents d'assurances assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par ces sous-agents d'assurances lorsqu'ils agissent pour leur compte et que ces sous-agents d'assurances ne sont pas responsables de leurs manquements manifestes.

B.10.4. L'article 257 de la loi du 4 avril 2014 dispose :

« Pour l'application de la présente partie, il y a lieu d'entendre par :

[...]

2° ' courtier d'assurances ' : l'intermédiaire d'assurances ou de réassurance qui met en relation des preneurs d'assurance et des entreprises d'assurances, ou des entreprises d'assurances et des entreprises de réassurance, sans être lié par le choix de celles-ci;

3° ' agent d'assurances ' : l'intermédiaire d'assurances ou de réassurance qui, en raison d'une ou plusieurs conventions ou procurations, au nom et pour le compte d'une seule ou de plusieurs entreprises d'assurances ou de réassurance, exerce des activités d'intermédiation en assurances ou en réassurance;

4° ' sous-agent d'assurances ' : l'intermédiaire d'assurances ou de réassurance, autre que celui visé aux points 2° et 3°, qui agit sous la responsabilité des personnes visées aux points 2° et 3°;

5° ' agent d'assurances lié ' : l'agent d'assurances qui, en raison d'une ou plusieurs convention(s) ou procuration(s), ne peut exercer une activité d'intermédiation en assurance, au nom et pour le compte, que :

- d'une seule entreprise d'assurances; ou
- de plusieurs entreprises d'assurances pour autant que les contrats d'assurance de ces entreprises n'entrent pas en concurrence entre eux;

et agit sous l'entière responsabilité de celle(s)-ci pour les contrats d'assurances qui les concernent respectivement.

[...] ».

Des définitions identiques étaient prévues par l'article 1er, 6° à 8bis°, de la loi du 27 mars 1995, tel qu'il avait été modifié par l'article 1er de l'arrêté royal n° 3, loi abrogée par l'article 347 de la loi du 4 avril 2014.

B.10.5. Le rapport au Roi précédant l'arrêté royal n° 3 mentionne :

« L'article 1er de l'arrêté apporte les modifications suivantes à l'article 1er de la loi :

Le 1° complète la définition d'intermédiation en assurances visée à l'article 1er, 1°, de la loi afin de préciser que cette notion recouvre également le fait de fournir des conseils sur des contrats d'assurance.

Le 2° insère la définition d'agent d'assurances lié au point 8bis de l'article 1er de la loi. Cette définition est rendue nécessaire par l'insertion d'un nouvel article 12octies dans la loi. Ce nouvel article, inséré par l'article 11 du présent projet d'arrêté, précise notamment que de l'entreprise d'assurances ou de son agent d'assurances lié doit définir les mesures nécessaires (et veiller à leur application) pour assurer le respect des obligations prévues par et en vertu de cette loi. L'agent d'assurances lié est un agent d'assurances qui a conclu une ou plusieurs convention(s) ou procuration(s) avec une ou plusieurs entreprise(s) d'assurance(s) en vertu de laquelle/desquelles il n'est autorisé à agir qu'au nom et pour le compte de cette/ces entreprise(s) et sous sa/leur responsabilité pour les contrats d'assurance qui les concernent respectivement. L'agent d'assurances lié n'est contractuellement autorisé à agir au nom et pour le compte de plusieurs entreprises d'assurances que dans la mesure où les contrats d'assurance de ces entreprises ne sont pas concurrents entre eux. A cet égard, l'absence d'une mention expresse concernant cette exclusivité dans la convention ou procuration écrite ne suffit pas à conclure que l'agent d'assurances n'est pas lié si tel n'est pas le cas en pratique. En effet, la convention écrite entre parties doit refléter la réalité des conditions de la collaboration. Dans le groupe d'activités 'vie', l'ensemble des contrats d'assurance qui répondent aux définitions des assurances d'épargne ou d'investissement seront considérés comme concurrents. Il en va de même des contrats d'assurance relevant du groupe d'activités 'vie' autres que ceux qui répondent aux définitions des assurances d'épargne ou d'investissement. Dans le groupe d'activités 'non-vie', les contrats d'assurance appartenant à une même branche d'activité seront considérés comme concurrents. Concrètement un agent d'assurances lié pourrait donc proposer les assurances d'épargne

d'une entreprise d'assurances ainsi que, dans le groupe d'activités ' non-vie ', les contrats d'assurance relevant de la branche ' incendie ' d'une seconde entreprise d'assurances et les contrats d'assurance relevant de la branche ' maladie ' d'une troisième entreprise d'assurances. Toutefois, deux contrats d'assurance ne sont pas considérés comme concurrents entre eux lorsqu'ils couvrent des risques relevant d'une même branche, pour autant que pour un de ces contrats, le risque ainsi couvert soit accessoire à un risque principal au sens de l'article 6, alinéa 3, de l'arrêté royal du 22 février 1991 portant règlement général relatif au contrôle des entreprises d'assurances. En pratique cela signifie par exemple, qu'un agent d'assurances lié pourrait proposer les assurances RC automobile comportant également une couverture ' assistance ' accessoire d'une entreprise d'assurances déterminée et les assurances assistance d'une autre entreprise d'assurances.

Par ailleurs, il importe de préciser qu'un agent d'assurances pourrait être ' lié ' pour certains contrats d'assurance et agir, pour ces derniers, sous la responsabilité d'une ou plusieurs entreprises d'assurances (ces contrats étant non concurrents entre eux), et non ' lié ' pour d'autres. En ce qui concerne ces derniers, l'agent d'assurances agirait sous sa propre responsabilité » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, p. 20134).

Ce rapport au Roi précise par ailleurs :

« L'article 10 insère dans la loi un article 12*octies*. Le paragraphe 1er de cette disposition précise que les entreprises d'assurances assument la responsabilité entière et inconditionnelle de toute action effectuée ou de toute omission commise par leurs agents d'assurances liés lorsqu'ils agissent en leur nom et pour leur compte, pour autant que cette action ou omission soit liée au respect des règles de conduite prévues par la présente loi, par l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 1 et/ou par l'arrêté royal relatif aux règles de conduite de niveau 2. Il est toutefois précisé que l'agent d'assurances lié reste également responsable en cas de manquement manifeste. Il est également précisé que tout agent d'assurances lié doit indiquer aux clients, avant de traiter avec eux, en quelle qualité il agit. Enfin, l'alinéa 3 de cette disposition énonce l'obligation de contrôle pesant sur les entreprises d'assurances eu égard aux activités de leurs agents d'assurances liés.

Les courtiers d'assurances et les agents d'assurances autres que les agents d'assurances liés, restent quant à eux pleinement responsable du respect des règles de conduite susvisées.

Le paragraphe 2 de l'article 12*octies* concerne l'application du régime de responsabilité aux intermédiaires d'assurances dans les rapports qu'ils nouent avec les sous-agents d'assurances qui agissent pour leur compte. Ce paragraphe précise que l'agent d'assurances et le courtier d'assurances assument la pleine et entière responsabilité des actes et omissions de leurs sous-agents d'assurances. La lecture combinée de ce paragraphe et du paragraphe premier de l'article 12*octies* aboutit à rendre responsable l'entreprise d'assurances de la

méconnaissance d'une ou plusieurs règle(s) de conduite par un sous-agent d'assurances agissant pour le compte de l'agent d'assurances lié de cette entreprise d'assurances » (*Moniteur belge*, 7 mars 2014, Ed. 2, p. 20137).

B.10.6. Par les dispositions attaquées, le législateur a visé de manière spécifique les entreprises d'assurances qui collaborent avec des agents d'assurances liés et rendu ces entreprises responsables de la mise en œuvre cohérente des règles de conduite, dès lors que les agents liés agissent au nom et pour le compte de ces entreprises et sont tenus de suivre les procédures mises en place par l'entreprise en vue du respect des règles de conduite. Ce régime de responsabilité ne porte pas préjudice au régime de responsabilité prévu en droit commun et ne dispense pas l'agent d'assurances lié de l'obligation de respecter les règles de conduite. Le § 1er des dispositions attaquées consacre d'ailleurs expressément la responsabilité des agents liés qui commettent un manquement manifeste. Le § 2 des dispositions attaquées ne prévoit pas de disposition spécifique destinée à assurer le respect des règles de conduite dans les rapports avec les sous-agents d'assurances, mais rappelle le régime de responsabilité propre aux relations entre les agents d'assurances et les courtiers qui collaborent avec des sous-agents d'assurance. Par les dispositions attaquées, le législateur a donc rapproché le régime de responsabilité des agents liés de ce régime de responsabilité. Le fait que le § 2 des dispositions attaquées n'a pas repris expressément la règle selon laquelle le sous-agent d'assurances « reste également responsable en cas de manquement manifeste » ne fait pas obstacle à l'application des règles de droit commun en matière de responsabilité. L'objectif des dispositions n'est pas de supprimer le recours du client envers le sous-agent d'assurances ou l'agent d'assurances lié mais de lui ouvrir un recours supplémentaire contre l'intermédiaire d'assurances ou l'entreprise d'assurances. Le législateur n'était donc pas tenu de rappeler expressément la règle de la responsabilité personnelle du sous-agent d'assurances conformément au droit commun.

B.10.7. Le huitième moyen n'est pas fondé.

*Quant au neuvième moyen*

B.11.1. Le neuvième moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, alinéa 3, 1°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec le principe de sécurité juridique et avec celui de légitime confiance. Selon les parties requérantes, l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 qui prévoit que la loi entre en vigueur à partir du 1er novembre 2014 ne permet pas aux intermédiaires d'assurances de se préparer raisonnablement à leurs nouvelles obligations (première branche) et est discriminatoire compte tenu de la période d'adaptation aux règles MiFID accordée aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement qui a été plus longue (à tout le moins un an et trois mois) (seconde branche).

B.11.2. L'article 352 de la loi du 4 avril 2014 dispose :

« La présente loi entre en vigueur le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de six mois prenant cours le lendemain de sa publication au *Moniteur belge*, sauf en ce qui concerne les dispositions dont la date d'entrée en vigueur est fixée conformément à l'article 353.

Par dérogation à l'alinéa 1er, les articles 334 et 335 entrent en vigueur le dixième jour qui suit celui de la publication de la présente loi au *Moniteur belge*, l'article 350 entre en vigueur le lendemain de la publication de la présente loi au *Moniteur belge* et l'article 351 entre en vigueur le 30 avril 2014 ».

La loi du 4 avril 2014 a été publiée au *Moniteur belge* du 30 avril 2014 et est donc entrée en vigueur le 1er novembre 2014, sauf dans les cas visés par l'article 352.

B.11.3. Par son arrêt n° 86/2015, la Cour a annulé l'article 9 de la loi du 21 décembre 2013 « portant insertion du Livre VI ' Pratiques du marché et protection du consommateur ' dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au Livre VI, et des dispositions d'application de la loi propres au Livre VI, dans les Livres Ier et XV du Code de droit économique » et l'article 69, alinéa 3, de la loi du 30 juillet 2013 « visant à renforcer la protection des utilisateurs de produits et services financiers ainsi que les compétences de l'Autorité des services et marchés financiers, et portant des dispositions diverses (I) », dans la mesure où ces dispositions font entrer en vigueur les articles 7, 19 et 60 de cette loi à une date antérieure au 1er mai 2015.

Par cet arrêt, la Cour a jugé :

« B.4.3. L'article 9 de la loi du 21 décembre 2013 cité en B.1.4 reporte au 30 avril 2014 l'entrée en vigueur des articles 7, 19 et 60 de la loi du 30 juillet 2013, initialement fixée au 1er janvier 2014, en application de l'article 69 de la loi du 30 juillet 2013.

B.4.4. Il ressort des travaux préparatoires de cette disposition que ce report est justifié par la nécessité de donner au secteur concerné la possibilité de se préparer à la mise en œuvre des règles nouvelles :

‘ Au vu de la technicité de la matière, il paraît toutefois souhaitable de prévoir un délai raisonnable entre la publication de la loi du 30 juillet 2013 précitée (notamment le 30 août 2013) et l'entrée en vigueur des règles susvisées en vue de permettre au secteur de se préparer à la mise en œuvre de ces règles. Le même raisonnement vaut également à l'égard des intermédiaires en services bancaires et en services d'investissement.

Afin d'éviter que le secteur concerné ne dispose pas du temps suffisant pour se conformer à la nouvelle réglementation, la date d'entrée en vigueur des articles concernés, telle que réglée à l'article 69 de la loi du 30 juillet 2013, doit être adaptée d'urgence ’ (*Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, DOC 53-3018/002, p. 2).

B.4.5. Il ressort par ailleurs des travaux préparatoires de la loi du 30 juillet 2013 mentionnés en B.3.2.2 que le législateur a lié l'application de principe des règles de conduite aux entreprises et intermédiaires d'assurance aux dérogations et adaptations que le Roi est habilité à prévoir.

B.4.6. Si le législateur estime qu'un changement de politique s'impose, il peut décider de lui donner un effet immédiat et il n'est pas tenu, en principe, de prévoir un régime transitoire. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si le régime transitoire ou l'absence d'un tel régime entraîne une différence de traitement non susceptible de justification raisonnable ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de la confiance légitime. Tel est le cas lorsqu'il est porté atteinte aux attentes légitimes d'une catégorie déterminée de personnes sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire établi à leur profit.

Le principe de confiance est étroitement lié au principe de sécurité juridique, également invoqué par les parties requérantes, qui interdit au législateur de porter atteinte sans justification objective et raisonnable à l'intérêt que possèdent les sujets de droit d'être en mesure de prévoir les conséquences juridiques de leurs actes.

B.4.7. Comme il est dit en B.3.2.3, les arrêtés royaux qui devaient être pris en exécution des articles 7, 19 et 60 de la loi du 30 juillet 2013 datent du 21 février 2014 et ont été publiés au *Moniteur belge* le 7 mars 2014. En application de ces articles 7, 19 et 60, deux de ces arrêtés ont été confirmés par l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, publiée au *Moniteur belge* du 30 avril 2014.

Même si l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 précise que les arrêtés royaux confirmés le sont à la date de leur entrée en vigueur respective, soit le 30 avril 2014, le délai accordé aux intermédiaires d'assurances pour s'adapter aux règles de conduite qui résultent de ces arrêtés royaux, publiés au *Moniteur belge* du 7 mars 2014, et de la loi de confirmation, publiée au *Moniteur belge* du 30 avril 2014, est insuffisant. Le ministre a certes souligné lors de l'élaboration de la loi du 30 juillet 2013 que ' le secteur des assurances sait donc déjà depuis longtemps que les règles de conduite existantes qui s'appliquent aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et à leurs agents peuvent être étendues au secteur des assurances ' (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-2872/004, p. 23). Une connaissance de l'intention du législateur ne peut cependant compenser l'absence de délai pour s'adapter à des règles de conduite dont le caractère est contraignant et peut engager la responsabilité des intermédiaires d'assurances puisque l'article 64 de la loi du 30 juillet 2013 insère dans le chapitre II, section 7, sous-section 3, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers un article 30<sup>ter</sup> qui dispose, dans son paragraphe 1er, alinéa 1er :

' Sans préjudice du droit commun et nonobstant toute stipulation contraire défavorable à l'utilisateur de produits et services financiers, au cas où une personne visée à l'alinéa 2 commet, à l'occasion d'une opération financière définie au paragraphe 2, un manquement à une ou plusieurs dispositions énumérées au paragraphe 3 et que l'utilisateur de produits ou services financiers concerné subit un dommage suite à celle-ci, l'opération concernée est, sauf preuve contraire, présumée résulter du manquement '.

Selon les paragraphes 3 et 4 de cet article 30<sup>ter</sup>, la violation de règles de conduite peut entraîner la mise en œuvre de la présomption établie au paragraphe 1er.

En raison du caractère contraignant des règles de conduite, ne peuvent davantage être admis les arguments du Conseil des ministres qui justifient le caractère raisonnable du délai par le fait que le secteur a été consulté lors de l'élaboration des règles de conduite et pouvait dès lors s'adapter anticipativement. Il en va de même de l'argument fondé sur une éventuelle souplesse de la FSMA ou des juridictions dans l'application des règles de conduite. Il porte, en effet, atteinte au caractère obligatoire des règles édictées et démontre en outre la nécessité d'une période d'adaptation plus longue.

B.4.8. Le deuxième moyen, en sa première branche, est dès lors fondé. L'article 9 de la loi du 21 décembre 2013 ' portant insertion du titre VI " Pratiques du marché et protection du consommateur " dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au livre VI, et des dispositions d'application de la loi propres au livre VI, dans les Livres Ier et XV du Code de droit économique ' doit être annulé. Il y a lieu, par identité de motifs, d'annuler également l'article 69, alinéa 3, de la loi du 30 juillet 2013 en ce qu'il fixait au 1er janvier 2014 l'entrée en vigueur des articles 7, 19 et 60 de cette loi.

Par conséquent, ces dispositions doivent être annulées dans la mesure où elles font entrer en vigueur les articles 7, 19 et 60 de la loi du 30 juillet 2013 à une date antérieure au 1er mai 2015.

B.4.9. En sa seconde branche, le deuxième moyen fait valoir que le délai d'adaptation accordé aux intermédiaires d'assurances est discriminatoire ou à tout le moins disproportionné dès lors que les entreprises d'investissement et les établissements de crédit ont bénéficié d'un délai largement supérieur pour se préparer à l'entrée en vigueur des règles MiFID.

B.4.10. Le deuxième moyen, en sa seconde branche, qui ne peut conduire à une annulation plus étendue, ne doit dès lors pas être examiné ».

B.11.4.1. A la suite de l'annulation décidée par la Cour dans son arrêt n° 86/2015, les articles 7, 19 et 60 de la loi du 30 juillet 2013, qui entraient en vigueur le 30 avril 2014, ne sont entrés en vigueur que le 1er mai 2015, de manière à permettre aux intermédiaires d'assurances de s'adapter aux règles de conduite qui résultent des arrêtés royaux et de la loi de confirmation.

B.11.4.2. Avant son abrogation par l'article 347 de la loi du 4 avril 2014, qui abroge la loi du 27 mars 1995 à dater du 1er novembre 2014, conformément à l'article 352 de la loi, l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995, inséré par l'article 7 de la loi du 30 juillet 2013, disposait :

« § 1er. Les intermédiaires d'assurances doivent agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle servant au mieux les intérêts de leurs clients. Les informations qu'ils fournissent doivent être correctes, claires et non trompeuses.

Les intermédiaires d'assurances doivent, dans leur activité d'intermédiation, respecter les règles de conduite applicables aux entreprises d'assurances. Par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, le Roi peut, pour l'ensemble des catégories d'intermédiaires d'assurances ou certaines d'entre elles, prévoir une version adaptée de ces règles de conduite ou déclarer certaines de ces règles en tout ou en partie non applicables, afin de tenir compte des particularités de leur rôle.

§ 2. Les intermédiaires d'assurances ne font porter leur activité d'intermédiation que sur des contrats d'assurance dont eux-mêmes, leurs responsables de la distribution, et les personnes visées à l'article 3, alinéa 2, qu'ils occupent, connaissent et sont capables d'expliquer aux clients les caractéristiques essentielles.

Les entreprises d'assurances n'offrent de souscrire que des contrats d'assurance dont leurs responsables de la distribution et les personnes visées à l'article 2, § 3, alinéa 2, qu'elles occupent, connaissent et sont capables d'expliquer aux clients les caractéristiques essentielles.

§ 3. Sans préjudice des dispositions des articles 26 et 27 de la loi du 2 août 2002, le Roi est habilité à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, en

exécution des §§ 1er et 2, des règles de conduite et des règles visant à prévenir les conflits d'intérêts, que les intermédiaires d'assurances doivent respecter.

§ 4. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la FSMA, modifier, compléter, remplacer ou abroger les autres dispositions de la présente loi afin d'en aligner le contenu sur les règles de conduite visées au présent article et d'en assurer la cohérence avec ces règles. Les arrêtés pris en vertu de cette habilitation sont abrogés de plein droit s'ils n'ont pas été confirmés par la loi dans les douze mois qui suivent leur publication au *Moniteur belge* ».

B.11.4.3. Les dispositions inscrites à l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995 sont désormais inscrites à l'article 277 de la loi du 4 avril 2014, qui est entré en vigueur le 1er novembre 2014, conformément à l'article 352 de la loi.

B.11.4.4. Pour permettre aux intermédiaires d'assurances de s'adapter aux règles de conduite qui résultent des arrêtés royaux et de la loi de confirmation, il y a lieu d'annuler l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 dans la mesure où il fait entrer en vigueur l'article 277 de la loi du 4 avril 2014 à une date antérieure au 1er mai 2015. Le neuvième moyen dans sa première branche est, dans cette mesure, fondé.

B.11.5. Dans leur mémoire complémentaire, les parties requérantes demandent également à la Cour d'annuler l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 en ce qu'il fixe l'entrée en vigueur des articles 273, § 3, 279 et 350 de la loi du 4 avril 2014.

L'article 273, § 3, de la loi du 4 avril 2014 reproduit la disposition prévue par le paragraphe 3 de l'article 12*bis* de la loi du 27 mars 1995, comme il est dit en B.7.2, tel qu'il a été remplacé par l'article 4, 2°, de l'arrêté royal n° 3. Cet article 12*bis*, § 3, dispose :

« Avant la conclusion d'un contrat d'assurance spécifique, l'intermédiaire d'assurances détermine, en particulier sur la base des informations fournies par le client, au minimum les exigences et les besoins de ce client et veille à ce que le contrat d'assurance proposé au client réponde à ces exigences et besoins. A cette occasion, l'intermédiaire d'assurances précise les raisons qui motivent tout conseil fourni au client quant à un contrat d'assurance déterminé si l'intermédiaire fournit des conseils. Ces précisions sont modulées en fonction de la complexité du contrat d'assurance proposé ».

Avant sa modification par l'article 4, 2°, de l'arrêté royal n° 3, l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 27 mars 1995 disposait :

« Avant la conclusion d'un contrat d'assurance spécifique, l'intermédiaire d'assurances détermine, en particulier sur la base des informations fournies par le client, au minimum les exigences et les besoins de ce client, et précise les raisons qui motivent tout conseil fourni au client quant à un produit d'assurance déterminé. Ces précisions sont modulées en fonction de la complexité du contrat d'assurance proposé ».

Il résulte de cette évolution législative et du Rapport au Roi qui précède l'arrêté royal n° 3 cité en B.7.4 que l'article 273, § 3, prévoit de nouvelles règles de conduite. Il en va de même de l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 pour des motifs identiques à ceux qui sont indiqués en B.10.

Par ailleurs, l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 confirme les arrêtés royaux de niveau 1 et n° 3. Ces arrêtés royaux ont été pris sur la base de l'article 12*sexies* de la loi du 27 mars 1995, comme il est dit en B.4.2.2, et sont en lien direct avec les nouvelles règles de conduite. Conformément à l'article 352 de la loi du 4 avril 2014, l'article 350 entre en vigueur le 1er mai 2014.

Pour permettre aux intermédiaires d'assurances de s'adapter aux nouvelles règles de conduite, il y a lieu d'annuler l'article 352 de la loi du 4 avril 2014 dans la mesure où il fait entrer en vigueur avant le 1er mai 2015 les nouvelles règles de conduite inscrites à l'article 273, § 3, et à l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 ainsi que l'article 350 de la loi du 4 avril 2014, en ce que cet article confirme de nouvelles règles de conduite, contenues dans les arrêtés royaux du 21 février 2014.

Le neuvième moyen en sa première branche est, dans cette mesure, également fondé.

B.12. Dans leur mémoire complémentaire, les parties requérantes demandent à la Cour de prolonger la période d'adaptation jusqu'au 30 avril 2016. Elles ne démontrent cependant pas que la loi du 4 avril 2014 leur imposerait de nouvelles contraintes, qui rendraient nécessaire la prolongation de la période d'adaptation. Les retards pris dans l'organisation des formations et dans la mise en place des outils de communication ne sont pas imputables au législateur.

B.13. Concernant la seconde branche du neuvième moyen, compte tenu de l'arrêt n° 86/2015, la période d'adaptation accordée aux entreprises d'assurances et aux intermédiaires d'assurances est suffisante, par comparaison avec celle qui a été accordée aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement.

Le neuvième moyen, en sa deuxième branche, n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

annule

- l'article 350 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances en ce qu'il confirme l'article 4, 4°, de l'arrêté royal du 21 février 2014 relatif aux modalités d'application au secteur des assurances des articles 27 à 28*bis* de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers;

- l'article 350 de la même loi en ce qu'il confirme l'article 4, 10°, de ce même arrêté royal, en ce que cet article ne permet pas au Roi de prévoir des règles différentes selon qu'il s'agit de clients professionnels ou de clients de détail;

- l'article 352 de la même loi en ce qu'il fait entrer en vigueur son article 277 à une date antérieure au 1er mai 2015;

- l'article 352 de la même loi en ce qu'il fait entrer en vigueur avant le 1er mai 2015 les nouvelles règles de conduite inscrites à ses articles 273, § 3, et 279;

- l'article 352 de la même loi en ce qu'il fait entrer en vigueur avant le 1er mai 2015 son article 350, en ce que cet article confirme de nouvelles règles de conduite contenues dans les arrêtés royaux du 21 février 2014;

sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.9.4.4, rejette le recours pour le surplus.

Ainsi rendu en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 9 juin 2016.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels