



UHASSELT

KU LEUVEN



Maastricht University

KNOWLEDGE IN ACTION

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen

Griet Hofmans

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechtsbedeling

PROMOTOR :

Prof. dr. Veerle COLAERT

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be
Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2020

2021



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen

Griet Hofmans

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechtsbedeling

PROMOTOR :

Prof. dr. Veerle COLAERT

SAMENVATTING

De wet van 4 april 2019 tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht, of kortweg B2B-Wet, voert drie pijlers van nieuwe regels in voor relaties tussen ondernemingen. De regelgeving heeft betrekking op misbruiken van economische afhankelijkheid, marktpraktijken tussen ondernemingen en onrechtmatige bedingen. Het is op deze laatste categorie van regels, namelijk de onrechtmatige bedingen, dat dit proefwerk zich zal focussen. De wetgever heeft deze regels in het leven geroepen om het evenwicht tussen professionele contractpartijen te bewaren.

De rode draad doorheen dit proefwerk zal de B2B-verhouding zijn. Allereerst zal een *ex-ante* analyse plaatsvinden met betrekking tot de lacunes voorafgaand aan de B2B-Wet. Het doel van de nieuwe regelgeving is om een evenwicht te bewaren tussen de rechten en plichten van de respectievelijke partijen en de transparantie in contracten tussen ondernemingen te verhogen. Eveneens wil de wetgever een nieuw *level playing field* voor ondernemingen creëren. De wetwijziging beoogt om naast de bestaande consumentenbescherming ook *alle* ondernemingen te beschermen tegen een "sterkere" contractpartij. Dit is merkwaardig aangezien de indieners van het oorspronkelijke wetsvoorstel in beginsel voor ogen hadden om in verticale B2B-relaties "de onderhandelingsmarge van kleine handelaars ten aanzien van grote ondernemingen te verbeteren". Hier werd gedacht aan de bescherming van onder andere landbouwers die sterk afhankelijk zijn van hun afnemers. De beoogde bescherming voor kleine en middelgrote ondernemingen (kmo's) ten opzichte van grotere ondernemingen met een superieure positie of zelfs machtspositie, werd verlaten in de uiteindelijke wettekst. Het toepassingsgebied van de B2B-Wet werd uiteindelijk vergroot omdat ook grotere ondernemingen in een inferieure positie kunnen staan ten opzichte van hun contractpartij.

De wet van 4 april 2019 biedt bescherming voor overeenkomsten tussen ondernemingen, net zoals consumenten deze bescherming al langer genieten via het consumentenrecht. De nieuwe wet bepaalt dat een contractueel beding onrechtmatig en verboden is wanneer het een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van de verschillende partijen.

De B2B-Wet focust zich op drie pijlers met betrekking tot de leer van onrechtmatige bedingen, namelijk bedingen op de zwarte lijst, bedingen op de grijze lijst en de algemene toetsingsnorm. Bedingen op de zwarte lijst zijn zonder verdere beoordeling en onder alle omstandigheden van rechtswege onrechtmatig en verboden. Bedingen op de grijze lijst worden vermoed onrechtmatig en verboden te zijn tot bewijs van het tegendeel. De algemene toetsingsnorm als derde pijler wijst op bedingen die een kennelijk onevenwicht scheppen tussen de rechten en plichten van de contactpartijen. Elk beding dat alleen of in samenhang met één of meerdere andere bepalingen, een kennelijk onevenwicht schept tussen de partijen, zal onrechtmatig en verboden zijn, *i.e.* de "catch all-bepaling".

De nieuwe B2B-Wet roept veel vragen op bij ondernemingen met betrekking tot rechtszekerheid en contractvrijheid. Het doel van deze masterproef is dan ook om na te gaan of het verbod op

onrechtmatige bedingen in de B2B-verhouding een *level playing field* kan creëren voor ondernemingen en de “zwakkere” partij kan beschermen waarbij de volgende vraagstelling rijst: *“Biedt de wet van 4 april 2019 met betrekking tot onrechtmatige bedingen in de verticale B2B-verhouding voldoende bescherming aan ondernemingen? En zo ja, zal de wet voldoende bescherming bieden aan alle ondernemingen?”*

Om hier een antwoord op te vinden zal in het eerste hoofdstuk het juridische kader inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen worden geschetst. Hier zullen de lacunes en tekortkomingen voorafgaand aan de B2B-Wet worden besproken. In het tweede hoofdstuk wordt het toepassingsgebied en de definitie van “onderneming” inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen geschetst. In het derde hoofdstuk wordt dieper ingegaan op de bescherming via de nieuwe wet van 4 april 2019; zowel de transparantievereiste, de algemene toetsingsnorm en de zwarte en grijze lijst worden hier uiteengezet. Het vierde hoofdstuk zal zich focussen op de handhaving en sancties met betrekking tot onrechtmatige bedingen in de B2B-context.

Tevens rijst er in deze masterproef een tweede vraag: *“Maakt de wet van 4 april 2019 inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen inbreuk op de vrijheid van ondernemen en het rechtszekerheidsbeginsel?”*

Om hierop een antwoord te vinden, zal in hoofdstuk vier worden gekeken naar het verband tussen onrechtmatige bedingen enerzijds en de wilsautonomie en contractvrijheid anderzijds. In een laatste hoofdstuk zal nog ingegaan worden op eventuele alternatieven en mogelijke zelfregulering. Tot slot zal het besluit uiteen worden gezet.

De B2B-verhouding vormt de rode draad doorheen deze masterproef. Het sleutelbegrip “onderneming” zal verder ook worden toegelicht om het toepassingsgebied van de B2B-Wet te kunnen kaderen.

DANKWOORD

In het kader van de opleiding “master in de rechten” aan de Universiteit te Hasselt kreeg ik de mogelijkheid om een masterproef te schrijven in het kader van ondernemingsrecht, met als titel “Onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen”. De opleiding hielp mij in eerste instantie om mijn juridische interesses te ontwikkelen. Niettegenstaande deze voorkeuren zich ontwikkelen doorheen de hele opleiding, blijft de masterscriptie een centraal punt waar ik dan ook veel uit heb bijgeleerd.

Allereerst wil ik promotor prof. dr. VEERLE COLAERT bedanken om mij de mogelijkheid te geven om me te verdiepen in het ondernemingsrecht. Eveneens wil ik meneer RAES bedanken voor de begeleiding, zijn kritische kijk en opbouwende aanwijzingen.

Maar vooral wil ik mijn broer, ouders en vriend bedanken voor hun onvoorwaardelijke steun, geloof en aanmoediging in alles wat ik doe of onderneem. Niet alleen tijdens de rechtenopleiding, maar ook daarbuiten geven zij mij het doorzettingsvermogen dat nodig is om mijn doelen te kunnen bereiken.

Een bijzondere vermelding is nodig voor mijn papa: het is jouw kracht, moed en vechtlust die altijd voor mij een voorbeeld zullen zijn.

Leuven, 12 mei 2021

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING	1
DANKWOORD	3
INHOUDSOPGAVE	5
LIJST MET AFKORTINGEN	7
INLEIDING	9
1. Inleiding	9
2. Onderzoeksmethode	11
3. Afbakening	11
HOOFDSTUK 1: Juridisch kader en <i>ex-ante</i> benadering	13
1. Lacune	13
2. Tekortkomingen van het Belgisch gemeen recht voorafgaand aan de Wet van 4 april 2019/17	
2.1. Precontractuele aansprakelijkheid	17
2.2. Verbod op rechtsmisbruik	19
2.3. Geldigheidsvereisten exoneratiedingen	21
3. Tekortkoming artikel VI.104 WER	22
4. Juridische kader	23
4.1. Achtergrond van de Wet van 4 april 2019	23
4.1.1. Context <i>ex-ante</i>	23
4.1.2. Visie rechtsleer wet 4 april 2019	30
4.1.3. Duitsland en Frankrijk	32
4.2. Totstandkoming Wet 4 april 2019	33
5. Principe van contractvrijheid en rechtszekerheid	34
5.1. Contractvrijheid	35
5.2. Rechtszekerheid	35
HOOFDSTUK 2: Toepassingsgebied	37
1. Materieel toepassingsgebied	37
2. Persoonlijk toepassingsgebied	41
3. Temporeel toepassingsgebied	43
4. Toepassingsgebied <i>ratione loci</i>	43
HOOFDSTUK 3: Bescherming via de nieuwe Wet van 4 april 2019	45
1. De transparantieregels en interpretatieregels	45
1.1. Transparantieregels	45
1.2. Interpretatieregels	48
2. Onrechtmatige bedingen	49
2.1. Algemene toetsingsnorm (open norm)	52
2.2. De zwarte lijst	54
2.2.1. Vier categorieën van bedingen op de zwarte lijst	55
2.3. De grijze lijst	60
2.3.1. Acht categorieën van bedingen op de grijze lijst	63

3.	Bevoegdheidsdelegatie aan de Koning	72
4.	Rol Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen"	74
5.	Evaluatie van de Wet door FOD Economie	76
HOOFDSTUK 4: Sanctie en handhaving		79
1.	Nietigheid.....	79
1.1.	Relatieve of absolute nietigheid	79
1.2.	Ambtshalve bevoegdheid van de rechter	82
1.3.	Beoordelings- en aanpassingsbevoegdheid van de rechter	83
1.4.	Partiële nietigheid.....	85
1.5.	Matiging van het onrechtmatige beding en toepassing van aanvullend recht	86
1.6.	Deelbaarheidsclausule/Ondeelbaarheidsclausule.....	87
2.	Vordering tot staking	90
3.	Strafsanctie.....	92
HOOFDSTUK 5: Wilsautonomie en contractvrijheid		95
1.	Grondslagen	95
2.	Drie pijlers van contractvrijheid	96
3.	Verband tussen onrechtmatige bedingen en contractvrijheid.....	97
4.	Impact B2B-WET.....	97
4.1.	Contractvrijheid heeft geen absoluut karakter	97
4.2.	De zwarte en grijze lijst van onrechtmatige bedingen in de B2B-context	98
4.3.	Beperkingen	98
4.4.	Relatieve contractvrijheid	99
4.5.	Gelijkheid	100
4.6.	Terughoudendheid.....	100
HOOFDSTUK 6: Alternatieven en zelfregulering.....		103
1.	Voordelen met betrekking tot zelfregulering en gedragscodes	103
2.	Nadelen met betrekking tot zelfregulering en gedragscodes.....	104
3.	Oneerlijke handelspraktijken en gedragscodes	104
4.	Open norm oneerlijke handelspraktijken <i>sensu lato</i>	105
5.	Handhaving	107
6.	Kritische noot	109
BESLUIT		111
BIBLIOGRAFIE		113

Aantal woorden: afgerond 26.500

LIJST MET AFKORTINGEN

B2B	Business-to-business
B2C	Business-to-consumer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BRC <i>Onrechtmatige Bedingen</i>	Bijzondere Raadgevende Commissie <i>Onrechtmatige Bedingen</i>
CC	Code civil
C. com.	Code de commerce
FOD	Federale Overheidsdiensten
FSMA	Financial Services and Markets Authority
GCA	Groceries Code Adjudicator
GSCOP	Groceries Supply Code of Practice
KB	Koninklijk Besluit
KMO	Kleine en Middelgrote Onderneming
NBB	Nationale Bank van België
NBW	Nederlands Burgerlijk Wetboek
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
WER	Wetboek Economisch Recht

INLEIDING

1. Inleiding

1. De nieuwe wet van 4 april 2019 houdende wijziging van het Wetboek Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen werd in het leven geroepen om het evenwicht tussen professionele contractpartijen te bewaren en verscheen op 24 mei 2019 in het Belgisch Staatsblad (hierna: B2B-Wet of de Wet van 4 april 2019).¹ Het opschrift van de B2B-Wet geeft aan dat de wet betrekking heeft op drie pijlers van regelgeving die de rechtsverhoudingen tussen ondernemingen regelen: (1) een verbod op misbruik van economische afhankelijkheid, (2) een verbod op onrechtmatige bedingen en (3) een verbod op oneerlijke marktpraktijken. Deze masterproef legt de nadruk op de nieuwe regelgeving inzake onrechtmatige bedingen in B2B-relaties (*business-to-business*) die door de Wet van 4 april 2019 is ingevoerd in Boek VI van het Wetboek Economisch Recht en sinds 1 december 2020 in werking is getreden. Alle overeenkomsten die gesloten, hernieuwd of gewijzigd worden na 1 december 2020 moeten aan de nieuwe regelgeving voldoen.

2. Allereerst zal een *ex-ante* analyse plaatsvinden met betrekking tot de lacunes voorafgaand aan de B2B-Wet. Het doel van de nieuwe regelgeving is om een evenwicht te bewerkstelligen tussen de rechten en plichten van de respectievelijke partijen en de transparantie in contracten tussen ondernemingen te verhogen. Eveneens wil de wetgever een nieuw *level playing field* (*i.e.* een gelijk speelveld) voor ondernemingen creëren. De wetswijziging beoogt om naast de bestaande consumentenbescherming ook *alle* ondernemingen te beschermen tegen een “sterkere” contractpartij.²

3. Deze masterproef focust zich op onrechtmatige bedingen in B2B-verhoudingen. De Wet van 4 april 2019 biedt bescherming voor overeenkomsten tussen ondernemingen, net zoals consumenten deze bescherming al langer genieten via het consumentenrecht. De nieuwe wet bepaalt dat een contractueel beding onrechtmatig en verboden is wanneer het een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van de verschillende partijen.

4. De B2B-Wet focust zich op drie pijlers met betrekking tot de leer van onrechtmatige bedingen, namelijk bedingen op de zwarte lijst, bedingen op de grijze lijst en de algemene toetsingsnorm.³ Bedingen op de zwarte lijst zijn zonder verdere beoordeling en onder alle omstandigheden van rechtswege onrechtmatig en verboden.⁴ Bedingen op de grijze lijst worden vermoed onrechtmatig en verboden te zijn tot bewijs van het tegendeel.⁵ De algemene

¹ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 50066, Parl.St. Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, p. 32-34 en MvT bij Wetsontwerp houdende hervorming van het ondernemingsrecht, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 2828/01, 4.

² L. KORSTEN en J. MOVIG, “Belgische wetswijziging introduceert B2B-bescherming; een voorbeeld voor Nederland?”, *M&M* 2020, 75-76, Nr. 2.

³ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 976.

⁴ Artikel VI.91/4 Wetboek Economisch Recht.

⁵ *Ibid* en artikel VI.91/5 Wetboek Economisch Recht.

toetsingsnorm als derde pijler wijst op bedingen die een kennelijk onevenwicht scheppen tussen de rechten en plichten van de contactpartijen. Elk beding dat alleen of in samenhang met één of meerdere andere bepalingen een kennelijk onevenwicht schept tussen de partijen, zal onrechtmatig en verboden zijn, *i.e.* de “*catch all-bepaling*”.⁶ De rechter zal bij de beoordeling van het kennelijk onevenwicht moeten nagaan of het beding duidelijk en begrijpelijk is opgesteld, de zogenaamde transparantievereiste.⁷ Kwalificatie van een contractueel beding als zijnde een onrechtmatig beding heeft tot gevolg dat het beding in kwestie nietig is.⁸

5. De zwarte lijst bevat vier bedingen die zonder beoordeling onrechtmatig en verboden en bijgevolg nietig zijn: (i) een onherroepelijke verbintenis van de ene partij versus de voorwaarde waarvan de verwezenlijking uitsluitend afhankelijk is van de wil van de andere partij, (ii) eenzijdige interpretatiebedingen, (iii) afstand van elk middel van verhaal en (iv) een onweerlegbaar kennis- of aanvaardingsbeding.⁹ De grijze lijst bevat acht bedingen die onrechtmatig zijn behoudens tegenbewijs: (i) eenzijdige wijzigingsbedingen, (ii) stilzwijgende verlenging of vernieuwing zonder redelijke opzegtermijn, (iii) omkering van economisch risico zonder tegenprestatie, (iv) ongepaste beperking van rechten bij wanprestatie, (v) gebrek aan een redelijke opzegtermijn, (vi) verregaande exoneratieclausules, (vii) beperking van bewijsmiddelen en (viii) excessieve schadebedingen.¹⁰

6. De B2B-Wet roept veel vragen op bij ondernemingen met betrekking tot rechtszekerheid en contractvrijheid. Het doel van deze masterproef is dan ook om na te gaan of het verbod op onrechtmatige bedingen in de B2B-verhouding een *level playing field* kan creëren voor ondernemingen en de “zwakkere” partij kan beschermen. Eveneens zal worden onderzocht of de rechtmatigheid en contractuele vrijheid met deze regelgeving wordt gelimiteerd. Ook zal worden nagegaan of de bepalingen van de B2B-Wet, die soms vaag zijn omschreven, het beoogde doel kunnen realiseren en de zwakkere, weliswaar professionele, contractant kunnen beschermen tegen de machtigere medecontractant. Hierbij rijst de volgende vraagstelling die verder onderzocht wordt in deze masterproef:

“Biedt de Wet van 4 april 2019 met betrekking tot onrechtmatige bedingen in de verticale B2B-verhouding voldoende bescherming aan ondernemingen? En zo ja, zal de wet voldoende bescherming bieden aan alle ondernemingen?”

“Maakt de Wet van 4 april 2019 inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen inbreuk op de vrijheid van ondernemen en het rechtszekerheidsbeginsel?”

⁶ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1000-1007 en artikel VI.91/3 Wetboek Economisch Recht.

⁷ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1000-1007 en Artikel VI.91/2 en VI.91/6 Wetboek Economisch Recht.

⁸ *Ibid.*

⁹ Artikel VI.91/4 Wetboek Economisch Recht.

¹⁰ Artikel VI.91/5 Wetboek Economisch Recht.

Tevens worden enkele subvragen gesteld:

- *"Wat waren de lacunes of tekortkomingen van de Belgische regelgeving voorafgaand aan de inwerkingtreding van de B2B-Wet?"*
- *"Op welke manier biedt de Wet van 4 april 2019 bescherming tegen onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen?"*
- *"Welke handhavingsmechanismen worden gebruikt om onrechtmatige bedingen in de B2B-verhouding te sanctioneren?"*
- *"Wat is het verband tussen de bescherming van de zwakkere contractpartij en de inperking van de vrijheid van ondernemen en de rechtszekerheid?"*
- *"In welke mate is bijkomende zelfregulering noodzakelijk?"*

7. Na de inleiding zal in hoofdstuk één het juridische kader inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen worden geschetst. Hier zullen de lacunes en tekortkomingen voorafgaand aan de B2B-Wet worden besproken. Tevens zal de achtergrond en totstandkoming van de B2B-Wet uiteengezet worden. In hoofdstuk twee wordt het toepassingsgebied en de definitie van het begrip "onderneming" in de context van onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen geschetst. Hoofdstuk drie behandelt de bescherming via de B2B-Wet; zowel de transparantievereiste, de algemene toetsingsnorm, alsook de zwarte en grijze lijst worden hier uiteengezet. Hoofdstuk vier zal zich focussen op de handhaving en sancties met betrekking tot onrechtmatige bedingen in de B2B-context. Verder wordt in hoofdstuk vijf het verband tussen onrechtmatige bedingen enerzijds en de wilsautonomie en contractvrijheid anderzijds onderzocht. Alternatieven en mogelijke zelfregulering zullen behandeld worden in hoofdstuk zes. Tot slot zal het besluit uiteengezet worden. De B2B-verhouding vormt de rode draad doorheen deze masterproef. Het sleutelbegrip "onderneming" zal verder ook worden toegelicht om het toepassingsgebied van de B2B-Wet te kunnen kaderen.

2. Onderzoeksmethode

8. De toegepaste methodologie kan gekwalificeerd worden als een descriptief of beschrijvend onderzoek. Tevens worden er kenmerken gebruikt van een evaluatief en normatief onderzoek. Op basis van wetgeving, rechtspraak (B2C-context) en rechtsleer zal de masterproef de lacunes in de Belgische wetgeving nagaan, de B2B-Wet onderzoeken en mogelijke alternatieve oplossingen aanreiken voor de eventuele uitholling van de wilsautonomie en rechtszekerheid in de B2B-context.

3. Afbakening

9. De B2B-Wet implementeert eveneens wijzigingen met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken in B2B-relaties. Deze masterproef zal zich echter enkel focussen op de wijzigingen inzake onrechtmatige bedingen in B2B-overeenkomsten ingevoerd door de Wet van 4 april 2019. Tevens ligt de nadruk van deze scriptie op B2B-relaties en

niet op B2C-relaties (*business-to-consumer*). B2C-relaties zullen enkel aan bod komen indien de wetgever een analoge toepassing maakt of een analoge verwijzing relevant is met betrekking tot de nieuwe regeling voor onrechtmatige bedingen in B2B-relaties. Het doel van deze masterproef is niet om een rechtsvergelijkend onderzoek te voeren tussen de verschillende buurlanden. Verwijzingen naar buitenlandse regelgeving zullen enkel aan bod komen indien de wetgever deze als inspiratie heeft gebruikt of voor zover deze relevant zijn met betrekking tot onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen. Aangezien financiële diensten en overheidsopdrachten uitgesloten zijn van het toepassingsgebied van de B2B-Wet, komen deze verder niet aan bod.

HOOFDSTUK 1: Juridisch kader en *ex-ante* benadering

1. Lacune

10. Het oorspronkelijke wetsvoorstel beschrijft het initiatief voor de B2B-Wet in verticale relaties, namelijk “*de onderhandelingsmarge van kleine handelaars ten aanzien van grote ondernemingen te verbeteren*”.¹¹ De nadruk werd gelegd op kleine ondernemingen (zoals landbouwers en kleine kmo’s) die een sterke afhankelijkheid hadden gecreëerd van hun afnemers en/of leveranciers.¹² De beoogde bescherming van kleine en middelgrote ondernemingen ten opzichte van de grote ondernemingen werd niet verder toegepast in de bepalingen van de B2B-Wet.¹³ De wetgever wilde uiteindelijk het beschermingsbereik van de B2B-Wet niet beperken en gaf een ruim toepassingsgebied aan de wet.¹⁴ De nieuwe bepalingen zijn in principe van toepassing op *alle* ondernemingen ongeacht de aard of grootte, uitgezonderd financiële diensten en overheidsopdrachten of overeenkomsten die voortvloeien uit overheidsopdrachten.¹⁵

11. De doelstelling van de wetgever is om de handelsbetrekkingen tussen economische spelers in evenwicht te brengen.¹⁶ Opmerkelijk is dat het Belgische recht tot aan het inwerkingtreden van de B2B-Wet minder bescherming verleende dan Europese landen, maar nu veel verder gaat dan de Europese Richtlijn met betrekking tot de voedselvoorzieningsketen.¹⁷ De Richtlijn beoogt immers minimumharmonisatie, de lidstaten kunnen dan ook een eigen invulling geven aan de voorgestelde bescherming en verder gaan met betrekking tot het beschermingsniveau.¹⁸

12. De wetgever gebruikt zowel de dwingende regels van buurlanden als het consumentenrecht als inspiratiebron voor de B2B-Wet.¹⁹ De hoge beschermingsmaatregelen die consumenten reeds

¹¹ *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-1451/1, p. 1 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel I)”, *RW* 2019-20, nr. 9, 323.

¹² Richtlijn (EU) 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, L 111/59 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel I)”, *RW* 2019-20, nr. 9, 323.

¹³ *Parl.St.* kamer 2015-16, nr. 54-1451/1, p.10-11; *Parl. St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2885/1 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel I)”, *RW* 2019-20, nr. 9, 323.

¹⁴ I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel I)”, *RW* 2019-20, nr. 9, 323.

¹⁵ Artikel VI. 91 Wetboek Economisch Recht; I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel I)”, *RW* 2019-20, nr. 9, 323 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99.

¹⁶ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-Wet op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 975-976 en J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, “De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW* 2019, nr.9, 374.

¹⁷ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 19-21; Y. HOFHUIS, *Minimumharmonisatie in het Europees recht: vormen, begrip en gevolgen*, Deventer, Kluwer, 2006, 191 en E. VANDENDAELE en E. SIMONIS, “Het einde van de contractvrijheid?”, *De Juristen*, Het einde van de contractvrijheid? - deJuristen - Juridisch nichekantoor gespecialiseerd in IT recht, intellectuele eigendom, privacy & e-Compliance.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, “De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW* 2019, nr.9, 374.

genieten worden nu eveneens toegepast voor ondernemingen.²⁰ De laatste jaren werd duidelijk dat de bestaande mechanismen niet volstonden.²¹ Hieronder worden verschillende voorbeelden aangehaald.

13. Oneerlijke handelspraktijken (*sensu lato*) kunnen plaatsvinden in drie verschillende verhoudingen. S. De Pourcq beschouwt het opstellen en gebruiken van onrechtmatige bedingen als een oneerlijke handelspraktijk *sensu lato* (oneerlijke handelspraktijken *sensu stricto* maken geen onderdeel uit van deze scriptie en zullen verder niet aan bod komen).²² Allereerst kunnen oneerlijke handelspraktijken zich voordoen tussen concurrerende ondernemingen, *i.e.* de *horizontale* B2B-verhouding.²³ Vervolgens kunnen oneerlijke handelspraktijken tussen ondernemingen plaatsvinden tussen ondernemingen die geen concurrenten zijn en geen contractuele band hebben, *i.e.* de *neutrale* B2B-verhouding.²⁴ Tot slot zal in deze scriptie enkel de *verticale* B2B-verhouding worden besproken, dit zijn ondernemingen die geen concurrerende band hebben en een overeenkomst wensen te sluiten of reeds hebben afgesloten.²⁵ Het is net in deze *verticale* B2B-verhouding dat de wetgeving gebrekkig blijft.²⁶

14. De Wet van 4 april 2019 is onverwacht tot stand gekomen.²⁷ Een particulier wetgevend initiatief werd aangevuld met bepalingen uit een voorontwerp van de wet dat door de val van de regering in december 2018 niet werd voorgelegd aan de ministerraad.²⁸ De B2B-Wet vult Boek VI inzake *handelspraktijken en consumentenbescherming* aan met bepalingen die onrechtmatige bedingen in overeenkomsten verbieden.²⁹ De bepalingen van de B2B-Wet, met betrekking tot onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen, zijn terug te vinden in titel 3/1 *overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen*.³⁰ Opmerkelijk is dat voor de B2B-Wet geen advies van de Raad van State werd ingewonnen.³¹ De Raad van State, afdeling Wetgeving, gaat in een niet verplicht advies,

²⁰ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 975-976.

²¹ *Ibid.*

²² S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 2.

²³ *Ibid.*, 4.

²⁴ J. STUYCK, *Handels- en economisch recht, II, Mededingingsrecht. A: handelspraktijken in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2015, 234, nr. 238 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 4.

²⁵ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 4-5.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 50066; Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003 en *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/005.

²⁸ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW* 2019, nr.9, 379.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 50066.

³¹ RAAD VAN STATE, "Publicatie adviezen", Adviezen - Raad van State (raadst-consetat.be); RAAD VAN STATE, "Vademecum adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", *RvS* 2021, <http://www.raadvst-consetat.be/?action=doc&doc=1009> en J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW* 2019, nr.9, 374.

na of een voorontwerp van een wet, decreet of ordonnantie in overeenstemming is met de Grondwet, internationale Verdragen en andere wetten en besluiten.³² Tevens gaat de afdeling Wetgeving na of de wet geldig tot stand is gekomen en geeft advies met betrekking tot de wetgevingstechnische aard (*i.e.* de redactiemethode, taalkundige aard, vorm en opbouw van de tekst).³³

15. De B2B-Wet heeft als doel om meer eerlijkheid te creëren in de contractuele B2B-context en een *level playing field* te creëren tussen ondernemingen.³⁴ S. De Pourcq verwijst in haar doctoraatsthesis naar enkele duidelijke actuele voorbeelden die de problemen in de B2B-verhouding van de afgelopen jaren blootleggen.³⁵ Allereerst wordt verwezen naar de supermarktketen Albert Heijn die in 2012 2% extra korting eist op facturen van haar leveranciers, zo zal Albert Heijn minder betalen voor geleverde producten.³⁶ De supermarktketen beoogde de kortingen, die toeleveranciers soms op hun facturen toekenden, eenzijdig met 2% te verhogen, om op deze manier hen de buitenlandse expansie van de winkelketen mee te laten financieren.³⁷ Dit voorbeeld verwijst naar de *eenzijdige wijziging* van een overeenkomst en naar een voorbeeld van oneerlijke overdracht van het risico.³⁸ Vervolgens verwijst S. De Pourcq naar een voorbeeld van Bpost dat betrekking heeft op een eenzijdige retroactieve wijziging van de overeenkomst.³⁹ In 2018 vroeg Bpost aan zijn leveranciers om 2% van het totaalbedrag dat zij het voorgaande jaar aan Bpost hadden gefactureerd via een creditnota terug te storten.⁴⁰ Hier wordt betwijfeld in welke mate de leveranciers vrij konden weigeren aangezien het hier niet gaat om een *heronderhandeling* maar om een *verzoek*.⁴¹ Eveneens maakt Apple gebruik van de *eenzijdige wijziging* in een overeenkomst.⁴² In 2016 zet Apple toeleveranciers in Azië onder druk om lagere tarieven en kleinere bestellingen voor onderdelen te accepteren, indien de toeleveranciers niet akkoord gaan dreigt Apple om de overeenkomst te verbreken.⁴³ Tenslotte kan nog naar een voorbeeld verwezen worden met betrekking tot een

³² RAAD VAN STATE, "Publicatie adviezen", Adviezen - Raad van State (raadvt-consetat.be); RAAD VAN STATE, "Vademecum adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", RvS 2021, <http://www.raadvst-consetat.be/?action=doc&doc=1009>.

³³ RAAD VAN STATE, Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, RvS 2008, <http://www.raadvst-consetat.be/?action=doc&doc=770>.

³⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2.

³⁵ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 1 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2-3.

³⁶ KC, "Albert Heijn zet leveranciers onder druk", *Trends Knack*, 11 september 2012, Albert Heijn zet leveranciers onder druk - Bedrijven - Trends (knack.be); S. SINNAEVE en E. RACQUET, "Albert Heijn speelt het grof", *De Tijd*, 12 september 2012, 3 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2-3.

³⁹ M. DE ROO, "Bpost vraagt geld terug aan leveranciers", *de Tijd*, 2 maart 2018, Bpost vraagt geld terug aan leveranciers | De Tijd en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2-3.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 3.

⁴² T. MOCHIZUKI en Y. JIE, "Apple squeezes parts suppliers to protect margins", *The Wall Street Journal*, 2 september 2012, Apple Squeezes Parts Suppliers to Protect Margins - WSJ; X, "Apple wentel prijsdruk iPhone af op leveranciers", *Telecompaper*, 1 september 2016, 'Apple wentelt prijsdruk iPhone af op leveranciers' - Telecompaper en E. SPENCE, "Apple's secret squeeze continues iPhone's total domination", *Forbes*, 7 juli 2016, Apple's Secret Squeeze Continues iPhone's Total Domination (forbes.com).

⁴³ *Ibid.*

gelijkstellingsclausule.⁴⁴ Een Vlaamse hotelier biedt klanten de mogelijkheid om een kamer te reserveren via een online boekingsplatform, waarbij de overeenkomst met het online boekingsplatform bepaalt dat bij niet-onlinereservaties de hotelier dezelfde prijs moet vragen als online geldt (*i.e.* een gelijkstellingsclausule) en bij afzegging de hotelier een commissie moet betalen aan het boekingsplatform, ook indien de gast zonder kennisgeving annuleert.⁴⁵

16. Tevens schuift S. De Pourcq enkele ondervragingen naar voren met betrekking tot Europese ondernemingen die aangeven slachtoffer te zijn geweest van oneerlijke handelspraktijken in een *verticale* B2B-verhouding.⁴⁶ Als eerste studie verwijst ze naar een raadpleging van de Europese Commissie uit 2011 van 746 ondernemingen waarbij 58% aangeeft slachtoffer te zijn geweest van oneerlijke handelspraktijken in de afgelopen twee jaar.⁴⁷ Eveneens gaf 68% van de ondervraagde ondernemingen aan dat ze de huidige beschermingsmaatregelen als onvoldoende ervaren in het land waar hun voornaamste economische activiteit zich afspeelt.⁴⁸ In diezelfde studie geeft ook 80% aan om geen beroep te hebben gedaan op het bestaande handhavingsmechanisme om verschillende redenen zoals te hoge kosten, angst dat de tegenpartij de overeenkomst zou verbreken en angst voor andere vergeldingsacties.⁴⁹ De angst om geen vordering te durven instellen valt onder het begrip "*fear factor*".⁵⁰ In een recentere studie uit 2016 gaf 97% aan om slachtoffer te zijn geweest van oneerlijke handelspraktijken.⁵¹ S. De Pourcq wijst op het feit dat deze cijfers kritisch moeten worden geïnterpreteerd aangezien de studie werd uitgevoerd op vraag van twee organisaties die de leveranciers vertegenwoordigen in de sector van food- en non-foodkruidenierswaren.⁵² In 2013 werd nog een soortgelijke studie uitgevoerd in de landbouwsector waarbij 94% van de ondernemingen aangeeft om slachtoffer te zijn geweest van minstens één oneerlijke handelspraktijk.⁵³ Deze onderzoeken geven tezamen met de actuele voorbeelden, die eerder zijn vermeld, heel duidelijk de

⁴⁴ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 1.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Groenboek inzake oneerlijke handelspraktijken in de food- en non-food toeleveringsketen tussen ondernemingen in Europa, COM(2013) 037 final, EUR-Lex - 52013DC0037 - EN - EUR-Lex (europa.eu) en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 5-7.

⁴⁷ Directorate-General for the international market and services: Summary report of the responses received to the Commission's consultation on unfair business to business commercial practices, 15 februari 2012, 14-15, nr. 30-32 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 6.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Directorate-General for the international market and services: Summary report of the responses received to the Commission's consultation on unfair business to business commercial practices, 15 februari 2012, 38, nr. 107 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 6.

⁵⁰ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 6 en 725.

⁵¹ AIM, "Eight EU associations and NGO's call for an EU legislation on unfair trading practices, maart 2018, AIM - European Brands Association en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 6-7.

⁵² DEDICATES, "Aim-CIAA Survey - Unfair commercial practices in Europe", maart 2011, The-Unfair-Trading-Practices-Directive.pdf (fairtrade-advocacy.org) en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 6.

⁵³ COPA - COGECA, "COPA-COGECA contribution to the public consultation on the green paper on unfair trading practices (UTPS) in business to business (B2B-) relations in the food and non-food supply chain", Brussel, 30 april 2013, http://ec.europa.eu/assets/grow/growth/_toolbox/consultation-unfair-trading-practices/registered-organisations.zip, (Copa - Cogeca), Annex III en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 7.

problematiek weer inzake oneerlijke handelspraktijken en onrechtmatige bedingen.⁵⁴ De nood aan een duidelijk wetgevend kader wordt hier dan ook enkel maar onderlijnd.

2. Tekortkomingen van het Belgisch gemeen recht voorafgaand aan de Wet van 4 april 2019

17. Het gemeen recht biedt onvoldoende bescherming tegen onrechtmatige bedingen in de B2B-context.⁵⁵ Het Belgische recht kende tot voor de invoering van de B2B-Wet geen verbod op onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen in tegenstelling tot landen zoals Frankrijk.⁵⁶ De bindende kracht van de overeenkomst houdt in dat ook rechters een overeenkomst of contractueel beding niet kunnen wijzigen zonder enige grondslag.⁵⁷

18. Buiten de bindende kracht van de overeenkomst zijn er enkele gemeenrechtelijke theorieën die toestaan dat de rechter ingrijpt in de contractuele verhouding, namelijk de precontractuele aansprakelijkheid, *i.e. culpa in contrahendo* (inclusief de gekwalificeerde benadeling) en het verbod op rechtsmisbruik.⁵⁸ S. De Pourcq stelt dat deze theorieën slechts in zeer beperkte mate een uitweg bieden voor ondernemingen die geconfronteerd worden met een oneerlijk beding.⁵⁹ Een open norm die onrechtmatige bedingen verbiedt zou volgens de auteur dan ook een meerwaarde betekenen.⁶⁰ Dit kan mijn inziens enkel een oplossing bieden indien deze norm duidelijk geformuleerd is en geen afbreuk doet aan de rechtszekerheid.

2.1. Precontractuele aansprakelijkheid

19. De theorie van de precontractuele aansprakelijkheid omvat dat contractpartijen verplicht zijn om *“alle gedragingen te stellen die een normaal zorgvuldig persoon geplaast in dezelfde omstandigheden als de onderhandelaars, zou gesteld hebben”*.⁶¹ De precontractuele aansprakelijkheid is gebaseerd op de buitencontractuele aansprakelijkheid en kent een ruim

⁵⁴ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 7.

⁵⁵ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 130.

⁵⁶ Artikel 1171 Code Civil; Artikel 1134, eerste lid Burgerlijk Wetboek; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 158-160, nr. 86 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 130.

⁵⁷ Antwerpen 1 december 2008, *Limb.Rechtsl.* 2009, noot E. MONARD, (294) 298, nr. 10; Cass. 7 september 2012, *Arr.Cass.* 2012, 1889; J. BAECK, “Hoofdstuk 6. Gevolgen tussen partijen” in *Bijzonder overeenkomsten. Artikelgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, afl. 73, (155) 162, nr. 8-9 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 130-131.

⁵⁸ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 131.

⁵⁹ A. VAN BEVER, “Confidentialiteit, concurrentie en afwijzing: op de grens van civiel recht en arbeidsrecht”, *Themis* 2010-11, (3) 39, nr. 38 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132.

⁶⁰ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132.

⁶¹ W. DE BONDT, “Redelijkheid en billijkheid in het contractenrecht”, *TPR* 1984, (95) 100, nr. 7 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132.

toepassingsgebied.⁶² Partijen kunnen een beroep doen op deze theorie indien zij de "contractvrijheid niet op behoorlijke wijze hebben aangewend".⁶³

20. Volgens S. De Pourcq kan de precontractuele verplichting van een onderneming ruim worden geïnterpreteerd met betrekking tot de invoering van een bepaald onrechtmatig beding in een B2B-overeenkomst en kan deze invoering van een onrechtmatig beding gezien worden als gedrag dat niet overeenstemt met het gedrag van een normaal zorgvuldige onderneming.⁶⁴ Hieruit volgt dat de onderneming een buitencontractuele fout begaat op basis van artikel 1382 BW en zou de benadeelde onderneming herstel in natura of bij equivalent (schadevergoeding) kunnen vorderen.⁶⁵ De precontractuele fout zou dan de invoering van het beding zijn en het herstel in natura zou de nietigverklaring van het beding kunnen betreffen.⁶⁶ De sanctie kan zich slechts voordoen als schade *zeker* is en *vaststaat*⁶⁷, waarbij slechts zal kunnen worden opgetreden indien de schade zich werkelijk heeft voorgedaan. Dit maakt de theorie van precontractuele aansprakelijk geen goede manier om onrechtmatige bedingen te bestrijden.⁶⁸

21. Rechtspraak en rechtsleer hebben de theorie van de gekwalificeerde benadeling ontwikkeld om een manifest onevenwicht in de verhouding tussen prestaties van partijen aan te pakken.⁶⁹ De toepassingsvereisten lijken erg op de vereisten voor de toepassing van de open norm in de Franse en Duitse bepalingen inzake onrechtmatige bedingen in B2B-overeenkomsten.⁷⁰ Via de theorie van de gekwalificeerde benadeling kan enkel het onevenwicht tussen de contractuele *hoofprestaties* van

⁶² E. SWAENPOEL, *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 338 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132.

⁶³ S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 46, nr. 63; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbindenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 75-77 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132.

⁶⁴ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 132-133.

⁶⁵ Cass. 10 december 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, (502) 504, *Pas.* 182, I, 494; S. STIJNS en P. WÉRY, *De raakvlakken tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid. Les rapports entre les responsabilités contractuelle et extracontractuelle*, Brugge, die Keure, 2010, 100 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 133.

⁶⁶ S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 92; E. SWAENPOEL, *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 254 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 133-134.

⁶⁷ W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbindenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 456-457 en H. BOCKEN, I. BOONE en M. KRUIHOF, *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht. Buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2014, 46.

⁶⁸ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 133.

⁶⁹ Cass. 9 november 2012, *Arr.Cass.* 2012, 2487, *Juristenkrant* 2012, Afl. 258, 6; N. RÉSIMONT, "La lésion qualifiée", *JT* 2007, 524; R. JAFFERALI, *Le droit commun des contrats*, Brussel, Bruylant, 2016, (71) 77-78 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 134.

⁷⁰ Artikel 1143 Code Civil; Artikel § 307 Bürgerliches Gesetzbuch; D. PHILIPPE, "La réforme du droit des contrats en droit français. Comparaisons franco-belges" in D. RENDERS, M. VERDUSSEN en P. D' ARGENT, *Les visages de l'Etat, liber amicorum Yves Lejeune*, Brussel, Bruylant, 2017, (623) 627-629 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140.

partijen worden getoetst.⁷¹ De theorie is niet geschikt om een beding over een bijkomende prestatie die een onevenwicht creëert, aan te pakken.⁷²

22. De gekwalificeerde benadeling heeft in de B2B-verhouding momenteel enkel een jurisprudentieel karakter, rechtspraak heeft tot op heden vooral betrekking op familierechtelijke of privaatrechtelijke geschillen met betrekking tot deze theorie.⁷³ Dit biedt weinig rechtszekerheid voor ondernemingen en zij kunnen op deze manier niet inschatten hoe zich in een B2B-context te gedragen of in welke mate een vordering op basis van deze grondslag kans heeft op slagen.⁷⁴ Ook versterkt dit enkel de “*fear factor*” (*infra*) die vooral van toepassing is op ondernemingen die zich in een inferieure positie bevinden.⁷⁵ De theorie van de gekwalificeerde benadeling biedt tevens geen oplossing voor de sanctionering van onrechtmatige bedingen omdat deze theorie haar grondslag vindt in de precontractuele fase en het moet gaan om *zekere* schade, dit wil zeggen dat het beding al werd toegepast.⁷⁶ Er kan dus enkel maar aangesloten worden bij de opvatting van S. De Pourcq die stelt dat de gekwalificeerde benadeling geen geschikte techniek is om onrechtmatige bedingen in de B2B-context aan te pakken.⁷⁷

2.2. Verbod op rechtsmisbruik

23. Het verbod op rechtsmisbruik in de contractuele verhouding is gebaseerd op artikel 1184 BW, dit verplicht contractpartijen om een overeenkomst te goeder trouw uit te voeren.⁷⁸ De goede trouw indiceert dat partijen hun contractuele rechten niet mogen uitoefenen op een manier “*die kennelijk de grenzen te buiten gaat van een normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig*

⁷¹ S. STIJNS en E. SWAENEPOEL, “De evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht, geïllustreerd aan de hand van het contractueel evenwicht” in S. STIJNS, *Evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, (1) 29, nr. 43; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 92-93 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 137.

⁷² S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 137.

⁷³ Brussel 20 januari 2015, *Rev.trim.dr.fam.* 2015, 388; Brussel 4 mei 2010, *RABG* 2011, 342, Rb. Mechelen, 27 november 2013, *RW* 2015-16, 1110; Brussel 22 mei 2015, *JT* 2015, 656; Antwerpen 1 maart 2013, *RW* 2013-14, 1509 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 139.

⁷⁴ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 139.

⁷⁵ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 139-140, 156-157, 303 en 305.

⁷⁶ Brussel 10 november 2013, nr. 2011/AR/775, www.juridat.be; W. DE BONDT, *De leer der gekwalificeerde benadeling*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 181; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 92, nr.126; E. SWAENEPOEL, *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 254 en 350 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 139.

⁷⁷ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140.

⁷⁸ Cass. 12 februari 2014, *ARR.Cass.* 2014, 394 en *RW* 2016-17, 25, nooswaenepoelt C. CORNELIS; A. DE BOECK en F. VERMANDER, “Rechtsmisbruik in het contractenrecht: de rechtsuitoefening aan banden gelegd” in A. VAN OEVELEN, S. RUTTEN en J. ROZIE, *Rechtsmisbruik*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (29) 38, nr. 10 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140.

en *diligente partij*".⁷⁹ "Kennelijk" wijst op het feit dat de rechter zich dient te beperken tot een marginale toetsing.⁸⁰

24. De probleemstelling van onrechtmatige bedingen speelt zich niet af op het niveau van de daadwerkelijke toepassing van het beding maar op het niveau van de totstandkoming.⁸¹ S. De Pourcq stelt dat het beding *op zich* als onrechtmatig wordt beschouwd, onafhankelijk van de concrete toepassing.⁸² Hierdoor gaat het niet om misbruik van contractuele rechten, maar om misbruik inzake de vrijheid om de overeenkomst te bepalen, meer bepaald het misbruik van contractvrijheid.⁸³ S. De Pourcq stelt tevens dat de meerderheid van de rechtsleer ervan uitgaat dat het verbod op rechtsmisbruik niet kan worden toegepast bij de uitoefening van vrijheden aangezien deze "*niet gedefinieerde, onafgebakende rechten*" zijn.⁸⁴ Het Hof van Cassatie heeft in 2011 echter verduidelijkt dat het verbod op rechtsmisbruik kan worden toegepast op de vrijheid om al dan niet te contracteren.⁸⁵ Drie oudere arresten van het Hof van Cassatie erkennen impliciet dat de goede trouw kan worden geschonden op het moment dat overeenkomst wordt gesloten en er dus sprake kan zijn van rechtsmisbruik.⁸⁶ Toch blijft het vaag of de theorie van rechtsmisbruik kan worden toegepast op het feit dat een contractant gebruik maakt van de vrijheid om de inhoud van een overeenkomst te bepalen aangezien het omstreden is dat een partij ook misbruik kan maken van die bepaalde vorm van contractvrijheid.⁸⁷ Ook hier kent de theorie inzake rechtsmisbruik enkel een jurisprudentiële grondslag en geeft dit geen rechtszekerheid.⁸⁸

25. Volgens M.E. Storme en J. Ronse kan het verbod op rechtsmisbruik (meer bepaald goede trouw) wel dienen om onrechtmatige bedingen in algemene voorwaarden, "*standaardvoorwaarden*", te bestrijden.⁸⁹ Zij stellen dat het "*slechts zelden aanvaardbaar*" is dat een schuldenaar (retailer) zijn

⁷⁹ Cass. 11 september 2003, AR C. 01.0470.N, www.juridat.be en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140-141.

⁸⁰ A. DE BOECK, "Rechtsmisbruik", *Bijzondere overeenkomsten. Artikelgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 136; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 67, nr. 90 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140-141.

⁸¹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 144.

⁸² *Ibid.*

⁸³ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 144.

⁸⁴ Cass. 7 oktober 2011, *Juristenkrant* 2011, afl. 238, 1, Pas. 2011, 2148; L. CORNELIS, *Beginnelen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Maklu, 1989, 78 en 85; E. SWAENEPOEL, *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 362-373; X. *Liber amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994, (311) 328, nr. 12 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 145.

⁸⁵ Cass. 7 oktober 2011, *Juristenkrant* 2011, afl. 238, 1, Pas. 2011, 2148; A. VAN OEVELEN, S. RUTTEN en J. ROZIE, *Rechtsmisbruik*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 29-33, nr. 6 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 145.

⁸⁶ Cass. 7 februari 1994, *Arr.Cass.* 1994, I, 146, *Pas.* 1994, I, 150 en *RW* 1994-95, 121; Cass. 21 januari 199, *Arr.Cass.* 1999, 69 en *De Verz.* 2002, 115; Cass. 4 september 2000, *Arr. Cass.* 2000, 1283 en *RW* 2011-02, 1061 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 146.

⁸⁷ A. VAN OEVELEN, S. RUTTEN en J. ROZIE, *Rechtsmisbruik*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 29-35, nr. 7 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 145-146.

⁸⁸ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 149.

⁸⁹ M.E. STORME, "De bepaling van het voorwerp van een verbintenis bij partijbeslissing", *TPR* 1988, (1259) 1277, nr. 16, (1259) 1269, nr. 9; S. STIJNS en P. WÉRY, *De rol van de rechter in het contract*, Brugge, die Keure, 2014, (75) 79-81, nr. 4; J. RONSE, "Marginale toetsing privaatrecht", *TPR* 1977, (207) 216-217 en S. DE POURCQ,

verbintenis om te betalen wijzigt zonder dat dit invloed heeft op de tegenprestatie van de schuldeiser (leverancier).⁹⁰ Hier zou sprake zijn van een partijbeslissing die strijdig is met de goede trouw.⁹¹ S. De Pourcq stelt dat dit terug te brengen is naar het feit dat een contractpartij geen misbruik mag maken van haar contractvrijheid.⁹² Zowel het algemene criterium en het proportionaliteitscriterium kunnen enkel ingrijpen bij bedingen die kennelijk oneerlijk zijn.⁹³ Ook de theorie van rechtsmisbruik is met betrekking tot de vorm en handhaving niet afgestemd op de B2B-context.⁹⁴

2.3. Geldigheidsvereisten exoneratiebedingen

26. B2B-overeenkomsten kunnen exoneratiebedingen (ook bevrijdingsbedingen genoemd) bevatten, deze zijn dan ook aan specifieke geldigheidsvoorwaarden onderworpen.⁹⁵ Via het exoneratiebeding kan een contractpartij zich geheel of gedeeltelijk bevrijden van aansprakelijkheid.⁹⁶ Rechtspraak en rechtsleer leggen drie geldigheidsvoorwaarden op voor exoneratiebedingen.⁹⁷ Allereerst kunnen wetten van dwingend recht of openbare orde beperkingen opleggen.⁹⁸ Vervolgens mag een exoneratiebeding niet leiden tot het feit dat ondernemingen het recht krijgen om een verbintenis "wetens en willens" niet na te komen, dit zou een exoneratie voor bedrog door de onderneming uitmaken.⁹⁹ Tot slot mag een exoneratiebeding niet tot gevolg hebben dat "de aangegane verbintenis teniet wordt gedaan" en de overeenkomst op deze manier wordt uitgehouden.¹⁰⁰ Het is niet geoorloofd dat contractpartijen een verbintenis aangaan en zich op hetzelfde moment exonereren of bevrijden voor aansprakelijkheid bij niet-nakoming van de verbintenis.¹⁰¹

Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen, Antwerpen, Intersentia 2018, 146-147.

⁹⁰ M.E. STORME, "De bepaling van het voorwerp van een verbintenis bij partijbeslissing", *TPR* 1988, (1259) 1284, nr. 24 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 143-144 en 155.

⁹¹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140-149 en 155.

⁹² *Ibid.*

⁹³ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 147-149.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ Artikel 5. 92 Wetsontwerp hervorming verbintenissenrecht en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 149.

⁹⁶ S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 160, nr. 226; V. SAGAERT en D. LAMBRECHT, *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 1-2, nr. 2 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 149.

⁹⁷ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 149.

⁹⁸ V. SAGAERT en D. LAMBRECHT, *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, (1) 11 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 150.

⁹⁹ S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 163-164, nr. 223; P. WÉRY, *Théorie générale du contrat in Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2010, 806, nr. 766; E. DIRIX, "Exoneratiebedingen", *TPR* 1988, (1171)1187, nr. 18 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 150.

¹⁰⁰ Cass. 25 september 1959, *Arr. Cass.* 1960, (86) 87, *JT* 1960, 114; Cass. 26 maart 2004, *Arr. Cass.* 2004, 557; V. SAGAERT en D. LAMBRECHT, *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 17-19, nr. 18; P. WÉRY, *Théorie générale du contrat in Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2010, 812, nr. 772; C.DELFORGE, S. STIJNS en P. WÉRY, *Het verbintenissenrecht in het leven van de onderneming*, Brugge, die Keure, 2017, (71) 85-86, nr. 13 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 151.

¹⁰¹ M. COIPEL, *Éléments de théorie générale des contrats*, Diegem, Story-Scientia, 1999, 190-192, nr. 284-285; J.H. HERBOTS, "De exoneratiebedingen in het gemeen recht", in J. H. HERBOTS, *Exoneratiebedingen*, Brugge, die Keure, 1993, (1) 11, nr. 13; E. SWAENPOEL, *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen,

27. Exoneratiebedingen kunnen contractpartijen, ook ondernemingen, beschermen tegen onrechtmatige bedingen.¹⁰² De opgesomde geldigheidsvoorwaarden gelden echter alleen voor exoneratiebedingen, niettegenstaande er in de B2B-context vele andere (onrechtmatige) bedingen mogelijk zijn die een contractueel onevenwicht veroorzaken.¹⁰³ Deze theorie biedt geen oplossing voor de andere bedingen die mogelijk onrechtmatig zijn.¹⁰⁴ Ook hier schiet het gemeen recht tekort en vraagt dit om specifieke regelgeving inzake onrechtmatige bedingen in de B2B-context.

3. Tekortkoming artikel VI.104 WER

28. Artikel VI.104 WER stipuleert het verbod van *“elke met de eerlijke marktpraktijken strijdige daad waardoor een onderneming de beroepsragen van een of meer andere ondernemingen schaadt of kan schaden”*.¹⁰⁵ Cassatierechtspraak heeft herhaaldelijk geoordeeld dat contractuele tekortkomingen in de B2B-verhouding niet kunnen worden bestreden via artikel VI. 104 WER.¹⁰⁶ Deze bepaling wordt gezien als een herschrijving van artikel 1382 BW.¹⁰⁷ Onrechtmatige bedingen in de verticale B2B-verhouding worden anders behandeld dan oneerlijke handelspraktijken.¹⁰⁸ Problemen met betrekking tot onrechtmatige bedingen situeren zich in de precontractuele fase, hierdoor is er geen contractuele tekortkoming maar een precontractuele tekortkoming op basis van artikel 1382 BW.¹⁰⁹ Als volgt zou een onrechtmatig beding wel via artikel VI.104 WER kunnen worden aangepakt en zou een vordering tot staking kunnen worden toegepast.¹¹⁰ Tot op heden is er geen rechtspraak met betrekking tot onrechtmatige bedingen in overeenkomsten tussen ondernemingen in de *verticale* B2B-verhouding.¹¹¹ Tevens is er geen rechtspraak die bepaalde bedingen in B2B-overeenkomsten als een *“met de eerlijke marktpraktijken strijdige daad”* beschouwt.¹¹²

Intersentia, 2011, 406; S. STIJNS, “Contractualisering van sancties in het privaatrecht, inzonderheid bij contractuele wanprestatie”, *RW* 2001-02, 1258-1259 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 151-152.

¹⁰² S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 149-150.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 154.

¹⁰⁵ Artikel VI. 104 Wetboek Economisch Recht en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156.

¹⁰⁶ Cass. 10 december 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, (502) 504, *Pas.* 1982, I, 494 en *RCJB* 1986, noot E. WYMEERSCH; J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, *Handelspraktijken en contracten met consumenten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 142 e.v.; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 168 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156.

¹⁰⁷ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Cass. 10 december 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, (502) 504, *Pas.* 1982, I, 494 en *RCJB* 1986, noot E. WYMEERSCH; A. DE CALUWÉ, A.C. DELCORDE EN X. LAURQUIN, *Les pratiques du commerce*, Brussel, Larcier, 15 April 1996, nr. 36 ; I. DEMUYNCK, “Rechtshandhaving door de stakingsrechter”, *RW* 2011-02, (1237) 1247-124, nr. 44; S. DE POURCQ, “Belangrijke wijzigingen op komst voor de contractuele verhouding tussen ondernemingen”, *TBH* 2019, nr. 5, 645; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 168 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156 en 365-394.

¹¹⁰ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 166-169 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 140-149 en 156.

29. Toch blijft het zonder rechtspraak echter vaag hoe bepaalde normen moeten worden geïnterpreteerd door ondernemingen en wat de juiste draagwijdte van bepaalde bepalingen is. Dit feit draagt niet bij tot rechtszekerheid van ondernemingen en zal de "fear factor" (i.e. ondernemingen die omwille van hun inferieure positie niet optreden tegen een onderneming in een superieure positie), inzake handhaving niet afzwakken voor contracterende ondernemingen.¹¹³

30. De parlementaire voorbereiding vermeldt dat de bepalingen met betrekking tot marktpraktijken "niet enkel de marktpraktijken in de precontractuele fase, maar ook deze in de contractuele en de postcontractuele fase" beogen.¹¹⁴ B. Keirsbilck stelt dat zonder wettelijke precisering en/of gewijzigde Cassatierechtspraak met betrekking tot artikel VI.104 WER de bovenstaande redenering overeind blijft.¹¹⁵

4. Juridische kader

4.1. Achtergrond van de Wet van 4 april 2019

31. De wetgever heeft met de wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen voor het eerst een regeling gestipuleerd met betrekking tot onrechtmatige bedingen in B2B-overeenkomsten.¹¹⁶ De Wet van 4 april 2019 regelt de contractuele verhouding tussen ondernemingen (i.e. de B2B-verhouding).¹¹⁷ Met deze regelgeving zullen ondernemingen zich op een algemene bescherming kunnen beroepen inzake onrechtmatige bedingen.¹¹⁸ De bescherming met betrekking tot onrechtmatige bedingen in het reeds bestaande consumentenrecht heeft enkel betrekking op consumenten, alle rechtspersonen zijn uitgesloten van het consumentenbegrip omwille van de limitatieve invulling van dit begrip.¹¹⁹

4.1.1. Context ex-ante

32. Met de B2B-Wet beoogt de wetgever meer eerlijkheid te creëren in contractuele B2B-verhoudingen.¹²⁰ Deze wet wijzigt Boek VI van het WER met betrekking tot marktpraktijken en

¹¹³ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 156-157, 303 en 305.

¹¹⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 56 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 168-169.

¹¹⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 169.

¹¹⁶ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 50066, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32-34 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 107-326.

¹¹⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 1.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 344.

¹²⁰ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 50066, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32-34 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 2.

consumentenbescherming.¹²¹ De wetgever hanteert een drieledige benadering. Het eerste luik heeft betrekking op misbruik van economische afhankelijkheid; het tweede luik heeft betrekking op het verbod van onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen en het laatste luik voegt een verbod op misleidende en agressieve marktpraktijken tussen ondernemingen in.¹²² Zoals eerder werd vermeld, focust deze scriptie zich enkel op het tweede luik van de wet, namelijk onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen.

33. Onrechtmatige bedingen kunnen ook gezien worden als oneerlijke handelspraktijken *sensu lato*. Oneerlijke handelspraktijken kunnen als volgt worden gedefinieerd: “*praktijken die sterk afwijken van goed handelsgedrag, die in strijd zijn met de goede trouw en een eerlijke behandeling en die door een handelspartner eenzijdig worden opgelegd aan een andere handelspartner*”.¹²³ *Sensu stricto* verwijst het begrip oneerlijke handelspraktijken naar “*gedragingen van ondernemingen zonder betrekking te hebben op contractuele voorwaarden waaraan de overeenkomst onderworpen wordt*”.¹²⁴ Het begrip oneerlijke handelspraktijken wordt hier enkel *sensu lato* toegepast, wat ook aansluit bij de visie van de Europese wetgever. Deze visie is terug te vinden in de Europese Richtlijn over *oneerlijke handelspraktijken tussen ondernemingen in de voedselvoorzieningsketen* en in de Richtlijn *betalingsachterstand*.¹²⁵ In B2C-verhouding wordt, in tegenstelling tot de B2B-verhouding, een strikt onderscheid gemaakt tussen bescherming van consumenten tegen onrechtmatige bedingen enerzijds en oneerlijke handelspraktijken anderzijds.¹²⁶ Dit werk focust zich verder niet op oneerlijke handelspraktijken en zal hier enkel toepassing van maken indien relevant.

34. De voorbeelden die in deze scriptie aan bod komen kunnen zich voordoen in drie verschillende fasen, namelijk tijdens het onderhandelen en sluiten van de overeenkomst (*i.e.* de precontractuele fase), tijdens de uitvoering van de overeenkomst (*i.e.* de contractuele fase) en bij de beëindiging van de overeenkomst (*i.e.* de postcontractuele fase).¹²⁷ Een voorbeeld uit de precontractuele fase is een sterkere onderneming die oneerlijke of onrechtmatige bedingen wil opleggen aan de andere onderneming.¹²⁸ Het kan hier onder meer gaan om een buitengewoon hoog schadebeding dat wordt

¹²¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 3.

¹²² *Ibid.*

¹²³ EUROPESE COMMISSIE, Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de voedselvoorzieningsketen, COM(2018) 173 final, EUR-Lex - 52018PC0173 - EN - EUR-Lex (europa.eu) en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 2.

¹²⁴ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 2.

¹²⁵ Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111 en Artikel 7 Richtlijn 2011/7/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 2011 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties voor de EER, *Pb.L.* 48, 23 februari 2011, 1-10.

¹²⁶ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 3.

¹²⁷ EUROPESE COMMISSIE, “Summary of responses to the European Commission Green Paper – “Unfair trading practices in the business food and non-food supply chain in Europe””, Consultation on the Green Paper on unfair trading practices in the business-to-business food and non-food supply chain in Europe | Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs (europa.eu), (summary of responses), 10 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 7.

¹²⁸ R. CLARKE, S. DAVIES, P. DOBSON en M. WATERSON, *Buyer power and competition in European food retailing*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002, 180 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 7-8.

opgenomen in de overeenkomst of betalingsverplichtingen die de sterkere partij oplegt aan de zwakkere partij.¹²⁹ Specifiek kan dan gedacht worden aan een “zwakkere” onderneming die in de retailsector (detailhandel) een vergoeding moet betalen aan de sterkere onderneming omwille van het feit dat een product zich op een bepaalde plaats in de winkelrekken bevindt.¹³⁰ Een voorbeeld in de contractuele fase kan betrekking hebben op eenzijdige retroactieve wijzigingen, zoals een onderneming die retroactief korting oplegt aan de andere onderneming zonder dat de partijen wijzigingsmogelijkheden zijn overeengekomen.¹³¹ Een voorbeeld van een oneerlijke beëindiging in de postcontractuele fase is een onderneming die geen of een te korte opzeggingstermijn hanteert.¹³²

4.1.1.1. *Inspiratie B2C-verhouding*

35. De nieuwe regelgeving sluit sterk aan bij de bepalingen over de verhouding tussen consumenten en ondernemingen op Europees niveau.¹³³ Het consumentenrecht is al 27 jaar vertrouwd met het concept onrechtmatige bedingen door Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.¹³⁴ Het verbod op onrechtmatige bedingen in de B2C-context kent een open norm¹³⁵ en een zwarte lijst¹³⁶ met bedingen die onrechtmatig zijn in B2C-overeenkomsten. Het doel van de wetgever is om ondernemingen op eenzelfde manier te beschermen als consumenten door een verbod op onrechtmatige bedingen in te voegen voor B2B-verhoudingen.¹³⁷

4.1.1.2. *B2B-verhouding ex-ante*

36. Er zijn drie Europese Richtlijnen die betrekking hebben op B2B-verhoudingen, (i) Richtlijn 2006/114/EG inzake misleidende en vergelijkende reclame¹³⁸, (ii) Richtlijn 2011/7/EU met

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ R. CLARKE, S. DAVIES, P. DOBSON en M. WATERSON, *Buyer power and competition in European food retailing*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002, 18 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 8.

¹³¹ R. CLARKE, S. DAVIES, P. DOBSON en M. WATERSON, *Buyer power and competition in European food retailing*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002, 18; S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 8 en A. RENDA, “Study on the legal framework covering business-to-business unfair trading practices in the retail supply chain”, http://ec.europa.eu/internal_market/retail/docs/140711-study-utp-legal-framework_en.pdf, 32.

¹³² S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9.

¹³³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 3-4.

¹³⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 3 en Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, Pb.L. 21 april 1993, 95, 29-34 en Richtlijn (EU) 2019/2161 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en Richtlijnen 98/6/EG, 2005/29/EG en 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad wat betreft betere handhaving en modernisering van de regels voor consumentenbescherming in de Unie, Pb.L. 18 december 2019, 328, 27-28.

¹³⁵ Artikel I.8.22° WER *juncto* artikel VI.82 WER; ¹³⁵ DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 4.

¹³⁶ Artikel VI.87 Wetboek Economisch Recht.

¹³⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 4.

¹³⁸ Richtlijn 2006/114/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame, Pb.L. 27 december 2006, afl. 376, 21-27.

betrekking tot betalingsachterstand bij handelstransacties¹³⁹ en (iii) Richtlijn 2019/633/EU over oneerlijke handelspraktijken in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen^{140, 141}

37. Zowel op Europees niveau als op het niveau van de lidstaten zijn er verschillende initiatieven om meer bescherming te bieden aan ondernemingen die in een contractuele relatie de zwakkere partij zijn. Op Europees niveau biedt Richtlijn 2019/633/EU bescherming voor de zwakkere onderneming in een contractuele relatie in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen.¹⁴² De Richtlijn is onder meer gefocust op supermarktketens die over een zekere marktmacht beschikken ten opzichte van hun leveranciers en voert een beperkte zwarte en grijze lijst in van oneerlijke handelspraktijken.¹⁴³ Het gaat hier om minimumharmonisatie die gefocust is op een specifieke sector, namelijk de landbouw- en voedselvoorzieningsketen.¹⁴⁴ Op Belgisch niveau koos de wetgever ervoor om zwakkere ondernemingen te beschermen door invoering van de B2B-Wet, hier werd voor een ruimere bescherming gekozen door geen sectorale beperking in te voeren en het toepassingsgebied te verruimen tot *alle* ondernemingen.¹⁴⁵

1.4.1.1.2.1. Richtlijn 2006/114/EG *ex-ante*

38. Richtlijn 2006/114/EG met betrekking tot misleidende en vergelijkende reclame, was in de Belgische wet, tot 31 augustus 2019, terug te vinden in artikel VI.105,1° WER.¹⁴⁶ Het nieuwe verbod op misleidende handelspraktijken tussen ondernemingen is tevens verwerkt in artikel VI.105 WER.¹⁴⁷ De Richtlijn bevat geen ruimere toepassing met betrekking tot onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen.

1.4.1.1.2.2. Richtlijn 2011/7/EU *ex-ante*

39. Het doel van Richtlijn 2011/7/EU inzake betalingsachterstand bij handelstransacties (omgezet in de Wet betalingsachterstand), is het creëren van meer eerlijkheid in contractuele B2B-verhoudingen.¹⁴⁸ De Wet betalingsachterstand bevat een specifiek verbod op onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken.¹⁴⁹ Artikel 7 Wet betalingsachterstand stipuleert een verbod

¹³⁹ Wet 2 Augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties, *BS* 7 augustus 2002.

¹⁴⁰ Richtlijn (EU) 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59-72.

¹⁴¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 4-5.

¹⁴² W. VAN BOOM, "Handelspraktijken van supermarkten tegenover leveranciers", *TvC* 2018/6, 277-283 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 96.

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 96.

¹⁴⁵ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 5006.

¹⁴⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 4.

¹⁴⁷ Artikel VI.105 Wetboek Economisch Recht.

¹⁴⁸ Richtlijn 2011/7/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 2011 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties, *Pb.L.* 23 Februari 2011, 48, 1-10.

¹⁴⁹ Wet 2 Augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties, *BS* 7 augustus 2002.

op *kennelijk onbillijke bedingen* en praktijken over de datum en termijn van betaling, de interestvoet voor betalingsachterstand en de vergoeding van invorderingskosten.¹⁵⁰ S. De Pourcq benadrukt dat strikt gezien het eerste lid van artikel 7 van de Wet betalingsachterstand enkel verwijst naar *bedingen*, maar uit artikel 7, lid 1 van de Richtlijn betalingsachterstand blijkt dat de bepaling ook kennelijk onbillijke *praktijken* verbiedt.¹⁵¹ E. Terryyn verwijst naar het verbod van artikel 7, tweede lid Richtlijn betalingsachterstand als een “zwarte” bepaling.¹⁵² Dit artikel stipuleert dat bedingen of praktijken die uitsluiten dat de schuldeiser recht heeft op interest wegens betalingsachterstand, *kennelijk onbillijk* zijn.¹⁵³ Het derde lid van artikel 7 van de Richtlijn betalingsachterstand kan gekwalificeerd worden als een “grijze” bepaling, namelijk een *vermoeden* van kennelijke onbillijkheid voor bedingen of praktijken die een vergoeding van de invorderingskosten van de schuldeiser uitsluiten.¹⁵⁴ Richtlijn 2011/7/EU heeft een specifiek toepassingsgebied en biedt geen ruimere bescherming tegen onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen.

1.4.1.1.2.3. Richtlijn 2019/633/EU

40. De B2B-Wet werd goedgekeurd op een moment dat al vaststond dat Richtlijn 2019/633/EU van 17 april 2019 *inzake oneerlijke handelspraktijken in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen* (hierna: Richtlijn 2019/633/EU) er zou komen en door de lidstaten geïmplementeerd moet worden.¹⁵⁵ Hierdoor werden in het WER bepalingen ingelast die overlappen met de bepalingen van de Richtlijn en de omzetting kunnen bemoeilijken.¹⁵⁶

41. Volgens J. Stuyck¹⁵⁷ is de wetgever toch een beetje vooruitziend geweest aangezien in artikel VI.97/7 WER het volgende werd gestipuleerd: “*Teneinde het evenwicht van de rechten en plichten tussen partijen te verzekeren bij de verkoop van producten of teneinde de eerlijkheid bij transactie tussen ondernemingen te verzekeren, kan de Koning, bij een besluit [...] voor de sectoren van de professionele activiteit of voor de categorieën van producten die hij aanwijst, de artikelen VI.91/4*

¹⁵⁰ Artikel 7 Wet 2 Augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties, BS 7 augustus 2002 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 5.

¹⁵¹ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 118-119.

¹⁵² E. TERRYYN, “Terugblik op 10 jaar wet betalingsachterstand en vooruitblik op de omzetting van Richtlijn 2011/7/EU”, *Themis* 2011-2012, nr. 69, (1) 42, nr.60.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ E. TERRYYN, “Terugblik op 10 jaar wet betalingsachterstand en vooruitblik op de omzetting van Richtlijn 2011/7/EU”, *Themis* 2011-2012, nr. 69, (1) 42, nr.60.

¹⁵⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 229.

¹⁵⁶ Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59-72 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 5.

¹⁵⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 229-230 en J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 374-394.

en VI.91/5 WER aanvullen".¹⁵⁸ (*Infra*) Artikelen VI.91/4 en VI.91/5 WER hebben betrekking op de zwarte en grijze lijst inzake onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen.¹⁵⁹

42. Richtlijn 2019/633/EU bevat enkel minimumlijsten¹⁶⁰ met oneerlijke praktijken die gelezen kunnen worden als onrechtmatige bedingen. De B2B-Wet heeft een breder toepassingsgebied, zonder omzetrempels.¹⁶¹ De B2B-Wet en Richtlijn 2019/633/EU bevatten een verschillende benadering ten opzichte van de toepassing van deze techniek.¹⁶² Richtlijn 2019/633/EU bevat een zwarte lijst¹⁶³ met onrechtmatige bedingen die in *elke* lidstaat moet worden verboden en een lijst¹⁶⁴ met bedingen die enkel moet worden verboden indien de bedingen *niet* op een *duidelijke* en *ondubbelzinnige wijze* werden overeengekomen.¹⁶⁵ De B2B-Wet bevat drie belangrijke pijlers: een algemene clausule in artikel VI.91/3 § 1 WER, een korte zwarte lijst in artikel VI.91/4 WER en een grijze lijst van bedingen in artikel VI.91/5 WER die vermoed worden onrechtmatig te zijn, behoudens bewijs van het tegendeel.¹⁶⁶ De zwarte lijst uit artikel VI.91/4 WER kan voor voedingsmiddelen en landbouwproducten worden aangevuld met bepalingen van Richtlijn 2019/633/EU.¹⁶⁷ Hier kan verwezen worden naar overweging 40 van de preambule van Richtlijn 2019/633/EU.¹⁶⁸ Overweging 40 van de preambule geeft aan dat de nationale regels verder kunnen gaan dan de Richtlijn, lidstaten kunnen met betrekking tot minimumharmonisatie verder gaan dan de minimumharmonisatie die Richtlijn 2019/633/EU voorschrijft.¹⁶⁹

43. Volgens J. Stuyck kunnen de omzetplafonds voor leveranciers worden verhoogd, zo kan de bescherming uitgebreid worden naar andere afnemers en andere producten dan landbouwproducten.¹⁷⁰ Eveneens kunnen er andere bedingen of praktijken worden verboden dan de

¹⁵⁸ Artikel VI.91/7 Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 5.

¹⁵⁹ Artikel VI. 91/4 en VI.91/5 Wetboek Economisch Recht.

¹⁶⁰ Artikel 1, lid 1 Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59–72 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230.

¹⁶³ Artikel 3, lid 1 Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59–72.

¹⁶⁴ Artikel 3, lid 2 Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59–72.

¹⁶⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230-231.

¹⁶⁶ Artikel VI.91/3 § 1, VI.91/4 en VI.91/5 Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230.

¹⁶⁷ Artikel VI.91/4 Wetboek Economisch Recht.

¹⁶⁸ Overweging 40 van Preambule van Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59–72 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230-231.

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ Overweging 40 van Preambule van Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, 111, 59–72 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230-231.

bedingen en praktijken die zijn opgenomen op de zwarte en grijze lijst van Richtlijn 2019/633/EU.¹⁷¹ De omzeldrempels kunnen omwille van de minimumharmonisatie van Richtlijn 2019/633/EU worden verhoogd, maar niet worden weggelaten door de nationale wetgever.¹⁷² Het zal echter een uitdaging blijken om Richtlijn 2019/633/EU conform het nieuwe wettelijke kader van het WER om te zetten omwille van het uitgebreide regime inzake handhaving en de uitgebreide bevoegdheden voor de zogenaamde handhavingsautoriteit.¹⁷³ Leveranciers kunnen namelijk klachten richten aan de handhavingsautoriteit, deze is dan verplicht om een klacht effectief te onderzoeken en indien gegrond met bekwame spoed te handelen.¹⁷⁴

44. De B2B-Wet is van toepassing op de verhouding tussen alle ondernemingen.¹⁷⁵ De titel onrechtmatige bedingen is niet van toepassing op financiële diensten en evenmin op overheidsopdrachten.¹⁷⁶ Bepaalde bepalingen van desbetreffende titel kunnen toch van toepassing worden verklaard bij KB.¹⁷⁷ Richtlijn 2019/633/EU is enkel van toepassing op professionele leveranciers en afnemers van landbouw- en voedingsproducten en kent geen uitsluiting van overheidsopdrachten.¹⁷⁸ In tegenstelling tot de B2B-Wet, kent Richtlijn 2019/633/EU ook specifieke omzeldrempels die de marktmacht van de partijen moet weerspiegelen. Het personele toepassingsgebied van de B2B-Wet en Richtlijn 2019/633/EU zullen moeilijk verzoenbaar zijn.¹⁷⁹ Indien België zijn verplichting wil nakomen om Richtlijn 2019/633/EU correct om te zetten, zal de B2B-Wet gewijzigd moeten worden om deze op elkaar te kunnen afstemmen.¹⁸⁰ J. Stuyck stelt dat het toepassingsgebied van de omzettingwet en de op dat ogenblik oude B2B-Wet beter gescheiden worden gehouden.¹⁸¹

45. Richtlijn 2019/633/EU is een minimumharmonisatierichtlijn, bijgevolg zal de B2B-Wet in België in beginsel standhouden, wel is het vereist dat er bijkomende verbodsbepalingen zullen moeten worden ingevoegd in de B2B-Wet teneinde correcte omzetting van Richtlijn 2019/633/EU in

¹⁷¹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 374-394 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 231.

¹⁷² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 238.

¹⁷³ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 374-394 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230.

¹⁷⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 238-240.

¹⁷⁵ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019, 5006.

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ Artikel VI.91/7 Wetboek Economisch Recht.

¹⁷⁸ Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019.

¹⁷⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 232-233.

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 374-394 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 233.

de toekomst te vrijwaren.¹⁸² De B2B-Wet bevat een zwarte en een grijze lijst. De grijze lijst bevat bedingen die vermoed worden onrechtmatig te zijn. De Richtlijn bevat een zwarte lijst met andere punten en een grijze lijst met een andere draagwijdte.¹⁸³ De grijze lijst zal tot onrechtmatigheid leiden indien niet vooraf en uitdrukkelijk overeengekomen.¹⁸⁴ De sancties, namelijk *nietigheid* en de *vordering tot staking*, in de B2B-Wet kunnen blijven voortbestaan.¹⁸⁵ Toch zal Richtlijn 2019/633/EU bij omzetting vragen om bijkomende sancties in te voeren.¹⁸⁶ Gelet op de minimumharmonisatie van de Richtlijn kunnen de omzetzempels voor leveranciers worden aangepast door deze te verhogen en de omzetzempels van de afnemers te verlagen.¹⁸⁷

46. De omzetting van Richtlijn 2019/633/EU zal als gevolg hebben dat Boek VI WER opnieuw moet worden aangepast.¹⁸⁸ De Richtlijn moet ten laatste op 1 mei 2021 zijn omgezet.¹⁸⁹ Op grond van artikel 13 van de Richtlijn zullen de omzettingsbepalingen ten laatste op 1 november 2021 moeten worden toegepast.¹⁹⁰ Er valt op te merken dat Tom Vandenkendelaere, EU-parlementslid, op drie mei 2021 een *vraag met voorrang met verzoek om schriftelijk antwoord* richtte aan de Europese Commissie "*Welke concrete stappen zal de Commissie ondernemen tegen de lidstaten die nog in gebreke blijven bij het omzetten van de richtlijn?*".¹⁹¹ Het is op zijn minst opmerkelijk dat na het verstrijken van de uiterste omzettingsdatum er geen voorstel of initiatief naar voren wordt geschoven door de Belgische wetgever ter omzetting van de Richtlijn.

4.1.2. Visie rechtsleer wet 4 april 2019

47. In de rechtsleer pleiten verschillende auteurs al enige tijd voor een zekere bescherming ten aanzien van ondernemingen.¹⁹² P. Cambie besprak in 2009 al reeds de bescherming van onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen, net zoals S. Stijns en E. Swaenepoel de bescherming tegen onrechtmatige bedingen aan bod lieten komen in 2013.¹⁹³ Zowel S. Stijns als E.

¹⁸² Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 136.

¹⁸³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 237.

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 374-394 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 237.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 238 en Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019.

¹⁸⁸ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 378.

¹⁸⁹ *Ibid.*

¹⁹⁰ Artikel 13 Richtlijn 2019/633/EU van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019.

¹⁹¹ Parlementaire vraag (PPE) betreffende de omzetting van Richtlijn (EU) 2019/633 over oneerlijke handelspraktijken in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, 3 mei 2021, P-002388/2021.

¹⁹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 11.

¹⁹³ P. CAMBIE, *Onrechtmatige bedingen*, Gent, De Boeck, 2009, 63, nr. 79; S. STIJNS en E. SWAENEPOEL, „Evolutiepelen van de onrechtmatige bedingenleer”, *DCCR* 2013, (141) 164.

Swaenepoel benadrukten het feit dat ondernemingen minstens in enige mate bescherming moesten genieten.¹⁹⁴ Er werd zowel gepleit voor een bescherming tegen oneerlijke bedingen als voor een bescherming tegen oneerlijke handelspraktijken.¹⁹⁵

48. Volgens R. Steennot is het opvallend dat *alle* ondernemingen zich op de nieuwe regeling kunnen beroepen en niet enkel kmo's of ondernemingen die zich in een positie van economische afhankelijk bevinden tegenover de andere contractpartij.¹⁹⁶ J. Stuyck en B. Keirsbilck merken eveneens op dat in de parlementaire voorbereiding de bezorgdheid werd uitgedrukt om de kmo's te beschermen, maar uiteindelijk de beschermingsmaatregelen van de B2B-Wet gelden voor *alle* ondernemingen.¹⁹⁷ S. De Pourcq pleitte in haar doctoraatsproefschrift om het personele toepassingsgebied van de B2B-Wet niet te beperken tot kmo's.¹⁹⁸

49. E. Terry n stelt dat de Belgische bepalingen ruimer zijn dan de meeste buitenlandse stelsels (zoals onder meer in Nederland waar de regeling beperkt is tot "algemene voorwaarden") en hierdoor revolutionair zijn.¹⁹⁹ De Belgische wetgever heeft onder meer het consumentenrecht als inspiratiebron gebruikt voor de leer van onrechtmatige bedingen in B2B-verhoudingen.²⁰⁰ Vooral de bepalingen die voortvloeien uit Richtlijn 93/13/EEG kunnen als bron worden gezien voor de bepalingen in B2B-context.²⁰¹ Dit kan een verklaring geven voor het feit dat de nieuwe bepalingen zijn opgenomen in het Wetboek Economisch Recht en niet in het Burgerlijk Wetboek, niettegenstaande deze een grote invloed hebben op het contractenrecht.²⁰² De parlementaire voorbereiding verwijst naar het consumentenrecht als bron, maar geeft tevens aan dat "de verregaande rechtspraak van het Hof van Justitie omtrent de regelen van consumentenbescherming niet *mutatis mutandis* mag toegepast worden in de B2B-context".²⁰³ Volgens E. Terry n is er geen verplichting om de interpretatie van het Hof van Justitie toe te passen met betrekking tot de B2B-bepalingen, noch om een richtlijnconforme interpretatie toe te passen.²⁰⁴ Ze stelt dat er voor de interpretatie van de B2B-Wet onvermijdelijk inspiratie zal worden gezocht bij de parallelle B2C-

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ S. STIJNS en E. SWAENEOEL, "Evolutiepolen van de onrechtmatige bedingenleer", *DCCR* 2013, (141) 164 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 11.

¹⁹⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 344; R. STEENNOT, "De bescherming van de consument door het Hof van Justitie: een brug te ver", *TPR* 2017, (81) 93, nr. 9 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 11.

¹⁹⁷ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

¹⁹⁸ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 169-171.

¹⁹⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97 en Artikel 6:233 Burgerlijk Wetboek (Nederland).

²⁰⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 24 en ²⁰⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97.

²⁰¹ Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *Pb.L.* 21 april 1993, 95, 29-34.

²⁰² R. JAFFERALLI, "Le droit des obligations existe-t-il ? Propos sur les clauses abusives dans les rapports b2b", *TBH* 2019/6, 155-157; E. DIRIX, "Flitswetgeving", *RW* 2018-19, nr. 36, 1402 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97.

²⁰³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97 en Toelichting bij amendement nr. 15, *Parl. St.* Kamer, nr. 54-1451/003, 24.

²⁰⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97-98.

bepalingen en de bestaande rechtspraak die desbetreffende B2C-bepalingen interpreteert.²⁰⁵ Belangrijk om te benadrukken is dat de voorgaande stelling niet inhoudt dat de interpretatie voor B2C-bepalingen noodzakelijk kan doorgetrokken worden voor B2B-bepalingen, enkel indien *de reden* die aan de grondslag ligt in een B2C-context kan doorgetrokken worden naar een B2B-context zal een conforme interpretatie kunnen worden toegepast.²⁰⁶ J. Stuyck en B. Keirsbilck stellen dat op tal van vlakken bestaande consumentenrechten een spiegel kunnen zijn voor de verhoogde bescherming van ondernemers.²⁰⁷

4.1.3. Duitsland en Frankrijk

50. In Frankrijk en Duitsland geldt al langer een regelgeving inzake onrechtmatige en dus verboden bedingen in overeenkomsten tussen ondernemingen.²⁰⁸

51. In Frankrijk is er weinig tot geen onderscheid tussen bedingen en praktijken.²⁰⁹ De bepalingen inzake onrechtmatige bedingen en handelspraktijken zijn terug te vinden in hoofdstuk "Des pratiques restrictives de concurrence" in de *Code de commerce*.²¹⁰ Artikel L.442-1, I, 2° Code de commerce bevat de belangrijkste bepaling, namelijk een open norm die kan worden toegepast op oneerlijke handelspraktijken en onrechtmatige bedingen.²¹¹ Deze bepaling houdt een verbod in om een medecontractant te onderwerpen aan verplichtingen die een *significant onevenwicht* doen ontstaan tussen de rechten en plichten van de onderlinge contractpartijen.²¹² Dit *onevenwicht* kan zijn vastgelegd in een contractueel beding of ontstaan zijn zonder de vastlegging in een beding.²¹³ Eveneens behelst het hoofdstuk "Des pratiques restrictives de concurrence" twee verboden onrechtmatige *bedingen* en mededingingsbeperkende *praktijken*.²¹⁴

52. Het Duitse rechtstelsel kent twee afzonderlijke wetten met betrekking tot onrechtmatige bedingen en praktijken.²¹⁵ Het verbod op onrechtmatige bedingen kan teruggevonden worden in de

²⁰⁵ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 117 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97.

²⁰⁶ I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel 1)", *RW* 2018-2019, 325-345 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 97-98.

²⁰⁷ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar“, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 380.

²⁰⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 12 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 160-161.

²⁰⁹ A. FORTUNATO, *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, doctoraatsthesis Université de Lille 2 Droit et santé, 2016, 175, nr. 147 en 200

²¹⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 12.

²¹¹ Article L.442-1, I, 1° Code de commerce.

²¹² Article 1171 Code Civil ; Article L.442-1, I, 2° Code de commerce ; S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 190-191, nr.152 en 218-221, nr.175 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 12.

²¹³ Article L.442-3 Code de commerce.

²¹⁴ Article L.442-3 Code de commerce en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 12.

²¹⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 13.

Bürgerliches Gesetzbuch (het Duitse Burgerlijk Wetboek, hierna: BGB).²¹⁶ Deze regelgeving kent een open norm die een verbod op onrechtmatige bedingen inhoudt voor B2C-verhoudingen en B2B-verhoudingen.²¹⁷ De grijze en de zwarte lijst inzake onrechtmatige bedingen geldt enkel in een B2C-overeenkomst, niettemin kan de Duitse rechter de grijze en de zwarte lijst onrechtstreeks betrekken bij de beoordeling van een schending van de open norm in B2B-overeenkomsten.²¹⁸ Het gaat hier om een gelijkstelling met de regelgeving inzake onrechtmatige bedingen in B2C-overeenkomsten.²¹⁹ De algemene toetsingsnorm van algemene voorwaarden uit artikel § 307 BGB is van toepassing op zowel B2C-overeenkomsten als B2B-overeenkomsten.²²⁰ De grijze²²¹ en de zwarte²²² lijst gelden niet voor B2B-contracten, maar kunnen indirect doorwerken bij de beoordeling van het onrechtmatige karakter van een beding in een B2B-overeenkomst.²²³

4.2. Totstandkoming Wet 4 april 2019

53. De B2B-Wet dankt zijn oorsprong aan twee wetsvoorstellen die verder onaangeroerd bleven.²²⁴

54. In 2015 werd een wetsvoorstel ingediend tot "*wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft*" om een verbod op misbruik van een "*aanmerkelijke machtspositie*" toe te voegen in het mededingingsrecht.²²⁵ Het wetsvoorstel had als doel om hetzelfde te bereiken als het verbod op economische afhankelijkheid.²²⁶ Het uitgangspunt van dit wetsvoorstel is om niet enkel bescherming te bieden tegen een verbod op misbruik voor absolute vormen van machtspositie, maar tevens tegen relatieve machtsverhoudingen tussen ondernemingen met een economische afhankelijkheid.²²⁷ Het wetsvoorstel benadrukt de verhouding tussen landbouwers en supermarktketens enerzijds en de verhouding tussen franchisenemers en

²¹⁶ *Ibid.*

²¹⁷ § 307 *juncto* § 310 (1) *Bürgerliches Gesetzbuch* en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 13.

²¹⁸ § 308 en § 309 *juncto* § 310 (1) *Bürgerliches Gesetzbuch* en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 13.

²¹⁹ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 270; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 12 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 160.

²²⁰ *Ibid.*

²²¹ § 308 BGB.

²²² § 309 BGB.

²²³ BGH 19 september 2007, VIII ZR 141/06, *BGHZ* 174, 1 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 160.

²²⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 14.

²²⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, Parl. St. Kamer 2015-16, nr. 54-1451/1 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 14.

²²⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 14.

²²⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, Parl. St. Kamer 2015-16, nr. 54-1451/1 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 14.

franchisegevers anderzijds.²²⁸ Na de hoorzitting van november 2017 met betrekking tot dit wetsvoorstel werden er geen verdere stappen ondernomen.²²⁹

55. In 2018 werd een uitgebreider wetsvoorstel ingediend betreffende de "*wijziging van het WER, teneinde bij de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen, de kmo's en de kleine producenten beter te beschermen, alsook bepaalde oneerlijke praktijken en bepaalde misbruiken inzake economische afhankelijkheid krachtadiger tegen te gaan*".²³⁰ Dit wetsvoorstel had als doel een aanpassing van het mededingingsrecht en het handelspraktijkenrecht.²³¹ Enerzijds bevatte het wetsvoorstel een verbod op misbruik van economische afhankelijkheid en anderzijds bevatte het een voorstel om artikel VI.104 WER aan te vullen met een lijst met vijf oneerlijke praktijken/onrechtmatige bedingen. Ook hier werden geen verdere stappen genomen.²³²

56. In januari 2019 werd een kort amendement ingediend op het wetsvoorstel van 2015, gevolgd door het indienen van meerdere amendementen een maand later.²³³ Deze amendementen beoogden om het beperkte wetsvoorstel uit te breiden tot een regeling inzake onrechtmatige bedingen en een verbod op agressieve en misleidende handelspraktijken.²³⁴ Op 21 maart 2019 werd het wetsvoorstel aangenomen in de plenaire vergadering van de Kamer op amper drie maanden tijd.²³⁵ Door de snelle totstandkoming van de B2B-Wet heeft noch de Raad van State, noch de Centrale Raad voor het bedrijfsleven zich kunnen buigen over de belangrijke wijzigingen met betrekking tot het Wetboek Economisch Recht (*supra*).²³⁶

5. Principe van contractvrijheid en rechtszekerheid

57. De impact van onrechtmatige bedingen op de contractvrijheid (*infra*) en rechtszekerheid in de B2B-context wordt in deze masterproef verder onderzocht. Deze principes zijn dan ook kernbegrippen in deze masterproef. Het verband tussen onrechtmatige bedingen en contractvrijheid

²²⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl. St. Kamer* 2015-16, nr. 54-1451/1.

²²⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 14-15.

²³⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, teneinde bij de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen de kmo's en de kleine producenten beter te beschermen, alsook bepaalde oneerlijke praktijken en bepaalde misbruiken inzake economische afhankelijkheid krachtadiger tegen te gaan, *Parl. St. Kamer* 2017-18, nr. 54, 2885/001 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 15.

²³¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 15.

²³² Artikelgewijze toelichting bij Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, teneinde bij de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen de kmo's en de kleine producenten beter te beschermen, alsook bepaalde oneerlijke praktijken en bepaalde misbruiken inzake economische afhankelijkheid krachtadiger tegen te gaan, *Parl. St. Kamer* 2017-18, nr. 54-2885/001, 10.

²³³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl. St. Kamer* 2018-19, nr. 54, 1451/002 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 15-16.

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 15-16.

²³⁶ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

wordt later verder uiteengezet. De begrippen contractvrijheid en rechtszekerheid worden hier kort toegelicht.

5.1. Contractvrijheid

58. De contractvrijheid is een basisbeginsel in het contractenrecht en hangt samen met de wilsautonomie.²³⁷ Hieraan is de verbindende kracht van contracten verbonden, namelijk partijen die contracten sluiten zijn gebonden door de rechtsgevolgen die het contract meebrengt.²³⁸ Contractvrijheid is dan ook gebaseerd op het feit dat contractpartijen vrij zijn om met elkaar te onderhandelen (*i.e.* consensualisme) en niet zomaar voorwaarden aan elkaar kunnen opleggen.²³⁹

Contractvrijheid houdt kortweg in dat de respectievelijke partijen de inhoud van de overeenkomst die wordt gesloten vrij kunnen bepalen.²⁴⁰

5.2. Rechtszekerheid

59. Het rechtszekerheidsbeginsel kan omschreven worden als de vereisten van voorzienbaarheid en toegankelijkheid.²⁴¹ De rechtszoekende onderneming moet de gevolgen van zijn handeling kunnen voorzien.²⁴² Hieruit vloeit voort dat regelgeving duidelijk en berekenbaar moet zijn.²⁴³ Tevens moeten bepalingen ondubbelzinnig zijn opgesteld en moeten belanghebbenden op een duidelijke en nauwkeurige wijze hun rechten en plichten kennen met betrekking tot de uitvoerbaarheid en handhaving.²⁴⁴ Rechtszekerheid verlangt de duidelijkheid van de wet en de voorzienbaarheid van de toepassing.²⁴⁵

²³⁷ R. KRUIHOF, "Leven en dood van het contract", RW 1985-86, 2737; P. VAN OMMESLAGHE, *De Page. Traité de droit civil belge, Tome II. Les obligations*, Brussel, Bruylant, 2013, 168; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsel, Intersentia, 129-142; I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 43-44 en M. VERHOEVEN, *Impact van het consumentenrecht op de principes van wilsautonomie, contractsvrijheid, consensualisme en de verbindende kracht van de overeenkomst*, Onuitg. Masterscriptie Rechten UGent, 2016-17, 9.

²³⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 43

²³⁹ R. VAN RANSBEECK, "Privaatrechtelijke en handelsrechtelijke beschouwingen inzake forumbedingen in factuurvoorwaarden naar Belgisch recht", *TBBR* 2013, (342) 344 en S. Somers, "De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet" in R. Jafferali, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

²⁴⁰ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1948, 424-425, nr. 462; P. WÉRY, *Droit des obligations*, Brussel, Larcier, 2011, 124-128 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9.

²⁴¹ C. HERIJGERS, "Hoofdstuk 2. De beginselen van behoorlijke regelgeving als uitgangspunt" in *Artsen en deontologie*, Mortsel, Intersentia, 2021, 99-11; J. VAN NIEUWENHOVE, "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling van de Raad van State (2006)", *TvW* 2007, (138) 163-164.

²⁴² GwH 19 december 2013, nr. 166.2013, ov. B.5.5. en C. HERIJGERS, "Hoofdstuk 2. De beginselen van behoorlijke regelgeving als uitgangspunt" in *Artsen en deontologie*, Mortsel, Intersentia, 2021, 99-11.

²⁴³ M.E. STORME, "Rechtszekerheid en vertrouwensbeginsel in het Belgisch verbintenissenrecht", *TPR* 2017, 1862-1929.

²⁴⁴ H. COREMAND en M. VANDAMME, *Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving*, Brugge, die Keure, 2001, 104-105; P. POPELIER, *Rechtszekerheid als beginsel van behoorlijke regelgeving*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 268-284 en C. HERIJGERS, "Hoofdstuk 2. De beginselen van behoorlijke regelgeving als uitgangspunt" in *Artsen en deontologie*, Mortsel, Intersentia, 2021, 99-100.

²⁴⁵ N. GEELHAND, "Over zekerheid, rechtszekerheid en vertrouwensleer in het huwelijksvermogenrecht", *TPR* 1989, 923; M.E. STORME, *Rechtszekerheid en vertrouwensbeginsel in het Belgisch verbintenissenrecht*, 2-3, preadvies vertr TPR VVSRBN (kuleuven.be) en ; P. POPELIER, *Rechtszekerheid als beginsel van behoorlijke regelgeving*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 220-226, 268 en 564-571.

HOOFDSTUK 2: Toepassingsgebied

60. De B2B-Wet is in beginsel van toepassing op *alle* overeenkomsten tussen ondernemingen, met uitzondering van financiële diensten en overheidsopdrachten.²⁴⁶ Door de B2B-Wet wordt in Boek VI van het Wetboek Economisch Recht een nieuwe titel 3/1 ingevoerd luidende "Overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen."²⁴⁷

61. In de parlementaire voorbereiding wordt verwezen naar relaties tussen ondernemingen waarbij contractvoorwaarden worden opgelegd aan de wederpartij die het juridische evenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen verstoren.²⁴⁸ De wetgever vindt het noodzakelijk om een wettelijke bescherming tegen onrechtmatige bedingen in te voeren "*geïnspireerd op bestaande regelen inzake consumentenrecht*" die het onevenwicht tracht te verhelpen.²⁴⁹

1. Materieel toepassingsgebied

62. De regelgeving met betrekking tot onrechtmatige bedingen is van toepassing op *alle* overeenkomsten tussen ondernemingen, met uitzondering van financiële diensten en overheidsopdrachten.²⁵⁰ Het toepassingsgebied is niet beperkt tot de algemene voorwaarden maar strekt zich in beginsel uit tot de bedingen waarover individueel onderhandeld is.²⁵¹ Het verbod van onrechtmatige bedingen volgt uit de wettekst, namelijk artikel VI.91/3 WER. Voor transparantie- en interpretatieregels is dit niet uitdrukkelijk in de wetsbepaling verwoord, er wordt verwezen naar "de overeenkomst".²⁵² De transparantie- en interpretatieregels zijn in "Titel 3/1. Overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen" ingelast en zullen dus ook enkel gelden voor overeenkomsten tussen ondernemingen.²⁵³ Een onderneming is in de zin van Boek VI WER "*iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn vereniging*" krachtens artikel I.8, 39° WER.²⁵⁴ Deze specifieke definitie wijkt af van het algemene ondernemingsbegrip uit artikel I.1, eerste lid, 1° WER.²⁵⁵ Het begrip houdt niet langer vast aan het economische doel, maar legt de nadruk op formele criteria zoals "iedere rechtspersoon".²⁵⁶

²⁴⁶ Artikel VI.91/3, § 1 Wetboek Economisch Recht.

²⁴⁷ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1085-1086.

²⁴⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van economische recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, Parl.St. Kamer 2018-19, nr. 1451/003, 24 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1085.

²⁴⁹ *Ibid.*

²⁵⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99.

²⁵¹ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1085.

²⁵² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 161.

²⁵³ *Ibid.*

²⁵⁴ Artikel I.8, 39° Wetboek Economisch Recht en C. HEEB en M. DE MAN, *Grenzen voorbij*, Mortsel, Intersentia, 2020, 597.

²⁵⁵ Artikel I.1, eerste lid, 1° Wetboek Economisch Recht en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 161.

²⁵⁶ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 161.

63. De wetgever heeft ervoor gekozen om de bescherming van de regels inzake contractuele bedingen niet te beperken tot kmo's.²⁵⁷ Het toepassingsgebied van de regels staat los van de omvang van de onderneming.²⁵⁸ De regels zijn niet gelinkt aan de bescherming van een partij die wordt geacht zich in een zwakkere positie te bevinden, zoals in het consumentenrecht.²⁵⁹

64. De regels inzake onrechtmatige bedingen gelden in beginsel, ongeacht het voorwerp en de aard van de overeenkomst, voor roerende en onroerende goederen en diensten (zoals koop, verkoop, huur, aanneming, commerciële samenwerking en franchising).²⁶⁰ Zoals wordt gestipuleerd in artikel I.1, 4^o WER "goederen en diensten, onroerende goederen, rechten en verplichtingen".²⁶¹

65. Volgens de parlementaire voorbereiding zal *lex specialis* voorrang krijgen wanneer er voor een bepaald type overeenkomst reeds een bijzondere regelgeving geldt voor bepaalde bedingen.²⁶² De parlementaire voorbereiding verwijst naar de Wet Betalingsachterstand.²⁶³ De voorrang van de *lex specialis* lijkt enkel te gelden voor bedingen die zowel in de *lex specialis* en de *lex generalis* zijn geregeld.²⁶⁴

66. De Belgische wet is niet beperkt tot bepaalde sectoren zoals wel het geval is voor Europese Richtlijn 2019/633/EU die enkel van toepassing is op de controle van oneerlijke praktijken en bedingen tussen afnemers en leveranciers in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen.²⁶⁵

67. Financiële diensten worden uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsgebied van de B2B-Wet inzake contractuele bedingen.²⁶⁶ Een financiële dienst wordt door Boek VI WER als volgt omschreven: "iedere dienst van bancaire aard of op het gebied van kredietverstrekking, verzekering, individuele pensioenen, beleggingen en betalingen".²⁶⁷ De wetgever motiveert de uitsluiting omwille

²⁵⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 161 en Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 31 december 2013.

²⁵⁸ *Ibid.*

²⁵⁹ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 161.

²⁶⁰ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086.

²⁶¹ Artikel I. 1, 4^o Wetboek Economisch Recht en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 162.

²⁶² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 162.

²⁶³ Wet 2 Augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties, *BS* 7 augustus 2002 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 162.

²⁶⁴ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086.

²⁶⁵ Artikel 1, 1 Richtlijn 2019/633/EU en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 98.

²⁶⁶ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 163 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086-1087 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 990-992.

²⁶⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99.

van de complexiteit en eigenheid van financiële diensten en het internationale karakter van financiële transacties.²⁶⁸ De parlementaire voorbereiding vermeldt dan ook dat het niet de bedoeling is om financiële diensten volledig en definitief uit te sluiten met betrekking tot het verbod van onrechtmatige diensten.²⁶⁹ Om die reden is er ook voorzien in de mogelijkheid om bij KB bepaalde financiële diensten te onderwerpen aan sommige bepalingen van contractuele bedingen.²⁷⁰ Om te vermijden dat er afbreuk wordt gedaan aan de eigenheid van het financiële recht, kan de Koning sommige bepalingen pas doorvoeren na advies van de FSMA (Financial Services and Markets Authority) en de NBB (Nationale Bank).²⁷¹ De parlementaire voorbereiding verwijst naar een lijst met enkele bijzondere wetten.²⁷² Zo wordt er verwezen naar de Wet van 21 december 2013, *Wet financierings-kmo's*, deze wet wordt gezien als *lex specialis*.²⁷³ De bescherming heeft tot gevolg dat er bepaalde bedingen in kredietovereenkomsten tussen een kredietgever en kmo nietig kunnen worden verklaard bij onrechtmatigheid, zoals onder meer bij plotselinge beëindiging van een overeenkomst.²⁷⁴ Tevens kan de Wet van 30 juli 2018 *betreffende de tariefvrijheid van exploitanten van toeristische logies in de contracten afgesloten met platformoperators voor online reservaties* gezien worden als *lex specialis*.²⁷⁵ De bescherming geldt hier voor overeenkomsten tussen hoteliers en *bookingplatforms* tegen onrechtmatige bedingen zoals onder meer de beperking van tariefvrijheid.²⁷⁶

68. De regels inzake onrechtmatige bedingen zijn eveneens niet van toepassing op overheidsopdrachten en de overeenkomsten die hieruit voortvloeien.²⁷⁷ De parlementaire voorbereiding stelt dat overeenkomsten aan wie de overheidsopdracht wordt gegund en

²⁶⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 163.

²⁶⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, Parl. St. Kamer 2018-19, nr. 54-1451/3, 26-27.

²⁷⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 160 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086-1087.

²⁷¹ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1089.

I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 163-164.

²⁷² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 27 en Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 31 december 2013.

²⁷³ Artikel 13 Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 31 december 2013; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 163-164.

²⁷⁴ *Ibid.*

²⁷⁵ Wet 30 juli 2018 betreffende de tariefvrijheid van exploitanten van toeristische logies in de contracten afgesloten met platformoperators voor online reservatie, *BS* 10 augustus 2018 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 98-102.

²⁷⁶ Artikel 6 Wet 30 juli 2018 betreffende de tariefvrijheid van exploitanten van toeristische logies in de contracten afgesloten met platformoperators voor online reservatie, *BS* 10 augustus 2018 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 98-102.

²⁷⁷ S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086-1089; I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 164 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99

onderaannemers zijn uitgesloten van de toepassing van de B2B-Wet.²⁷⁸ Een KB kan ook hier bepaalde wetsbepalingen van toepassing verklaren op deze overeenkomsten.²⁷⁹ De wetgever heeft enkel een uitzondering voorzien voor overheidsopdrachten of overeenkomsten die hieruit voortvloeien en niet voor andere vormen van overheidscontracten.²⁸⁰

69. De beoordeling van het onrechtmatige karakter kan eveneens geen betrekking hebben op kernbedingen: “*op de bepaling van het eigenlijk voorwerp van de overeenkomst, nog op de gelijkwaardigheid van enerzijds de prijs of vergoeding en anderzijds de als tegenprestatie te leveren producten, voor zover de bedingen duidelijk en begrijpelijk zijn geformuleerd*”.²⁸¹ Voor bedingen die het eigenlijk voorwerp betreffen is controle uitgesloten.²⁸² Voor bedingen over de prijs en vergoeding is een controle van de gelijkwaardigheid uitgesloten.²⁸³ Voor deze bedingen geldt de uitzondering pas indien deze duidelijk en begrijpelijk zijn geformuleerd.²⁸⁴ In het consumentenrecht wordt deze uitzondering strikt geïnterpreteerd.²⁸⁵ Volgens het Hof van Justitie zijn bedingen die het voorwerp van de overeenkomst uitmaken gelijk aan bedingen die de essentiële verplichting bepalen en die “de overeenkomst kenmerken”.²⁸⁶ Contractuele bepalingen die bijkomstige verplichtingen opleggen, kunnen in elk geval wel worden gecontroleerd.²⁸⁷ Bedingen die de prijs bepalen kunnen wel degelijk gecontroleerd worden op hun onrechtmatig karakter, deze controle mag enkel niet de gelijkwaardigheid van de prijs of vergoeding betreffen, tenzij het beding niet duidelijk en begrijpelijk is opgesteld.²⁸⁸ Niettegenstaande deze interpretatie afkomstig is uit het consumentenrecht, is er Volgens E. Terryn geen reden om de identieke formulering van deze uitzondering anders te interpreteren bij contracten tussen ondernemingen.²⁸⁹ Als gevolg kunnen prijswijzigingsclausules (zoals schadebedingen en clausules die de prijs vastleggen) dan ook worden gecontroleerd.²⁹⁰ De bedingen kunnen een invloed hebben op de prijs die uiteindelijk moet worden betaald, maar het gaat hier niet om de toetsing van de gelijkwaardigheid van de prijs en prestatie, er kan dus wel worden nagegaan of er geen kennelijk onevenwicht wordt gecreëerd.²⁹¹

²⁷⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 28.

²⁷⁹ *Ibid.*

²⁸⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 164.

²⁸¹ Artikel VI.91/3, §2 Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99-100.

²⁸² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 100.

²⁸³ *Ibid.*

²⁸⁴ Artikel VI.91/3, §2 WER en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 99.

²⁸⁵ HvJ 20 september 2017, C-186/16, *Andriuc*, § 34; HvJEU 30 april 2014, C-26:13, *Kásler*, § 42 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 100.

²⁸⁶ HvJ 23 april 2015, C-96/14, *Van Hove*, § 33 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 100.

²⁸⁷ *Ibid.*

²⁸⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 100

²⁸⁹ *Ibid.*

²⁹⁰ HvJ 26 april 2012, C-472:10, *Invitel*, § 23.

²⁹¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 100 en H. HADJ-AÏSSA, *Contribution critique à l'étude du déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-1 du Code de commerce*, thèse Université de Lorraine, 2019, nr. 292.

2. Persoonlijk toepassingsgebied

70. Het personeel toepassingsgebied is bijzonder ruim en algemeen.²⁹² In beginsel kan elk beding van een overeenkomst gesloten "tussen ondernemingen" worden gecontroleerd.²⁹³ Boek VI van het Wetboek Economisch Recht definieert het begrip onderneming als volgt: "*Iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen*".²⁹⁴ Het betreft hier het begrip onderneming zoals sinds 1 november 2018 wordt gedefinieerd in artikel I.8, 39° WER.²⁹⁵ Dit ondernemingsbegrip is eveneens van toepassing voor onrechtmatige bedingen in de B2C-verhouding. Door voor hetzelfde ondernemingsbegrip te kiezen, zal dit bijdragen aan de duidelijkheid van de wet en de rechtszekerheid.²⁹⁶ De definitie van "onderneming" is een open norm en wordt bepaald op basis van concrete feiten.²⁹⁷ Enkel de aard van de activiteiten is relevant voor de toepassing van het ondernemingsbegrip.²⁹⁸ Het gaat om het functionele ondernemingsbegrip van Boek VI WER, dat beperkter is dan het formele ondernemingsbegrip van artikel I.1, 1° WER.²⁹⁹ Voor zowel natuurlijke personen als ondernemingen moet worden gekeken naar een individuele analyse.³⁰⁰ In principe kunnen *alle* ondernemingen zich beroepen op de bescherming die de nieuwe regulering in het leven roept, zowel kleine en middelgrote ondernemingen als ondernemingen die zich in een positie van economische afhankelijkheid bevinden.³⁰¹ Er wordt geen onderscheid gemaakt tussen ondernemingen met betrekking tot de omvang, aard of omzet.³⁰²

71. De wetgever heeft er voor gekozen om het toepassingsgebied ruim te houden en niet te beperken tot contracten gesloten met kleine ondernemingen of kmo's zoals in verschillende Europese landen wel het geval is.³⁰³ Het ruime toepassingsgebied van de Belgische wet verschilt hier met onder meer Nederland waar "*grote wederpartijen*" zich niet kunnen beroepen op de "*onredelijke bezwarendheid*" in algemene voorwaarden.³⁰⁴ De Belgische wetgever is van oordeel dat ook grote

²⁹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1085.

²⁹³ *Ibid.*

²⁹⁴ Artikel I.8, 39° Wetboek van Economisch Recht en S. CHRISTIAENS, "Kanttekening : Vennootschapsrechtelijke bedenkingen bij de B2B-WET van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1554, nr. 39.

²⁹⁵ *Ibid.*

²⁹⁶ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 167.

²⁹⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101-102 en R. STEENNOT, *Artikel en commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 23-26.

²⁹⁸ R. STEENNOT, G. STRAETMANS, E. TERRY, B. KEIRSBILCK en B. WYSEUR, "Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) en Marktpraktijken (2011-2014)", *TPR* 2015, 1316-1327 en S. CHRISTIAENS, "Kanttekening : Vennootschapsrechtelijke bedenkingen bij de B2B-WET van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1554, nr. 39.

²⁹⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101.

³⁰⁰ *Ibid.*

³⁰¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 344-345.

³⁰² S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1085.

³⁰³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101.

³⁰⁴ Artikel 6:235 NBW en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 982.

ondernemingen slachtoffer kunnen zijn van een superieure machtspositie van een wederpartij.³⁰⁵ In de parlementaire voorbereiding wordt vermeld dat “*het bestaan van een bevoorrechte positie niet noodzakelijk verbonden is aan de omvang van de onderneming*”.³⁰⁶ Tevens staat “*het beoordelen van een onevenwicht in een overeenkomst los van de omvang van de onderneming*” en zal het hier gaan om een feitelijke beoordeling.³⁰⁷

72. R. Steennot stelde eerder een bescherming voor die beperkt was tot het toepassingsgebied van kmo's.³⁰⁸ Kmo's die buiten hun expertisedomein optreden, moeten volgens R. Steennot ook als consument worden beschouwd en worden beschermd tegen bijvoorbeeld onrechtmatige bedingen.³⁰⁹ S. De Pourcq is het niet eens met deze redenering en stelt dat het aangewezen is om een ruim personeel toepassingsgebied toe te kennen inzake regelgeving over onrechtmatige bedingen.³¹⁰ Gelet op het hoge percentage kmo's in België³¹¹ zou een beperking van toepassingsgebied tot enkel kmo's, weinig invloed hebben op de aantasting van de contractvrijheid van ondernemingen. De afbakening van die beperking zou rechtsonzekerheid meebrengen voor zowel de beschermde partij als de wederpartij.³¹² J. Stuyck en B. Keirsbilck wijzen op het feit dat de bescherming tegen “misbruik van economische afhankelijkheid” per definitie enkel geldt voor *afhankelijke* ondernemingen, maar de twee andere luiken van dezelfde wet gelden gewoon tussen *ondernemingen* ongeacht de marktmacht, hun omvang of jaarlijkse omzet.³¹³ Het spreekt voor zich dat dit rechtsonzekerheid of minstens verwarring creëert.

73. E. Terryn merkt nog op dat VZW's die niet aan het functionele ondernemingsbegrip voldoen (omdat ze geen goederen aanbieden) en niet op “*duurzame wijze een economisch doel nastreven*” niet worden beschermd.³¹⁴ Dit is opmerkelijk aangezien deze als rechtspersoon noch onder de definitie van consument vallen, noch onder de functionele definitie van onderneming.³¹⁵ VZW's (zoals

³⁰⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 101

³⁰⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, “To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen”, *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1086.

³⁰⁷ *Ibid.*

³⁰⁸ R. STEENNOT, “De bescherming van de consument door het Hof van Justitie: een brug te ver”, *TPR* 2017, (81) 93, nr. 9 en R. STEENNOT en G. STRAETMANS, *Wetboek van Economisch Recht en de bescherming van de consument*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (145) 148.

³⁰⁹ R. STEENNOT en G. STRAETMANS, *Wetboek van Economisch Recht en de bescherming van de consument*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (1) 53, nr. 99.

³¹⁰ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 169-171.

³¹¹ FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, “Boordtabel van de kmo's en de zelfstandige ondernemers”, 2017, <https://economie.fgov.be/nl/file/3902/download?token=Bt55b9U9>, 16.

³¹² S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 170.

³¹³ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, “De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

³¹⁴ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 102 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, “To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen”, *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1089-1090.

³¹⁵ *Ibid.*

onder andere jeugdbewegingen) zullen op deze manier zich op geen enkele bescherming kunnen beroepen omwille van het toepassingsgebied.³¹⁶

3. Temporeel toepassingsgebied

74. De nieuwe regulering is in werking getreden op 1 december 2020. Enkel overeenkomsten die afgesloten zijn op of na 1 december 2020 vallen onder deze regelgeving. Overeenkomsten afgesloten vóór 1 december 2020 vallen niet onder de nieuwe regelgeving aangezien de B2B-Wet niet met terugwerkende kracht van toepassing is.³¹⁷ Een nuance is hier wel aan de orde, bestaande overeenkomsten die na 1 december 2020 worden *gewijzigd*, *vernieuwd* of *verlengd* zijn eveneens onderworpen aan de B2B-Wet.³¹⁸

4. Toepassingsgebied *ratione loci*

75. De vraag rijst of ondernemingen kunnen beslissen om een vreemd rechtsstelsel van toepassing te verklaren en kunnen ontsnappen aan de toepassing van de B2B-Wet. Indien ondernemingen kiezen voor de toepassing van een vreemd recht in hun overeenkomst, zijn er drie gevallen waarbij de geschillenrechter op grond van de ROME I-Verordening toch kan beslissen dat er rekening moet gehouden worden met de Belgische regels inzake onrechtmatige bedingen.³¹⁹ Op Basis van artikel 98, § 1 WIPR zullen ook contractuele bedingen die niet onder de toepassing vallen van de ROME I-Verordening toch worden beheerst door de bepalingen van de ROME I-Verordening.³²⁰

76. Allereerst zullen, bij de keuze voor een vreemd recht, toch de Belgische dwingende regels met betrekking tot contractuele bedingen van toepassing zijn indien alle overige bestaande aanknopingspunten zich in België bevinden op het moment van de keuze voor het vreemd recht.³²¹ Vervolgens moet de Belgische rechter rekening houden met de bepalingen van bijzonder dwingend recht van de B2B-Wet indien een geschil over contractuele bedingen wordt ingeleid.³²² De parlementaire voorbereiding beschrijft het doel van de beschermingsbepalingen van de B2B-Wet als *het reguleren van de publieke economische orde* en stelt deze bepalingen van dwingend recht op hetzelfde niveau als "politiewetten".³²³ Tot slot kan ook een niet-Belgische rechter gevolgen toekennen aan de bepalingen van bijzonder dwingend recht van het land waar de verbintenis moet

³¹⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 102 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1089-1090.

³¹⁷ *Ibid.*

³¹⁸ S. CHRISTIAENS, "Kanttekening : Vennootschapsrechtelijke bedenkingen bij de B2B-WET van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1554, nr. 39.

³¹⁹ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 165.

³²⁰ *Ibid.*

³²¹ Artikel 3, derde lid ROME I-Verordening en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 165.

³²² Artikel 9, tweede lid ROME I-Verordening en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 165.

³²³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 34-35.

worden nagekomen.³²⁴ Dit voorgaande geldt indien de bepalingen van dwingend recht het uitvoeren van de overeenkomst onwettig zouden maken.³²⁵

77. In grensoverschrijdende overeenkomsten kan de Belgische regelgeving met betrekking tot onrechtmatige bedingen van toepassing zijn. De Belgische rechter dient hierover te beslissen overeenkomstig de verwijzingsregels uit de ROME I-Verordening.³²⁶ Artikel 4 uit deze Verordening stipuleert dat de partijen het toepasselijk recht kunnen kiezen.³²⁷

³²⁴ Artikel 9, derde lid ROME I-Verordening en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 165-166.

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 350-351 en S. LODEWIJCKX en T. MEURS, "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *T.B.H.* 2020, nr. 9, 1089-1090.

³²⁷ *Ibid.*

HOOFDSTUK 3: Bescherming via de nieuwe Wet van 4 april 2019

78. De transparantievereiste houdt in dat ingeval alle of bepaalde bedingen van de overeenkomst schriftelijk zijn, deze duidelijk en begrijpelijk moeten zijn opgesteld.³²⁸ De Wet van 4 april 2019 voert drie belangrijke pijlers in: een algemene toetsingsnorm in artikel VI.91/3 § 1 WER, een korte zwarte lijst met onrechtmatige bedingen in artikel VI.91/4 WER en een grijze lijst met bedingen die vermoed worden onrechtmatig te zijn in artikel VI.91/5 WER.³²⁹ De algemene toetsingsnorm laat toe om kennelijk onevenwichtige bedingen in contracten tussen ondernemingen nietig te verklaren.³³⁰ De zwarte lijst omschrijft vervolgens vier bedingen, die in alle omstandigheden onrechtmatig en verboden zijn.³³¹ Daarnaast voert de wetgever een grijze lijst in met acht bedingen die vermoed worden onrechtmatig te zijn, behoudens bewijs van het tegendeel.³³²

1. De transparantieregel en interpretatieregel

79. De parlementaire voorbereiding geeft aan dat de beschermingsbepalingen van de B2B-Wet tot doel hebben om de publieke economische orde te reguleren en minstens van dwingend recht zijn.³³³ Er mag worden aangenomen dat de transparantieregel en interpretatieregels minstens van dwingend recht zijn.³³⁴

1.1. Transparantieregel

80. De transparantieregel bepaalt dat geschreven contractuele bedingen, net zoals in consumentencontracten, duidelijk en begrijpelijk moeten worden opgesteld.³³⁵ De duidelijkheid en begrijpbaarheid van een beding vormen zowel in B2C-relaties als in B2B-relaties een belangrijk beoordelingscriterium.³³⁶ Een overeenkomst kan tevens worden geïnterpreteerd aan de hand van marktpraktijken die er rechtstreeks verband mee houden.³³⁷ Bovendien heeft de wetgever de transparantievereiste als enige zelfstandige vereiste voorgeschreven voor zowel bedingen in overeenkomsten tussen consumenten als in overeenkomsten tussen ondernemingen.³³⁸ De

³²⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 104.

³²⁹ Artikel VI.91/3 § 1, VI.91/4 en VI.91/5 Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 230.

³³⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 95.

³³¹ Artikel VI.91/4 Wetboek Economisch Recht; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 95 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1000 en 1009-1010.

³³² *Ibid.*

³³³ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 167.

³³⁴ *Ibid.*

³³⁵ Artikel VI.91/2 Wetboek Economisch Recht.

³³⁶ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1003-1006.

³³⁷ *Ibid.*

³³⁸ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1004.

transparantieregels geldt ook voor zogenaamde kernbedingen, *i.e.* bedingen die het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst uitmaken.³³⁹

81. De transparantievereiste geldt in B2B-overeenkomsten, net zoals in B2C-overeenkomsten, enkel voor schriftelijke bedingen.³⁴⁰ Dit doet echter geen afbreuk aan het feit dat mondelinge afspraken eveneens duidelijk en begrijpelijk moeten zijn.³⁴¹ De wetgever benadrukt dat duidelijkheid en begrijpbaarheid als gevolg hebben dat de wederpartij de economische en juridische gevolgen van een beding moet kunnen inschatten.³⁴² Indien een beding niet voldoet aan de transparantievereiste, kan de rechter een niet-transparant beding als kennelijk onevenwichtig beschouwen en bijgevolg vernietigen als onrechtmatig beding.³⁴³

82. De wetgever heeft de transparantievereiste in B2B-overeenkomsten ingevoerd met als doel om de contractpartijen toe te laten om *met kennis van zaken* de overeenkomst af te sluiten en de contractvoorwaarden te aanvaarden.³⁴⁴ De wederpartij moet voorafgaand kennis van zaken kunnen nemen van de contractvoorwaarden, (*i.e.* de procedurele transparantie), tevens dienen de bedingen duidelijk en gestructureerd te worden geformuleerd (*i.e.* de formele transparantie) en moeten de bedingen klaar en begrijpelijk zijn (*i.e.* de materiële transparantie).³⁴⁵ Algemene voorwaarden die vóór het sluiten van de overeenkomst niet ter kennis zijn gebracht van de partijen kunnen geen deel uitmaken van de overeenkomst.³⁴⁶ De parlementaire voorbereiding schrijft voor dat de transparantievereiste nauw samenhangt met de vraag "*óf en hóe de contractvoorwaarden werden meegedeeld of ter beschikking gesteld*".³⁴⁷ I. Claeys en T. Tanghe stellen dat bedingen vlot toegankelijk en leesbaar moeten zijn en bijvoorbeeld niet in een klein lettertype mogen worden weergegeven.³⁴⁸ Hieruit volgt volgens de auteurs dat indien de bedingen niet werden meegedeeld of ter beschikking werden gesteld, deze niet kunnen worden tegengeworpen aan de contractpartij die ze niet meegedeeld kreeg en maken ze geen deel uit van de overeenkomst.³⁴⁹

83. Volgens I. Claeys en T. Tanghe is niet duidelijk hoe het begrip "*met kennis van zaken*" moet worden beoordeeld.³⁵⁰ Bij consumentenovereenkomsten gebeurt de beoordeling *in abstracto*, hiervoor wordt de referentiepersoon "*gemiddelde consument*" gebruikt.³⁵¹ Ook tussen

³³⁹ T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 167.

³⁴⁰ R. STEENNOT, Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 353-354.

³⁴¹ *Ibid.*

³⁴² S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1005.

³⁴³ *Ibid.*

³⁴⁴ Artikel VI.91/2 Wetboek Economisch recht; Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 29 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 354.

³⁴⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 104 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 354.

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 29.

³⁴⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168.

³⁴⁹ *Ibid.*

³⁵⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168-169.

³⁵¹ E. TERRY, "Transparantie en algemene voorwaarden: Nood aan hervorming?" *TPR* 2017, 28.

ondernemingen is een beoordeling *in abstracto* aan te raden.³⁵² Er bestaat namelijk heel wat onderscheid tussen ondernemingen (zoals multinationals, kmo's en éénmanszaken).³⁵³ Er mag van elke onderneming, die deelneemt aan het economisch verkeer, een zeker *gemiddeld kennisniveau* worden verwacht en het engagement om zich minstens in zekere mate te informeren.³⁵⁴ Ondernemingen die *geïnformeerd handelen*, mogen niet onderworpen worden aan een zwaardere invulling van de transparantievereiste.³⁵⁵

84. Rechtspraak van het Hof van Justitie geeft aan dat in B2C-overeenkomsten een contractueel beding niet alleen taalkundig en grammaticaal duidelijk en begrijpelijk moet zijn, maar tevens de consument in staat moet stellen om de economische en juridische gevolgen uit het beding te kunnen inschatten.³⁵⁶ R. Steennot benadrukt dat deze invulling ook kan worden overgenomen in een B2B-verhouding, niettegenstaande dat er van een *normaal geïnformeerde gemiddelde onderneming* meer mag worden verwacht dan van een *gemiddelde consument* aangezien een onderneming zichzelf beter dient te informeren en meer vertrouwd is met economische gevolgen en ontwikkelingen.³⁵⁷ S. De Pourcq schrijft in haar proefschrift van 2018 dat het criterium van *de gemiddelde onderneming* niet geschikt is voor B2B-overeenkomsten omdat ondernemingen geen uniforme groep vormen zoals consumenten dit wel doen.³⁵⁸ Rechtspraak dient hier verder uitsluitsel rond te geven.

85. Volgens F. Peeraer heeft het Hof van Justitie zich "activistisch" gedragen door een eerder ruime invulling te geven aan de transparantiereguleer, waar ook precontractuele informatieplichten aan verbonden worden.³⁵⁹ Daarentegen benadrukken I. Claeys en T. Tanghe dat in de parlementaire voorbereiding de wetgever zich uitdrukkelijk kant tegen een analoge toepassing van de verregaande rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot B2C-overeenkomsten op ondernemingsovereenkomsten.³⁶⁰

86. De wet voorziet geen uitdrukkelijke sanctie indien bedingen niet duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld.³⁶¹ Er is nergens bepaald dat een beding dat niet duidelijk en begrijpelijk is opgesteld,

³⁵² *Ibid.*

³⁵³ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168-169.

³⁵⁴ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 355.

³⁵⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168-169.

³⁵⁶ HvJ 20 september 2017, zaak C-186/16, Ruxandra Paula Andriciuc e.a./Banca Româneasc SA, ECLI :EU :C :2017 :703 ; HvJ 21 december 2016, zaak V-154/15, Francisco Gutiérrez Naranjo/Cajasur Banco SAU, Ana maria Palacios Martinez/Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA (BBVA), Banco Popular Español SA/Emilio Iries López and Theresa Torres Andreu, ECLI:EU:C:2016:980; R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 355 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168.

³⁵⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 355.

³⁵⁸ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 240.

³⁵⁹ F. PEERAER, "De inhoud van het transparantiebeginsel en de mogelijkheid tot aanvulling van intransparante kernbedingen in richtlijn nr. 93/13", *TBH* 2015/7, 696-697.

³⁶⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 168; Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 24.

³⁶¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 106.

automatisch verboden is en als gevolg nietig.³⁶² Toch mag hier niet van afgeleid worden dat onduidelijke en onbegrijpelijke bedingen niet kunnen worden gesanctioneerd.³⁶³

87. Allereerst wordt in artikel VI.91/3, §2, lid 2 WER bepaald dat er voor de beoordeling van het onrechtmatig karakter rekening moet gehouden worden met de vereiste van duidelijkheid en begrijpelijkheid van het beding.³⁶⁴ Een gebrek aan transparantie kan dan ook invloed hebben op beoordeling van de rechtmatigheid van een beding.³⁶⁵ Kernbedingen, *i.e.* bedingen die het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst of de gelijkwaardigheid van de prestatie betreffen, kunnen alleen van de rechtmatigheidstoets worden uitgesloten indien deze duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld.³⁶⁶ Als gevolg kunnen bedingen die niet duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld, wel getoetst worden op hun rechtmatigheid.³⁶⁷ Het is dus ten voordele van ondernemingen om bedingen die de prijs bepalen of het voorwerp van de overeenkomst beschrijven, duidelijk op te stellen.³⁶⁸

88. Tevens kan de schending van een wettelijk verbod een buitencontractuele fout als gevolg hebben.³⁶⁹ Indien de fout eveneens schade oplevert, kan een vordering wegens precontractuele aansprakelijk worden ingesteld.³⁷⁰ In de rechtspraak zijn er bepaalde gevallen bekend waarin de nietigverklaring wordt toegepast als herstel in natura.³⁷¹ Er kan dus worden geprobeerd om de nietigverklaring te bekomen van een beding dat schending maakt van de transparantievereiste.³⁷² Hier moet wel aan toegevoegd worden dat het problematisch kan zijn om de aansprakelijke contractpartij aan te duiden, aangezien beide partijen overeen zijn gekomen om het beding in de overeenkomst op te nemen.³⁷³

1.2. Interpretatieregel

89. Voor de interpretatie van onduidelijke bedingen verwijst de wetgever in de parlementaire voorbereiding naar artikel 1162 BW dat stelt dat in geval van twijfel, de overeenkomst beding per beding moet worden uitgelegd in het nadeel van degene die heeft bedongen en in het voordeel van degene die zich heeft verbonden.³⁷⁴ Volgens I. Claeys en T. Tanghe vond de wetgever het terecht

³⁶² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 169.

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 169.

³⁶⁵ *Ibid.*

³⁶⁶ Artikel 91/3, §2, lid 3 Wetboek Economisch Recht en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 169.

³⁶⁷ *Ibid.*

³⁶⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 106.

³⁶⁹ G. GEIREGAT, "Nietigheid en "meest gunstige interpretatie": de remedies bij onrechtmatige bedingen in consumentenovereenkomsten in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie", *TPR* 2016, 163.

³⁷⁰ *Ibid.*

³⁷¹ Cass. 30 januari 1965, Pas. 1965, I, 538; Cass. 27 april 2006, AR C.04.0591.N en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷³ *Ibid.*

³⁷⁴ Artikel 1162 BW; Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 29 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 106.

niet nodig om een interpretatieregel in te lassen in het Wetboek Economisch Recht aangezien de algemene interpretatieregel terug te vinden is in het Burgerlijk Wetboek.³⁷⁵ Zij verwijzen tevens naar het subsidiaire karakter van artikel 1162 BW, het basisprincipe is dat overeenkomsten volgens de gemeenschappelijke bedoeling van de contractpartijen moeten worden uitgelegd krachtens artikel 1156 BW.³⁷⁶ Voor ondernemingsovereenkomsten werd er dus geen specifieke interpretatieregel opgenomen.³⁷⁷

90. Ook in het consumentenrecht geldt de regel dat in geval van twijfel over de betekenis van een beding, de meest gunstige interpretatie prevaleert.³⁷⁸ De interpretatieregel is nauw verbonden met de transparantieregel, aangezien ondernemingen in B2C-overeenkomsten worden gesanctioneerd indien bedingen niet duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld.³⁷⁹

91. Voor bijzondere ondernemingsovereenkomsten zoals verkoopovereenkomsten, moet er rekening worden gehouden met specifieke regels.³⁸⁰ Ieder duister en dubbelzinnig beding met betrekking tot een specifieke verkoopovereenkomst moet namelijk steeds worden uitgelegd in het nadeel van de verkoper.³⁸¹

92. Artikel VI.91/2, lid 2 WER stelt uitdrukkelijk dat een overeenkomst tussen ondernemingen kan worden geïnterpreteerd aan de hand van onder meer marktpraktijken die rechtstreeks met de overeenkomst verband houden.³⁸² I. Claeys en T. Tanghe stellen dat het louter gaat om een interpretatieregel die "kan" worden toegepast en is het niet de enige interpretatieregel, zo heeft de rechter de nodige beoordelingsbevoegdheid bij toepassing van de desbetreffende regel.³⁸³ Bij de interpretatie kan wel enkel rekening gehouden worden met marktpraktijken die rechtstreeks verband houden met de overeenkomst.³⁸⁴

2. Onrechtmatige bedingen

93. In de B2C-context mogen ondernemingen al geruime tijd geen bedingen opnemen die een kennelijk onevenwicht creëren tussen de rechten en plichten van de partijen,³⁸⁵ aangezien zulke

³⁷⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷⁶ Artikel 1156 Burgerlijk Wetboek en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷⁸ Artikel VI.37, § 2 Wetboek Economisch Recht en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 170.

³⁷⁹ R. STEENNOT, "Commentaar bij artikel VI. 37 WER" in *Handels- en economisch recht. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer. Wetboek Economisch Recht*, Mechelen, Kluwer, 2016, 3.

³⁸⁰ Artikel 1602, lid 2 Burgerlijk Wetboek en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 171.

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² Artikel VI.91/2 Wetboek Economisch Recht.

³⁸³ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 171.

³⁸⁴ *Ibid.*

³⁸⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 171.

bedingen een nadeel doen ontstaan voor de consument als zwakkere partij.³⁸⁶ De Wet van 4 april 2019 geeft een vergelijkbare beperking van de contractvrijheid van ondernemingen in de B2B-context.³⁸⁷ Een contractueel beding zal als onrechtmatig en verboden worden beschouwd in B2B-overeenkomsten, indien het een kennelijk onevenwicht creëert tussen de rechten en plichten van de ondernemingen.³⁸⁸

94. Buiten het algemeen verbod worden er nog twee lijsten ingevoerd van specifieke categorieën van bedingen.³⁸⁹ De bedingen op de zwarte lijst zijn in principe zonder verdere beoordeling onrechtmatig en verboden.³⁹⁰ De bedingen op de grijze lijst worden vermoed onrechtmatig en verboden te zijn, behoudens het bewijs van het tegendeel.³⁹¹ Het consumentenrecht bevat wel een zwarte lijst, maar geen grijze lijst met onrechtmatige bedingen.³⁹²

95. De zwarte en grijze lijst hebben als doel om meer rechtszekerheid te creëren aangezien deze lijsten aangeven welke bedingen onrechtmatig zijn of vermoed worden onrechtmatig te zijn.³⁹³ Er kan enkel van rechtszekerheid worden gesproken als de bedingen op de lijsten voldoende precies en concreet zijn geformuleerd.³⁹⁴ En laat dit nu net problematisch zijn voor de zwarte en vooral grijze lijst zoals verder wordt uiteengezet.³⁹⁵ De zwarte en grijze lijst kunnen bij Koninklijk Besluit nog worden uitgebreid naar bepaalde sectoren of categorieën van producten.³⁹⁶ Aangezien het hier gaat om een ingrijpende maatregel gaat dit gepaard met strikte voorwaarden van voordracht (*infra*).³⁹⁷ Tevens is voorafgaand advies van de *Hoge Raad voor de zelfstandigen en de kmo* en de *BRC "Onrechtmatige Bedingen"* vereist (*infra*).³⁹⁸

96. De beoordelingsmarge van de rechter verschilt als het een onrechtmatig beding betreft op basis van de algemene toetsingsnorm of op basis van de zwarte of grijze lijst.³⁹⁹ De rechter heeft een ruime beoordelingsmarge bij toetsing van de algemene toetsingsnorm, met inachtneming van

³⁸⁶ *Ibid.*

³⁸⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 95.

³⁸⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 171.

³⁸⁹ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 253-254.

³⁹⁰ Artikel VI.91/4 Wetboek Economisch recht en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 253-54.

³⁹¹ Artikel VI. 91/5 Wetboek Economisch Recht en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 253-254.

³⁹² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 172.

³⁹³ *Ibid.*

³⁹⁴ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 253-254 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 172.

³⁹⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 172.

³⁹⁶ Artikel VI.91/7 Wetboek Economisch Recht.

³⁹⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 172.

³⁹⁸ *Ibid.*

³⁹⁹ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 254.

de wettelijke beoordelingscriteria en de nodige terughoudendheid.⁴⁰⁰ Voor bedingen van de zwarte lijst heeft de rechter in principe geen beoordelingsmarge.⁴⁰¹ Indien de rechter vaststelt dat het gaat om een beding van de grijze lijst, heeft hij een grotere beoordelingsbevoegdheid met betrekking tot de toepassingsvereisten voor een open norm en voor de beoordeling van het bewijs van het tegendeel.⁴⁰²

97. De parlementaire voorbereiding vermeldt dat ook Nederland, Frankrijk en Duitsland dergelijke lijsten kennen.⁴⁰³ Er staat wel nergens vermeld dat deze lijsten vaak niet gelden voor overeenkomsten tussen ondernemingen.⁴⁰⁴ In Nederland is zowel de zwarte als de grijze lijst niet van toepassing in de B2B-verhouding. Eveneens zijn de lijsten in Duitsland niet van toepassing op B2B-relaties.⁴⁰⁵

98. De parlementaire voorbereiding vermeldt dat *“aan het beginsel van de contractvrijheid niet wordt geraakt, enkel aan het misbruik dat ervan wordt gemaakt”*.⁴⁰⁶ Hieruit kan afgeleid worden dat de regels inzake onrechtmatige bedingen erop gericht zijn om misbruik van contractvrijheid aan te pakken.⁴⁰⁷ Het uitgangspunt is dat contractvrijheid en ondernemingsvrijheid een grondrecht zijn.⁴⁰⁸ I. Claeys en T. Tanghe leiden hieruit af dat de toetsing van het onrechtmatige karakter van contractuele bedingen in de B2B-verhouding niet op een activistische, maar op een terughoudende manier moet gebeuren.⁴⁰⁹ Het terughoudende karakter kan ook teruggevonden worden in het feit dat alleen bedingen die een *kennelijk* onevenwicht scheppen tussen de rechten en plichten van partijen, onrechtmatig zijn.⁴¹⁰ Een *kennelijk* onevenwicht wijst op een marginale en dus een terughoudende toetsing.⁴¹¹ De parlementaire voorbereiding vermeldt tevens met betrekking tot de zwarte lijst dat de verboden bedingen restrictief en strikt moeten worden geïnterpreteerd.⁴¹² Zoals

⁴⁰⁰ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 254 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 172.

⁴⁰¹ *Ibid.*

⁴⁰² I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 172.

⁴⁰³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 40 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 127.

⁴⁰⁴ *Ibid.*

⁴⁰⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 127 en W. VANDE VELDE en M. SCHOLLAERT, “How to create legal uncertainty: the B2B prohibition of “unfair clauses” and its impact on the Belgian corporate and M&A practice”, *Tijdschrift voor Rechtspersoon en Venootschap* 2021, afl. 161-177.

⁴⁰⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 144.

⁴⁰⁷ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 254 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 173.

⁴⁰⁸ Artikel 16 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

⁴⁰⁹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 173.

⁴¹⁰ *Ibid.*

⁴¹¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 173.

⁴¹² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 24-25 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 173.

eerder aangehaald verzet de parlementaire voorbereiding zich tegen een analoge toepassing van vergelijkbare regels inzake consumentenrecht wegens te verregaande rechtspraak van het Hof van Justitie.⁴¹³

99. Verder wordt hier opeenvolgend de algemene toetsingsnorm (artikel VI.91/3 WER), de zwarte lijst (artikel VI.91/4 WER) en de grijze lijst (artikel VI.91/5 WER) met onrechtmatige bedingen besproken. De sanctionering van de onrechtmatige bedingen wordt afzonderlijk besproken in hoofdstuk 4 (*infra*).

2.1. Algemene toetsingsnorm (open norm)

100. De algemene toetsingsnorm wordt gestipuleerd in artikel VI.93/3 WER. Naast de zwarte en grijze lijst heeft de wetgever eveneens een algemene toetsingsnorm ingevoerd (*catch all-bepaling*).⁴¹⁴ Het artikel omvat zowel de definitie van onrechtmatige bedingen, de beoordelingscriteria en de uitsluiting van zogenaamde kernbedingen.⁴¹⁵

101. De bepaling schrijft voor dat een beding onrechtmatig is als het beding “alleen of in samenhang met één of meerdere andere bedingen, een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van de partijen”.⁴¹⁶ Buiten het feit dat de definitie van toepassing is op een B2B-verhouding, is deze definitie identiek aan de definitie van onrechtmatige bedingen in een B2C-verhouding, vervat in artikel I.8.22° WER. Het begrip kennelijk benadrukt dat de rechter zich terughoudend moet opstellen, enkel wanneer het beding een manifest, evident, aanzienlijk en onaanvaardbaar onevenwicht creëert, kan het als onrechtmatig worden bestempeld.⁴¹⁷ Het is de feitenrechter die soeverein zal oordelen over dit onevenwicht.⁴¹⁸

102. Volgens de parlementaire voorbereiding toetst de algemene toetsingsnorm enkel het juridische evenwicht tussen de rechten en plichten van partijen.⁴¹⁹ Het economische evenwicht, *i.e.* wat partijen overeenkomen en tegen welke prijs, wordt niet getoetst aangezien dit in principe nog altijd “*een zaak blijft van de vrije markt*”.⁴²⁰ I. Claeys en T. Tanghe stellen dat het onderscheid tussen het juridische en het economisch evenwicht vaag is aangezien deze begrippen elkaar overlappen en beïnvloeden.⁴²¹

⁴¹³ *Ibid.*

⁴¹⁴ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-Wet op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1000-1009.

⁴¹⁵ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 360-361.

⁴¹⁶ Artikel VI.91/3 Wetboek Economisch Recht.

⁴¹⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 360-361 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 106-117.

⁴¹⁸ *Ibid.*

⁴¹⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 24-25 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 174.

⁴²⁰ *Ibid.*

⁴²¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 174 en R. STEENNOT, G. STRAETMANS, E. TERRY, B. KEIRSBILCK en B. WYSEUR, “Overzicht van rechtspraak. Marktpraktijken (2011-2014)”, *TPR* 2015, afl. 3-4, 1521.

103. De zogenaamde kernbedingen, *i.e.* bedingen die het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst betreffen en bedingen die betrekking hebben op de gelijkwaardigheid van de prestaties, zijn net zoals in B2C-relaties uitgesloten van de algemene toetsingsnorm.⁴²² De uitsluiting kan slechts van toepassing zijn indien de bedingen voldoen aan de transparantievereiste, indien ze duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld, zodat de partijen de economische gevolgen van het desbetreffende beding kunnen inschatten (*supra*).⁴²³ Dit is een gevolg van de contractvrijheid.⁴²⁴

104. De flexibiliteit van de algemene toetsingsnorm raakt aan het spanningsveld tussen rechtszekerheid en flexibiliteit.⁴²⁵ Een open toetsingsnorm brengt namelijk het risico op willekeur en rechtsonzekerheid met zich mee.⁴²⁶ I. Claeys en T. Tanghe stellen dat voldoende staving en motivering van het kennelijk onevenwicht een antwoord kan bieden op het spanningsveld van de flexibele open toetsingsnorm en de rechtszekerheid.⁴²⁷ De rechter zal eveneens voldoende moeten motiveren waarom een concreet beding in concrete omstandigheden onrechtmatig is en moet zich terughoudend opstellen.⁴²⁸

105. Om te oordelen of een beding werkelijk onrechtmatig is, kan de rechter het beding toetsen aan enkele wettelijke beoordelingscriteria die niet limitatief zijn zoals, onder andere, alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst, de geldende handelsgebruiken, de algemene economie van de overeenkomst, andere bedingen, andere overeenkomsten tussen de contracterende partijen, de aard van het product en de vereiste van duidelijkheid en begrijpbaarheid van het beding.⁴²⁹

106. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de rechter bij toepassing van de algemene toetsingsnorm ook rekening kan houden met het suppletief recht.⁴³⁰ In B2C-contracten was dit al eerder vaste rechtspraak van het Hof van Justitie.⁴³¹ In het consumentenrecht resulteert dit in een kennelijk onevenwicht wanneer de consument door de toepassing van het beding in een slechtere situatie komt. R. Steennot stelt zich echter kritisch op en waarschuwt ervoor om in B2B-relaties waakzaam te zijn en niet teveel waarde toe te kennen aan dit criterium.⁴³² Eigen aan suppletief recht is dat partijen ervan kunnen afwijken, een loutere afwijking van het suppletief recht mag dan ook

⁴²² *Ibid* en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-Wet op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1000-1009 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 174-175.

⁴²³ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 366-367.

⁴²⁴ *Ibid*.

⁴²⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 175.

⁴²⁶ B. VAN DEN BERGH, "Recht zkt zekerheid" voor vaste relatie", *RW* 2010-11, 348.

⁴²⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 175.

⁴²⁸ *Ibid*.

⁴²⁹ Artikel VI.91/3, § 2 Wetboek Economisch recht; R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 362-370 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 175.

⁴³⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 34 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 366.

⁴³¹ HvJ 14 maart 2013, zaak C-415/11, Mohamed Aziz/Caixa d'Estalvis de Catalunya, ECLI:EU:2012:700.

⁴³² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 366-367.

niet automatisch resulteren in een kennelijk onevenwicht in B2B-relaties, hierdoor zou men de functie ervan miskennen.⁴³³ Tevens waarschuwen I. Claeys en T. Tanghe dat de beoordeling van het al dan niet onrechtmatige karakter van een beding zou kunnen gebeuren door het beding te vergelijken met de normale wettelijke regeling zonder het beding.⁴³⁴ Ze stellen dat deze opvatting bijzonder verregaand is en hierdoor de functie van suppletief recht niet wordt gerespecteerd.⁴³⁵

2.2. De zwarte lijst

107. De zwarte lijst van onrechtmatige in B2B-overeenkomsten is terug te vinden in artikel VI.91/4 WER:

"Zijn onrechtmatig, de bedingen die ertoe strekken:

1° te voorzien in een onherroepelijke verbintenis van de andere partij terwijl de uitvoering van de prestaties van de onderneming onderworpen is aan een voorwaarde waarvan de verwezenlijking uitsluitend afhankelijk is van haar wil;

2° de onderneming het eenzijdige recht te geven om een of ander beding van de overeenkomst te interpreteren;

3° in geval van betwisting, de andere partij te doen afzien van elk middel van verhaal tegen de onderneming;

4° op onweerlegbare wijze de kennisname of de aanvaarding van de andere partij vast te stellen met bedingen waarvan deze niet daadwerkelijk kennis heeft kunnen nemen vóór het sluiten van de overeenkomst".⁴³⁶

108. De zwarte lijst bevat vier clausules die onder alle omstandigheden van rechtswege als onrechtmatig worden beschouwd en absoluut verboden zijn.⁴³⁷ De sanctie voor een onrechtmatig beding is nietigheid krachtens artikel VI.91/6 WER.⁴³⁸

109. De zwarte lijst die geldt voor onrechtmatige bedingen in een B2C-verhouding bevat 33 verboden bedingen, de zwarte lijst in B2B-relaties bevat slechts vier verboden bedingen en is dus veel beknopter.⁴³⁹ Hiervoor kan een verklaring gezocht worden in het feit dat naast de zwarte lijst met onrechtmatige bedingen, de wetgever tevens een grijze lijst met acht onrechtmatige bedingen (behoudens tegenbewijs) toevoegde aan de B2B-Wet.⁴⁴⁰ Dit is anders dan in het consumentenrecht, waar geen grijze lijst met onrechtmatige bedingen is terug te vinden. De regelgeving inzake onrechtmatige bedingen zelf wijkt af van de basisprincipes van het verbintenissenrecht, meer

⁴³³ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 366-367.

⁴³⁴ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 177.

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ Artikel VI.91/4 WER.

⁴³⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 375-376.

⁴³⁸ Artikel VI.91/6 WER en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1012-1015.

⁴³⁹ R. STEENNOT, A I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 178.

rtikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 370-371 en

⁴⁴⁰ *Ibid.*

bepaald van het principe van wilsautonomie.⁴⁴¹ De parlementaire voorbereiding bevestigt dan ook uitdrukkelijk dat omwille van deze reden de zwarte lijst strikt moet worden geïnterpreteerd.⁴⁴²

110. Volgens E. Terryyn zijn sommige bepalingen van de zwarte lijst bijzonder ruim geformuleerd.⁴⁴³ Ze voegt hieraan toe dat de zwarte lijst in consumentenrecht in bepaalde gevallen minder streng is dan de bepalingen in de B2B-Wet.⁴⁴⁴ Volgens I. Claeys en T. Tanghe zijn de verboden bedingen van de B2B-Wet “*quasi-identiek*” aan de bepalingen op de zwarte lijst in consumentenovereenkomsten.⁴⁴⁵ De parlementaire voorbereiding geeft echter geen verantwoording waarom bepaalde bedingen zijn hernomen in de B2B-Wet en andere niet.

2.2.1. Vier categorieën van bedingen op de zwarte lijst

2.2.1.1. Onherroepelijke verbintenis versus verbintenis onder opschortende voorwaarde

111. Artikel VI.91/4, 1° WER verbiedt bedingen die een onherroepelijke verbintenis inhouden van de andere partij, terwijl de uitvoering van de verwezenlijking van de prestaties van de onderneming uitsluitend afhankelijk is van haar wil.⁴⁴⁶

112. Het gaat hier om een zuiver potestatieve voorwaarde, de onderneming zal namelijk enkel verbonden zijn indien zij zelf beslist om al dan niet verbonden te zijn. Dit verbod is eveneens terug te vinden in een B2C-verhouding, namelijk in artikel VI.83, 1° WER.⁴⁴⁷

113. Volgens de parlementaire voorbereiding verbiedt artikel VI.91/4, 1° WER potestatieve bedingen, meerbepaald “bedingen waarbij de ene partij onherroepelijk verbonden is, terwijl de uitvoering van prestaties van de andere onderneming onderworpen is aan een voorwaarde waarvan de verwezenlijking enkel van haar wil afhangt”.⁴⁴⁸ E. Terryyn stelt dat het begrip “potestatieve voorwaarde” uit de parlementaire voorbereiding waarschijnlijk verwijst naar de louter potestatieve (opschortende) voorwaarden die ook in het gemeen recht nietig zijn krachtens artikel 1174 BW.⁴⁴⁹ Er is sprake van een zuiver potestatieve voorwaarde indien de realisatie van de voorwaarde uitsluitend afhangt van de wil van degene die zich verbindt.⁴⁵⁰ Ze voegt hieraan toe dat ontbindende

⁴⁴¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 375-376 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 178.

⁴⁴² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 37-38 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 376-377 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1012-1015.

⁴⁴³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 127.

⁴⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁴⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 178.

⁴⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁴⁷ Artikel VI.83,1° WER.

⁴⁴⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 38.

⁴⁴⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 127.

⁴⁵⁰ P. WÉRY, *Droit des obligations*. Volume 2, Brussel, Larcier, 2016, 378-379.

voorwaarden wel louter potestatief kunnen zijn en tevens niet geïmposeerd worden door artikel VI.91/4, 1° WER.⁴⁵¹ De rechtsleer is verder niet ingegaan op de verhouding van dit verboden beding met het gemeen recht. I. Claeys en T. Tanghe benadrukken wel nog dat in de mate een opschortende zuivere potestatieve voorwaarde in de overeenkomst is bedongen, de voorwaardelijke verbintenis in de regel reeds onder het gemeen recht door een nietigheidsgrond zal zijn aangetast.⁴⁵²

114. Een voorbeeld: een beding waarin wordt bepaald dat een reeds aanvaarde bestelling door de vertegenwoordiger slechts bindend is na schriftelijke orderbevestiging van de onderneming, dit beding is nietig. Tevens is een verbintenis onder zuiver potestatieve opschortende voorwaarden nietig krachtens het gemeen recht.⁴⁵³

2.2.1.2. *Eenzijdige interpretatiebedingen*

115. Artikel VI. 94/4, 2° WER verbiedt tevens eenzijdige interpretatiebedingen. Het is namelijk verboden om een onderneming eenzijdig het recht te geven om een beding van de overeenkomst eenzijdig te interpreteren. Ook hiervan is een analoge bepaling terug te vinden in het consumentenrecht.⁴⁵⁴ Deze bepaling houdt een verbod voor de onderneming in om eenzijdig een beding te interpreteren ten voordele van degene die zich heeft verbonden.⁴⁵⁵

116. Andere vormen van interpretatiebedingen blijven wel mogelijk.⁴⁵⁶ Bedingen die bepalen met welke elementen de rechter rekening kan houden bij interpretatie of bedingen die de interpretatiemethode bepalen zoals de werkelijke wil van de partijen of de visie van een redelijk persoon blijven mogelijk.⁴⁵⁷ I. Claeys en T. Tanghe stellen dat, gezien de restrictieve of toch minstens strikte interpretatie van de bedingen op de zwarte lijst, het moet gaan om bedingen die ondernemingen eenzijdig het recht verlenen om een beding te interpreteren.⁴⁵⁸ Hiertoe behoren geen bedingen die een onderneming toelaten om het voorwerp van een verbintenis te bepalen via een partijbeslissing.⁴⁵⁹

117. Opmerkelijk is dat een beding waarin wordt bepaald dat een overeenkomst bij twijfel ten gunste van een bepaalde partij moet worden uitgelegd, niet valt onder de bepalingen van de zwarte lijst omdat het aan de rechter toekomt het beding te interpreteren.⁴⁶⁰

⁴⁵¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 131.

⁴⁵² I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 179.

⁴⁵³ Artikel 1174 BW en P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁴⁵⁴ Artikel VI.83,6° WER.

⁴⁵⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180.

⁴⁵⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 131.

⁴⁵⁷ *Ibid.*

⁴⁵⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180.

⁴⁵⁹ *Ibid.*

⁴⁶⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180.

118. R. Steennot stelt dat dit laatste beding op gespannen voet staat met het transparantiebeginsel en oneerlijk kan worden bevonden op basis van de algemene toetsingsnorm.⁴⁶¹ E. Terryyn voegt hieraan toe dat de strikte interpretatie van deze bepaling als gevolg heeft dat eveneens andere vormen van partijbeslissingen mogelijk zijn.⁴⁶²

119. Een voorbeeld: een beding dat een telecomoperator de mogelijkheid biedt een waarborg van 5.000 euro te eisen bij "abnormaal hoog verbruik" zonder dat objectieve criteria zijn overeengekomen om de drempel te bepalen.⁴⁶³

2.2.1.3. *Afstand van elk middel tot verhaal*

120. Dit verbod is eveneens terug te vinden in B2C-relaties.⁴⁶⁴ De wetgever wil met dit verbod eigenrichtingsclausules tegengaan, *i.e.* clausules die de toegang tot rechter beperken.⁴⁶⁵ De sanctie voor het opnemen van een dergelijk beding in een overeenkomst is absolute nietigheid.⁴⁶⁶ Artikel VI.91/4,3^o WER houdt geen verbod in voor arbitragebedingen, niettegenstaande dit wel terug te vinden is in de parlementaire voorbereiding.⁴⁶⁷ I. Claeys en T. Tanghe vinden dit "bijzonder verrassend", terwijl E. Terryyn stelt dat de parlementaire voorbereiding "simpelweg fout" is wanneer deze aanneemt dat arbitragebedingen strijdig zijn met de eigenrichtingclausules uit artikel VI.91/4, 3^o WER.⁴⁶⁸ Zelfs in het consumentenrecht kunnen arbitragebedingen niet op grond van artikel VI.83, 22^o WER worden aangevochten omdat ze nog een alternatief verhaalmiddel bieden.⁴⁶⁹ Tussen ondernemingen wordt de geldigheid van arbitragebedingen algemeen aanvaard aangezien er geen strijdigheid is met artikel 13 GW dat bepaalt dat niemand tegen zijn wil kan worden afgetrokken van de rechter.⁴⁷⁰ Eveneens is er geen strijdigheid met artikel 6 EVRM dat de toegang tot de rechter stipuleert.⁴⁷¹ E. Terryyn stelt dat de wettelijke regeling met betrekking tot arbitrage voldoende waarborgen biedt om de rechten van de betrokken ondernemingen, die kiezen om een geschil via arbitrage te beslechten, te vrijwaren.⁴⁷² Dergelijke clausules, die afstand doen van elk middel tot

⁴⁶¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 378-380.

⁴⁶² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 131.

⁴⁶³ P. CAMBIE, *Onrechtmatige bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 250 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180.

⁴⁶⁴ Artikel VI.83.22^o WER.

⁴⁶⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 378-380.

⁴⁶⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 378-380.

⁴⁶⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 37 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180-181.

⁴⁶⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180-181 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132.

⁴⁶⁹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132.

⁴⁷⁰ Artikel 13 GW en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132.

⁴⁷¹ Artikel 6 EVRM en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 181.

⁴⁷² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132 en

verhaal, zijn ook bij toepassing van het gemeen recht nietig en verboden aangezien het grondrecht op toegang tot de rechter van openbare orde is en hier geen afstand van kan gedaan worden.⁴⁷³

121. Verder zijn ook uitdrukkelijk ontbindende bedingen, opschortingsclausules en bedingen met betrekking tot de bindende derdenbeslissing geen onrechtmatige bedingen in de zin van artikel VI.91/4, 3° WER.⁴⁷⁴ Deze bedingen kunnen niet als onrechtmatig worden beschouwd voor zover rechterlijke controle *a posteriori* mogelijk blijft en deze clausules een onderneming niet doen afzien van elk middel van verhaal tegen een andere onderneming.⁴⁷⁵ E. Terryn voegt hieraan toe dat bedingen, die een onderneming bepaalde rechten toekennen bij een wanprestatie, zoals een eenzijdig recht op beëindiging, waarbij elke mogelijkheid van *a posteriori* controle door de rechter wordt uitgesloten, wel kunnen gezien worden als eigenrichtingclausules en strijdig kunnen worden bevonden.⁴⁷⁶

122. Een voorbeeld: een beding waarin door een contractpartij wordt bepaald dat het instellen van een vordering na een bepaalde termijn onontvankelijk zou zijn.⁴⁷⁷

2.2.1.4. Onweerlegbare kennisname- en aanvaardingsclausules

123. Artikel VI.91/4,4° WER inzake B2B-overeenkomsten kent een gelijkaardig verbod inzake consumentenrecht in artikel VI.83,26° WER. Het doel van de wetgever is om ondernemingen te beschermen tegen een toestemmingsfictie inzake bedingen waarvan ondernemingen geen kennis hebben kunnen nemen voor het sluiten van de overeenkomst.⁴⁷⁸ Dit verbod heeft in B2B-relaties betrekking op bedingen die de *instemming of aanvaarding* van de wederpartij op onweerlegbare wijze vaststellen, maar ook op bedingen die de *kennisname* van bedingen op onweerlegbare wijze vastleggen.⁴⁷⁹

124. De vereiste restrictieve interpretatie heeft als gevolg dat enkel bedingen zijn verboden die op *onweerlegbare* wijze de kennis of aanvaarding vaststellen zonder een daadwerkelijke mogelijkheid tot kennisname.⁴⁸⁰ Bedingen die op *weerlegbare* wijze de kennis of aanvaarding vastleggen zijn dus niet verboden onder deze bepaling.⁴⁸¹ Het is niet vereist dat er daadwerkelijk kennis werd genomen

I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180-181.

⁴⁷³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 23 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180-180

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 180-181.

⁴⁷⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 132.

⁴⁷⁷ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁴⁷⁸ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 380-382.

⁴⁷⁹ *Ibid.*

⁴⁸⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 38.

⁴⁸¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 182.

van de algemene voorwaarden voor het sluiten van de overeenkomst, de daadwerkelijke *mogelijkheid* van die kennisname volstaat.⁴⁸²

125. Deze bepaling viseert fictieclausules, namelijk kennisname- en aanvaardingsclausules.⁴⁸³ Hierbij onderschrijft de partij een formule waarbij ze erkent kennis te hebben genomen van de algemene voorwaarden, *i.e.* een kennisnameclausule; of uitdrukkelijk erkent om de algemene voorwaarden te aanvaarden, *i.e.* een aanvaardingsclausules, zonder dat er daadwerkelijk de mogelijkheid was om kennis te nemen van de algemene voorwaarden.⁴⁸⁴ Aan de aanvaardingclausule wordt vaak een gedraging als uiting van aanvaarding gekoppeld. Zo kan er bijvoorbeeld het volgende worden gestipuleerd: “*Door het invullen van een bestelbon gaat u akkoord met de algemene voorwaarden*”.⁴⁸⁵

126. Indien een dergelijke clausule deel uitmaakt van de algemene voorwaarden en die nooit uitdrukkelijk werd aanvaard door de tegenpartij, is de waarde van de clausule zeer beperkt.⁴⁸⁶ Wie zich op de clausule beroept zal zelf moeten bewijzen dat de tegenpartij van de clausule kennis heeft kunnen nemen en tevens dat deze werd aanvaard.⁴⁸⁷

127. Indien de algemene voorwaarden voorkomen op een factuur, moet er rekening gehouden worden met artikel 1348, § 4 BW of artikel 8.11, § 4 nieuw BW. Een door de onderneming aanvaarde factuur levert bewijs op tegen de onderneming.⁴⁸⁸ De bewijswaarde van de aanvaarde factuur strekt zich uit tot de algemene voorwaarden die erin zijn opgenomen.⁴⁸⁹ De afwezigheid van een tijdig protest heeft als gevolg dat de factuur en algemene voorwaarden geacht worden aanvaard te zijn, ongeacht of er al dan niet geldige kennisname- of aanvaardingsbedingen werden opgenomen.⁴⁹⁰ Zowel I. Claeys en T. Tanghe als E. Terryyn zijn van mening dat deze bepaling van de zwarte lijst geen afbreuk doet aan artikel 1348bis, § 4 BW, dat immers stelt dat een door de onderneming aanvaarde factuur bewijs oplevert tegen die onderneming.⁴⁹¹ Wel vermeldt E. Terryyn dat de wetgever er goed aan gedaan had om de wisselwerking tussen artikel 1348bis, §4 BW te verduidelijken om onzekerheid hierover te vermijden.⁴⁹²

128. De bepaling van de zwarte lijst heeft tot gevolg dat het niet noodzakelijk is dat de onderneming voor het sluiten van de overeenkomst daadwerkelijk kennis heeft genomen van de

⁴⁸² *Ibid.*

⁴⁸³ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 133.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

⁴⁸⁵ A. DE BOECK, “De tegenstelbaarheid van algemene voorwaarden”, *TBBR* 2019/2, 70.

⁴⁸⁶ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 133.

⁴⁸⁷ *Ibid.*

⁴⁸⁸ Artikel 1348, § 4 BW; Artikel 8.11, § 4 nieuw BW en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 134.

⁴⁸⁹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 182-183 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 133.

⁴⁹⁰ *Ibid.*

⁴⁹¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 134 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 183.

⁴⁹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 134-135.

contractuele bedingen.⁴⁹³ Het volstaat dat de onderneming de *mogelijkheid* had tot kennisname.⁴⁹⁴ Rechtspraak en rechtsleer nemen aan dat een loutere verwijzing naar de algemene voorwaarden niet volstaat om te voldoen aan de vereiste van de redelijke mogelijkheid tot effectieve kennisname.⁴⁹⁵ Het feit dat de algemene voorwaarden beschikbaar waren op de griffie of consulteerbaar in het *Belgisch Staatsblad* volstaat evenmin.⁴⁹⁶

129. Een voorbeeld: een beding in een aannemingsovereenkomst waarin wordt bepaald dat alle bedingen van de overeenkomst tussen de bouwheer en de hoofdaannemer tevens van toepassing zijn op de onderaannemer. Indien niet kan worden aangetoond dat de onderaannemer tevens kennis heeft genomen en ingestemd heeft met deze bepalingen, zijn deze nietig.⁴⁹⁷

2.3. De grijze lijst

130. De grijze lijst van onrechtmatige bedingen in B2B-overeenkomsten is terug te vinden in artikel VI.91/5 WER:

"Worden behoudens bewijs van het tegendeel vermoed onrechtmatig te zijn de bedingen die ertoe strekken:

1° de onderneming het recht te verlenen om zonder geldige reden de prijs, de kenmerken of de voorwaarden van de overeenkomst eenzijdig te wijzigen;

2° een overeenkomst van bepaalde duur stilziggend te verlengen of te vernieuwen, zonder opgave van een redelijke opzegtermijn;

3° zonder tegenprestatie het economische risico op een partij leggen indien die normaliter op de andere onderneming of op een andere partij bij de overeenkomst rust;

4° op ongepaste wijze de wettelijke rechten van een partij uit te sluiten of te beperken in geval van volledige of gedeelde wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de andere onderneming van een van haar contractuele verplichtingen;

5° onverminderd artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek, de partijen te verbinden zonder opgave van een redelijke opzegtermijn;

6° de onderneming te ontslaan van haar aansprakelijkheid voor haar opzet, haar zware fout of voor die van haar aangestelden of, behoudens overmacht, voor het niet-uitvoeren van de essentiële verbintenissen die het voorwerp van de overeenkomst uitmaken;

7° de bewijsmiddelen waarop de andere partij een beroep kan doen te beperken;

8° in geval van niet-uitvoering of vertraging in de uitvoering van de verbintenissen van de

⁴⁹³ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 183.

⁴⁹⁴ A. DE BOECK, "De tegenstelbaarheid van algemene voorwaarden", *TBBR* 2019/2, 70-71 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 183.

⁴⁹⁵ S. STIJNS en K. VANDERSCHOT, *Contractuele clausules rond de niet-uitvoering en de beëindiging van contracten*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 5-6 en H. DE WULF, "Overzicht van rechtspraak. Handelsrecht en handelspraktijken 2003-2010", *TPR* 2011, 972.

⁴⁹⁶ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 183 en Kh. Brussel 22 april 2008, *RW* 2009-10, 680.

⁴⁹⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 380-382.

*andere partij, schadevergoedingsbedragen vast te stellen die kennelijk niet evenredig zijn aan het nadeel dat door de onderneming kan worden geleden”.*⁴⁹⁸

131. De grijze lijst bevat acht bedingen die vermoed worden onrechtmatig te zijn, behoudens bewijs van het tegendeel.⁴⁹⁹ Dat vermoeden is weerlegbaar. Hier moet benadrukt worden dat dit een omkering van bewijslast inhoudt en er een verantwoording mogelijk is.⁵⁰⁰ De wet verduidelijkt het voorwerp van het tegenbewijs niet.⁵⁰¹ De parlementaire voorbereiding bevestigt dat moet worden aangetoond dat het beding geen kennelijk onevenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen creëert.⁵⁰²

132. De bewijslast wordt gedragen door de verdedigende partij. Onrechtmatige bedingen zullen hier geïnterpreteerd worden in het licht van de concrete omstandigheden zoals de marktpositie, de gebruiken die de sector hanteert en de omstandigheden rond de contractsluiting.⁵⁰³

133. De parlementaire voorbereiding stelt dat het onrechtmatige karakter van een beding op de grijze lijst in het bijzonder afhangt van de gevolgen die de bedingen concreet voor de contractpartijen meebrengen.⁵⁰⁴ De analyse zal rekening moeten houden met de specifieke aard van het goed of de dienst van de betrokken sector.⁵⁰⁵

134. In de parlementaire voorbereiding wordt opnieuw naar het uitgangspunt van de contractvrijheid verwezen.⁵⁰⁶ Het vermoeden van onrechtmatigheid kan worden weerlegd *“in zoverre kan aangetoond worden dat beide partijen werkelijk wilden komen tot een dergelijke regeling”*.⁵⁰⁷ De wetgever lijkt ervan uit te gaan dat het feit dat een clause in een overeenkomst staat, niet mag doen vermoeden dat die berust op de wilsautonomie van de partijen.⁵⁰⁸ Dit is zacht uitgedrukt heel opmerkelijk. Een overeenkomst zou in principe wilsautonomie moeten veronderstellen.⁵⁰⁹ Het is dus aan te raden dat ondernemingen in de overeenkomst motiveren waarom ze een regeling, die potentieel als kennelijk onevenwichtig kan worden gezien, werkelijk wilden.⁵¹⁰

⁴⁹⁸ Artikel VI.91/5 WER.

⁴⁹⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 383-402.

⁵⁰⁰ *Ibid.*

⁵⁰¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 183.

⁵⁰² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 40.

⁵⁰³ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 383-402 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 135-147.

⁵⁰⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 40.

⁵⁰⁵ *Ibid.*

⁵⁰⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 40.

⁵⁰⁷ *Ibid.*

⁵⁰⁸ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 184-185 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 40.

⁵⁰⁹ *Ibid.*

⁵¹⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 185.

135. In de rechtsleer zijn er heel wat kritische geluiden met betrekking tot deze grijze lijst.⁵¹¹ Deze bepalingen zijn niet altijd conform de bestaande regels van gemeen recht, tevens creëert deze lijst onzekerheid.⁵¹² Punt drie en vier van de grijze lijst zullen onder meer voor rechtsonzekerheid zorgen. Het derde punt, namelijk een beding dat zonder tegenprestatie het economisch risico bij de wederpartij legt indien deze prestatie normaliter bij de andere partij rust doet volgende vragen rijzen: welke risico's kunnen als "economisch risico" worden gezien, hoe wordt bepaald wat de inhoud is van de tegenprestatie en wanneer wordt het risico doorgeschoven.⁵¹³ Punt vier verwijst naar het verbod om op ongepaste wijze de wettelijke rechten uit te sluiten of te beperken in geval van wanprestatie. Hier rijst de vraag welke beperkingen van rechten als onaanvaardbaar worden beschouwd.⁵¹⁴

136. Net zoals bij de zwarte lijst beperkt de grijze lijst in zekere mate de contractvrijheid en wijkt deze af van het gemeen recht zodat het aannemelijk is dat de lijst restrictief, minstens strikt moet worden geïnterpreteerd.⁵¹⁵ De parlementaire voorbereiding licht toe dat de op de grijze lijst voorkomende bedingen "meer rekbaar begrippen" zijn, die "bijgevolg een ruimere waarderingsmogelijkheid bieden".⁵¹⁶ De terughoudendheid van de beoordeling van het onrechtmatige karakter is hier op zijn plaats met betrekking tot de "ruimere waarderingsmogelijkheid".⁵¹⁷ De rechter moet goed staven waarom de economische of andere motieven die een partij inroept, de schending niet rechtvaardigen.⁵¹⁸ J. Stuyck en B. Keirsbilck stellen dat artikel VI.91/3 WER, § 2 WER in wezen artikel VI.82 WER kopieert, weliswaar met enkele nuances. De bepaling somt factoren op waarmee moet rekening gehouden worden bij de beoordeling van het onrechtmatige karakter van een beding.⁵¹⁹ De factoren die worden gedefinieerd voor de B2B-verhoudingen zijn de volgende: "de algemene economie van de overeenkomst" en "alle geldende handelsgebruiken".⁵²⁰ Volgens J. Stuyck en B. Keirsbilck wordt nergens duidelijk aangegeven wat onder deze begrippen moet worden begrepen. De auteurs vermoeden dat deze tot doel hebben om "een rem te zetten op een te snelle toepassing van de algemene B2B-norm".⁵²¹

⁵¹¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 375-402 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1015-1032 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 135-147.

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 383-402.

⁵¹⁴ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1015-1032 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 135-147.

⁵¹⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 185.

⁵¹⁶ *Ibid.*

⁵¹⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 185.

⁵¹⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 128.

⁵¹⁹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

⁵²⁰ *Ibid.*

⁵²¹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

⁵²¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 135 en J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische

137. Hier kan worden opgemerkt dat de grijze lijst een bijkomende open norm bevat, alsook niet gedefinieerde begrippen zoals “*redelijke*” opzegtermijn.⁵²² De parlementaire voorbereiding verwijst naar “*meer rekbaar begrippen*” en naar een “*ruime waarderingsmogelijkheid*”, terwijl de vraag rijst wat de meerwaarde is van een ruime waarderingsmogelijkheid als er naast de zwarte en grijze lijst nog een open norm bestaat die voldoende waarderingsmogelijkheid geeft voor de rechter.⁵²³

2.3.1. Acht categorieën van bedingen op de grijze lijst

2.3.1.1. Eenzijdige wijzigingsbedingen

138. Krachtens het gemeen recht kunnen contractpartijen bepaalde voorwaarden in een overeenkomst opnemen die één van beide partijen toelaat om de overeenkomst eenzijdig te wijzigen.⁵²⁴

139. Artikel VI.91/5, 1° WER heeft als doel om de mogelijkheid tot het eenzijdig wijzigen van bepaalde contractvoorwaarden in te perken. Dit artikel bepaalt dat bedingen die ertoe strekken de onderneming het recht te verlenen om zonder geldige reden de prijs, de kenmerken of de voorwaarden eenzijdig te wijzigen, vermoed worden om onrechtmatig te zijn.⁵²⁵ De nadruk ligt hier enkel op bedingen die het recht verlenen om tot eenzijdige wijziging over te gaan zonder dat de desbetreffende onderneming over een geldige reden beschikt. Tevens moet het beding betrekking hebben op de *prijs*, de *contractvoorwaarden* of de *kenmerken* van de overeenkomst. De *kenmerken* hebben betrekking op het *te leveren product*.⁵²⁶

140. In de parlementaire voorbereiding wordt duidelijk gemaakt dat de afwezigheid van een *geldige reden* betrekking heeft op de afwezigheid van gewijzigde marktomstandigheden die een aanpassing van de contractvoorwaarden, de prijs of de kenmerken van het product kunnen rechtvaardigen. De parlementaire voorbereiding verwijst, met betrekking tot de afwezigheid van een *geldige reden*, tevens naar prijswijzigingen als gevolg van prijsstijgingen van grondstoffen, aangepaste prijzen door toeleveranciers en wijzigingen ingevolge wetswijzigingen.⁵²⁷ Prijsindexeringsclausules die op duidelijke wijze aangeven waarop de prijs wordt aangepast, blijven geldig.⁵²⁸

141. Artikel VI.91/5, 1° WER viseert enkel clausules die een contractpartij toelaten bepaalde elementen van de overeenkomst eenzijdig te wijzigen.⁵²⁹ Bedingen die een partij de bevoegdheid

afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 381.

⁵²² I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 185.

⁵²³ *Ibid.*

⁵²⁴ S. DE POURCQ, Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen, Antwerpen, Intersentia 2018, 33 en R. STEENNOT, Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 386.

⁵²⁵ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 386.

⁵²⁶ *Ibid.*

⁵²⁷ *Parl. St. Kamer*, nr. 54-1451/003,41 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1017-1019

⁵²⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 136.

⁵²⁹ *Ibid.*

geven om een element van de overeenkomst te bepalen, vallen in een letterlijke lezing van artikel VI. 91/5, 1° WER niet onder het toepassingsgebied.⁵³⁰ E. Terryn stelt dat dergelijke geldige bedingen nog steeds kunnen worden getoetst onder de algemene toetsingsnorm zonder dat er een vermoeden van onrechtmatigheid geldt.⁵³¹

142. R. Steennot verwijst naar een aantal mogelijkheden om de werking van artikel VI.91/5,1° WER uit te sluiten of hieraan te ontsnappen.⁵³² Een onderneming kan namelijk bedingen implementeren die voorzien in een procedure van stilzwijgende aanvaarding van de door de onderneming voorgestelde wijzigingen.⁵³³ Hier is geen sprake van de mogelijkheid om de overeenkomst eenzijdig te wijzigen. Niettegenstaande geeft men de onderneming het recht om wijzigingen voor te stellen die, bij afwezigheid van protest, binnen een bepaalde redelijke termijn geacht worden aanvaard te zijn.⁵³⁴ Volgens I. Claeys en T. Tanghe kunnen partijen op de desbetreffende bepaling van de grijze lijst inspelen door in de overeenkomst de redenen op te sommen die de partijen in elk geval als geldige reden voor een eenzijdige wijziging beschouwen.⁵³⁵ Dit zou dan eveneens aantonen dat de partijen dergelijke eenzijdige wijzigingen werkelijk hebben gewild, zodat het tegenbewijs inzake het onrechtmatig karakter kan worden geleverd. Deze lijst kan al dan niet limitatief opgesteld worden.⁵³⁶

143. Indien in bovenstaand geval, de contractpartijen in de overeenkomst opsommen welke redenen als "geldige reden" voor eenzijdige wijziging kunnen worden beschouwd, is er in ieder geval voldaan aan de vereiste van tegenbewijs. Hier rijst wel de vraag of bij het preventief opstellen van een lijst met geldige redenen voor een eenzijdige wijziging, de contractpartijen zich niet eerder beperken door redenen op te sommen waar ze zich dan niet meer op kunnen beroepen.

144. Voorbeeld: een eenzijdige prijswijziging (in sommige gevallen kan dit wel te verantwoorden zijn door de wijziging van grondstofprijzen). Een beding dat een contractpartij toelaat om de overeengekomen leveringstermijn eenzijdig te wijzigen. Dit beding zal vermoed worden onrechtmatig te zijn, tenzij een geldige reden voor die eenzijdige wijziging wordt aangereikt.⁵³⁷

⁵³⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 136 en J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 387.

⁵³¹ *Ibid.*

⁵³² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389.

⁵³³ *Ibid.*

⁵³⁴ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1017-1019.

⁵³⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 187.

⁵³⁶ *Ibid.*

⁵³⁷ I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 187.

2.3.1.2. *Bedingen die voorzien in de stilzwijgende verlenging en vernieuwing van contracten van bepaalde duur*

145. Artikel VI.91/5, 2° WER bepaalt dat bedingen die ertoe strekken om een overeenkomst van bepaalde duur stilzwijgend te verlengen of te vernieuwen, zonder opgave van een redelijke opzegtermijn, vermoed worden om onrechtmatig te zijn.⁵³⁸ Tevens worden bedingen onrechtmatig geacht indien deze ertoe strekken om partijen te verbinden zonder een redelijke opzegtermijn te voorzien.⁵³⁹

146. De parlementaire voorbereiding wijst enerzijds op het feit dat de continuïteit van relaties tussen ondernemingen fundamenteel is, doch moet het principe gehandhaafd worden dat ondernemingen vrij zijn om bewust te kiezen voor het al dan niet behouden van een bestaande relatie.⁵⁴⁰ Anderzijds benadrukt de parlementaire voorbereiding dat bedingen met betrekking tot stilzwijgende verlenging of hernieuwing soms kunnen leiden tot het feit dat ondernemingen onbewust gebonden blijven.⁵⁴¹ Deze bepaling is niet gelijklopend aan de regelgeving inzake stilzwijgende verlenging in B2C-overeenkomsten.⁵⁴² De regelgeving met betrekking tot de stilzwijgende verlenging in B2C-overeenkomsten bevat twee verbodsbepalingen.⁵⁴³ Een eerste verbodsbepaling heeft betrekking op het verbod van bedingen van stilzwijgende verlengingen die een te ver van de einddatum voorziene datum vaststellen, de consument kan zich verzetten tegen de stilzwijgende verlenging.⁵⁴⁴ Een tweede verbodsbepaling verwijst naar bedingen die door een stilzwijgende verlenging van de overeenkomst een consument voor een onredelijk lange termijn verbinden.⁵⁴⁵

147. R. Steennot merkt op dat artikel VI. 91/5, 2° WER op verschillende manieren kan worden geïnterpreteerd. Als eerste punt wijst R. Steennot op het feit dat op grond van een beding van stilzwijgende verlenging een wederpartij de mogelijkheid moet hebben om gedurende een redelijke termijn de overeenkomst op te zeggen.⁵⁴⁶ Vervolgens haalt R. Steennot aan dat in de regel tevens kan gelezen worden dat de wederpartij over een redelijke termijn moet beschikken, voorafgaandelijk aan de stilzwijgende verlenging van de overeenkomst, om zich hiertegen te verzetten.⁵⁴⁷ Hij benadrukt zijn overtuiging dat de wetgever niet de bedoeling heeft gehad om aan ondernemingen het recht te verlenen om *na* stilzwijgende verlenging van de overeenkomst van bepaalde duur de mogelijkheid te bieden om de *voor bepaalde duur* verlengde overeenkomst op te zeggen.⁵⁴⁸

⁵³⁸ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 390.

⁵³⁹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1021-1023.

⁵⁴⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 41-42 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 391.

⁵⁴¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 41-42.

⁵⁴² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 390-391.

⁵⁴³ *Ibid.*

⁵⁴⁴ Artikel VI.83,20° Wetboek Economisch Recht en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 390-391.

⁵⁴⁵ Artikel VI.83,19° Wetboek Economisch Recht en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 390-391.

⁵⁴⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 391.

⁵⁴⁷ *Ibid.*

⁵⁴⁸ *Ibid.*

148. Een voorbeeld: Een overeenkomst tussen twee ondernemingen wordt aangegaan voor vijf jaar. Behoudens opzegging door partij X uiterlijk één jaar voor het verval van de overeenkomst, wordt de overeenkomst stilzwijgend verlengd.⁵⁴⁹

2.3.1.3. *Bedingen die het economisch risico verplaatsen*

149. Artikel VI.91/5, 3° WER verwijst naar het vermoeden van onrechtmatigheid voor bedingen die ertoe strekken zonder tegenprestatie het economisch risico op een partij te leggen indien dat risico normaliter op de andere onderneming of op een andere partij van de overeenkomst rust.⁵⁵⁰

150. De parlementaire voorbereiding stelt dat het vermoeden van onrechtmatigheid betrekking heeft op de hypothese waarin een onderneming die het economisch risico draagt, dit risico op een andere partij legt.⁵⁵¹ De beoordeling van de rechtmatigheid van dit beding moet rekening houden met de betrokken economische sector en de geldende handelsgebruiken.⁵⁵² Tevens zal het vermoeden van onrechtmatigheid niet spelen wanneer de verschuiving van het economisch risico is ingecalculeerd in de overeengekomen prijs.⁵⁵³

151. I. Claeys en T. Tanghe wijzen op het feit dat het niet evident zal zijn voor de rechter om te bepalen welke economische risico's in normale omstandigheden door welke partij worden gedragen.⁵⁵⁴ Deze bepaling zal dus voor heel wat uitdaging zorgen.⁵⁵⁵

152. J. Stuyck en B. Keirsbilck vermoeden dat met de desbetreffende "opzeggingstermijn" een verzetstermijn wordt bedoeld, al is dat niet helemaal zeker.⁵⁵⁶ Deze bepaling betreft bedingen die ertoe strekken het economisch risico op de andere partij of de andere onderneming te leggen.⁵⁵⁷ Artikel VI.91/5, 3° WER zal in de praktijk dan ook tot heel wat interpretatie- en toepassingsproblemen leiden.⁵⁵⁸

153. Voorbeeld: een beding dat de leverancier verplicht om het risico van onverkochte producten ten laste te nemen. Een beding dat een leverancier verplicht om goederen die te weinig verkocht worden, terug te nemen. Een beding dat bepaalt dat de leverancier het risico draagt van de

⁵⁴⁹ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁵⁵⁰ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389.

⁵⁵¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer 2018-19*, nr. 54-1451/003, 42 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389.

⁵⁵² *Ibid.*

⁵⁵³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer 2018-19*, nr. 54-1451/003, 42 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389.

⁵⁵⁴ I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel1)", *RW 2018-2019*, nr. 52.

⁵⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁵⁶ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁵⁸ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

beschadiging of diefstal van goederen door klanten van de distributeur.⁵⁵⁹ Een leverancier in frisdrank die aan een krantenwinkel frisdrank verkoopt en de leverancier de desbetreffende frisdrank dient terug te nemen wanneer de krantenwinkel er niet in slaagt de frisdrank tijdig te verkopen.

2.3.1.4. *Bedingen die de wettelijke rechten op ongepaste wijze beperken*

154. Artikel VI. 91/5, 4° WER stipuleert een weerlegbaar vermoeden van onrechtmatigheid met betrekking tot bedingen die op ongepaste wijze de wettelijke rechten van een partij uitsluiten of beperken in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de andere onderneming van een van haar contractuele verplichtingen.⁵⁶⁰

155. Deze bepaling is identiek aan artikel VI.83.30° WER voor B2C-relaties. De gelijklopende bepaling is in B2B-relaties wel ingeschreven in de grijze lijst.⁵⁶¹

156. Artikel VI. 91/5, 4° WER wordt door de wetgever als een “*catch all-bepaling*” beschouwd die de rechter, naast de algemene toetsingsnorm, de mogelijkheid biedt om op te treden tegen elke ongepaste uitsluiting of beperking van rechten van de wederpartij. De rechter beschikt over een grote beoordelingsmarge om te oordelen over de ongepaste uitsluiting of beperking van rechten.⁵⁶²

157. R. Steennot merkt op dat het toepassingsgebied ruim is. De term “wanprestatie” heeft niet alleen betrekking op foutieve en schuldige niet-uitvoering van een overeenkomst.⁵⁶³ Elke laattijdige en niet-uitvoering is hieraan onderworpen, ook indien de onderneming geen fout heeft begaan zoals in het geval van overmacht.⁵⁶⁴ De wetgever doelt op alle wettelijke rechten. Het begrip “wet” wordt ruim geïnterpreteerd, het gaat niet enkel om een materiële wet maar tevens over jurisprudentiële ontwikkelingen.⁵⁶⁵ *In concreto* is artikel VI.91/5,4° WER van toepassing op het recht op nakoming, het recht op ontbinding, het recht op vrijwaring (verborgen gebreken), het recht op compensatie en het recht op het invoeren van de *exceptio non adimpleti contractus*.⁵⁶⁶ Deze rechten kunnen niet op ongepaste wijze worden beperkt.

158. Volgens de memorie van toelichting moet de beoordeling van het ongepaste karakter van de betrokken uitsluiting getoetst worden in het licht van de normale suppletieve regels van het burgerlijk recht.⁵⁶⁷ Deze bepaling lijkt volgens J. Stuyck en B. Keirsbilck heel verregaand en moeilijk

⁵⁵⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 389-390.

⁵⁶⁰ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 396-397.

⁵⁶¹ *Ibid.*

⁵⁶² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl. St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 42-43 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 396-397.

⁵⁶³ C. DELFORGE, “Conditions générales et clauses abusive”, *Rev. Ulg.* 2018, 3041 ; I. DEMUYNCK, *De inhoudelijke controle van onrechtmatige bedingen*, Gent, 1999-2000,422 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 396.

⁵⁶⁴ *Ibid.*

⁵⁶⁵ P. CAMBIE, *Onrechtmatige Bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 277 en I. DEMUYNCK, *De inhoudelijke controle van onrechtmatige bedingen*, Gent, 1999-2000,422-423.

⁵⁶⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 396-397.

⁵⁶⁷ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

toepasbaar.⁵⁶⁸ Dit artikel wordt ook de “*catch all-bepaling*” genoemd.⁵⁶⁹ Hier rijst natuurlijk de vraag waarom de wetgever voorziet in een open norm met een ruime beoordelingsbevoegdheid als de B2B-Wet al een algemene open norm heeft voorzien in artikel VI.91/3 WER.⁵⁷⁰ Hier wordt het criterium van de “*ongepaste beperking*” gehanteerd i.p.v. het criterium “*kennelijk onevenwicht*” bij de algemene toetsingsnorm.⁵⁷¹ Het problematische karakter van de bepaling ligt in het feit dat een partij zich nog altijd op de algemene toetsingsnorm kan beroepen indien hij niet voldoet aan de “*ongepaste beperking*”.⁵⁷² Dit is toch merkwaardig dat eenzelfde wet twee bepalingen kent die elkaar uithollen.

159. Voorbeeld: een beding waarmee een zelfstandige dienstverlener niet gerechtigd is een dienstverleningsovereenkomst op te zeggen, noch op te schorten, bij het in gebreke blijven van de betaling door de opdrachtgever van de vergoeding voor geleverde prestaties.⁵⁷³

2.3.1.5. *Bedingen die partijen verbinden zonder opzegtermijn*

160. Artikel VI. 91/5, 5° WER stipuleert dat bedingen, onverminderd artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek, die ertoe strekken de partijen te verbinden zonder opgave van een redelijke opzegtermijn behoudens bewijs van het tegendeel, vermoed worden onrechtmatig te zijn.⁵⁷⁴

161. De parlementaire voorbereiding verwijst naar de rechtvaardiging van deze regel door de vaststelling dat veel klachten van ondernemingen betrekking hebben op een abnormaal lange contractuele gebondenheid zonder redelijke opzegtermijn.⁵⁷⁵ Tevens verwijst de parlementaire voorbereiding naar het beperken van de vrije concurrentie door een te lange gebondenheid.⁵⁷⁶

162. Partijen moeten bij een overeenkomst voor onbepaalde duur de mogelijkheid hebben om de overeenkomst, mits inachtneming van een redelijke opzegtermijn, te kunnen beëindigen.⁵⁷⁷ R. Steennot merkt op dat een letterlijke lezing van artikel VI.91/5, 5° WER inhoudt dat partijen ook bij een overeenkomst van *bepaalde duur* moeten kunnen beschikken over de mogelijkheid om de overeenkomst te beëindigen, mits inachtneming van een redelijke opzegtermijn.⁵⁷⁸ De vraag is of het hier gaat om een vergissing van de wetgever. Doch kan het niet de bedoeling zijn om via de grijze lijst van onrechtmatige bedingen een essentieel beginsel van het verbintenissenrecht te

⁵⁶⁸ *Ibid.*

⁵⁶⁹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁷⁰ *Ibid.*

⁵⁷¹ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁷² *Ibid.*

⁵⁷³ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁵⁷⁴ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 392 en D. ROOSES, “De overeenkomst van bepaalde duur en artikel VI.91/5, 5° WER: gerechtvaardigde bezorgdheid van de wetgever of flagrante aantasting van de contractvrijheid van ondernemingen?”, *RW* 2020, afl. 4, 122-130.

⁵⁷⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 43.

⁵⁷⁶ *Ibid.*

⁵⁷⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 392.

⁵⁷⁸ D. ROOSES, “De overeenkomst van bepaalde duur en artikel VI.91/5, 5° WER: gerechtvaardigde bezorgdheid van de wetgever of flagrante aantasting van de contractvrijheid van ondernemingen?”, *RW* 2020, afl. 4, 122-130.

wijzigen, namelijk de bindende kracht van de overeenkomst. R. Steennot stelt dat de parlementaire voorbereiding duidelijk maakt dat het niet gaat om een vergissing van de wetgever of een “*slip of the pen*”.⁵⁷⁹

163. J. Stuyck en B. Keirsbilck stellen dat artikel VI.91/5, 5° WER, overeenkomsten van bepaalde duur die in de regel partijen verbinden zonder opgave van een redelijke opzegtermijn, voortaan onmogelijk maken.⁵⁸⁰ Wat volgens de auteurs niet de bedoeling kan zijn.⁵⁸¹ De enige redelijke interpretatie is volgens hen dan ook dat overeenkomsten van bepaalde duur niet onder deze bepaling vallen.⁵⁸² Zij wijzen op het feit dat de wetgever hopelijk zelf zijn vergissing inziet en recht zet, anders gaat de rechter dit moeten doen.⁵⁸³

164. I. Claeys en T. Tanghe merken op dat de onmogelijkheid om nog contracten van bepaalde duur te sluiten heel wat fundamentele principes schendt, zoals de contractvrijheid.⁵⁸⁴ Het risico ligt dan in het feit dat contractpartijen zich terughoudend gaan opstellen.⁵⁸⁵ Zowel E. Terryn als I. Claeys en T. Tanghe, alsook J. Stuyck en B. Keirsbilck pleiten ervoor om artikel VI. 91/5° WER zo te lezen dat het enkel van toepassing is op contracten van onbepaalde duur en er dan ook geen reden is om sterker in te grijpen in de partijautonomie.⁵⁸⁶

165. Voorbeeld: een overeenkomst tussen twee ondernemingen wordt aangegaan voor vijf jaar zonder vermelding van een opzegtermijn. In de overeenkomst wordt gestipuleerd dat de wederpartij de overeenkomst niet kan opzeggen gedurende vijf jaar.⁵⁸⁷

2.3.1.6. Exoneratiebedingen

166. Artikel VI.91/5, 6° WER heeft betrekking op bedingen die ertoe strekken de onderneming te ontslaan van haar aansprakelijkheid voor haar opzet, haar zware fout of voor die van haar aangestelden of, behoudens overmacht, voor het niet-uitvoeren van de essentiële verbintenissen die het voorwerp van de overeenkomst uitmaken.⁵⁸⁸

⁵⁷⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 392.

⁵⁸⁰ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁸¹ *Ibid.*

⁵⁸² J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁸³ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁸⁴ *Ibid.*; I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, 187 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 141.

⁵⁸⁵ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁵⁸⁶ *Ibid.*

⁵⁸⁷ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁵⁸⁸ *Ibid.*, 395.

167. Artikel VI.91/5, 6° WER sluit de mogelijkheid voor ondernemingen uit om zich ten aanzien van de wederpartij volledig te ontslaan van aansprakelijkheid.⁵⁸⁹ Deze bepaling bevestigt het gemeen recht met betrekking tot een onderneming die haar aansprakelijkheid niet kan uitsluiten voor haar *eigen opzet*, zoals bevestigd door het Hof van Cassatie.⁵⁹⁰ Tevens verwijst de bepaling, zoals in het gemeen recht, naar het feit dat een onderneming haar aansprakelijkheid niet kan uitsluiten voor het niet uitvoeren van de essentiële verbintenissen die het voorwerp van de overeenkomst uitmaken.⁵⁹¹ Een afwijking van het gemeen recht kan teruggevonden worden in het bijkomend verbod in hoofde van ondernemingen om hun aansprakelijkheid uit te sluiten in geval van eigen zware fout, opzet of zware fout van haar aangestelden.⁵⁹² Artikel VI.91/5, 6° WER voorziet vooral in het voorgaande punt in een bijkomende bescherming ten opzichte van het gemeen recht en zal hierdoor een belangrijke impact hebben op de praktijk.⁵⁹³

168. Zoals artikel VI.83, 13 ° WER van het consumentenrecht, dat betrekking heeft op het verbod van bepaalde exoneratiebedingen in B2C-relaties, zal artikel VI.91/5, 6° WER enkel betrekking hebben op exoneratiebedingen in B2B-relaties die de aansprakelijkheid van ondernemingen uitsluiten.⁵⁹⁴ Bedingen waarin de aansprakelijkheid wordt beperkt kunnen niet onder artikel VI.91/5, 6° WER vallen.⁵⁹⁵

169. Voorbeeld: een onderneming die bedingt dat zij niet aansprakelijk kan worden gesteld, ook niet indien de schade werd veroorzaakt door een zware fout of bedrog.⁵⁹⁶

2.3.1.7. *Bedingen die de bewijsmiddelen beperken*

170. Artikel VI 91/5, 7 ° WER heeft betrekking op bedingen die ertoe strekken bewijsmiddelen te beperken waarop de andere partij een beroep kan doen. Deze bepaling bevat een weerlegbaar vermoeden.⁵⁹⁷ Dit vermoeden kan worden verantwoord door het feit dat ondernemingen in B2B-relaties afspraken niet altijd schriftelijk vastleggen en omwille van het feit dat het bewijsrecht tussen ondernemingen soepeler is.⁵⁹⁸ Tegen een onderneming kan, zoals opgenomen in het gemeen bewijsrecht, bewijs met *alle middelen van recht* worden geleverd.⁵⁹⁹ Van dit principe kon worden afgeweken, aangezien bewijsrecht niet van openbare orde noch van dwingend recht is. Sinds 1

⁵⁸⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 394.

⁵⁹⁰ Cass. 25 september 1959, AC 1960, 86, RCJB 1960, not J. DABIN, "De la validité des clauses d'exonération de responsabilité en matière contractuelle, couvrant 1° la faute lourde de débiteur, 2° la faute lourde ou intentionnelle des préposés".

⁵⁹¹ Cass. 25 september 1959, AC 1960, 86; Cass. 23 november 1987, AC 1987-1988,371, Cass. 27 september 1990, *Bank Fin.*, 1992, 37 en

R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 394.

⁵⁹² S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2018, 150-151.

⁵⁹³ *Ibid.*

⁵⁹⁴ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 394-395.

⁵⁹⁵ F. BOGAERT en B. VAN BAEVEGHEM, "Contractuele aspecten van de WET Marktpraktijken" in *Economisch Recht: Ondernemingen, concurrenten en consumenten*, Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 2010-2011, Mechelen, Kluwer, 2011, 37 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 395.

⁵⁹⁶ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁵⁹⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 398.

⁵⁹⁸ *Ibid.*

⁵⁹⁹ Artikel 1348bis BW.

december 2020 kan hier niet meer van worden afgeweken.⁶⁰⁰ De wetgever roept hier een beperking in aangezien hij niet wil dat een wederpartij de mogelijkheid ontnomen wordt om zich te beperken met betrekking tot het invoeren van een bewijsmiddel.⁶⁰¹ Deze bepaling wordt voor B2B-relaties gelijkgetrokken met de regelgeving inzake B2C-relaties.⁶⁰²

171. Doch is er ook verschil tussen B2B- en B2C-relaties. Artikel VI.91/5,7° WER heeft betrekking op *elke* beperking van bewijsmiddelen. In het consumentenrecht heeft artikel VI.83,21° WER enkel betrekking op het verbod van bedingen die bewijsmiddelen voor consumenten op *ongeoorloofde wijze* beperken.⁶⁰³ J. Stuyck en B. Keirsbilck treden dit bij en stellen dat het niet uitdrukkelijk is vereist dat deze beperking op ongeoorloofde wijze gebeurt.⁶⁰⁴ Zij stellen dat de verbodsbepaling niet de clause viseert die de bewijslast omkeert.⁶⁰⁵

172. Voorbeeld: een onderneming bedingt dat alle elektronische middelen van bewijs zijn uitgesloten en enkel schriftelijke documenten als bewijsmiddel mogen worden gebruikt.⁶⁰⁶

2.3.1.8. *Schadevergoedingsbedingen*

173. Artikel VI.91/5, 8° WER heeft betrekking op bedingen die ertoe strekken in geval van niet-uitvoering of vertraging in de uitvoering van de verbintenissen van de andere partij, schadevergoedingsbedragen vast te stellen die kennelijk niet evenredig zijn aan het nadeel dat door de onderneming kan worden geleden.⁶⁰⁷ Met deze bepaling beoogt de wetgever om excessieve schadebedingen te verbieden.⁶⁰⁸

174. Dit artikel is van toepassing op forfaitaire schadebedingen, maar tevens op alle vergoedingen die worden bedongen door de partijen indien de wederpartij haar contractuele verplichtingen niet nakomt.⁶⁰⁹ Eveneens nalatigheidsinteressen en andere bedingen met betrekking tot de kosten van de invordering vallen onder het toepassingsgebied.⁶¹⁰ Artikel VI.91/5, 8° WER zou geen toepassing hebben op verbrekings- of opzegbedingen, aangezien het gaat om een vergoeding voor het geval waarin de wederpartij haar verbintenis niet heeft uitgevoerd.⁶¹¹

⁶⁰⁰ P. CAMBIE, *Onrechtmatige Bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 324.

⁶⁰¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 44 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 398.

⁶⁰² *Ibid* en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 398.

⁶⁰³ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 398-399.

⁶⁰⁴ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁶⁰⁵ *Ibid*.

⁶⁰⁶ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁶⁰⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 399.

⁶⁰⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 44 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 399.

⁶⁰⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 399.

⁶¹⁰ *Ibid*.

⁶¹¹ Bergen 6 september 2007, JT 2007, 875 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 399-400.

175. Het uitgangspunt van deze bepaling is dat schadebedingen geen bestraffend karakter mogen hebben, enkel een vergoedende functie.⁶¹² Tevens kan het betreffende beding buiten toepassing worden gelaten door de rechter. Doch moet de rechter bij zijn beoordeling rekening houden met de *lex specialis*.⁶¹³ J. Stuyck en B. Keirsbilck stellen dat de meerwaarde van deze bepaling beperkt is gelet op de rechterlijke matigingsbevoegdheid van artikel 1231 BW.⁶¹⁴ De door de rechter vastgestelde nietigheid van een excessief schadebeding in de zin van artikel VI.91/5, 8° WER zal tot gevolg hebben dat het beding buiten toepassing wordt gelaten.⁶¹⁵

176. Voorbeeld: bij niet of laattijdige betaling van de factuur is er van rechtswege en zonder ingebrekestelling een schadevergoeding verschuldigd van 20% op het totaal verschuldigd bedrag, met een minimum van 2.500 euro per achterstallig factuur.⁶¹⁶

3. Bevoegdheidsdelegatie aan de Koning

177. Artikel VI.91/7 WER voorziet de mogelijkheid om bij Koninklijk Besluit voor bepaalde sectoren of categorieën van producten de grijze en/of de zwarte lijst van bedingen aan te vullen, namelijk “voor de sectoren van de professionele activiteit of voor de categorieën van producten die hij aanwijst”.⁶¹⁷ Volgens R. Steennot is de bevoegdheid van de Koning tot aanvullen van de lijsten te verantwoorden door het veelzijdige karakter van B2B-relaties.⁶¹⁸ Dit karakter kan het namelijk noodzakelijk maken om in bepaalde sectoren complementaire regels uit te vaardigen.⁶¹⁹

178. De bevoegdheid is inhoudelijk beperkt tot het aanvullen van de lijsten.⁶²⁰ Bepalingen op de lijsten die reeds aanwezig zijn kunnen niet gewijzigd worden noch buiten toepassing worden verklaard door een Koninklijk Besluit.⁶²¹ De desbetreffende aanvulling mag geen algemene strekking hebben, de aanvulling kan dus niet gelden voor *alle* B2B-overeenkomsten.⁶²² De aanvulling kan ook enkel gerechtvaardigd worden indien deze de rechten en plichten van de partijen of de eerlijkheid bij transacties verzekerd.⁶²³ R. Steennot stelt dat de twee voorgaande gronden complementair zijn ten opzichte van elkaar.⁶²⁴ De inhoudelijke bevoegdheid van de Koning in B2B-overeenkomsten is

⁶¹² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 399-340.

⁶¹³ *Ibid.*

⁶¹⁴ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, „De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar”, *SEW Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 2019, 388.

⁶¹⁵ *Ibid.*

⁶¹⁶ P. PECINOVSKY, *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.

⁶¹⁷ Artikel VI.91/7 Wetboek Economisch Recht; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 117 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶¹⁸ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶¹⁹ *Ibid.*

⁶²⁰ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶²¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 47-48; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 117 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶²² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶²³ *Ibid.*

⁶²⁴ P. CAMBIE, *Onrechtmatige Bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 345 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

niet identiek aan de bevoegdheid die hij bezit in B2C-overeenkomsten.⁶²⁵ Voor B2C-overeenkomsten bestaat de mogelijkheid om typecontracten op te leggen en om in bepaalde sectoren en voor bepaalde producten het gebruik van bepaalde bedingen voor te schrijven of te verbieden.⁶²⁶

179. Een Koninklijk Besluit ter aanvulling van de grijze of zwarte lijst voor bepaalde sectoren of bepaalde categorieën van producten moet aan de volgende formele vereisten voldoen; (i) het KB moet worden voorgelegd aan de Ministerraad, (ii) de voordracht gebeurt gemeenschappelijk door de ministers bevoegd voor Economie en Middenstand en (iii) voorafgaand advies moet worden ingewonnen bij de Hoge Raad voor zelfstandigen en de kmo enerzijds en bij de *Bijzondere Raadgevende Commissie Onrechtmatige Bedingen* anderzijds.⁶²⁷ De Bijzondere raadgevende Commissie is geïntegreerd in de Centrale Raad voor het bedrijfsleven.⁶²⁸ De ministers bepalen een *redelijke* termijn waarbinnen het advies moet worden verstrekt.⁶²⁹ Het advies is niet bindend, toch kunnen de aanbevelingen van de Hoge Raad en Commissie een sterke aanwijzing geven over het al dan niet evenwichtige karakter van bepaalde bedingen.⁶³⁰

180. Opmerkelijk is dat de wetgever in artikel VI.91/7 WER voorschrijft om voorafgaand advies in te winnen, weliswaar niet bindend, bij de Hoge Raad en de Bijzondere Raadgevende Commissie met betrekking tot de *aanvulling* van bedingen op de zwarte of grijze lijst om het evenwichtige karakter na te gaan.⁶³¹ Dit is opmerkelijk omdat bij het *opstellen* van de respectievelijke lijsten met onrechtmatige bedingen geen enkel advies is ingewonnen bij de Centrale Raad voor het bedrijfsleven, waaronder de Bijzondere Raadgevende Commissie valt, noch bij de Raad van State om het evenwichtige karakter van de bepalingen na te gaan.⁶³²

181. Tevens rijst de vraag in welke mate de bevoegdheid uit artikel VI.91/7 WER verschillende, haast subsidiaire lijsten zal creëren. Enerzijds zijn er de zwarte en grijze lijst met onrechtmatige bedingen die tot stand zijn gekomen bij *wet*, anderzijds schrijft artikel VI.91/7 WER een aanvullingsmogelijkheid voor met betrekking tot bepaalde sectoren en bepaalde categorieën bij *KB*.

⁶²⁵ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶²⁶ *Ibid.*

⁶²⁷ Artikel VI.91/7 Wetboek Economisch Recht; I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, nr. 1, 171; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 117 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶²⁸ Artikel 2 §1 KB 13 december 2017 houdende oprichting van de Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen" binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *BS* 28 december 2017, 115651.

⁶²⁹ P. CAMBIE, *Onrechtmatige Bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 345 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶³⁰ E. SWAENEPOEL, "Aanbevelingen en adviezen van de Commissie voor onrechtmatige bedingen: gezaghebbend of net niet", *DCCR* 2007, nr. 75, 126-148; H. HADJ-AISSA, *Contribution critique à l'étude du déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-1 du Code de commerce*, Thèse doctorale, Université de Lorraine, 2019, nr. 377; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 117 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶³¹ ⁶³¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 411-412.

⁶³² STUYCK en B. KEIRSBILCK, "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW* 2019, nr.9, 374; I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, nr. 1, 205 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 15-16.

Hierdoor zullen haast twee categorieën van lijsten tot stand komen, namelijk lijsten met onrechtmatige bedingen *bij wet* (wetgevende macht) bepaald en een aanvulling van de lijst(en) *bij KB* (uitvoerende macht), deze laatste bepalingen zullen dan ook heel wat ruimte laten voor discretionaire bevoegdheid.⁶³³

4. Rol Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen"

182. Artikel VI.91/8 en VI.91/9 WER hebben betrekking op de Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen" (verder BRC) en hebben als voornaamste doel om adviezen en aanbevelingen uit te vaardigen over bedingen en voorwaarden die voorkomen in zowel B2C-overeenkomsten als B2B-overeenkomsten.⁶³⁴ Het bevoegdheidsdomein is uitgebreid tot overeenkomsten gesloten tussen ondernemingen.⁶³⁵ Zoals eerder vermeld is de Bijzondere raadgevende Commissie geïntegreerd in de Centrale Raad voor het bedrijfsleven.⁶³⁶ De parlementaire voorbereiding vermeldt dat de BRC "er louter mag in bestaan onrechtmatige bedingen aan te kaarten, en aanbevelingen te doen omtrent de draagwijdte en eventuele beperkingen qua formulering van bepaalde bedingen en voorwaarden".⁶³⁷

183. Net als in B2C-overeenkomsten heeft de wetgever adviesbevoegdheden toegekend aan de BRC voor B2B-overeenkomsten.⁶³⁸ De samenstelling van de BRC zal moeten worden aangepast met betrekking tot B2B-overeenkomsten aangezien men op andere experten beroep zal moeten doen dan in de B2C-context.⁶³⁹ Ook de parlementaire voorbereiding wijst op de noodzaak om de

⁶³³ RAAD VAN STATE, *Beginnels van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 180-181, <https://www.google.be/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwinITok67wAhWOPewKHU DXA2UQFjABegQIAhAD&url=http%3A%2F%2Fwww.raadvstconsetat.be%2F%3Faction%3Ddoc%26doc%3D770&usq=AOvVaw3mEOeMRb640-ZprFPRqKIG>.

⁶³⁴ I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)", *RW* 2018-2019, 377 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 49.

⁶³⁵ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, nr. 1, 172.

⁶³⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 50 en Artikel 2 §1 KB 13 december 2017 houdende oprichting van de Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen" binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *BS* 28 december 2017, 115651.

⁶³⁷ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 414-417 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 53.

⁶³⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 49-50; I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)", *RW* 2018-2019, 377 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 722-723, nr. 606.

⁶³⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 414-415 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)", *RW* 2018-2019, 377.

samenstelling van de BRC "Onrechtmatige Bedingen" aan te passen inzake de adviesbevoegdheid voor B2B-overeenkomsten, maar in de wet zelf is dit niet terug te vinden.⁶⁴⁰

184. De volgende partijen kunnen een beroep doen op de adviesbevoegdheid voor B2B-overeenkomsten een beroep doen op de BRC: (i) minister bevoegd voor Economische zaken, (ii) minister bevoegd voor Middenstand (iii) en interprofessionele en bedrijfsgroeperingen.⁶⁴¹ Bevoegde ministers kunnen de BRC om advies vragen wanneer zij het bestaan van een onevenwicht vaststellen tussen de rechten en plichten van de partijen in contractvoorwaarden van bepaalde beroepsactiviteiten.⁶⁴² De adviesaanvraag dient wel gemotiveerd te zijn door bijzondere omstandigheden in een bepaalde sector.⁶⁴³ Interprofessionele groeperingen en bedrijfsgroeperingen zijn beperkt om advies te vragen tot ontwerpen van bedingen of modelovereenkomsten in *hun* beroepsactiviteitsectoren.⁶⁴⁴ De BRC heeft hier een preventieve advies- of rulingfunctie omtrent modelovereenkomsten.⁶⁴⁵ Individuele ondernemingen kunnen *geen* advies vragen aan de BRC.⁶⁴⁶ Tevens is er geen mogelijkheid om een prejudiciële vraag te stellen aan de BRC "Onrechtmatige bedingen" voor rechtbanken.⁶⁴⁷ R. Steennot merkt tevens op dat de BRC voor B2B-overeenkomsten geen bevoegdheid heeft om ambtshalve advies te verlenen, niettegenstaande dit wel kan voor B2C-overeenkomsten.⁶⁴⁸

185. De BRC "Onrechtmatige Bedingen" heeft enerzijds de bevoegdheid om aanbevelingen te verstrekken inzake wijzigingen van de zwarte lijst of grijze lijst van onrechtmatige bedingen en anderzijds aanbevelingen te verlenen met betrekking tot de formulering of interpretatie van bedingen die gebruikt worden in modelovereenkomsten van bepaalde beroepsactiviteitsectoren.⁶⁴⁹ De eerste bevoegdheid bestaat erin om, voorafgaand aan het aanvullen van de zwarte of grijze lijst van onrechtmatige bedingen bij Koninklijk Besluit, advies in te winnen bij de BRC.⁶⁵⁰ De tweede bevoegdheid van de BRC heeft betrekking op aanbevelingen met betrekking tot de *formulering* en *interpretatie* van bedingen voor B2B-overeenkomsten.⁶⁵¹ R. Steennot stelt dat deze bevoegdheid uit artikel VI.91/9 WER voor B2B-overeenkomsten, minder ruim is dan de bevoegd van de BRC in de

⁶⁴⁰ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 52.

⁶⁴¹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, nr. 1, 172.

⁶⁴² *Ibid.*

⁶⁴³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 52.

⁶⁴⁴ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415.

⁶⁴⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 50.

⁶⁴⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 50.

⁶⁴⁷ I. DEMUYNCK, "De onrechtmatige bedingen", *A.J.T.-Dossier* 1995-96, 13.

⁶⁴⁸ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415-416.

⁶⁴⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 49-50 en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415-416.

⁶⁵⁰ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 416 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, nr. 1, 172.

⁶⁵¹ *Ibid.*

B2C-context.⁶⁵² In B2C-overeenkomsten kan de BRC krachtens artikel VI.87 § 1 WER ook *schraping* en *wijziging* van bedingen aanbevelen.⁶⁵³ Tevens schrijft deze bepaling de *invoeging* van vermeldingen, bedingen of voorwaarden voor die noodzakelijk zijn voor de voorlichting van de consument of om een kennelijk onevenwicht te vermijden.⁶⁵⁴ Het is duidelijk dat deze bevoegdheid ruimer is in de B2C-context dan in de B2B-context.⁶⁵⁵ Vervolgens kan de BRC aan de bevoegde minister wijzigingen voorstellen in reglementaire besluiten krachtens artikel VI. 91/9 § 2 WER.⁶⁵⁶ De parlementaire voorbereiding verduidelijkt dat het gaat om wijzigingsvoorstellen in *iedere* reglementering waarin bepalingen zouden zijn opgenomen die verband houden met contractuele rechten en plichten van ondernemingen.⁶⁵⁷ Dit is een vrij ruime bevoegdheid voor de BRC. De parlementaire voorbereiding spreekt zich dan ook tegen aangezien in dezelfde parlementaire voorbereiding wordt vermeld dat de opdracht van de BRC er louter mag in bestaan om aanbevelingen te doen met betrekking tot de formulering van *bepaalde* bedingen of voorwaarden.

186. Tot slot mag de BRC geen vertrouwelijke of bedrijfsgevoelige bedingen of voorwaarden bekendmaken.⁶⁵⁸ Bedingen of voorwaarden kunnen namelijk bedrijfsgevoelige informatie bevatten.⁶⁵⁹ De parlementaire voorbereiding schrijft voor dat deze informatie niet naar buiten mag treden indien dergelijke bedingen aan bod zouden komen.⁶⁶⁰

187. Enerzijds heeft de Bijzondere Raadgevende Commissie “Onrechtmatige Bedingen” een beperkte aanbevelingsbevoegdheid met betrekking tot de formulering en interpretatie van bedingen in de B2B-context. Anderzijds heeft de BRC een ruime bevoegd inzake wijzigingsvoorstellen in *iedere* reglementering die verband houdt met contractuele rechten en plichten van ondernemingen. Deze onduidelijkheid kan de rechtszekerheid van ondernemingen in gedrang brengen.

5. Evaluatie van de Wet door FOD Economie

188. De wetgever heeft in artikel VI. 91/10 WER een verplichting gecreëerd om de regelgeving inzake de zwarte en grijze lijst met onrechtmatige bedingen, alsook de reglementaire besluiten met betrekking tot onrechtmatige bedingen te evalueren.⁶⁶¹ De FOD Economie moet om de vier jaar

⁶⁵² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 416 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)”, *RW* 2018-2019, 377.

⁶⁵³ Artikel VI.87 § 1 WER en R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 416.

⁶⁵⁴ Artikel VI.87 § 1 WER en I. CLAEYS en T. TANGHE, “De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)”, *RW* 2018-2019, 377.

⁶⁵⁵ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 416.

⁶⁵⁶ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 415 en Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 50.

⁶⁵⁷ *Ibid.*

⁶⁵⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 52-53.

⁶⁵⁹ R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 417.

⁶⁶⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 52-53.

⁶⁶¹ Artikel VI.91/10 WER; Artikel VI.91/2 tot Artikel VI.91/6 WER; Artikel VI.91/1 WER en Artikel VI.91/7 WER.

(vanaf de datum van inwerkingtreding) de betrokken bepalingen evalueren.⁶⁶² Een eerste evaluatie zal plaatsvinden ten laatste op 1 december 2025.⁶⁶³

⁶⁶² R. STEENNOT, *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 419.

⁶⁶³ *Ibid.*

HOOFDSTUK 4: Sanctie en handhaving

189. Zoals in het consumentenrecht zijn onrechtmatige bedingen in overeenkomsten tussen ondernemingen verboden en vernietigbaar.⁶⁶⁴ Naast de nietigheid kunnen ondernemingen zich tevens beroepen op een stakingsverbod inzake onrechtmatige bedingen.⁶⁶⁵ Onrechtmatige bedingen opnemen in ondernemingsovereenkomsten is echter niet strafbaar, behoudens kwade trouw van de onderneming.⁶⁶⁶

1. Nietigheid

190. Bedingen die onrechtmatig zijn, kunnen ongeldig worden verklaard en bijgevolg leiden tot nietigheid.⁶⁶⁷ De vernietiging heeft retroactieve werking (*ex tunc*).⁶⁶⁸ Een nietig onrechtmatig beding wordt geacht nooit te hebben bestaan en kan geen rechtsgevolgen met zich meebrengen, *quod nullum est, nullum producit effectum*.⁶⁶⁹ Niettegenstaande oordeelde het Hof van Cassatie dat dit adagium geen algemeen rechtsbeginsel inhoudt.⁶⁷⁰ Het gaat hier in de regel om een partiële nietigheid.⁶⁷¹ De nietigheid heeft in principe geen invloed op de overeenkomst zelf indien deze kan blijven voortbestaan zonder de clausule onrechtmatig is bevonden.⁶⁷² Indien de overeenkomst niet kan blijven voortbestaan zonder het onrechtmatige beding, zal de nietigheid van het beding leiden tot nietigheid van de volledige overeenkomst.⁶⁷³

1.1. Relatieve of absolute nietigheid

191. De parlementaire voorbereiding beschrijft het doel van de nieuwe bepalingen van de B2B-Wet als volgt: “*de beschermingsbepalingen hebben als doel om de publieke economische orde te reguleren*”.⁶⁷⁴ T. Tanghe voegt hieraan toe dat dergelijke wettelijke bepalingen van dwingend recht zijn.⁶⁷⁵ De vraag rijst of de bepalingen van de B2B-Wet enkel van dwingend recht zijn of deze

⁶⁶⁴ Artikel VI.91/4 en VI.91/6 Wetboek Economisch Recht en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1195.

⁶⁶⁵ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1195.

⁶⁶⁶ Artikel XV.84 Wetboek Economisch Recht; A. TALLON, *De wet op de marktpraktijken. Procedure en sancties*, Brussel, larcier, 2012, 134 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1195.

⁶⁶⁷ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 1033-1038.

⁶⁶⁸ D. SONCK, *De nietigheid wegens schending van formaliteiten in overeenkomsten: een onvolmaakte sanctie in een ongemakkelijke hoofdrol*, Gent, Universiteit Gent, 2014-15, 17 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1206.

⁶⁶⁹ Cass. 26 januari 2009, C.05.0335.F en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1196.

⁶⁷⁰ *Ibid.*

⁶⁷¹ Cass. 26 januari 2009, C.05.0335.F en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1200-1201.

⁶⁷² T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1200-1201.

⁶⁷³ *Ibid* en S. De POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen (B2B-relaties)*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 315-321.

⁶⁷⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 34 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1196.

⁶⁷⁵ *Ibid.*

eveneens de openbare orde raken.⁶⁷⁶ Dit zal de relatieve of absolute nietigheid van de rechtsregels bepalen. Deze probleemstelling speelt tevens in het consumentenrecht.⁶⁷⁷ In consumentencontracten wordt door de rechtsleer grotendeels aangenomen dat de sanctie inzake onrechtmatige bedingen een relatieve nietigheid tot gevolg heeft.⁶⁷⁸ Volgens T. Tanghe is het verleidelijk om de relatieve nietigheid door te trekken naar ondernemingsovereenkomsten, niettegenstaande hij dit nuanceert.⁶⁷⁹ Allereerst voert hij aan dat bij consumentenovereenkomsten het duidelijk is dat de regels in hoofdzaak de private belangen van de zwakkere partij (namelijk de consument) nastreven en bij ondernemingsovereenkomsten er geen "zwakkere" partij is.⁶⁸⁰ T. Tanghe verwijst naar de parlementaire voorbereiding die aangeeft dat de indieners van het wetsvoorstel het personele toepassingsgebied algemeen wilden houden, en zich niet wilden beperken tot de bescherming van een specifiek "zwakkere" partij (*i.e.* een kleine onderneming of kmo), aangezien ook kleine nichespelers misbruik kunnen maken van hun marktmacht.⁶⁸¹ Nochtans geeft de parlementaire voorbereiding in een later stadium wel aan dat er een antwoord moet worden aangereikt voor "*de problemen van al te veel kleine kmo's (en duizenden landbouwers) met betrekking tot het evenwicht van handelsbetrekkingen tussen de economische spelers*".⁶⁸² De wetgever maakt hier een verwarrende discrepantie. Door het personele toepassingsgebied algemeen te houden, zullen verschillende kleinere ondernemingen en kmo's niet worden bestempeld als zwakkere partij en toch in een onevenwichtige positie achterblijven. En laat dit nu net zijn wat de nieuwe regelgeving wil voorkomen.

192. Volgens T. Tanghe beperkt de wetgever zich niet tot personen in een zwakkere positie voor regels van dwingend recht.⁶⁸³ Er bestaan tevens regels van dwingend recht in de omgekeerde richting; namelijk voor de bescherming van werkgevers, ondernemingen of verhuurders of voor beide contractpartijen zoals bijvoorbeeld de huurder en verhuurder.⁶⁸⁴ Hij werpt op dat rechtsregels van dwingend recht die de relatieve nietigheid als gevolg hebben, zich niet beperken tot omstandigheden die betrekking hebben op een zwakkere partij.⁶⁸⁵ Tevens rijst de vraag of moet worden aangenomen

⁶⁷⁶ L. CORNELIS, *Openbare orde*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 1-49 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1196.

⁶⁷⁷ R. STEENNOT, Commentaar bij artikel VI.84 WER in Handels- en economisch recht. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer. Wetboek Economisch Recht, Mechelen, Kluwer, 2016, 10 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1196.

⁶⁷⁸ Cass. 26 mei 2005, Arr.Cass. 2005, 1119; Pas. 2005, I, 1115 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 118.

⁶⁷⁹ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1196.

⁶⁸⁰ *Ibid.*

⁶⁸¹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1196.

⁶⁸² *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/005, 4.

⁶⁸³ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1197.

⁶⁸⁴ Artikel 6 en 14 Handelshuurwet; Cass. 25 april 2003, C.01.0374.N en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1196-1197.

⁶⁸⁵ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 118 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1197.

of alle onrechtmatige bedingen gesanctioneerd moeten worden met relatieve nietigheid.⁶⁸⁶ E. Terryn stelt dat sommige bepalingen verder gaan dan de bescherming van private belangen en kunnen dan ook van openbare orde zijn, aangezien deze rechtsregels de fundamenteën van onze maatschappelijke orde raken en eerder tot absolute nietigheid zullen leiden.⁶⁸⁷ De aard van de rechtsregel zal bepalen of de regels van dwingend recht of van openbare orde zijn, van deze laatste rechtsregels zullen partijen niet kunnen afwijken.⁶⁸⁸ Bepalingen van dwingend recht zullen in principe de particuliere belangen van de “zwakkere partij” beschermen via de relatieve nietigheid, bepalingen van openbare orde zullen het algemeen belang beschermen via de absolute nietigheid.⁶⁸⁹

193. In eerste instantie is het de wetgever die bepaalt welke regels van openbare orde zijn, *i.e.* het formeel kwalificatiecriterium.⁶⁹⁰ De regel kan ook een fundamenteel karakter vertonen dat aangeeft of de desbetreffende bepaling van openbare orde is, ongeacht of de wetgever de regel als van “openbare orde” heeft beschouwt, *i.e.* het inhoudelijk karakter.⁶⁹¹ Indien dit niet eerder was bepaald door de wetgever, zal het de rechter zijn die met betrekking tot de nieuwe B2B-bepalingen *a posteriori* kan nagaan of bepalingen al dan niet een openbare-orde karakter vertonen.⁶⁹² Rechtsleer geeft aan dat de rechter hiervoor de wil van de wetgever moet nagaan, indien de wil van de wetgever niet duidelijk is, moet de rechter zelf nagaan of het openbare orde-karakter wordt geraakt door toepassing te maken van zowel het inhoudelijk kwalificatiecriterium als een formeel kwalificatiecriterium.⁶⁹³ Het gaat hier om de volgende clausules: clausules die toegang tot de rechter uitsluiten zoals bepaald in artikel VI. 91/4,3^o WER, clausules die de exoneratie voor opzet uitsluiten zoals gestipuleerd in artikel VI.91/5,6^o WER⁶⁹⁴, clausules inzake excessieve schadevergoedingsbedragen uit artikel VI.91/5, 8^o WER en clausules die de opzegtermijn uitsluiten bij overeenkomsten van onbepaalde duur zoals wordt gestipuleerd in artikel VI.91/5, 5^o WER.⁶⁹⁵ Het is belangrijk om hieraan toe te voegen dat de clausules uit artikel VI.91/5 WER betrekking hebben op de grijze lijst en louter vermoed worden om onrechtmatig te zijn, dit vermoeden is moeilijk te

⁶⁸⁶ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1197.

⁶⁸⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 37; T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1197 en W. DEVROE, B. KEIRSBIJCK, E. TERRYIN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 118.

⁶⁸⁸ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1196.

⁶⁸⁹ P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 341, nr. 220 en F. PEERAER, “De verhouding tussen openbare orde en dwingend recht *sensu stricto* in het Belgische verbintenissenrecht”, *TPR* 2013, 2722-1724.

⁶⁹⁰ J. DE CONINCK, “Toetsing van de geoorloofdheid van een overeenkomst: de openbare orde herbekeken?”, *TBBR* 2004, 302, nr. 5 en F. PEERAER, “De verhouding tussen openbare orde en dwingend recht *sensu stricto* in het Belgische verbintenissenrecht”, *TPR* 2013, 2717-2720.

⁶⁹¹ *Ibid.*

⁶⁹² J. DE CONINCK, “Toetsing van de geoorloofdheid van een overeenkomst: de openbare orde herbekeken?”, *TBBR* 2004, 302-303, nr. 6; A. VAN OEVELEN, B. CATTOIR, A. COLPAERT, M. VAN LOON, R. VINCKX en L. VAN VALCKENBORGH, “De nietigheid van overeenkomsten wegens strijdigheid met de openbare orde of de goede zeden: algemene beginselen en een grondslagenonderzoek”, *TPR* 2011, 1365-1369, nrs. 15-21 en F. PEERAER, “De verhouding tussen openbare orde en dwingend recht *sensu stricto* in het Belgische verbintenissenrecht”, *TPR* 2013, 2719-2720.

⁶⁹³ *Ibid.*

⁶⁹⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 37-44 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1197.

⁶⁹⁵ *Ibid.*

verenigen met de openbare orde.⁶⁹⁶ Tevens zal een exoneratie voor opzettelijke fout krachtens het gemeen recht ongeoorloofd worden verklaard, zonder dat hier een vermoeden moet worden vastgesteld.⁶⁹⁷

194. Volgens T. Tanghe kan er niet op algemene wijze worden bepaald dat de nietigheid relatief of absoluut is en zal in elke aangelegenheid specifiek moeten worden nagegaan of de rechtsregels van dwingend recht zijn of de openbare orde raken⁶⁹⁸ E. Terry n stelt dat in de regel moet worden aangenomen dat een onderneming afstand kan doen van de bescherming en besloten kan worden dat het onrechtmatig beding relatieve nietigheid met zich meebrengt.⁶⁹⁹ Volgens E. Terry n wordt ook in het consumentenrecht overwegend aangenomen dat de bepalingen inzake onrechtmatige bedingen van dwingend recht zijn en niet van openbare orde.⁷⁰⁰ Het is de rechter die hierover zal beslissen in de toekomst. Niettegenstaande zou, mijn inziens, (in een rechtstaat) een beding dat toegang tot de rechter uitsluit op zijn minst moeten leiden tot absolute nietigheid, aangezien dit de fundamente van de maatschappelijk orde beschermt en leidt tot rechtszekerheid.

1.2. Ambtshalve bevoegdheid van de rechter

195. In het consumentenrecht bevestigt de rechtspraak dat de rechter ambtshalve het onrechtmatige karakter van een beding inroept.⁷⁰¹ Hier rijst de vraag of ditzelfde geldt voor het ondernemingsrecht en de rechter de verplichting heeft om ambtshalve het onrechtmatige karakter van een beding in te roepen.⁷⁰² Het uitgangspunt is het beschikkingsbeginsel, *i.e.* procespartijen zijn meester van het geding.⁷⁰³ Enkel de partijen brengen feiten aan, de rechter mag geen feiten aanvoeren, hij mag enkel de voorgelegde feiten kwalificeren en hierop rechtsregels toepassen.⁷⁰⁴ Vaste Cassatierechtspraak geeft aan dat de rechter een geschil moet beslechten in overeenstemming met de toepasbare rechtsregels.⁷⁰⁵

196. In consumentenrecht heeft het arrest *Océano Grupo* met betrekking tot onrechtmatige bedingen benadrukt dat “*een doeltreffende bescherming van consumenten enkel kan worden bereikt, indien aan de nationale rechter de bevoegdheid wordt toegekend om een dergelijk beding ambtshalve*

⁶⁹⁶ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10,1197.

⁶⁹⁷ *Ibid.*

⁶⁹⁸ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10,1197.

⁶⁹⁹ Cass. 26 mei 2005, *Arr. Cass.* 2005, 1999 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 118.

⁷⁰⁰ *Ibid.*

⁷⁰¹ HvJ 27 juni 2000, C-240/98 – C-244/98, *Océano Grupo Editorial*; HvJEU 9 november 2019, C-137/08, *Pénzügyu* en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123.

⁷⁰² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123.

⁷⁰³ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10,1197 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123.

⁷⁰⁴ B. ALLEMEERSCH, *Taakverdeling in het burgerlijk proces*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 177 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10,1197.

⁷⁰⁵ Cass. 31 januari 2011, *Arr. Cass.* 2011, afl. 1, 368, *Pas.* 2011, 356 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY N, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123.

te toetsen".⁷⁰⁶ In navolging van dit arrest blijkt dat het niet gaat om een loutere mogelijkheid voor de rechter om ambtshalve te toetsen, maar moet de rechter het onrechtmatige karakter van het beding ambtshalve opwerpen.⁷⁰⁷ Dit is ook erkend als een algemeen rechtsbeginsel en staat los van het feit dat rechtsregels aanvullend, dwingend of van openbare orde zijn.⁷⁰⁸ De ambtshalve toetsing is niet onbeperkt en stelt bepaalde voorwaarden: de rechter mag geen betwisting opwerpen waarvan de contractpartijen bij conclusie het bestaan hebben uitgesloten, de rechter mag enkel steunen op elementen die hem regelmatig zijn voorgelegd, het voorwerp van de vordering mag niet gewijzigd worden en het recht van verdediging mag niet worden miskend.⁷⁰⁹ De rechter moet eveneens bij een geschil tussen ondernemingen het onrechtmatig karakter van een contractueel beding opwerpen.⁷¹⁰ Volgens T. Tanghe mag de rechter de vernietiging niet ambtshalve uitspreken indien de nietigheid niet is gevorderd door de partijen, dit zou een schending uitmaken van het beschikkingsbeginsel.⁷¹¹ Indien de openbare orde of goede zeden in het gedrang komen, moet de rechter de overeenkomst of een deel ervan wel afwijzen of buiten toepassing laten.⁷¹² Het algemene rechtsbeginsel, vervat in artikel 2 BW, verbiedt immers om in strijd met de openbare orde te handelen.⁷¹³ Er kan besloten worden dat de ambtshalve toepassing van de rechter eveneens een verplichting is tussen ondernemingen, mits de voormelde vereisten zijn gerespecteerd.⁷¹⁴

1.3. Beoordelings- en aanpassingsbevoegdheid van de rechter

197. De parlementaire voorbereiding verwijst naar de beoordelingsbevoegdheid voor de rechter en de bevoegdheid om het evenwicht te herstellen op de volgende manier: "De rechter die het bestaan van dergelijk beding vaststelt moet immers zijn beoordelingsbevoegdheid behouden en beslissen om het evenwicht van de betrokken overeenkomst, als een partij daarom verzoekt, te herstellen".⁷¹⁵ De beoordelingsmarge van de rechter heeft betrekking op de vraag of een beding al dan niet onrechtmatig is.⁷¹⁶ De beoordelingsmarge van de rechter zal minder ruim, dan wel ruimer

⁷⁰⁶ HvJ 27 juni 2000, C-240/98 – C-244/98, *Océano Grupo*, 26; G. STRAETMANS en M. ROZIE, *Doorwerking van het Europese recht in de nationale rechterlijke praktijk*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 95 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1197.

⁷⁰⁷ HvJ 4 juni 2009, C-243/08, *Pannon* en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1197.

⁷⁰⁸ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1198.

⁷⁰⁹ Cass. 2 april 2010, C.09.0204.F; Cass. 31 januari 2011, *Arr.Cass.* 2011, afl. 1, 368, *Pas.* 2011, 356; Cass. 29 september 2011, C.10.0349.N; W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1198.

⁷¹⁰ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1198

⁷¹¹ *Ibid.*

⁷¹² Cass. 14 december 2012, C.12.0232.N; L. Cornelis, "De schorsing van de verbintenis", *TPR* 2008 (467) 506 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1199.

⁷¹³ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1198 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 123.

⁷¹⁴ *Ibid.*

⁷¹⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 46 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1199.

⁷¹⁶ *Ibid.*

zijn indien het gaat om een onrechtmatig beding van, respectievelijk de zwarte lijst, de grijze lijst of de algemene toetsingsnorm.⁷¹⁷ Indien de rechter vaststelt dat het gaat om een onrechtmatig beding van de zwarte lijst, heeft hij geen beoordelingsmarge.⁷¹⁸ De beoordelingsbevoegdheid speelt wel voor bedingen op de grijze lijst, voor zowel toepassingsvoorwaarden met een open inhoud als het tegenbewijs.⁷¹⁹ Met betrekking tot de algemene toetsingsnorm heeft de rechter de ruimste beoordelingsmarge, mits de wettelijke beoordelingscriteria worden gerespecteerd en de nodig terughoudendheid wordt gehanteerd.⁷²⁰ De rechter heeft naast de bevoegdheid om het onrechtmatig beding vast te stellen eveneens beoordelingsbevoegdheid inzake de wettelijk bepaalde nietigheidssanctie en kan op basis van rechtsmisbruik partijen ontzeggen om zich te beroepen op rechtsmisbruik.⁷²¹ Volgens T. Tanghe geeft de parlementaire voorbereiding een flexibilisering aan van de nietigheidssanctie, zelfs waar de wet de sanctie uitdrukkelijk voorschrijft.⁷²² T. Tanghe benadrukt dat zonder enige mate van flexibilisering van de nietigheidssanctie de rechtszekerheid mogelijk in gedrang komt.⁷²³

198. Het herstel van evenwicht heeft enkel betrekking op de vernietiging en geeft geen bevoegdheid aan de rechter om een ongeldige clauseule te herschrijven of herzien.⁷²⁴ Dit sluit aan bij het leerstuk over gerechtelijke conversie dat ingaat tegen het principe dat de rechter een overeenkomst niet mag wijzigen zonder wederzijdse toestemming van de partijen, zelfs niet op grond van billijkheid.⁷²⁵ Door de invoeging van het "herstel van evenwicht" geeft de wetgever volgens T. Tanghe aan dat hij ruimte wil laten voor matiging of gedeeltelijke vernietiging van een onrechtmatig beding in B2B-overeenkomsten.⁷²⁶ Het Hof van Cassatie gaf eerder al aan dat de vernietiging de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen niet mag aantasten.⁷²⁷ Als gevolg van de matiging of

⁷¹⁷ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10,1199 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119-120.

⁷¹⁸ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1199.

⁷¹⁹ *Ibid.*

⁷²⁰ Artikel VI.91/3 § 2 Wetboek Economisch Recht; *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/3, 33; I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken" (deel I), *RW* 2019-20, (323) 330, nr. 24 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1199-1200.

⁷²¹ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1199-1200.

⁷²² Cass. 26 mei 2006, C.05.0378.F; H. JACQUEMIN, *Le formalisme contractuel. Mécanisme de protection de la partie faible*, Brussel, Larcier, 2010, 451 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1199-1200.

⁷²³ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200.

⁷²⁴ *Ibid.*

⁷²⁵ Cass. 7 september 2012, C.11.0630.N; P. WÉRY, "Le contrat, La cause pénale, le juge et l'équité", *TBBR* 2013, 90-98; J. RONSE, "Gerechtelijke conversie van nietige rechtshandelingen", *TPR* 1965, (199) 202-203 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200.

⁷²⁶ Cass. 23 januari 2015, C.13.0579.N; Cass. 4 januari 2019, C.18.0045.N en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200.

⁷²⁷ *Ibid.*

gedeeltelijke vernietiging van een onrechtmatig beding zou enkel het onrechtmatige deel van de ondernemingsovereenkomst worden vernietigd.⁷²⁸

1.4. Partiële nietigheid

199. Een onrechtmatig beding is nietig. Het uitgangspunt is echter gedeeltelijke of partiële nietigheid.⁷²⁹ Een overeenkomst blijft bindend voor partijen indien deze zonder het onrechtmatige beding kan blijven voortbestaan.⁷³⁰ De vernietiging mag niet verder strekken dan noodzakelijk en de sanctie moet zoveel mogelijk op maat gebeuren. De wetgever heeft voor B2B-overeenkomsten dezelfde sanctie voorzien als in B2C-overeenkomsten.⁷³¹ T. Tanghe waarschuwt voor het feit dat partijen zich terughoudend kunnen opstellen om de vernietiging van een onrechtmatig beding te vorderen indien duidelijk wordt dat er een risico bestaat op de nietigheid van de hele overeenkomst.⁷³² Partijen kunnen het immers als minder nadelig ervaren om het onrechtmatige deel van de overeenkomst na te komen dan de uitwerking van de hele overeenkomst te verliezen.⁷³³

200. Net zoals in het consumentenrecht wordt een overeenkomst volledig vernietigd indien het onrechtmatig beding de essentie of kern van de overeenkomst raakt.⁷³⁴ Het beding vormt namelijk een onverbreeklijk geheel met de overeenkomst waardoor deze niet kan blijven voortbestaan.⁷³⁵ De gedeeltelijke instandhouding kan redelijkerwijs niet van de partijen worden verwacht.⁷³⁶

201. Bedingen met betrekking tot het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst of de gelijkwaardigheid van de prestaties van de partijen, *i.e.* de zogenaamde kernbedingen, zijn uitgesloten van de rechtmatigheidstoets.⁷³⁷ Als gevolg hiervan zullen overeenkomsten na vernietiging van een beding vaak blijven voortbestaan.⁷³⁸ Indien kernbedingen onvoldoende duidelijk en begrijpelijk zijn, kunnen deze wel nog worden getoetst.⁷³⁹ S. Geiregat en R. Steennot stellen dat

⁷²⁸ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200.

⁷²⁹ *Ibid.*

⁷³⁰ Artikel VI.91/6 WER; S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1033 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200.

⁷³¹ Artikel VI.84 WER en T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 138.

⁷³² T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200-1201.

⁷³³ *Ibid.*

⁷³⁴ Artikel VI.84 § 1 Wetboek Economisch Recht; HVJ 30 mei 2013, C-397/11, *Erika jrös/aegon Magyarorsáz Hitel Zrt.*; T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 202 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1201.

⁷³⁵ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1201.

⁷³⁶ T. Tanghe, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 202 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1201.

⁷³⁷ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1033.

⁷³⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 45.

⁷³⁹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1033 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019/10, 1200-1201.

een overeenkomst slechts nietig is indien de rechter oordeelt dat een kernbeding niet voldoet aan de transparantievereiste en hierdoor onrechtmatig is.⁷⁴⁰

1.5. Matiging van het onrechtmatige beding en toepassing van aanvullend recht

202. In het consumentenrecht geldt er een verbod op matiging door de rechter.⁷⁴¹ Het Hof van Justitie wil hiermee een afschrikkend effect bereiken ter bescherming van de consument.⁷⁴² Tevens geeft rechtspraak van het Hof van Justitie aan dat een vernietigde clause in principe niet kan vervangen worden door aanvullend recht.⁷⁴³ Volgens E. Terry is er geen reden om het verbod op matiging en het verbod op het gebruik van suppletief recht in B2B-overeenkomsten over te nemen.⁷⁴⁴ Ook T. Tanghe geeft aan dat rechtspraak van het Hof van Justitie inzake de nietigheid van onrechtmatige bedingen in het consumentenrecht niet automatisch naar analogie kan worden toegepast in ondernemingsovereenkomsten.⁷⁴⁵ De parlementaire voorbereiding stelt dat het *“geen zin heeft om overeenkomsten tussen ondernemingen even strikt te interpreteren als wordt gedaan door het hof van Justitie van de Europese Unie, in verband met de nietigheidssanctie voor onrechtmatige bedingen in consumentenovereenkomsten”*.⁷⁴⁶

203. Volgens T. Tanghe zou de mogelijkheid tot matiging van een onrechtmatige clause de contractpartijen kunnen aanzetten om clauses en overeenkomsten niet binnen de grenzen van het aanvaardbare te houden.⁷⁴⁷ Onzorgvuldig gedrag van partijen kan dan ook op andere manieren worden gesanctioneerd.⁷⁴⁸ Allereerst zijn strafsancties mogelijk met betrekking tot de kwade trouw van een onderneming.⁷⁴⁹ Als volgt kan het opnemen van een onrechtmatig beding tevens aanleiding geven voor precontractuele aansprakelijkheid.⁷⁵⁰

⁷⁴⁰ *Ibid.*

⁷⁴¹ HvJ 30 april 2014, C-26/13 *kásler*, 78-79; HvJ 6 maart 2019, *Abanca Corporación Bancario en Bankia*, C-70/17 en C-179/17, 53 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119.

⁷⁴² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119; HvJ 30 april 2014, C-26/13 *kásler*, 78-79 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203.

⁷⁴³ HvJ 7 november 2019, C-349/18 en C-351/18, *NMBS v Kanyeba e.a.*, § 70; HvJEU 3 maart 2020, C-125/18, *Marc Gómez del Moral Guasch v Bankia SA*, § 61 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119.

⁷⁴⁴ S. GEIREGAT, “Verfijning van de transparantievereiste en duiding van de rol van aanvullend recht in het EU-recht inzake oneerlijke bedingen”, *TBBR* 2015, 162 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119.

⁷⁴⁵ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203-1204.

⁷⁴⁶ HvJEU 3 maart 2020, C-125/18, *Marc Gómez del Moral Guasch v Bankia SA*, 61 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119.

⁷⁴⁷ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203.

⁷⁴⁸ T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 202 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203.

⁷⁴⁹ A. TALLON, *De wet op de marktpraktijken. Procedure en sancties*, Brussel, Larcier, 2012, 134 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203.

⁷⁵⁰ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *TBH* 2019/10, 1203.

204. Omwille van de zeer ruime toepassing van de B2B-Wet is er geen zekerheid op het feit dat de nietigheidssanctie enkel zal worden toegepast indien er daadwerkelijk sprake is van een zwakkere partij.⁷⁵¹ Maar net om deze reden zou een rechter beter wel de bevoegdheid hebben om een kennelijk onevenwichtig beding in B2B-overeenkomsten vast te stellen en te matigen.⁷⁵² De wetgever heeft de mogelijkheid tot matiging niet voorzien in de B2B-Wet.⁷⁵³ Toch verwijst de parlementaire voorbereiding naar een mogelijkheid tot herziening.⁷⁵⁴ De parlementaire voorbereiding geeft ook aan dat de rechter een nietig bovenmatig schadebeding buiten toepassing moet laten, waarna aanvullend recht toepasbaar is.⁷⁵⁵ In het gemeen recht geldt het principe dat de nietigheid geen afbreuk doet aan suppletief recht toe te passen.⁷⁵⁶ Er is geen reden om tussen ondernemingen af te wijken van het gemeenrechtelijke principe om suppletief recht toe te passen na de vernietiging van een beding in een overeenkomst tussen ondernemingen.⁷⁵⁷

1.6. Deelbaarheidsclausule/Ondeelbaarheidsclausule

205. Contractpartijen kunnen in een overeenkomst de reikwijdte van de vernietiging aangeven aan de hand van de nietigheidsclausule.⁷⁵⁸ Hierin kunnen de partijen aangegeven welke gevolgen er worden beoogd voor de gehele overeenkomst of clausule indien de vernietiging van een gedeelte van de overeenkomst of clausule zal plaatsvinden.⁷⁵⁹ Partijen kunnen dus bij het opstellen van de overeenkomst bepalen of de nietigheidsclausule zal resulteren in een deelbaarheidsclausule of ondeelbaarheidsclausule.⁷⁶⁰ Volgens T. Tanghe is de contractvrijheid van de partijen niet onbeperkt, er zijn namelijk beperkingen aan de geldigheid en toepassing van de nietigheidsclausules.⁷⁶¹ (zie *infra*) T. Tanghe benadrukt dat de contractvrijheid enkel optreedt indien een deel van de overeenkomst of clausule wordt aangetast door een nietigheidgrond.⁷⁶² Contractpartijen kunnen niet beslissen dat er slechts een gedeeltelijke vernietiging kan gevorderd worden door één van de partijen indien de nietigheidgrond de volledige overeenkomst aantast.⁷⁶³

⁷⁵¹ *Ibid.*

⁷⁵² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119.

⁷⁵³ Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019.

⁷⁵⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl. St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 25 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 120.

⁷⁵⁵ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 1035.

⁷⁵⁶ F. PEERAER, "Het Hof van Cassatie erkent en bevestigt de mogelijkheid tot reductie van nietige concurrentiebedingen in het gemeen recht", *TBBR* 2016, 191 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 119-120.

⁷⁵⁷ *Ibid.*

⁷⁵⁸ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁵⁹ *Ibid.*

⁷⁶⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 121-122.

⁷⁶¹ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁶² *Ibid.*

⁷⁶³ J. HIJMA, *Nietigheid en vernietigbaarheid van rechtshandelingen*, Deventer, Kluwer, 1988, 109 en T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015 166.

206. Het doel van de deelbaarheid of ondeelbaarheid van de nietigheidsclausule is om contractpartijen in staat te stellen om duidelijkheid te creëren met betrekking tot het eventuele voortbestaan van de overeenkomst na problemen met betrekking tot bedingen in ondernemingscontracten.⁷⁶⁴ Ondernemingen kunnen op deze manier beslissen of de overeenkomst of clausule een onverbreekelijk geheel vormt en als resultaat niet gedeeltelijk kan worden nietig verklaard, *i.e.* ondeelbaarheidsclausule.⁷⁶⁵ Ondernemingen kunnen tevens bepalen of een vernietigbaar gedeelte van de overeenkomst geen onverbreekelijk geheel vormt met de overeenkomst of clausule, *i.e.* een deelbaarheidsclausule, en dus blijft voortbestaan.⁷⁶⁶ Een geldige nietigheidsclausule is bindend voor de contractpartijen en voor de rechter.⁷⁶⁷ Indien de nietigheidsclausule door de rechter wordt miskend, zonder geldige rechtsgrond, kunnen de partijen zich richten tot het Hof van Cassatie.⁷⁶⁸

207. T. Tanghe geeft aan dat nietigheidsclausules op verschillende manieren kunnen worden opgesteld.⁷⁶⁹ Ondernemingen kunnen bepalen dat de nietigheid van een deel van de overeenkomst niet automatisch zal resulteren in een volledige vernietiging van de overeenkomst.⁷⁷⁰ Niettegenstaande kan de gedeeltelijke nietigheid toch de volledige nietigheid van de overeenkomst tot gevolg hebben, dit gebeurt enkel niet automatisch.⁷⁷¹ Tevens kunnen partijen op algemene wijze aangeven dat de nietigheid van een deel van de overeenkomst niet zal resulteren in de nietigheid van de volledige overeenkomst.⁷⁷² Contractpartijen kunnen op deze manier voorkomen dat het onverbreekelijk verband als correctiemechanisme wordt gebruikt om de nietigheid van de volledige overeenkomst te bekomen.⁷⁷³ Als volgt kunnen contractpartijen aangeven dat de overeenkomst een onverbreekelijk geheel vormt en als gevolg er geen nietigheid van een deel van de overeenkomst kan optreden.⁷⁷⁴ Partijen kunnen ook bepalen of bepaalde clausules al dan niet onverbreekelijk zijn verbonden met de rest van de overeenkomst.⁷⁷⁵

208. Contractpartijen die kiezen voor de deelbaarheidsclausule kunnen best verduidelijken hoe het vernietigde deel moet worden vervangen.⁷⁷⁶ Volgens T. Tanghe is de eenvoudigste oplossing dat

⁷⁶⁴ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁶⁵ L. CORNELIS en V. SAGAERT, "Postcontractuele bedingen" in S. STIJNS en K. VANDERSCHOT, *Contactuele clausules rond de (niet-) uitvoering en de beëindiging van contracten*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (291) 310 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁶⁶ *Ibid.*

⁷⁶⁷ Cass. fr. (com.) 27 maart 1990, *D.* 1991, 289, noot F. X. TESTU en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁶⁸ *Ibid.*

⁷⁶⁹ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁷⁰ *Ibid.*

⁷⁷¹ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1206.

⁷⁷² T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 202.

⁷⁷³ *Ibid.*

⁷⁷⁴ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1207.

⁷⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁷⁶ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 718; M. FONTAINE en F. DE LY, *Droit des contrats internationaux. Analyse et rédaction de clauses*, Brussel, Bruylant, 2003, 194 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1207.

de contractpartijen zich beroepen op het gemeen recht, *i.e.* een aanvulling door de wet, de gebruiken, de billijkheid en de goede trouw.⁷⁷⁷ Partijen kunnen eveneens bepalen om de rechter of een derde, de bevoegdheid te verlenen om een nietige clause te vervangen door een clause die zoveel mogelijk aansluit bij de wil en doelstelling van de contractpartijen.⁷⁷⁸ Daarnaast kunnen de partijen in de deelbaarheidsclause ook bepalen om te goeder trouw te onderhandelen over een nieuw geldig vervang beding en tevens duidelijk bepalen wat de gevolgen zijn indien de onderhandelingen mislukken.⁷⁷⁹ T. Tanghe voegt hier nog aan toe dat de afwezigheid van een deelbaarheidsclause niet indiceert dat de overeenkomst een onverbrekkelijk geheel vormt, net zo min als de afwezigheid van de ondeelbaarheidsclause automatisch aangeeft dat de overeenkomst deelbaar is.⁷⁸⁰

209. Nietigheidsclausules zijn in principe geldig, toch zijn er beperkingen aan de geldigheid en toepassing van deze clausules.⁷⁸¹ Vooreerst mag een nietigheidsclause geen afbreuk doen aan rechtsregels van openbare orde of dwingend recht en kunnen partijen niet afwijken van deze bepalingen.⁷⁸² Ondernemingsovereenkomsten kunnen geen afbreuk doen aan artikel VI.91/6 WER, deze rechtsregel is van dwingend recht.⁷⁸³ De bepaling stipuleert dat elk onrechtmatig beding verboden en nietig is, niettegenstaande blijft de overeenkomst bindend indien deze kan voortbestaan zonder het onrechtmatig beding.⁷⁸⁴ Deze regel is enkel geldig indien de overeenkomst *kan* voortbestaan zonder het desbetreffende beding.⁷⁸⁵ De algemene toetsingsnorm voor onrechtmatige bedingen kan ook een impact hebben op de nietigheidsclause.⁷⁸⁶ Indien blijkt dat de nietigheidsclause een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van partijen, kan de nietigheidsclause worden gesanctioneerd.⁷⁸⁷ Een voorbeeld hiervan is een deelbaarheidsbeding dat stipuleert dat de nietigheid van een deel van de overeenkomst nooit de nietigheid van de volledige

⁷⁷⁷ *Ibid* en Artikel 1135, 1160 en 1134, lid 3 Burgerlijk Wetboek.

⁷⁷⁸ J. BAECK, "Nietigheidsclausules" in G.L. BALLON, H. DE DECKER, V. SAGAERT, E. TERRY, B. TILLEMEN EN A.L. VERBEKE, *Contractuele clause. Gemeenrechtelijke clausules*, Vol. II, Antwerpen, Intersentia, 2013, 1577-1587; M. FONTAINE en F. DE LY, *Droit des contrats internationaux. Analyse et rédaction de clauses*, Brussel, Bruylant, 2003, 194-195 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1207.

⁷⁷⁹ I. CLAEYS, "Nietigheid van contractuele verbintenissen in beweging" in P. ARNOU, B. TILLEMEN en M. BOES, *Sancties en nietigheden*, Brussel, Larcier, 2003, (267) 331; P.A. FORIERS en C. DE LEVAL, "Les effets de la dissolution de contrat sur les dispositions contractuelles" in J. F. GERMAIN, *Questions spéciales en droit des contrats*, Brussel, Larcier, 2010, (161) 186, nr. 62 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1207.

⁷⁸⁰ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1207-1208.

⁷⁸¹ *Ibid*.

⁷⁸² T. TANGHE, *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015 202; J. BAECK, "Nietigheidsclausules" in G.L. BALLON, H. DE DECKER, V. SAGAERT, E. TERRY, B. TILLEMEN EN A.L. VERBEKE, *Contractuele clause. Gemeenrechtelijke clausules*, Vol. II, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1577) 1584-1586 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁸³ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 34 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁸⁴ Artikel VI.91/6 Wetboek Economisch Recht en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁸⁵ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁸⁶ Artikel VI.91/3 § 1 Wetboek Economisch Recht en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁸⁷ *Ibid*.

overeenkomst als gevolg kan hebben.⁷⁸⁸ Ditzelfde geldt voor een deelbaarheidsclausule die de essentie van een overeenkomst aantast, hier zal de werkelijke wil van de partijen primeren ten opzichte van de letterlijke zin van de woorden.⁷⁸⁹ Tot slot is er tevens een beperking met betrekking tot de nietigheidsclausule in geval van rechtsmisbruik.⁷⁹⁰ In dit geval kan het kennelijk onredelijk zijn om een ondeelbaarheidsbeding te gebruiken om de vernietiging van de hele overeenkomst in te roepen.⁷⁹¹

2. Vordering tot staking

210. Naast de nietigheidssanctie kan een vordering tot staking worden ingesteld voor inbreuken op bepalingen van de specifieke lijsten en voor overtredingen van de algemene norm.⁷⁹² De voorzitter van de ondernemingsrechtbank kan de staking bevelen van een daad die een schending uitmaakt van de bepalingen van het Wetboek Economisch Recht op grond van artikel XVII.1 WER.⁷⁹³ Een inbreuk inzake onrechtmatige bedingen maakt tevens schending uit van het WER en kan als gevolg leiden tot een stakingsvordering.⁷⁹⁴ Rechtspraak met betrekking tot het consumentenrecht geeft aan dat een stakingsvordering mogelijk is tegen het gebruik van onrechtmatige bedingen uit artikel VI.83 WER en voor bedingen die onrechtmatig zijn op grond van de algemene toetsingsnorm.⁷⁹⁵ Volgens T. Tanghe geldt hetzelfde voor B2B-overeenkomsten aangezien een onrechtmatig beding op basis van de algemene toetsingsnorm tevens een inbreuk maakt op de bepalingen van het WER.⁷⁹⁶ S. De Pourcq stelt dat een stakingsvordering eveneens een preventief effect heeft, aangezien de vordering niet alleen dient om een handeling stop te zetten, maar ook wil voorkomen dat gelijkaardige praktijken zich in de toekomst herhalen.⁷⁹⁷

⁷⁸⁸ I. SAMOY, "Nietigheid van een samenhangende overeenkomst: is er ruimte voor een sneeuwbaaleffect?", *TPR* 2008, (555) 594-595.

⁷⁸⁹ A. DE BOECK, "Uitlegging" in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2010, 12-13; F. MAUSSION en M. VON KUEGELGEN, "Réflexions sur l'indivisibilité et ses conséquences sur l'étendue de la disparition d'un acte juridique" in *Liber Amicorum Lucien Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, (449) 454 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1208.

⁷⁹⁰ J. BAECK, "Nietigheidsclausules" in G.L. BALLON, H. DE DECKER, V. SAGAERT, E. TERRY, B. TILLEMANN en A.L. VERBEKE, *Contractuele clausules. Gemeenrechtelijke clausules*, Vol. II, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1577) 1586 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁷⁹¹ R. JAFFERALI, *La rétroactivité dans le contrat*, Brussel, Bruylant, 2014, 715 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁷⁹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 122.

⁷⁹³ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 316 en I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (Deel 1)", *RW* 2019-20, nr.9, 345.

⁷⁹⁴ J. STUYCK en B. KEIRSBILCK, *Beginselen van Belgisch privaatrecht, XIII, Handels- en economisch recht, Deel II, Mededingingsrecht, A., Handelspraktijken en contracten met consumenten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 640 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁷⁹⁵ R. STEENNOT, "Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) – Marktpraktijken (2011-2014)", *TPR* 2015, (1521) 1603 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁷⁹⁶ T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁷⁹⁷ R. MOUGENOT, "L'action en cessation en matière de concurrence déloyale instituée par l'A.R. du 23 décembre 1934", *RGAR* 1946, nr. 3836, 1; Voorz. Kh. Leuven 8 mei 2007, *Jb. Hand. Med.* 2007, 613-622 en S. DE POURCQ,

211. De parlementaire voorbereiding verwijst naar het doel van de zogenaamde stakingsvordering, namelijk de effectieve bescherming waarborgen van een onderneming.⁷⁹⁸ T. Tanghe stelt dat een stakingsbevel tevens kan gepaard gaan met een dwangsom⁷⁹⁹ en een publicatiebevel⁸⁰⁰. S. De Pourcq voegt hieraan toe dat een onderneming die schade lijdt door een onrechtmatig beding tevens een vordering tot schadevergoeding kan instellen voor de gewone rechter.⁸⁰¹ Schending van artikel VI.104 WER (*i.e.* schending van een specifieke norm) kan dan ook leiden tot buitencontractuele aansprakelijkheid op basis van artikel 1382 BW.⁸⁰² Volgens S. De Pourcq zou het nuttig zijn om oneerlijke handelspraktijken te bestraffen met een geldboete en is het niet duidelijk waarom de wetgever deze sanctie enkel heeft voorbehouden voor een B2C-verhouding.⁸⁰³ Artikel VI.104 WER wordt niet vermeldt in de lijst met bepalingen die kunnen leiden tot een geldboete.⁸⁰⁴ Er kan worden vastgesteld dat in de B2B-context een geldboete een laagdrempelige sanctie zou kunnen betekenen en hierdoor kan bijdragen aan de effectieve bescherming van ondernemingen.

212. Indien de aard van de inbreuk het nodig acht, kan de voorzitter van de ondernemingsrechtbank een termijn toestaan aan de overtreder om een einde te maken aan de inbreuk.⁸⁰⁵ De vordering tot staking kan door elke belanghebbende worden ingesteld ten aanzien van onrechtmatige bedingen krachtens artikel XVII.7 WER.⁸⁰⁶ Naast de afzonderlijke stakingsvordering, kan tevens een gezamenlijke vordering worden ingesteld.⁸⁰⁷ Deze vordering tot staking kan worden ingesteld door een beroepsregulerende overheid of een beroeps- of interprofessionele vereniging met rechtspersoonlijkheid.⁸⁰⁸ Een gezamenlijke vordering tot staking kan eveneens worden ingesteld bij

"Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen", Antwerpen, Intersentia, 2018, 316.

⁷⁹⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 75.

⁷⁹⁹ B. KEIRSBILCK, "Overzicht van rechtspraak. Rechtshandhaving (2011-2014)", *TPR* 2016, 344-373; T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209; H. DE WULF, B. KEIRSBILCK en E. TERRY, *Overzicht van rechtspraak handelspraktijken 2003-2010. Deel II*, *TPR* 2011, (983) 1305-1306 in S. DE POURCQ, "Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen", Antwerpen, Intersentia, 2018, 316-317.

⁸⁰⁰ Artikel XVII. 4 Wetboek Economisch Recht en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁸⁰¹ S. DE POURCQ, "Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen", Antwerpen, Intersentia, 2018, 320-321.

⁸⁰² *Ibid.*

⁸⁰³ S. DE POURCQ, "Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen", Antwerpen, Intersentia, 2018, 320-321.

⁸⁰⁴ Artikel XV.83 – artikel XV.86 WER en S. DE POURCQ, "Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen", Antwerpen, Intersentia, 2018, 320-321.

⁸⁰⁵ Artikel XVII.3 Wetboek Economisch Recht; Voorz. Kh. Namen 10 maart 2010, *DCCR* 2011, nr. 92-93, 108 en T. TANGHE, "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1209.

⁸⁰⁶ Artikel XVII.7, 1° en 3° Wetboek Economisch recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 122.

⁸⁰⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 76.

⁸⁰⁸ *Ibid* en R. STEENNOT, "Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) – Marktpraktijken (2011-2014)", *TPR* 2015, (1521) 1603.

een inbreuk op artikelen VI.91/2 tot VI.91/6 WER door de ministers die economie en middenstand tot hun bevoegdheid hebben.⁸⁰⁹

213. De parlementaire voorbereiding vermeldt dat het aangewezen is om een dergelijke vorderingsmogelijkheid ook te voorzien voor onrechtmatige bedingen met betrekking tot ondernemingen.⁸¹⁰ Als gevolg treedt hierdoor een wijziging op van artikel XVII.12 WER.⁸¹¹ S. De Pourcq stelt dat een dergelijke collectieve handhaving kan bijdragen om de zogenaamde “*fear factor*” weg te nemen.⁸¹² De “*fear factor*” zorgt ervoor dat ondernemingen, meer bepaald kmo’s, nog steeds terughoudend zijn om tegen een andere onderneming in rechte op te treden ten aanzien van onrechtmatige bedingen met betrekking tot de termijn voor een betaling, de interestvoet voor betalingsachterstand of de vergoeding van invorderingskosten.⁸¹³ De collectieve handhaving kan dus enkel maar bijdragen om de angst voor economische represailles van een onderneming weg te nemen en tevens de procedurekost van een onderneming over te nemen.⁸¹⁴ S. De Pourcq verwijst naar het belang van bemiddeling en alternatieve vormen van geschillenbeslechting die worden aangehaald door de Europese Commissie.⁸¹⁵ Ze benadrukt dat de alternatieve vormen een minder “vijandige” sfeer kunnen creëren tussen de contractpartijen en dus nuttig zijn in een B2B-context.⁸¹⁶ Ondernemingen kunnen sinds 2014 handelsgeschillen oplossen via bemiddeling op het onlineplatform *Belmed*.⁸¹⁷ Volgens S. De Pourcq is een louter online vorm van geschillenbeslechting te “afstandelijk” en niet ideaal om geschillen in een duurzame B2B-relatie op te lossen.⁸¹⁸ Ondernemingen kunnen dan ook beroep doen op een bemiddelaar los van de online vorm en inzetten op een individuele benadering.⁸¹⁹

3. Strafsanctie

214. De wetgever heeft geen specifieke strafsanctie voorzien bij overtreding van de bepalingen inzake onrechtmatige bedingen.⁸²⁰ Niettemin kan een overtreding te kwader trouw van de bepalingen met betrekking tot onrechtmatige bedingen, leiden tot toepassing van een strafsanctie van niveau drie, te weten een strafrechtelijke geldboete van 26 euro tot 25.000 euro, zoals voorzien in artikel

⁸⁰⁹ Artikel XVII.9 Wetboek Economisch recht en R. STEENNOT, “Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) – Marktpraktijken (2011-2014)”, *TPR* 2015, (1521) 1603.

⁸¹⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 74.

⁸¹¹ *Ibid.*

⁸¹² T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1209 en S. DE POURCQ, “Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen”, Antwerpen, Intersentia, 2018, 303 en 723.

⁸¹³ *Ibid.*

⁸¹⁴ *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/5, 18 en T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1209.

⁸¹⁵ S. DE POURCQ, “Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen”, Antwerpen, Intersentia, 2018, 303.

⁸¹⁶ *Ibid.*

⁸¹⁷ T. TANGHE, “Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019”, *RW* 2019-20, 1209 en S. DE POURCQ, “Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen”, Antwerpen, Intersentia, 2018, 303.

⁸¹⁸ S. DE POURCQ, “Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen”, Antwerpen, Intersentia, 2018, 303.

⁸¹⁹ *Ibid.*

⁸²⁰ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRYIN, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 122.

XV.84 WER.⁸²¹ Artikel XV.84 WER voorziet in strafsancties voor overtredingen te kwader trouw van Boek VI WER. Een aantal specifieke bepalingen zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van deze bepaling, maar de regels inzake onrechtmatige bedingen zijn niet uitgesloten van het toepassingsgebied.⁸²²

⁸²¹ Artikel XV.84 Wetboek Economisch recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 122.

⁸²² *Ibid.*

HOOFDSTUK 5: Wilsautonomie en contractvrijheid

215. Problemen in de verticale B2B-verhouding vinden vaak plaats omwille van de uitoefening van contractvrijheid door de sterkere onderneming.⁸²³ De contractvrijheid is een basisbeginsel in het contractenrecht en hangt samen met de wilsautonomie.⁸²⁴ Hieraan is de verbindende kracht van contracten verbonden, namelijk partijen die contracten sluiten zijn gebonden door de rechtsgevolgen die het contract meebrengt.⁸²⁵ Contractvrijheid is dan ook gebaseerd op het feit dat contractpartijen vrij zijn om met elkaar te onderhandelen en niet zomaar voorwaarden aan elkaar kunnen opleggen.⁸²⁶

1. Grondslagen

216. Volgens het Hof van Cassatie vloeit de wilsautonomie voort uit de vrijheid van handel en nijverheid, *i.e.* de vrijheid van ondernemen of ondernemerschap.⁸²⁷ Hieruit volgt dat partijen zich in een gelijke of gelijkwaardige onderhandelingspositie bevinden en de vrijheid genieten om hun onderlinge afspraken zelf vorm te geven.⁸²⁸ Vrijheid van ondernemen is van openbare orde en wordt gestipuleerd door artikel II.3 en II.4 van het WER en door artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.⁸²⁹ Het Hof van Cassatie leest het beginsel van wilsautonomie tevens in artikel 1134, eerste lid van het oude Belgische Burgerlijk Wetboek van 1804 (oud BW), namelijk in de bindende kracht van de overeenkomst.⁸³⁰ *Pacta sunt servanda*, de overeenkomst die op een geldige wijze tot stand is gekomen, strekt de partijen tot wet.⁸³¹

⁸²³ S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9-10.

⁸²⁴ R. KRUIHOF, "Leven en dood van het contract", RW 1985-86, 2737; P. VAN OMMESLAGHE, *De Page. Traité de droit civil belge, Tome II. Les obligations*, Brussel, Bruylant, 2013, 168; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsels, Intersentia, 129-142; I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 43-44 en M. VERHOEVEN, *Impact van het consumentenrecht op de principes van wilsautonomie, contractsvrijheid, consensualisme en de verbindende kracht van de overeenkomst*, Onuitg. Masterscriptie Rechten UGent, 2016-17, 9.

⁸²⁵ I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 43

⁸²⁶ R. VAN RANSBEECK, "Privaatrechtelijke en handelsrechtelijke beschouwingen inzake forumbedingen in factuurvoorwaarden naar Belgisch recht", *TBBR* 2013, (342) 344 en S. Somers, "De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet" in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

⁸²⁷ Cass. 13 september 1991, AR 7015, Arr. Cass. 1991-92, Bull. 1992, 33, JT 1992, 275, Pas. 1992, I, 33, RW 1991-92, 882; Artikel 7 Wet 2 tot 17 maart 1791 "Décret d'Allarde" portant suppression des droits d'aides, de maîtrises et jurandes et établissement des droits des patentes, lois et actes du gouvernement, vol. III, 2; Artikel II. 3 en II. 4 Wetboek Economisch Recht en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 979.

⁸²⁸ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 979.

⁸²⁹ Artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie; Artikel 7 Wet 2 tot 17 maart 1791 "Décret d'Allarde" portant suppression des droits d'aides, de maîtrises et jurandes et établissement des droits des patentes, lois et actes du gouvernement, vol. III, 2; Artikel II. 3 en II. 4 Wetboek Economisch Recht; HvJ 22 januari 2013, C-283/11, *Sky Österreich*, r.o. 42-43 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 46.

⁸³⁰ Cass. 27 november 2008, AR C.07.0377.F; Cass. 26 juni 2017, AR C.16.0329.N. en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 44.

⁸³¹ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 315 en T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsels, Intersentia, 130.

217. Het begrip contractvrijheid is niet uitdrukkelijk verankerd in het oud BW zoals onder meer in een rechtsstelsel zoals Frankrijk.⁸³² De Kamer van Volksvertegenwoordiging beraadt zich op dit ogenblik over het wetsvoorstel tot invoering van een nieuw verbintenissenrecht.⁸³³ Het wetsvoorstel van 24 februari 2021 tot invoering van boek 5 “*Verbintenissen*” stipuleert de definitie van contractvrijheid als volgt: “*Buiten de gevallen die de wet bepaalt, staat het iedereen vrij om al dan niet een contract te sluiten en om zijn medecontractant te kiezen, zonder de redenen van zijn keuze te moeten verantwoorden. De partijen zijn vrij om de inhoud van het contract te bepalen, voor zover dit voldoet aan de bij wet bepaalde geldigheidsvereisten*”.⁸³⁴ Indien dit wetsvoorstel wordt aangenomen, zal zowel wilsautonomie als contractvrijheid worden gecodificeerd in het nieuwe BW.⁸³⁵

2. Drie pijlers van contractvrijheid

218. Contractvrijheid is één van de basisbeginselen van het verbintenissenrecht en omvat drie pijlers.⁸³⁶ Allereerst is elke contractpartij vrij om zich al dan niet te binden tot een overeenkomst (consensualisme).⁸³⁷ Vervolgens hebben partijen de vrijheid om hun medecontractant te kiezen.⁸³⁸ En tot slot kunnen de partijen vrij de inhoud van de aangepane verbintenis bepalen, dit wordt ook wel aangeduid als wilsautonomie.⁸³⁹

219. Contractvrijheid houdt kortweg in dat de respectievelijke partijen de inhoud van de overeenkomst die wordt gesloten vrij kunnen bepalen.⁸⁴⁰

⁸³² Artikel 1102 Code Civil en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 43.

⁸³³ Artikel 5.18 Voorontwerp Nieuw Burgerlijk Wetboek, invoering van artikel 2 Wetsvoorstel tot invoering van boek 5 “*Verbintenissen*” in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer BZ 2019, nr. 55-0174/001; Artikel 5.14 Wetsvoorstel houdende Boek 5 “*Verbintenissen*” van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1806/001, 24-25 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2021, 43.

⁸³⁴ *Ibid.*

⁸³⁵ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979.

⁸³⁶ T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsels, Intersentia, 129-142 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 977.

⁸³⁷ P. WÉRY, *Droit des obligations, Volume 1 Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, 118; S. STIJNS, *Verbintenissenrecht. Boek 1*, Brugge, die Keure, 2015, 43; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven Acco, 2015, 60; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 185-186; Cass. 13 september 1881, *Arr. Cass.* 1991-92, 38; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsels, Intersentia, 130 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 977-978.

⁸³⁸ T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsels, Intersentia, 130 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 977-978.

⁸³⁹ Cass. 27 november 2008, AR C.07.0377.F; Cass. 26 juni 2017, AR C. 16.0329.N; Cass. 8 februari 2018, AR C.17.0255.N; F. VANBOSSELE, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, (169) 170, nr. 2; A. VAN OEVELEN, “Algemene rechtsbeginselen in het verbintenissen- en contractenrecht” in M. VAN HOECKE, *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 104; P. WÉRY, *Droit des obligations, Volume 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, 114; P. VAN OMMESLAGHE, *Traté de droit civil belge, Tome II. Les obligations. Volume 1*, Brussel, Bruylant, 2013, 173 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 977-978.

⁸⁴⁰ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1948, 424-425, nr. 462; P. WÉRY, *Droit des obligations*, Brussel, Larcier, 2011, 124-128 en S. DE POURCQ, *Onerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9.

3. Verband tussen onrechtmatige bedingen en contractvrijheid

220. Bedingen die de contractvrijheid inperken zullen als oneerlijke handelspraktijken worden gekwalificeerd.⁸⁴¹ Dit is een argument dat vaak wordt ingehaald voor het wetgevend ingrijpen onder de vorm van onrechtmatige bedingen sinds de inwerkingtreding van de nieuwe B2B-wet.⁸⁴² S. De Pourcq stelt dat er slechts sprake kan zijn van daadwerkelijke contractvrijheid indien beide partijen over enige mate van vrijheid kunnen beschikken.⁸⁴³

4. Impact B2B-WET

4.1. Contractvrijheid heeft geen absoluut karakter

221. Het beginsel van contractvrijheid, als onderdeel van de vrijheid van ondernemen, is niet absoluut.⁸⁴⁴ Een uitzondering op de contractvrijheid is rechtsmisbruik en inperkingen op de principiële vrijheden krachtens de wet zoals het verbod op discriminatie en de verplichte geldigheidsvereisten met betrekking tot een overeenkomst.⁸⁴⁵ De invoering van de B2B-Wet legt nieuwe beperkingen op inzake de contractvrijheid.⁸⁴⁶ De parlementaire voorbereiding verantwoordt het wetgevend kader voor de invoering van onrechtmatige bedingen als volgt: *“In relaties tussen ondernemingen onderling komt het meer en meer voor dat de partij haar contractpartij contractvoorwaarden oplegt die het juridische evenwicht tussen de rechten en plichten kennelijk verstoren”*.⁸⁴⁷ De nadruk wordt hier gelegd bij het opleggen van contractvoorwaarden, dit beperkt de contractvrijheid.⁸⁴⁸ Tevens stelt de parlementaire voorbereiding het volgende: *“Het is al langer geweten dat bepaalde ondernemingen niet anders kunnen dan de contractvoorwaarden van hun medecontractant te aanvaarden zonder echte onderhandelingsmogelijkheid”*.⁸⁴⁹ Hier ligt de nadruk op het feit dat de zwakkere contractpartij geen onderhandelingsmogelijkheid zou hebben, dit beperkt eveneens de contractvrijheid.⁸⁵⁰ De bepalingen inzake onrechtmatige bedingen van de B2B-Wet beperken dus de contractvrijheid, meer

⁸⁴¹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9-10.

⁸⁴² S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979; A. RENDA, “Study on the legal framework covering business-to-business unfair trading practices in the retail supply chain”, http://ec.europa.eu/internal_market/retail/docs/140711-study-utp-legal-framework_en.pdf, 16-18 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 9-10.

⁸⁴³ *Ibid.*

⁸⁴⁴ L. CORNELIS, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractsvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 81-82, nr. 93 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 978.

⁸⁴⁵ L. CORNELIS, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractsvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 40-41, nr. 29-30 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 978.

⁸⁴⁶ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 171.

⁸⁴⁷ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 8.

⁸⁴⁸ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 978.

⁸⁴⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 24.

⁸⁵⁰ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54-1451/003, 24 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979.

bepaald de wilsautonomie.⁸⁵¹ Dit was ook de doelstelling van het wetsontwerp, hierin werd beoogt om de vrijheid van ondernemen te beperken door oneerlijke gedragingen die voortvloeien uit economische afhankelijkheid te sanctioneren.⁸⁵²

4.2. De zwarte en grijze lijst van onrechtmatige bedingen in de B2B-context

222. De zwarte en grijze lijst met onrechtmatige bedingen beperken in belangrijke mate de contractvrijheid.⁸⁵³ De parlementaire voorbereiding geeft dan ook aan om de zwarte lijst met onrechtmatige bedingen restrictief, dan wel strikt te interpreteren.⁸⁵⁴

223. De parlementaire voorbereiding stelt dat op de grijze lijst met onrechtmatige bedingen “*meer rekbare begrippen voorkomen die een ruimere waarderingsmogelijkheid genieten*”.⁸⁵⁵ Toch blijft ook hier terughoudendheid bij de beoordeling over het onrechtmatige karakter op zijn plaats.⁸⁵⁶ Alhoewel de regels inzake onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten zijn geïnspireerd door het consumentenrecht, verzet de parlementaire voorbereiding zich tegen de analoge toepassing op ondernemingscontracten en is terughoudendheid hier het sleutelwoord.⁸⁵⁷

4.3. Beperkingen

224. Zoals eerder aangeven kent het beginsel van contractvrijheid geen absoluut karakter.⁸⁵⁸ Het beginsel kent uitzonderingen, maar de beperking van de contractvrijheid moet wel redelijk verantwoord zijn.⁸⁵⁹ Het Grondwettelijk Hof stelt het volgende: “*De wetgever zou pas onredelijk optreden indien hij de vrijheid van handel en nijverheid zou beperken zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel*”.⁸⁶⁰

⁸⁵¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 171.

⁸⁵² Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 24.

⁸⁵³ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 185.

⁸⁵⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 37-38 en S. STIJNS, *Verbintenissenrecht* 1, Brugge, die Keure, 2011, nr. 421 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 178.

⁸⁵⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 40 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 185.

⁸⁵⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 34-35 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 173-174.

⁸⁵⁷ *Ibid.*

⁸⁵⁸ L. CORNELIS, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractsvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 81-82, nr. 93 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979 en

⁸⁵⁹ S. STIJNS en E. SWAENPOEL, “De evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht” in *Evolutie van de basisbeginselen van het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 11.

⁸⁶⁰ GwH 3 maart 2016, nr. 31/2016, B. 8 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 52.

225. Het wetsvoorstel tot invoering van boek 5 “Verbintenissen” benadrukt dat de contractvrijheid onderworpen is aan een aantal beperkingen, te beginnen met de woorden “*Buiten de gevallen die de wet bepaalt*”.⁸⁶¹ Beperkingen van de contractvrijheid zijn mogelijk, maar mogen geen afbreuk doen aan de volgende regelgeving: regels van dwingend recht, regels van openbare orde en goede zeden (artikel 2 Burgerlijk Wetboek, oud artikel 6 BW), grondrechten die doorwerken tussen de partijen zoals het gelijkheidsbeginsel, de algemene zorgvuldigheidsplicht en het verbod op rechtsmisbruik.⁸⁶²

4.4. Relatieve contractvrijheid

226. Absolute contractvrijheid indiceert dat contractpartijen gelijkwaardige machtposities bekleden.⁸⁶³ S. Geiregat en R. Steennot stellen dat economisch liberalisme plaats maakt voor een meer geleide economie waarin beleidsmakers vrijheden en partijautonomie aan banden leggen om de zwakkere partij te beschermen.⁸⁶⁴ Dit is nodig om de contractpartij die niet of nauwelijks over onderhandelingsmacht beschikt bescherming te bieden.⁸⁶⁵ De relatieve contractvrijheid komt dan ook in de plaats van de absolute contractvrijheid.⁸⁶⁶ Contractpartijen worden zo op een gelijk onderhandelingsniveau getild om in vrijheid te kunnen onderhandelen.⁸⁶⁷ Hieruit volgt dat de inperking van de wilsautonomie kan gevonden worden in het feit dat bepaalde mechanismen en correcties worden aangebracht ten voordele van de zwakkere partij.⁸⁶⁸

227. De onbegrensde vrijheid van sterke ondernemingen, tast de individuele vrijheid van de kwetsbare en onwetende onderneming aan.⁸⁶⁹ Hierop kan geanticipeerd worden door een ongelijkheidscompensatie enerzijds of door een beperking van de vrijheid anderzijds.⁸⁷⁰ Correcties gebeuren hoofdzakelijk door dwingende regelgeving die beoogd om de zwakker geachte partij (extra)

⁸⁶¹ P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge, deel II. Les obligations*, Brussel, Bruylant, 2013, 55, nr. 352 e.v. en Wetsvoorstel houdende Boek 5 “Verbintenissen” van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1806/001, 24-25

⁸⁶² Cass. 7 oktober 2011, *Pas.* 2011, nr. 529 met conclusie van de eerste advocaat-generaal A. HENKES, *RCJB* 2014, 537, noot T. LEONARD, *RW* 2012-2013, 1181, noot S. Jansen en S. STIJNS; Wetsvoorstel houdende Boek 5 “Verbintenissen” van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1806/001, 24-25; Artikel 1102, tweede lid Code Civil; Artikel 2 Belgisch Burgerlijk Wetboek; L. CORNELIS, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractsvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 40-41, nr. 29-31; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Hoofdstuk IV. Grondbeginselen van het contractenrecht in Verbintenissenrecht*, Mortsel, Intersentia, 132, 137 en 139 en CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 52-53.

⁸⁶³ I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 52-53 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979.

⁸⁶⁴ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 979-980.

⁸⁶⁵ *Ibid.*

⁸⁶⁶ S. DE POURCQ, “Belangrijke wijzigingen op komst voor de contractuele verhouding tussen ondernemingen: misbruik van economische afhankelijkheid, oneerlijke bedingen en misleidende en agressieve handelspraktijken worden verboden”, *TBH* 2019, 644 en S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 980.

⁸⁶⁷ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 980.

⁸⁶⁸ P. CAMBIE, *Onrechtmatige Bedingen*, Brussel, Larcier, 2009, 11; P. VAN OMMESLAGHE, in R. FELTKAMP en F. VANBOSSELE, *Wilsautonomie, contractsvrijheid, en ondernemingscontracten*, 7-9, nr. 7-8 en 21, nr. 18 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 53.

⁸⁶⁹ *Ibid.*

⁸⁷⁰ I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 53.

bescherming te bieden.⁸⁷¹ Bescherming bieden tegen een onderneming die misbruik maakt van een sterkere positie, kan in de vorm van een verbod op kennelijk onevenwichtige bedingen in toetredingscontracten of via een verbod om bepaalde bedingen in de overeenkomst op te nemen.⁸⁷²

4.5. **Gelijkheid**

228. Niet alleen de contractvrijheid van de partijen staat centraal, maar ook de gelijkheid van de partijen.⁸⁷³ Het wetsvoorstel van de B2B-Wet stelt dat “aan het beginsel van contractvrijheid niet wordt geraakt, enkel aan het misbruik dat ervan wordt gemaakt”.⁸⁷⁴ S. Somers verduidelijkt dat de vrijheid om de inhoud van een contract te bepalen door de B2B-Wet wordt aangetast, maar aan de vrijheid om het voorwerp en de oorzaak van de overeenkomst te bepalen wordt niet geraakt.⁸⁷⁵ Indien kan worden aangetoond dat een partij akkoord gaat om een bepaald element of een bepaald risico uit te sluiten in ruil voor een voordeel dan heeft het beding betrekking op het voorwerp van de overeenkomst in het kader van contractvrijheid.⁸⁷⁶

4.6. **Terughoudendheid**

229. S. Somers stelt dat de regelgeving inzake onrechtmatige bedingen in de B2B-context eerder gericht lijkt om net te voorkomen dat partijen (juridische) spitsvondigheden in overeenkomsten inschrijven en dit later tegen de (zwakkere) contractpartij gebruiken.⁸⁷⁷ Volgens de auteur moet de onrechtmatige bedingenleer eerder beschouwd worden als een instrument ter bescherming van de wilsautonomie, zodat partijen vrij de eigen rechtspositie kunnen bepalen en niet als instrument om de contractvrijheid te beperken.⁸⁷⁸

230. I. Claeys en T. Tanghe treden dit bij door te stellen dat er naar de werkelijke wil van de partijen moet gekeken worden. Volgens de parlementaire voorbereiding kan het vermoeden van

⁸⁷¹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 980 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 53.

⁸⁷² *Ibid.*

⁸⁷³ I. HOUBEN, “Autonomie in het contractenrecht: de bescherming van de ondernemer”, *Ars Aequi* 2017, 603 en I. CLAEYS en T. TANGHE, *Hoofdstuk 1. Contractvrijheid in Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 53.

⁸⁷⁴ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32; S. Somers, “De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet” in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 146.

⁸⁷⁵ C. BINET, “Interdiction des abus de dépendance économique, des clauses abusives et des pratiques de marche déloyales : vers une meilleure protection contre les abus dans les relations B2B ?” *R.D.C.* 2019, nr. 7, (838)-849 en S. Somers, “De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet” in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

⁸⁷⁶ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32.

⁸⁷⁷ D. PHILIPPE en G. SORREAU, “L’abus de dépendance sur la loi du 4 avril 2019”, *DAOR* 2019, (22) 47 en S. Somers, “De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet” in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

⁸⁷⁸ R. VAN RANSBEECK, “Privaatrechtelijke en handelsrechtelijke beschouwingen inzake forumbedingen in factuurvoorwaarden naar Belgisch recht”, *TBBR* 2013, (342) 344 en S. Somers, “De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet” in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

onrechtmatigheid weerlegd worden “*in zoverre kan aangetoond worden dat beide partijen werkelijk wilden komen tot een dergelijke regeling*”.⁸⁷⁹ Dit is het uitgangspunt van de contractvrijheid. I. Claeys en T. Tanghe stellen dat de wetgever er vanuit lijkt te gaan dat het feit dat een clause in een overeenkomst staat niet mag doen vermoeden dat die berust op de wilsovereenstemming.⁸⁸⁰ Zoals wordt benadrukt door beide auteurs is dit een opmerkelijk punt aangezien een overeenkomst in principe is gebaseerd op de wilsovereenstemming.⁸⁸¹ Er kan voorzichtig worden gesteld dat de wetgever de bescherming van de wilsautonomie en contractvrijheid voorop blijft stellen en bedingenleer in de B2B-verhouding enkel wil gebruiken om de gelijkheid tussen contractpartijen te bewerkstelligen. Wel kan hier de vraag gesteld worden of de verwarrende redactie de rechtszekerheid⁸⁸² van de partijen aantast aangezien bedrijven zich terughoudend kunnen opstellen om de B2B-Wet toe te passen. Een restrictieve interpretatie van de rechter is aangewezen.

⁸⁷⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl. St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 32 en I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 184.

⁸⁸⁰ *Ibid.*

⁸⁸¹ I. CLAEYS en T. TANGHE, “Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019”, *Ius & actores* 2020, nr. 1, 184.

⁸⁸² S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse”, *TPR* 2019, 973-1053 en S. Somers, “De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet” in R. Jafferli, *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.

HOOFDSTUK 6: Alternatieven en zelfregulering

231. S. De Pourcq formuleert in haar doctoraatsproefschrift een voorstel voor bijkomende regelgeving en gaat verder in op het feit of deze regelgeving enkel nodig is op wettelijk niveau of ook op niveau van zelfregulering.⁸⁸³ Hier zal enkel worden gefocust op het niveau van bijkomende zelfregulering. Belangrijk om te vermelden is dat het proefschrift van S. De Pourcq dateert van vóór de inwerkingtreding van de Wet van 4 april 2019.

1. Voordelen met betrekking tot zelfregulering en gedragscodes

232. Zelfreguleringsnormen worden niet door de overheid (*top-downbenadering*) opgelegd maar ontstaan van binnenuit, vanuit een gereguleerde groep of sector, *i.e.* de *bottom-upbenadering*.⁸⁸⁴ Dit is een beschermingstechniek die zowel op Europees niveau als op nationaal niveau wordt toegepast.⁸⁸⁵

233. Allereerst zullen de regels minder aanvoelen als een inbreuk op de vrijheid van ondernemen of de contractvrijheid aangezien de regels door de betrokken ondernemingen of sectororganisaties zelf worden opgesteld.⁸⁸⁶ Hierdoor is er een nauwere betrokkenheid van de desbetreffende sector en is de kans groter dat de regels ook daadwerkelijk worden gerespecteerd.⁸⁸⁷ Vervolgens kunnen de regels specifiek worden opgesteld met het oog op concrete problemen.⁸⁸⁸ Dit geeft tevens een grotere kans om gedragswijzigingen daadwerkelijk te realiseren dan wanneer deze door de wetgever worden opgelegd.⁸⁸⁹ Aangezien zelfregulering niet in rechte afdwingbaar is, kan de handhaving op een minder vijandige manier worden nagestreefd.⁸⁹⁰ Indien klachten op een vertrouwelijke manier worden behandeld, kan dit de drempel om daadwerkelijk klacht in te dienen tegen de contractpartij verlagen.⁸⁹¹ Gedragscodes zullen op deze manier dan ook sneller worden afgehandeld dan een gerechtelijke procedure.⁸⁹²

⁸⁸³ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 623-680 en 701-704.

⁸⁸⁴ I. GIESEN, *Alternatieve regelgeving en privaatrecht in Monografieën Privaatrecht*, Deventer, Kluwer, 2007, 10 en 12.

⁸⁸⁵ EUROPESE COMMISSIE, "Een beter werkende voedselketen in Europa", COM(2009)591 def.; Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, BS 31 december 2013 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 623.

⁸⁸⁶ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 701.

⁸⁸⁷ H. SWENNEN en A.G. CASTERMANS, "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, (805) 843 en R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794.

⁸⁸⁸ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 701.

⁸⁸⁹ H. SWENNEN en A.G. CASTERMANS, "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, (805) 843 en R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794.

⁸⁹⁰ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 625.

⁸⁹¹ *Ibid.*

⁸⁹² W. VAN GERVEN en S. LIERMAN, *Algemeen Deel. Veertig jaar later. Privaat- en Publiekrecht in een meergelaagd kader van regelgeving, rechtsvorming en regeltoepassing in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 317, nr. 111.

2. Nadelen met betrekking tot zelfregulering en gedragscodes

234. Er zijn ook een aantal argumenten die in het nadeel pleiten inzake zelfregulering. Zo is er een risico dat zelfregulering, als een vorm van handhaving, te weinig stimuleert om de regels of gedragscodes na te leven.⁸⁹³ Dit kan echter verholpen worden door toch een wettelijke sanctie te verbinden aan een zelfreguleringsdocument.⁸⁹⁴ Dit kan een afschrikkend effect hebben en de slagkracht om de gedragscode te respecteren verhogen.⁸⁹⁵

3. Oneerlijke handelspraktijken en gedragscodes

235. S. De Pourcq meent dat de wetgever zou kunnen bepalen dat er een oneerlijke handelspraktijk (*sensu lato*) ontstaat wanneer een onderneming een gedragscode schendt.⁸⁹⁶ Dit is naar analogie met gedragscodes in de B2C-verhouding. Zij benadrukt tevens het nut van de wetgever om in B2B-overeenkomsten de niet-naleving van gedragscodes voor oneerlijke handelspraktijken te bepalen.⁸⁹⁷ In tegenstelling tot de B2C-context zonder het element "misleiding" hieraan vast te koppelen.⁸⁹⁸ Door de inbreuk op een gedragscode als oneerlijke handelspraktijk te kwalificeren, zal er een mogelijkheid ontstaan om een bepaalde handhaving toe te passen.⁸⁹⁹ Bescherming van de onderneming zal dan ook pas plaatsvinden indien er een gedragscode bestaat die *specifieke* bescherming verleent.⁹⁰⁰ Per sector bestaan er andere gebruiken en noden, gedragscodes zijn dan ook het ideale instrument om op sectorniveau concrete regels te bepalen.⁹⁰¹ S. De Pourcq pleit voor een algemeen verbod op oneerlijke handelspraktijken en onrechtmatige bedingen in de B2B-context in tegenstelling tot een specifiek verbod op de schending van gedragscodes.⁹⁰² Volgens S. De Pourcq kunnen gedragscodes voor specifieke sectoren onder de algemene noemer *oneerlijke handelspraktijken* worden gekwalificeerd.⁹⁰³ Gedragscodes gelden enkel voor ondernemingen die hierbij zijn aangesloten, de verplichting om de gedragscodes na te leven zal dan ook enkel van toepassing zijn op de verhouding tussen die specifieke ondernemingen.⁹⁰⁴ Door gedragscodes onder

⁸⁹³ H. SWENNEN en A.G. CASTERMANS, "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, (805) 843; R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 701-702.

⁸⁹⁴ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 701-702.

⁸⁹⁵ *Ibid.*

⁸⁹⁶ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 702.

⁸⁹⁷ H. SWENNEN en A.G. CASTERMANS, "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, (805) 843; R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703.

⁸⁹⁸ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 702.

⁸⁹⁹ *Ibid.*

⁹⁰⁰ R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 702.

⁹⁰¹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 653.

⁹⁰² A. FORTUNATO, *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, onuit. doctoraatsthesis Univesité de Lille 2 Droit et Santé, 2016, 702-703 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703.

⁹⁰³ *Ibid.*

⁹⁰⁴ H. SWENNEN en A.G. CASTERMANS, "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, (805) 843 en R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792)

de algemene noemer oneerlijke handelspraktijken te kwalificeren, kan het toepassingsgebied *ratione materiae* worden uitgebreid.⁹⁰⁵

236. De Belgische gedragscode bevat geen open norm over onrechtmatige bedingen of oneerlijke handelspraktijken, maar bevat enkele algemene bepalingen in de agrovoedingsketen, namelijk “*principes voor goede praktijken*”.⁹⁰⁶ De Belgische gedragscode kwam tot stand naar aanleiding van de mededeling van de Europese Commissie over een beter werkende voedselvoorzieningsketen in Europa.⁹⁰⁷ In 2010 hebben verschillende Belgische sectororganisaties de Belgische gedragscode voor *faire relaties tussen aanbieders en kopers* in de agrovoedingsketen ondertekend.⁹⁰⁸ Deze gedragscode is tot stand gekomen via ketenoverleg tussen de vertegenwoordigers van de toelevering, de landbouw, de voedingsindustrie en de handel en de distributie.⁹⁰⁹ In 2014 werd de Belgische gedragscode in overeenstemming gebracht met het *Supply Chain Initiative* en de beginselen van “*goede praktijken*” in de verticale B2B-verhouding.⁹¹⁰ De Belgische gedragscode is nagenoeg de enige specifieke grondslag in de verticale B2B-context die ondernemingen tegen oneerlijke handelspraktijken beschermt (met uitzondering van artikel 7 van de Wet Betalingsachterstand en enkele zeer specifieke bepalingen).⁹¹¹ De Belgische gedragscode streeft naar meer eerlijkheid in de contractuele verhouding tussen ondernemingen.⁹¹²

4. Open norm oneerlijke handelspraktijken *sensu lato*

237. S. De Pourcq pleit om een wettelijk verbod te creëren via een open norm voor zowel onrechtmatige bedingen als oneerlijke handelspraktijken (*sensu lato*).⁹¹³ (Hier wordt niet verwezen naar de open norm, i.e. de algemene toetsingsnorm, voor onrechtmatige bedingen uit artikel VI.91, 3 WER). De regelgeving met betrekking tot de open norm zou kunnen worden geconcretiseerd via gedragscodes die door de sectoren zelf worden opgesteld (*soft law*).⁹¹⁴ Concrete regels in de gedragscodes kunnen de rechtszekerheid enkel maar verhogen. S. De Pourcq stelt dat een gedragscode, onder meer, voorwaarden kan bepalen voor een beding dat éézijdige wijzigingen al

794 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703.

⁹⁰⁵ *Ibid.*

⁹⁰⁶ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 626-627 en 680.

⁹⁰⁷ EUROPESE COMMISSIE, “Een beter werkende voedselvoorzieningsketen in Europa”, COM(2009)591 def.

⁹⁰⁸ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 626-627 en 680.

⁹⁰⁹ BEMEFA (“Beroepsvereniging van de Mengvoederfabrikanten”); ABS (“Algemeen Boerensyndicaat”); BOERENBOND, FEVIA (“Federatie van de Belgische voedingsindustrie”); COMEOS (“Vertegenwoordiger van de Belgische Handel en Diensten”); UNIZO (“Unie van Zelfstandige Ondernemers”) en UCM (“Union des Classes Moyennes”).

⁹¹⁰ THE SUPPLY CHAIN INITIATIVE, Code_140610_NL.pdf (supplychaininitiative.be), S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 626-627 en 680 en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 10.

⁹¹¹ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 626-627 en 680.

⁹¹² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 10.

⁹¹³ A. FORTUNATO, *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, onuit. doctoraatsthesis Univesité de Lille 2 Droit et Santé, 2016, 702-703 en S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703.

⁹¹⁴ B. KEIRSBILCK, *The New European Law of Commercial Practices and Competition Law*, Oxford, Hart Publishing, 2011, 567, nr. 806.

dan niet toelaat.⁹¹⁵ Tevens zou de minimale duur van de opzeggingstermijn via een gedragscode kunnen worden vastgesteld.⁹¹⁶ Beide principes zijn sinds het proefschrift van S. De Pourcq, dat dateert van vóór de inwerkingtreding van de Wet van 4 april 2019, geïntegreerd in de Wet van 4 april 2019. De bedingen zijn terug te vinden in de grijze lijst die bedingen bevat die vermoed worden onrechtmatig te zijn.⁹¹⁷ Artikel VI.91/5, 1^o WER is van toepassing op bedingen die een onderneming toestaan om zonder geldige reden de prijs, de kenmerken of de voorwaarden van de overeenkomst eenzijdig te wijzigen.⁹¹⁸ Artikel VI.91/5, 2^o WER heeft betrekking op de vermelding van een redelijke opzegtermijn in overeenkomsten voor bepaalde duur.⁹¹⁹

238. S. De Pourcq verwijst hiervoor naar de gelijkaardige aanpak van oneerlijke handelspraktijken in de voedselvoorzieningsketen op Europees niveau en naar de Wet kmo-financiering.⁹²⁰ Het gaat hier om *ad hoc*-bepalingen.⁹²¹ Vooral artikel 10 van de Wet kmo-financiering geeft een duidelijk voorbeeld.⁹²² Deze bepaling verplicht organisaties, die enerzijds de kredietsector vertegenwoordigen en anderzijds de kmo's, om samen gedragscodes op te stellen.⁹²³ De gedragscodes zullen zo verder vorm geven aan concrete verplichtingen die worden opgelegd door de Wet kmo-financiering.⁹²⁴ Artikel 13 van de Wet kmo-financiering bevat vier concrete bedingen (*een soort zwarte lijst*) die als onrechtmatig worden gekwalificeerd in de verhouding tussen kredietverleners en kleine en middelgrote ondernemingen.⁹²⁵

239. Volgens S. De Pourcq kunnen onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken in de B2B-context best op een gelijke manier en via eenzelfde open norm worden gereguleerd.⁹²⁶ Een onrechtmatig beding kan namelijk in een overeenkomst worden ingevoegd en als een oneerlijke praktijk worden beschouwd.⁹²⁷ Deze gelijke aanpak komt tegemoet aan de nood om minder versnipperde regelgeving te creëren.⁹²⁸ Op het vlak van handhaving zou er wel een onderscheid

⁹¹⁵ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703.

⁹¹⁶ *Ibid.*

⁹¹⁷ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 10.

⁹¹⁸ Artikel VI.91/5, 1^o Wetboek Economisch Recht.

⁹¹⁹ Artikel VI.91/5.2^o Wetboek Economisch Recht.

⁹²⁰ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 703-704.

⁹²¹ W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 8.

⁹²² Artikel 10 Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, BS 31 december 2013. (Wet kmo-financiering).

⁹²³ *Ibid.*

⁹²⁴ Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, BS 31 december 2013.

⁹²⁵ Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, BS 31 december 2013; D. BLOMMAERT en J. VANNEROM, "Verantwoorde kredietverlening aan kmo's. "Informatie" en "Redelijkheid": kernbegrippen ter bescherming van de financiële kmo", DAOR 2015, (6) 25 en Y. VAN WASSENHOVE, "Kredietverlening aan kmo's – Nieuw wettelijk kader", NJW 2014, (626) 633-636.

⁹²⁶ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 708.

⁹²⁷ A. FORTUNATO, *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, onuit. doctoraatsthesis Univesité de Lille 2 Droit et Santé, 2016, 482 en 475-476 en E. TERRY en D. VOINOT, *Droit européen des pratiques commerciales déloyales. Evolution et perspectives*, Brussel, Larcier, 2012, (177) 182.

⁹²⁸ E. TERRY en D. VOINOT, *Droit européen des pratiques commerciales déloyales. Evolution et perspectives*, Brussel, Larcier, 2012, 177.

moeten worden gemaakt tussen onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken, aangezien de mogelijkheid om onrechtmatige bedingen nietig te verklaren niet kan worden ondermijnd.⁹²⁹

240. S. De Pourcq baseert zich hiervoor op de Franse regelgeving.⁹³⁰ De Franse wetgever heeft in de Code de commerce het onderscheid tussen onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken hoofdzakelijk verlaten.⁹³¹ Artikel L442-6 C. com. bevat zowel een zwarte lijst als een open norm die onrechtmatige bedingen sanctioneert en valt onder het hoofdstuk “mededingingsbeperkende praktijken”.⁹³² De onrechtmatige bedingen uit de zwarte lijst worden dan ook als mededingingsbeperkende praktijken beschouwd en worden aan eenzelfde open norm onderworpen.⁹³³ Als gevolg wordt de invoering van een onrechtmatig beding automatisch als een verboden mededingingsbeperkende praktijk beschouwd.⁹³⁴ Volgens S. De Pourcq kan de open norm in de Belgische regelgeving geïntegreerd worden in artikel VI. 104 WER die zo een uniforme grondslag kan bieden.⁹³⁵ De open norm zou de nodige flexibiliteit bieden en tevens vermijden dat de wetgever meerdere *ad hoc*-oplossingen moet creëren die geen duurzame oplossing bieden.⁹³⁶ *Ad hoc*-wetgeving heeft een onduidelijke en versnipperde regelgeving tot gevolg en ontmoedigt partijen om zich hierop te beroepen.⁹³⁷

241. Het effect van de open norm zou vooral invloed hebben op onrechtmatige bedingen.⁹³⁸ Volgens S. De Pourcq zou de dreiging, met betrekking tot het feit dat bedingen op hun onrechtmatig karakter kunnen worden getoetst, voldoende moeten zijn om partijen *eerlijke* bedingen te laten nastreven in de precontractuele en contractuele fase.⁹³⁹ Contractpartijen kunnen op deze manier dan ook zelf het onzeker karakter wegwerken met betrekking tot de geldigheid van bedingen.⁹⁴⁰ Om dit preventieve karakter te kunnen bereiken is effectieve handhaving wel noodzakelijk.⁹⁴¹

5. Handhaving

242. Volgens S. De Pourcq kan de, door haar beschreven, open norm met betrekking tot onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken in de verticale B2B-context door gewone

⁹²⁹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 708.

⁹³⁰ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 707.

⁹³¹ Artikel L.442-6,II Code de commerce en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 707.

⁹³² *Ibid.*

⁹³³ A. FORTUNATO, *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, onuit. doctoraatsthesis Univesité de Lille 2 Droit et Santé, 2016, 53, nr. 30 en 183, nr. 155 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 709.

⁹³⁴ *Ibid.*

⁹³⁵ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 710.

⁹³⁶ *Ibid.*

⁹³⁷ Artikel VI. 107 WER.

⁹³⁸ Artikel VI. 91/1 tot artikel VI. 91/10 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 718.

⁹³⁹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 718.

⁹⁴⁰ R. VAN DEN BERGH, “Recht zoekt zekerheid” voor vaste relatie”, *RW* 2010-11, (346) 359, nr. 13.

⁹⁴¹ S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 718.

hoven en rechtbanken worden gehandhaafd.⁹⁴² Tevens kunnen buitengerechtelijke vormen van geschillenbeslechting zoals arbitrage en bemiddeling worden toegepast in de verticale B2B-verhouding.⁹⁴³ Vooral bij bemiddeling worden partijen zelf aangezet om tot een gezamenlijke oplossing te komen.⁹⁴⁴ Aangezien de oplossing niet wordt opgelegd is de kans groter dat er een duurzamere gedragswijziging ontstaat op basis van vertrouwen.⁹⁴⁵ Buitengerechtelijke vormen van geschillenbeslechting leiden in beginsel vlugger tot een oplossing.⁹⁴⁶

243. S. De Pourcq stelt dat de wetgever inzake B2B-overeenkomsten zou moeten bepalen dat partijen zich eerst moeten beroepen op een handhavingssysteem dat gekoppeld is aan gedragscodes en zich dan pas kunnen beroepen op elke andere vorm van geschillenbeslechting.⁹⁴⁷ Op deze manier zou de wetgever benadrukken dat het waardevol is voor partijen om in eerste instantie geschillen via een dialoog op te lossen.⁹⁴⁸

244. Zoals eerder aangehaald is na invoering van de B2B-Wet de adviesbevoegdheid van de BRC "Onrechtmatige Bedingen" uitgebreid voor B2B-overeenkomsten.⁹⁴⁹ Hier is het aan te raden dat ondernemingen zelf ook advies kunnen vragen aan de BRC.⁹⁵⁰ Dit ontbreekt in de Wet van 4 april 2019 en zou bijdragen tot een beter begrip van de nieuwe B2B-Wet en hierdoor meer rechtszekerheid creëren.⁹⁵¹

245. In de visie dat onrechtmatige bedingen onder de grotere noemer *oneerlijke handelspraktijken* (*sensu lato*) zouden worden gekwalificeerd en niet als contractuele tekortkoming worden erkend, zal een schadevergoeding op basis van artikel 1382 BW mogelijk zijn.⁹⁵² Een schending van artikel VI.104 WER zal namelijk als onrechtmatig handelen worden beschouwd in de zin van artikel 1382 BW. Deze schending kan dan ook aanleiding geven voor buitencontractuele aansprakelijkheid.⁹⁵³ Om het afschrikkend effect met betrekking tot de handhaving van artikel VI.104 WER te versterken kan de wetgever onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken ook met een boete

⁹⁴² W. VAN GERVEN en S. LIERMAN, *Algemeen Deel. Veertig jaar later. Privaat- en Publiekrecht in een meergelaagd kader van regelgeving, rechtsvorming en regeltoepassing in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 317, nr. 111 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 721-722.

⁹⁴³ *Ibid.*

⁹⁴⁴ B. ALLEMEERSCH, "Bemiddeling en verzoening in het burgerlijk proces", *TPR* 2003, (409) 414.

⁹⁴⁵ *Ibid.*

⁹⁴⁶ F. DE MEYER EN B. GAYSE, *Bemiddeling in familiezaken, burgerlijke en handelszaken, sociale zaken*, Roeselare, Roularta Books, 2008, 30-50 en R. VAN DEN BERGH, "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, (792) 794.

⁹⁴⁷ Artikel 1725, § 1 Ger. W.; K. ANDRIES, Het bemiddelingsbeding. Geldigheid, effect, inhoud en afdwingbaarheid, Brussel, Larcier, 2007, 48, nr.76 e.v. en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 722.

⁹⁴⁸ *Ibid.*

⁹⁴⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003, 49-50; I. CLAEYS en T. TANGHE, "De B2B-Wet van 4 april 2019: bescherming van onderneming tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken (deel2)", *RW* 2018-2019, 377.

⁹⁵⁰ Artikel 2, 61 KB 13 december 2017 houdende oprichting van de Bijzondere Raadgevende Commissie "Onrechtmatige Bedingen" binnen de Centrale Raad voor het bedrijfsleven, *BS* 28 december 2017, 115651 en S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 722-723.

⁹⁵¹ *Ibid.*

⁹⁵² S. DE POURCQ, *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 726-727.

⁹⁵³ Artikel 1382 Burgerlijk Wetboek.

sanctioneren.⁹⁵⁴ S. De Pourcq meent dat een administratieve boete hier nuttiger zal zijn dan een strafrechtelijke boete, aangezien deze kan worden gevorderd door de *FOD Economie* en de *directeur-generaal van de Algemene Directie Economische Inspectie van de FOD Economie* (i.e. Economische inspectie van de FOD Economie).⁹⁵⁵ Dit sluit aan bij de regelgeving van het Verenigd Koninkrijk. De "Groceries Supply Code of Practice" (GSCOP), opgesteld door de *Competition Commission*, is een belangrijke bindende gedragscode die zich specifiek richt op de verhouding tussen grote retailers, meer bepaald supermarkten en hun rechtstreekse leveranciers.⁹⁵⁶ De handhaving gebeurt door de "Groceries Code Adjudicator" (GCA) die een eigen onderzoeksbevoegdheid heeft en boetes kan opleggen aan retailers die de gedragscode niet respecteren.⁹⁵⁷

246. Een milder alternatief tot handhaving is de waarschuwingsprocedure van artikel XV.31, § 1 WER.⁹⁵⁸ De bevoegde overheid kan een waarschuwing richting aan de overtreder, waarbij die tot stopzetting van de handeling wordt aangemaand.⁹⁵⁹ De onderneming die de open norm zou geschonden hebben, krijgt op deze manier eerst de kans om de schending "vrijwillig" stop te zetten.⁹⁶⁰

247. De Wet van 4 april 2019 heeft voor onrechtmatige bedingen in de B2B-verhouding de *nietigheids sanctie* en de *stakingsvordering* voorzien.⁹⁶¹ Enkel voor misleidende handelspraktijken verwijst de wetgever naar een gedragscode.⁹⁶² De wetgever stipuleert in artikel VI.105, 9° WER dat een schending van een sectorale gedragscode leidt tot een misleidende handelspraktijk.⁹⁶³

6. Kritische noot

248. Aangezien de wetgever bij invoering van de Wet van 4 april 2019 in artikel VI. 91/3 WER een specifieke open norm, namelijk de algemene toetsingsnorm, heeft geïntegreerd voor onrechtmatige bedingen is het onwaarschijnlijk dat de open norm waarnaar S. De Pourcq verwijst zijn weg zal vinden naar artikel VI.104 WER.⁹⁶⁴ Een open norm creëren die zowel van toepassing is op onrechtmatige bedingen als op oneerlijke handelspraktijken (*sensu lato*) zou het toepassingsgebied

⁹⁵⁴ J. STEFANELLI, P. MARSDEN en BRITISH INSTITUTE OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW, "Models of Enforcements in Europe for Relations in the Food Supply Chain", 23 april 2012, 2, nr. 12 en 34.

⁹⁵⁵ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 726-727.

⁹⁵⁶ GROCERIES SUPPLY CODE OF PRACTICE (GSCOP), *gepubliceerd* 4 augustus 2009, Groceries Supply Code of Practice - GOV.UK (www.gov.uk).

⁹⁵⁷ GROCERIES CODE ADJUDICATOR (GDA), "Consolidated annual report and accounts 2019-2020", https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/932898/DfE_consolidated_annual_report_and_accounts_2019_to_2020_web_version.pdf.

S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 660-663 en 702.

⁹⁵⁸ Artikel XV.31, §1 WER.

⁹⁵⁹ *Ibid.*

⁹⁶⁰ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 727.

⁹⁶¹ Artikel VI.91/6 Wetboek Economisch Recht; XVII.7 Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 10.

⁹⁶² W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 10.

⁹⁶³ Artikel VI.105, 9° Wetboek Economisch Recht en W. DEVROE, B. KEIRSBILCK, E. TERRY, *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 8.

⁹⁶⁴ S. DE POURCQ, *Ooneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 714-717, 721.

wel eens te ruim kunnen maken. Niettegenstaande dit meer flexibiliteit zou creëren, zou dit het risico op willekeur en rechtsonzekerheid vergroten. De wetgever heeft hier inzake onrechtmatige bedingen in de B2B-context dan ook op geanticipeerd via de Wet van 4 april 2019 en heeft het toepassingsgebied van de algemene toetsingsnorm afgebakend tot onrechtmatige bedingen.

249. Sectorale gedragscodes die uitgaan van de betrokken ondernemingen en/of sectororganisaties zijn steeds aan te moedigen. Door de nauwe betrokkenheid met de sector, zal de kans ook groter zijn om daadwerkelijk gedragswijzigingen te realiseren. Wijzigingen die van binnenuit ontstaan, zullen de meest efficiënte beschermingstechniek vormen. Niettemin kunnen gedragscodes in verschillende sectoren versnippering in regelgeving creëren. Het lijkt dan ook niet aan te raden om verschillende gedragscodes (*soft law*) via een wetgevend kader, zoals een ruim omschreven *open norm*, bindend te maken en hier zelfs administratieve (of strafrechtelijke) boetes aan te verbinden. Een ruim beschreven open norm zal het risico op willekeur en rechtsonzekerheid vergroten. Sectorale gedragscodes blijven wel aan te raden als preventieve beschermingstechniek tussen ondernemingen en kunnen worden gehandhaafd via een minnelijk akkoord (*dading*) of geschillenbeslechtingprocedures.

BESLUIT

De wet van 4 april 2019 houdende wijziging van het Wetboek Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, bracht heel wat wijzigingen met zich mee. Het doel van de wetgever was om het evenwicht tussen professionele contractpartijen te bewaren. Zoals aangegeven is het nog maar de vraag of dit is gelukt. De bepalingen zijn ruim geformuleerd en de parlementaire voorbereiding blijft heel vaag over cruciale begrippen. Laat het nu net een vage en onduidelijke formulering van regels zijn die het risico op rechtsonzekerheid en willekeur vergroten.

Het doel van de wetgever is net om evenwicht te bewaren tussen de rechten en plichten van de respectievelijke partijen en de transparantie in contracten tussen ondernemingen te verhogen. Eveneens wil de wetgever een nieuw *level playing field* voor ondernemingen creëren. De wetswijziging beoogt om naast de bestaande consumentenbescherming ook *alle* ondernemingen te beschermen tegen een "sterkere" contractpartij. Dit is merkwaardig aangezien de indieners van het oorspronkelijke wetsvoorstel in beginsel voor ogen hadden om in verticale B2B-relaties "*de onderhandelingsmarge van kleine handelaars ten aanzien van grote ondernemingen te verbeteren*". De beoogde bescherming voor de kleine en middelgrote ondernemingen, ten opzichte van grotere ondernemingen, werd verlaten in de uiteindelijke wettekst. Het toepassingsgebied van de B2B-Wet werd uiteindelijk vergroot omdat ook grotere ondernemingen in een inferieure positie kunnen staan ten opzichte van hun contractpartij. Hier kan de bedenking gemaakt worden of een te ruim toepassingsgebied eveneens de mogelijkheid tot rechtsonzekerheid niet vergroot. De bepalingen zijn, mede door het toepassingsgebied, vaak te ruim geformuleerd waardoor de open normen heel wat ruimte laten voor een discretionaire beoordelingsmarge. In combinatie met het gebrek aan duidelijk omschreven begrippen bestaat hier het gevaar op willekeur.

Niettegenstaande de wetgever zich heeft laten inspireren door de B2C-Wet en sommige bepalingen exact zijn overgenomen, laat de parlementaire voorbereiding verstaan om geen analoge toepassing te maken van B2C-rechtspraak en deze strikt te interpreteren. Dit lijkt mij echter moeilijk aangezien er nog geen rechtspraak is over onrechtmatige bedingen in de B2B-context, maar wel in de B2C-context.

Zowel de zwarte en grijze lijst met onrechtmatige bedingen stellen een beperking voorop van de contractvrijheid. Onrechtmatige bedingen van de zwarte lijst zijn echter van rechtswege onrechtmatig en verboden. (On)rechtmatige bedingen van de grijze lijst zijn onrechtmatig behoudens tegenbewijs. De parlementaire voorbereiding gaf aan dat er niet aan de contractvrijheid wordt geraakt maar dat er "*enkel aan het misbruik dat ervan wordt gemaakt*" wordt geraakt. Hier is het uitgangspunt dat de wetgever lijkt te willen voorkomen, dat partijen juridische constructies of spitsvondigheden zouden inschrijven om later tegen hun contractpartij te gebruiken. Met de bedingenleer wil de wetgever de contractvrijheid niet laten wijken voor een hoger maatschappelijk doel. De wet vertrekt vanuit de idee dat er ongelijke machtsverhoudingen kunnen ontstaan tussen partijen door bijvoorbeeld gebrek aan juridische kennis of het gebruik van algemene voorwaarden.

De bedingenleer zou dus moeten gezien worden als een instrument ter bescherming van de wilsautonomie en dus van de contractvrijheid. Hier rijst de vraag of de wetgever zijn doelstelling zal bereiken, alsook de vraag of hierbij de rechtszekerheid in gedrang komt. Een terughoudende rol van de rechter is dan ook essentieel.

Naar mijn inziens kan de bedingenleer op basis van een open norm enkel maar positief onthaald worden om zo een onevenwichtige relatie te herstellen in het kader van het *level playing field*. Toch moet hieraan toegevoegd worden dat de zwarte en grijze lijst niet bijdragen aan dit kader. De grote rechterlijke beoordelingsvrijheid had kunnen worden ingeperkt door voldoende verduidelijking van de open norm en begrippen via voorbeeld en richtsnoeren. Er zou toch minstens verwacht mogen worden dat een normaal zorgvuldig en vooruitziende opsteller voor een ingrijpende wet van deze aard, advies van de Raad van State had mogen inwinnen. Voor vele bepalingen, vooral van de grijze lijst, is het nu raden naar de gevolgen. Indien het wachten is op eventuele rechtspraak, kan dit nog decennia op zich laten wachten.

Tot slot kan geconcludeerd worden dat de Wet van 4 april 2019 voldoende bescherming biedt via de open norm voor ondernemingen, niettemin is er een gebrek aan duidelijkheid van de begrippen en criteria die worden gehanteerd. De zwarte en vooral grijze lijst met bedingen geven enkel maar verwarring. De beoordelingsbevoegdheid voor de grijze lijst met (on)rechtmatige bedingen is te groot en kan willekeur geven aangezien elke situatie *in concreto* moet worden beoordeeld. Er kan dus niet positief geantwoord worden op de vraag of de bescherming voldoende is voor alle ondernemingen.

Zoals hierboven aangegeven, wordt de contractvrijheid ingeperkt ter bescherming van de wilsautonomie. In contrast wordt het rechtszekerheidsbeginsel op verschillende manieren geschonden zoals hier werd aangegeven en zal de ruime beoordelingsmarge hier enkel aan bijdragen.

Aangezien de concrete gevolgen van de B2B-Wet een groot vraagteken blijven, kan een reparatiewet of richtsnoer ter verduidelijking van concrete begrippen enkel maar meerwaarde bieden. Er is natuurlijk nog altijd de mogelijkheid dat de wet strijdig wordt bevonden met de essentiële waarborgen van de staat. Zoals S. De Pourcq concludeerde is haast en spoed... zelden goed voor de rechtszekerheid.

BIBLIOGRAFIE

1. Wetgeving

1.1 Europees

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, *Pb.L.* 326, 26 november 2012.

Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I), *Pb.L.* 177, 4.7.2008, p. 6–16.

Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *Pb.L.* 21 april 1993.

Richtlijn 2006/114/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame, *Pb.L.* 27 december 2006.

Richtlijn 2011/7/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 2011 betreffende bestrijding van betalingsachterstand bij handelstransacties voor de EER, *Pb.L.* 23 februari 2011.

Richtlijn (EU) 2019/633 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen, *Pb.L.* 25 april 2019, L 111/59.

Richtlijn (EU) 2019/2161 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en Richtlijnen 98/6/EG, 2005/29/EG en 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad wat betreft betere handhaving en modernisering van de regels voor consumentenbescherming in de Unie, *Pb.L.* 18 december 2019, 328, 27–28.

1.2 Nationaal

Artikel 7 Wet 2 tot 17 maart 1791 “Décret d’Allarde” portant suppression des droits d’aides, de maîtrises et jurandes et établissement des droits des patentes, lois et actes du gouvernement, vol. III, 2.

Burgerlijk Wetboek, *BS* 3 september 1807.

Gecoördineerde Grondwet, *BS* 17 Februari 1994.

Wet 2 Augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties, *BS* 7 augustus 2002.

Gerechtigd Wetboek (Zevende Deel), *BS* 22 maart 2005.

Wetboek van Economisch Recht, *BS* 29 maart 2013.

Wet 21 december 2013 betreffende diverse bepalingen inzake de financiering voor kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 31 december 2013.

Artikel 2 §1 KB 13 december 2017 houdende oprichting van de Bijzondere Raadgevende Commissie “Onrechtmatige Bedingen” binnen de Centrale Raad voor het Bedrijfsleven, *BS* 28 december 2017, 115651.

Wet 30 juli 2018 betreffende de tariefvrijheid van exploitanten van toeristische logies in de contracten afgesloten met platformoperators voor online reservatie, *BS* 10 augustus 2018.

Wet van 4 april 2019 houdende de wijziging van het Wetboek van Economisch Recht met betrekking tot misbruiken van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen, *BS* 24 mei 2019.

1.3 Buitenland

1.3.1 Frankrijk

Code Civil.

Artikel L420 en Artikel L422-6 Code de commerce.

1.3.2 Nederland

Artikel 6:235 Nederlands Burgerlijk Wetboek.

1.3.3 Duitsland

§ 307 Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 1 en § 3 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

1.4 Parlementaire documenten

EUROPESE COMMISSIE, Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake oneerlijke handelspraktijken in de relaties tussen ondernemingen in de voedselvoorzieningsketen, COM(2018) 173 final, EUR-Lex - 52018PC0173 - EN - EUR-Lex (europa.eu).

Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-1451/001.

Wetsontwerp houdende hervorming van het ondernemingsrecht, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 2828/01.

Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, teneinde bij de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen de kmo's en de kleine producenten beter te beschermen, alsook bepaalde oneerlijke praktijken en bepaalde misbruiken inzake economische afhankelijkheid krachtdadiger tegen te gaan, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 54, 2885/001.

Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr.54, 1451/002.

Amendement (G. SMAERS) op het Wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek Economisch Recht wat het misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/003.

Verslag over het wetsontwerp tot wijziging van het Wetboek van Economisch Recht wat misbruik van een aanmerkelijke machtspositie betreft en over het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, teneinde bij de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen de kmo's en de kleine producenten beter te beschermen, alsook bepaalde oneerlijke praktijken en bepaalde misbruiken inzake economische afhankelijkheid krachtdadig tegen te gaan, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54-1451/005.

Wetsvoorstel houdende Boek 5 "Verbintenissen" van het Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1806/001.

Artikel 5.18 Voorontwerp Nieuw Burgerlijk Wetboek, invoeging van artikel 2 Wetsvoorstel tot invoeging van boek 5 "Verbintenissen" in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer BZ 2019, nr. 55-0174/001.

2. Rechtspraak

2.1 Europees

HvJ 27 juni 2000, C-240/98 – C-244/98, *Océano Grupo Editorial*.

HvJ 4 juni 2009, C-243/08, *Pannon*.
HvJ 22 januari 2013, C-283/11, *Sky Österreich*.
HvJ 14 maart 2013, zaak C-415/11, *Mohamed Aziz*.
HVJ 30 mei 2013, C-397/11, *Erika jrös/aegon Magyarorsáz Hitel Zrt.*
HvJ 30 april 2014, C-26/13, *Kásler*.
HvJ 23 april 2015, C-96/14, *Van Hove*.
HvJ 21 december 2016, zaak V-154/15, *Francisco Gutiérrez Naranjo*.
HvJ 20 september 2017, C-186/16, *Andriiciuc*.
HvJ 6 maart 2019, C-70/17 en C-179/17, *Abanca Corporación Bancario en Bankia*.
HvJ 7 november 2019, C-349/18 en C-351/18, *NMBS v Kanyeba*.
HvJ 9 november 2019, C-137/08, *Pénzügyu*.
HvJ 3 maart 2020, C-125/18, *Marc Gómez del Moral Guasch v Bankia SA*.

2.2 Nationaal

Cass. 25 september 1959, *Arr. Cass.* 1960, (86) 87, *JT* 1960, 114.
Cass. 30 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 538.
Cass. 10 december 1981, *Arr.Cass.* 1981-82, (502) 504, *Pas.* 1982, I, 494 en *RCJB* 1986, noot E. WYMEERSCH.
Cass. 23 november 1987, *AC* 1987-1988, 371.
Cass. fr. (com.) 27 maart 1990, *D.* 1991, 289, noot F. X. TESTU.
Cass. 27 september 1990, *Bank Fin.*, 1992, 37.
Cass. 7 februari 1994, *Arr.Cass.* 1994, I, 146, *Pas.* 1994, I, 150 en *RW* 1994-95, 121.
Cass. 21 januari 1999, *Arr.Cass.* 1999, 69 en *De Verz.* 2002, 115.
Cass. 4 september 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1283 en *RW* 2011-02, 1061.
Cass. 25 april 2003, C.01.0374.N.
Cass. 11 september 2003, AR C. 01.0470.N, www.juridat.be.
Cass. 26 maart 2004, *Arr.Cass.* 2004, 557.
Cass. 26 mei 2005, *Arr.Cass.* 2005, 1119; *Pas.* 2005, I, 1115.
Cass. 27 april 2006, AR C.04.0591.N.
Cass. 27 november 2008, AR C.07.0377.F.
Cass. 26 januari 2009, C.05.0335.F.
Cass. 2 april 2010, C.09.0204.F.
Cass. 26 mei 2006, C.05.0378.F.
Cass. 31 januari 2011, *Arr.Cass.* 2011, afl. 1, 368, *Pas.* 2011, 356.
Cass. 29 september 2011, C.10.0349.N.

Cass. 7 oktober 2011, *Juristenkrant* 2011, afl. 238, 1, Pas. 2011, 2148.
Cass. 7 september 2012, *Arr.Cass.* 2012, 1889.
Cass. 9 november 2012, *Arr.Cass.* 2012, 2487, *Juristenkrant* 2012, Afl. 258, 6.
Cass. 14 december 2012, C.12.0232.N.
Cass. 12 februari 2014, *ARR.Cass.* 2014, 394 en *RW* 2016-17, 25.
Cass. 23 januari 2015, C.13.0579.N.
Cass. 26 juni 2017, AR C. 16.0329.N.
Cass. 8 februari 2018, AR C.17.0255.N.
Cass. 4 januari 2019, C.18.0045.N.
GwH 19 december 2013, nr. 166.2013.
GwH 3 maart 2016, nr. 31/2016.
Leuven 8 mei 2007, *Jb. Hand. Med.* 2007, 613-622.
Bergen 6 september 2007, *JT* 2007, 875.
Antwerpen 1 december 2008, *Limb.Rechtsl.* 2009, noot E. MONARD, (294) 298, nr. 10.
Namen 10 maart 2010, *DCCR* 2011, nr. 92-93, 108.
Brussel 4 mei 2010, *RABG* 2011, 342.
Antwerpen 1 maart 2013, *RW* 2013- 14, 1509.
Brussel 10 november 2013, nr. 2011/AR/775, www.juridat.be.
Brussel 20 januari 2015, *Rev.trim.dr.fam.* 2015, 388.
Brussel 22 mei 2015, *JT* 2015, 656.

3. Rechtsleer

3.1 Belgische boeken en verzamelwerken

ALLEMEERSCH, B., *Taakverdeling in het burgerlijk proces*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 671 p.
ARNOU, P., TILLEMANN, B. en BOES, M., *Sancties en nietigheden*, Brussel, Larcier, 2003, 482 p.
BAECK, J., "Hoofdstuk 6. Gevolgen tussen partijen" in *Bijzonder overeenkomsten. Artikelgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl.
BAECK, J., "Nietigheidsclausules" in BALLON, G.L., DE DECKER, H., SAGAERT, V., TERRYN, E., TILLEMANN, B. en VERBEKE, A.L., *Contractuele clausules. Gemeenrechtelijke clausules*, Vol. II, Antwerpen, Intersentia, 2013, 1577-1586.
BOCKEN, H., BOONE, I. en KRUIHOF, F., *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht. Buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2014, 283 p.
CAMBIE, P., *Onrechtmatige bedingen*, Gent, De Boeck, 2009, 478 p.
CLAEYS, I. en TANGHE, T., *Algemeen contractenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2021, 872 p.
COIPEL, M., *Éléments de théorie générale des contrats*, Diegem, Story-Scientia, 1999, 205 p.

- COREMAND, H. en VANDAMME, M., *Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijke regelgeving*, Brugge, die Keure, 2001, 200 p.
- CORNELIS, L., *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Maklu, 1989, 744 p.
- CORNELIS, L., *Openbare orde*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 944 p.
- CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 997 p.
- CORNELIS, L., en SAGAERT, V., "Postcontractuele bedingen" in STIJNS, S. en VANDERSCHOT, K., *Contactuele clausules rond de (niet-) uitvoering en de beëindiging van contracten*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 291-310.
- DE BOECK, A., "Uitlegging" in *Bijzondere overeenkomsten. Artikelgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2010, losbl.
- DE BOECK, A. en VERMANDER, F., "Rechtsmisbruik in het contractenrecht: de rechtsuitoefening aan banden gelegd" in VAN OEVELEN, A., RUTTEN, S. en ROZIE, J., *Rechtsmisbruik*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 29-70.
- BOGAERT, F. en VAN BAEVEGHEM, B., "Contractuele aspecten van de wet marktpraktijken" in *Economisch recht: ondernemingen, concurrenten en consumenten in de Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Mechelen, Kluwer, 2011, 54 p.
- DE BONDT, W., *De leer der gekwalificeerde benadeling*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 316 p.
- DE CALUWÉ, A., DELCORDE, A.C EN LAURQUIN, X., *Les pratiques du commerce*, Brussel, Larcier, 1996, 906 p.
- DELFORGE, C., STIJNS, S. en WÉRY, P., *Het verbintenissenrecht in het leven van de onderneming*, Brugge, die Keure, 2017, 647 p.
- DE MEYER, F. EN GAYSE, B., *Bemiddeling in familiezaken, burgerlijke en handelszaken, sociale zaken*, Roeselare, Roularta Books, 2008, 312 p.
- DEVROE, W., KEIRSBILCK, B., TERRY, E., *Nieuw economisch recht in B2B-relaties*, Brussel, Intersentia, 2020, 242 p.
- DE DUVE, E. en JAFFERALI, R. (eds.), *Les clauses abusives B2B après le loi du 4 avril 2019*, Bruxelles, Anthemis, 2020, 589 p.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, II, Brussel, Bruylant, 1948, 1107 p.
- DE POURCQ, S., *Oneerlijke handelspraktijken en bedingen in contracten tussen ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia 2018, 777 p.
- DE VROE, B., KEIRSBILCK, B. en TERRY, E. (eds.), *Nieuwe economisch recht in B2B-relaties*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 242 p.
- FELTKAMP, R., en VANBOSSELE, F., *Wilsautonomie, contractvrijheid en ondernemingscontracten. Welke toekomst beschoren?*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 457 p.
- FONTAINE, M. en DE LY, F., *Droit des contrats internationaux. Analyse et rédaction de clauses*, Brussel, Bruylant, 2003, 715 p.
- FORIERS, P.A. en DE LEVAL, C., "Les effets de la dissolution de contrat sur les dispositions contractuelles" in J. F. GERMAIN, *Questions spéciales en droit des contrats*, Brussel, larcier, 2010, 161-186.
- GIESEN, I., *Alternatieve regelgeving en privaatrecht in Monografieën Privaatrecht*, Deventer, Kluwer, 2007, 178 P.
- HEEB, C. en DE MAN, M., *Grenzen voorbij*, Mortsel, Intersentia, 2020, 593.

- HERBOTS, J.H., *Exoneratiebedingen*, Brugge, die Keure, 1993, 184 p.
- HERIJGERS, C., "Hoofdstuk 2. De beginselen van behoorlijke regelgeving als uitgangspunt" in *Rechtszekerheid als beginsel voor behoorlijke regelgeving*, Mortsel, Intersentia, 2021, 107-176.
- HIJMA, J., *Nietigheid en vernietigbaarheid van rechtshandelingen*, Deventer, Kluwer, 1988, 430 p.
- HOFHUIS, Y., *Minimumharmonisatie in het Europees recht: vormen, begrip en gevolgen*, Deventer, Kluwer, 2006, 191 p.
- JAFFERALI, R., *La rétroactivité dans le contrat*, Brussel, Bruylant, 2014, 1334 p.
- JAFFERALI, R., *Le droit commun des contrats*, Brussel, Bruylant, 2016, 310 p.
- JACQUEMIN, H., *Le formalisme contractuel. Mécanisme de protection de la partie faible*, Brussel, Larcier, 2010, 583 p.
- KEIRSBILCK, B., *The New European Law of Unfair Commercial Practices and Competition Law*, Oxford, Hart Publishing, 2011, 702 p.
- MAUSSION F. en VON KUEGELGEN, M., "Réflexions sur l'indivisibilité et ses conséquences sur l'étendue de la disparition d'un acte juridique" in *Liber Amicorum Lucien Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, 449-454.
- PHILIPPE, D., "La réforme du droit des contrats en droit français. Comparaisons franco-belges" in RENDERS, D., VERDUSSEN, M. en D' ARGENT, P., *Les visages de l' Etat, liber amicorum Yves Lejeune*, Brussel, Bruylant, 2017, 623-629.
- PEPELIER, P. *Rechtszekerheid als beginsel van behoorlijke regelgeving*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 667 p.
- SAGAERT, S. en LAMBRECHT, D., *Actuele ontwikkelingen inzake verbintenissenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 333 p.
- SOMERS, S., "De contractvrijheid in het verbintenissenrecht van de 21e eeuw: van een formele vrijheid voor de wet, naar een feitelijke vrijheid door de wet" in Jafferali, R., *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, 599-627.
- STEENNOT, R., *Artikel en Commentaar: Onrechtmatige bedingen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 428 p.
- STIJNS, S., *Leerboek verbintenissenrecht boek 1*, Brugge, die Keure, 2005, 152 p.
- STIJNS, S. en SWAENPOEL, E., "De evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht, geïllustreerd aan de hand van het contractueel evenwicht" in STIJNS, S., *Evolutie van de basisbeginselen in het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 1-29.
- STIJNS, S. en VANDERSCHOT, K., *Contractuele clausules rond de niet-uitvoering en de beëindiging van contracten*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 333 p.
- STIJNS, S. en WÉRY, P., *De raakvlakken tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid. Les rapports entre les responsabilités contractuelle et extracontractuelle*, Brugge, die Keure, 2010, 290 p.
- STRAETMANS, G. en ROZIE, M., *Doorwerking van het Europese recht in de nationale rechterlijke praktijk*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 194 p.
- STUYCK, J. en KEIRSBILCK, B., *Handelspraktijken en contracten met consumenten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 684 p.
- STUYCK, J., *Handels- en economisch recht, II, Mededingingsrecht. A: handelspraktijken in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2015, 622 p.

STUYCK, J. en KEIRSBILCK, B., *Beginselen van Belgisch privaatrecht, XIII, Handels- en economisch recht, Deel II, Mededingingsrecht, A., Handelspraktijken en contracten met consumenten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 640 p.

SWAENEPOEL, E., *Toetsing van het contractuele evenwicht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 822 p.

TALLON, A., *De wet op de marktpraktijken. Procedure en sancties*, Brussel, Larcier, 2012, 201 p.

TANGHE, T., *Gedeeltelijke ontbinding en vernietiging van overeenkomsten*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 348 p.

TERRYN, E. en VOINOT, D., *Droit européen des pratiques commerciales déloyales. Evolution et perspectives*, Brussel, Larcier, 2012, 206 p.

TERRYN, E., "Onrechtmatige bedingen tussen ondernemingen" in DE VROE, B., KEIRSBILCK, B. en TERRYN, E. (eds.), *Nieuwe economisch recht in B2B-relaties*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 95-148.

VAN GERVEN, G. en LIERMAN, S., "Algemeen Deel. Veertig jaar later. Privaat-en Publiekrecht" in *een meergelaagd kader van regelgeving, rechtsvorming en regeltoepassing in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 603 p.

VAN GERVEN, W. en VAN OEVELEN, A., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 728 p.

VAN OEVELEN, A., "Algemene rechtsbeginselen in het verbintenissen-en contractenrecht" in VAN HOECKE, M., *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 403 p.

VAN OEVELEN, A., RUTTEN, S. en ROZIE, J., *Rechtsmisbruik*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 202 p.

VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 927 p.

VAN OMMESLAGHE, P., in *De Page. Traité de droit civil belge, Tome II. Les obligations*, Brussel, Bruylant, 2013, 966 p.

VANSWEEVELT, T. en WEYTS, B., *Handboek buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 935 p.

WÉRY, P., *Théorie générale du contrat* in *Rép.not.*, Brussel, Larcier, 2010, 927 p.

WÉRY, P., *Droit des obligations*, Brussel, Larcier, 2011, 1044 p.

X. *Liber amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994, 1577 p.

3.2 Buitenlandse boeken en verzamelwerken

CLARKE, R., DAVIES, S., DOBSON, P. en WATERSON, M., *Buyer power and competition in European food retailing*, Cheltenham, Edward Elgar, 2002, 224 p.

3.3 Proefschriften

DEMUYNCK, I., *De inhoudelijke controle van onrechtmatige bedingen*, onuitg. Doctoraatsthesis, faculteit van de Rechtsgeleerdheid Universiteit Gent, 1999-2000, IV dln.

FORTUNATO, A., *Clauses et pratiques restrictives de concurrence*, doctoraatsthesis Université de Lille 2 Droit et santé, 2016, 728 p.

HADJ-AÏSSA, H., *Contribution critique à l'étude du déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-1 du Code de commerce*, thèse Université de Lorraine, 2019, 700 p.

VERHOEVEN, M., *Impact van het consumentenrecht op de principes van wilsautonomie, contractvrijheid, consensualisme en de verbindende kracht van de overeenkomst*, Onuitg. Masterscriptie Rechten UGent, 2016-17, 139 p.

3.4 Belgische tijdschriften

- ALLEMEERSCH, B., "Bemiddeling en verzoening in het burgerlijk proces", *TPR* 2003, 409-414.
- BINET, C., "Interdiction des abus de dépendance économique, des clauses abusives et des pratiques de marche déloyales : vers une meilleure protection contre les abus dans les relations B2B ?" *R.D.C.* 2019, nr. 7, 838-849.
- BLOMMAERT, D. en VANNEROM, J., "Verantwoorde kredietverlening aan kmo's. "Informatie" en "Redelijkheid": kernbegrippen ter bescherming van de financiële kmo", *DAOR* 2015, 6-25.
- CHRISTIAENS, S., "Kanttekening : Vennootschapsrechtelijke bedenkingen bij de B2B-WET van 4 april 2019", *RW* 2019-20, 1554-1557.
- CLAEYS, I. en TANGHE, T., "De b2b-wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken" (Deel 1), *RW* 2019, afl. 9, 323-345.
- CLAEYS, I. en TANGHE, T., "De b2b-wet van 4 april 2019: bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen, misbruik van economische afhankelijkheid en oneerlijke marktpraktijken" (Deel 2), *RW* 2019, afl. 10, 363-379.
- CLAEYS, I. en TANGHE, T., "Bescherming van ondernemingen tegen onrechtmatige bedingen van andere ondernemingen door de B2B-Wet van 4 april 2019", *Ius & actores* 2020, 159-205.
- CORNELIS, L., "De schorsing van de verbintenis", *TPR* 2008, 467-506.
- DE BOECK, A., "De tegenstelbaarheid van algemene voorwaarden", *TBBR* 2019, 63-72.
- DE BONDT, W., "Redelijkheid en billijkheid in het contractenrecht", *TPR* 1984, 95-125.
- DE CONINCK, J., "Toetsing van de geoorloofdheid van een overeenkomst: de openbare orde herbekeken?", *TBBR* 2004, 301-323.
- DELFORGE, C., "Conditions générales et clauses abusive", *Rev. Ulg.* 2018, 3041.
- DEMUYNCK, I., "Rechtshandhaving door de stakingsrechter", *RW* 2001-02, 1237-1257.
- DEMUYNCK, I., "De onrechtmatige bedingen", *A.J.T.-Dossier* 1995-96, 701-728.
- DE WULF, H., "Overzicht van rechtspraak. Handelsrecht en handelspraktijken 2003-2010", *TPR* 2011, 983-1320.
- DIRIX, E., "Exoneratiebedingen", *TPR* 1988, 1171-1204.
- DIRIX, E., "Flitswetgeving", *RW* 2018-19, nr. 36, 1402.
- GEELHAND, N., "Over zekerheid, rechtszekerheid en vertrouwensleer in het huwelijksvermogensrecht", *TPR* 1989, 923-993.
- GEIREGAT, S., "Nietigheid en "meest gunstige interpretatie": de remedies bij onrechtmatige bedingen in consumentenovereenkomsten in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie", *TPR* 2016, 97-177.
- GEIREGAT, S. en STEENNOT, R., "Impact van de B2B-WET op de wilsautonomie en de rechtszekerheid: een rechtsvergelijkende analyse", *TPR* 2019, 973-1053.
- HOUBEN, I., "Autonomie in het contractenrecht: de bescherming van de ondernemer", *Ars Aequi* 2017, 601-609
- JAFFERALLI, R., "Le droit des obligations existe-t-il ? Propos sur les clauses abusives dans les rapports b2b", *TBH* 2019/6, 155-157.

KEIRSBILCK, B., "Overzicht van rechtspraak. Rechtshandhaving (2011-2014)", *TPR* 2016, 249-374.

KRUITHOF, R., "Leven en dood van het contract", *RW* 1985-86, 2731-2810.

LODEWIJCKX, S. en MEURS, T., "To B2B or not B2B: impact op de verzekeringssector van de nieuwe bepalingen inzake onrechtmatige bedingen", *TBH* 2020, nr. 9, 1083-1099.

MOUGENOT, R., "L'action en cessation en matière de concurrence déloyale instituée par l'A.R. du 23 décembre 1934", *RGAR* 1946, 631-666.

PEERAER, F., "De verhouding tussen openbare orde en dwingend recht sensu stricto in het Belgische verbintenissenrecht", *TPR* 2013, 2705-2805.

PEERAER, F., "De inhoud van het transparantiebeginsel en de mogelijkheid tot aanvulling van intransparante kernbedingen in richtlijn nr. 93/13", *TBH* 2015/7, 693-700.

PEERAER, F., "Het Hof van Cassatie erkent en bevestigt de mogelijkheid tot reductie van nietige concurrentiebedingen in het gemeen recht", *TBBR* 2016, 188-198.

PHILIPPE, D. en SORREAU, G., "L'abus de dépendance sur la loi du 4 avril 2019", *DAOR* 2019, 22-47.

RÉSIMONT, N., "La lésion qualifiée", *JT* 2007, 524-525.

RONSE, J., "Gerechtelijke conversie van nietige rechtshandelingen", *TPR* 1965, 199-219.

ROOSES, D., "De overeenkomst van bepaalde duur en artikel VI.91/5, 5° WER: gerechtvaardigde bezorgdheid van de wetgever of flagrante aantasting van de contractvrijheid van ondernemingen?", *RW* 2020, afl. 4, 122-130.

SAMOY, I., "Nietigheid van een samenhangende overeenkomst: is er ruimte voor een sneeuwbaaleffect?", *TPR* 2008, 555-595.

SINNAEVE, S. en RACQUET, E., "Albert Heijn speelt het grof", *De Tijd* 2012, 3.

STEENNOT, R., STRAETMANS, G., TERRY, E., KEIRSBILCK, B. en WYSEUR, B., "Overzicht van rechtspraak. Consumentenbescherming (2008-2014) en Marktpraktijken (2011-2014)", *TPR* 2015, 1311-1378.

STEENNOT, R., "De bescherming van de consument door het Hof van Justitie: een brug te ver", *TPR* 2017, 81-93.

STIJNS, S., "Contractualisering van sancties in het privaatrecht, inzonderheid bij contractuele wanprestatie", *RW* 2001-02, 1258-1268.

STIJNS, S. en SWAENEPOEL, E., "Evolutiepelen van de onrechtmatige bedingenleer", *DCCR* 2013, 141-164.

STORME, M.E., "De bepaling van het voorwerp van een verbintenis bij partijbeslissing", *TPR* 1988, 1259-1297.

STORME, M.E., "Rechtszekerheid en vertrouwensbeginsel in het Belgisch verbintenissenrecht", *TPR* 1987, 1861-1935.

STUYCK, J. en KEIRSBILCK, B., "De nieuwe Belgische wet met betrekking tot misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen: een eerste commentaar", *SEW* 2019, 374-394.

SWENNEN, S. en CASTERMANS, A.G., "Privaatrecht en soft law", *TPR* 2014, 805-857.

SWAENEPOEL, E., "Aanbevelingen en adviezen van de Commissie voor onrechtmatige bedingen: gezaghebbend of net niet", *DCCR* 2007, nr. 75, 126-148.

TANGHE, T., "Sancties voor onrechtmatige bedingen in ondernemingscontracten in het licht van de B2B-Wet van 4 april 2019", *TBH* 2019, 1194-1210.

TERRYN, E., "Terugblik op 10 jaar wet betalingsachterstand en vooruitblik op de omzetting van Richtlijn 2011/7/EU", *Themis* 2011-2012, 1-42.

TERRYN, E., "Transparantie en algemene voorwaarden: Nood aan hervorming?" *TPR* 2017, 13-79.

VAN BEVER, A., "Confidentialiteit, concurrentie en afwerving: op de grens van civiel recht en arbeidsrecht", *Themis* 2010-11, 3-46.

VAN BOOM, W., "Handelspraktijken van supermarkten tegenover leveranciers", *TvC* 2018/6, 277-283.

VAN DEN BERGH, R., "De maatschappelijke wenselijkheid van gedragscodes vanuit rechtseconomisch perspectief", *WPNR* 2008, 792-798.

VAN DEN BERGH, R., "'Recht zoekt zekerheid' voor vaste relatie", *RW* 2010-11, 346-365.

VANDE VELDE, W. en SCHOLLAERT, M., "How to create legal uncertainty: the B2B prohibition of 'unfair clauses' and its impact on the Belgian corporate and M&A practice", *Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap* 2021, afl. 161-177.

VAN NIEUWENHOVE, J., "Behoorlijke wetgeving in de adviespraktijk van de afdeling van de Raad van State (2006)", *TvW* 2007, (138) 163-164.

VAN RANSBEECK, R., "Privaatrechtelijke en handelsrechtelijke beschouwingen inzake forumbedingen in factuurvoorwaarden naar Belgisch recht", *TBBR* 2013, 342-344.

VAN VALCKENBORGH, L. en CATTOIR, A., "De nietigheid van overeenkomsten wegens strijdigheid met de openbare orde of de goede zeden: algemene beginselen en een grondslagenonderzoek", *TPR* 2011, 1355-1420.

VAN WASSENHOVE, Y., "Kredietverlening aan kmo's – Nieuw wettelijk kader", *NJW* 2014, 626-637.

WÉRY, P., "Le contrat, La cause pénale, le juge et l'équité", *TBBR* 2013, 90-98.

3.5 Buitenlandse tijdschriften

KORSTEN, L. en MOVIG, J., "Belgische wetswijziging introduceert B2B-bescherming; een voorbeeld voor Nederland?", *M&M* 2020, 68-76.

4. Andere

AIM, "Eight EU associations and NGO's call for an EU legislation on unfair trading practices", maart 2018, AIM - European Brands Association.

COPA – COGECA, "COPA-COGECA contribution to the public consultation on the green paper on unfair trading practices (UTPS) in business to business (B2B-) relations in the food and non-food supply chain", Brussel, 30 april 2013, http://ec.europa.eu/assets/grow/growth/_toolbox/consultation-unfair-trading-practices/registered-organisations.zip.

DEDICATES, "Aim-CIAA Survey – Unfair commercial practices in Europe", maart 2011, The-Unfair-Trading-Practices-Directive.pdf (fairtrade-advocacy.org).

Directorate-General for the international market and services: Summary report of the responses received to the Commission's consultation on unfair business to business commercial practices, 15 februari 2012, 14-15, nr. 30-32.

EUROPESE COMMISSIE, "Een beter werkende voedselketen in Europa", COM(2009)591 def.

EUROPESE COMMISSIE, "Summary of responses to the European Commission Green Paper – "Unfair trading practices in the business food and non-food supply chain in Europe"", Consultation on the Green Paper on unfair trading practices in the business-to-business food and non-food supply chain in Europe | Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs (europa.eu), (summary of responses).

FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, "Boordtabel van de kmo's en de zelfstandige ondernemers", 2017, <https://economie.fgov.be/nl/file/3902/download?token=Bt55b9U9>.

GROCERIES CODE ADJUDICATOR (GDA), "Consolidated annual report and accounts 2019-2020", https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/932898/DfE_consolidated_annual_report_and_accounts_2019_to_2020__web_version_.pdf.

GROCERIES SUPPLY CODE OF PRACTICE (GSCOP), *gepubliceerd* 4 augustus 2009, Groceries Supply Code of Practice - GOV.UK (www.gov.uk).

GROENBOEK inzake oneerlijke handelspraktijken in de food- en non-food toeleveringsketen tussen ondernemingen in Europa, COM(2013) 037 final, EUR-Lex - 52013DC0037 - EN - EUR-Lex (europa.eu).

RAAD VAN STATE, *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, RvS 2008, <http://www.raadvst-consetat.be/?action=doc&doc=770>.

RAAD VAN STATE, "Publicatie adviezen", Adviezen - Raad van State (raadvst-consetat.be).

RAAD VAN STATE, "Vademecum adviesprocedure voor de afdeling wetgeving", RvS 2021, <http://www.raadvst-consetat.be/?action=doc&doc=1009>.

RAAD VAN STATE, *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 180-181, <https://www.google.be/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwinITok67wAhWOPewKHDXA2UQFjABegQIAhAD&url=http%3A%2F%2Fwww.raadvstconsetat.be%2F%3Faction%3Ddoc%26doc%3D770&usg=AOvVaw3mEOeMRb640-ZprFPRqKIG>.

RENDÁ, "Study on the legal framework covering business-to-business unfair trading practices in the retail supply chain", http://ec.europa.eu/internal_market/retail/docs/140711-study-utp-legal-framework_en.pdf.

STEFANELLI, J., MARSDEN, P. en BRITISH INSTITUTE OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW, "Models of Enforcements in Europe for Relations in the Food Supply Chain", 23 april 2012.

THE SUPPLY CHAIN INITIATIVE, Code_140610_NL.pdf (supplychaininitiative.be),

5. Online artikels

DE ROO, M., "Bpost vraagt geld terug aan leveranciers", *De Tijd* 2018, Bpost vraagt geld terug aan leveranciers | De Tijd.

KC, "Albert Heijn zet leveranciers onder druk", *Trends Knack* 2012, Albert Heijn zet leveranciers onder druk - Bedrijven - Trends (knack.be).

MOCHIZUKI, T. en JIE, Y., "Apple squeezes parts suppliers to protect margins", *The Wall Street Journal* 2012, Apple Squeezes Parts Suppliers to Protect Margins - WSJ.

SPENCE, E., "Apple's secret squeeze continues iPhone's total domination", *Forbes* 2016, Apple's Secret Squeeze Continues iPhone's Total Domination (forbes.com).

VANDENDAELE, E. en SIMONIS, E., "Het einde van de contractvrijheid?", *De Juristen*, Het einde van de contractvrijheid? - deJuristen - Juridisch nichekantoor gespecialiseerd in IT recht, intellectuele eigendom, privacy & e-Compliance.

X, "Apple wentel prijsdruk Iphone af op leveranciers", *Telecompaper* 2016, 'Apple wentelt prijsdruk iPhone af op leveranciers' - Telecompaper.

6. Webinar

PECINOVSKY, P., *Webinar met betrekking tot de B2B-Wet: onrechtmatige bedingen in de dienstverleningsovereenkomst (Interne opleiding)*, Brussel, VOW, 2021.