

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 139.957 van 31 januari 2005
in de zaak A. 89.727/IX-2236.**

In zake : 1. de VZW NCMV, thans de VZW Unie van Zelfstandige Ondernemers (UNIZO),
 2. de VZW Federatie van Vrije en Intellectuele Beroepen (FVIB),
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat J. VANNESTE,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Verenigingstraat 28

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie,
thans de minister van Economie,
die woonplaats kiest bij
advocaten Ph. PÉTERS en F. TULKENS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpsessesteenweg 177/6.

tussenkommende partijen :

1. de CVBA SIMIM,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat F. DE VISSCHER,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Louizalaan 149, bus 20,
2. de VZW Verbond der Vlaamse Tandartsen,
 die woonplaats kiest bij
 advocaten N. VAN RANST en H. CROUX,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Tervurenlaan 270.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de VZW NCMV, thans de VZW Unie van Zelfstandige Ondernemers (UNIZO), en de VZW Federatie van Vrije en Intellectuele Beroepen (FVIB) op 21 februari 2000 hebben ingediend om

de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 13 december 1999 houdende de algemeen bindend verklaring van de beslissing van 10 september 1999 inzake de billijke vergoeding verschuldigd door de uitbatingpunten gebruikt voor de promotie, de verkoop of de verhuur van goederen en diensten, genomen door de commissie bedoeld in artikel 42 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 25 oktober 2000, ingediend door de CVBA SIMIM;

Gelet op de beschikking van 8 februari 2001 die de tussenkomst van de CVBA SIMIM toelaat;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 12 oktober 2001, ingediend door de VZW Verbond der Vlaamse Tandartsen;

Gelet op de beschikking van 24 oktober 2001 die de tussenkomst van de VZW Verbond der Vlaamse Tandartsen toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memories van de tussenkomende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur St. DE TAEYE;

Gelet op de beschikking van 19 april 2004 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 21 september 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 oktober 2004;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. JUDO, die loco advocaat J. VANNESTE verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaat C. WIJNANTS, die loco advocaten Ph. PÉTERS en F. TULKENS verschijnt voor de verwerende partij, van advocaten B. MICHAUX en M. SCHURMANS, die verschijnen voor de eerste tussenkomende partij, en van advocaat H. CROUX, die verschijnt voor de tweede tussenkomende partij;

Gehoord eerste auditeur E. HAESBROUCK in zijn, behoudens wat de kosten betreft, eensluidend advies;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Artikel 42 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten -hierna : de auteurswet- luidt als volgt :

“Art. 42. Het gebruik van prestaties geeft, overeenkomstig artikel 41, de uitvoerende kunstenaars en de producenten recht op een billijke vergoeding, ongeacht de plaats waar die prestaties zijn vastgelegd.

De vergoeding wordt door de personen die de handelingen bepaald in artikel 41 verrichten betaald aan de in hoofdstuk VII van deze wet bedoelde vennootschappen voor het beheer van de rechten.

Is er binnen zes maanden na de inwerkingtreding van deze wet omtrent die vergoeding geen overeenstemming tussen die vennootschappen voor het beheer van de rechten en de organisaties van hen die de vergoeding verschuldigd zijn,

dan wordt het bedrag ervan bepaald door een commissie die voltallig of in gespecialiseerde afdelingen zetelt en wordt voorgezeten door de vertegenwoordiger van de minister die bevoegd is voor het auteursrecht.

Deze commissie zetelt voltallig of in afdelingen die gespecialiseerd zijn in een of meerdere activiteitssectoren. Elke afdeling wordt voorgezeten door de vertegenwoordiger van de minister die bevoegd is voor het auteursrecht en telt een gelijk aantal personen aangewezen door de beheersvennootschappen en personen aangewezen door de organisaties uit de betrokken activiteitssector(en) die dezelfde vergoeding verschuldigd zijn.

De vennootschappen voor het beheer van de rechten en de organisaties van hen die de vergoeding verschuldigd zijn, worden aangewezen door de minister die bevoegd is voor het auteursrecht.

Degenen die de vergoeding verschuldigd zijn, moeten overeenkomstig de eisen van de redelijkheid de inlichtingen meedelen die nuttig zijn voor de inning en de verdeling van de rechten.

De commissie die voltallig of in gespecialiseerde afdelingen zetelt bepaalt op welke wijze die inlichtingen en stukken worden verstrekt.

De commissie die voltallig of in gespecialiseerde afdelingen zetelt beslist bij meerderheid van de stemmen. Bij staking van stemmen is de stem van de voorzitter doorslaggevend.

De beslissingen van de commissie worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

De Koning kan de nadere regels met betrekking tot de werking en de organisatie van de Commissie bepalen.

De beslissingen van de Commissie worden bij koninklijk besluit bindend verklaard ten aanzien van derden. De minister, bevoegd voor het auteursrecht, kan weigeren de Koning voor te stellen een beslissing bindend te maken op grond van het feit dat die beslissing kennelijk onwettige bepalingen bevat, of bepalingen die indruisen tegen het algemeen belang. Hij brengt de commissie op de hoogte van de redenen daarvoor”.

Overeenkomstig artikel 92, § 3, van de auteurswet treedt onder meer artikel 42 in werking de dag van de inwerkingtreding van het ministerieel besluit bedoeld in artikel 42, vijfde lid. Dat ministerieel besluit is het besluit van 18 juni 1996 tot aanwijzing van de vennootschappen voor het beheer van de rechten en de organisaties van hen die de vergoeding verschuldigd zijn bepaald in artikel 42 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten. Het is, bij gebrek aan een uitdrukkelijke andersluidende bepaling, op 8 juli 1996 in werking getreden.

1.2. In uitvoering van artikel 42 van de auteurswet komt op 10 september 1999 een overeenkomst tot stand inzake de billijke vergoeding

verschuldigd door de uitbatingspunten gebruikt voor de promotie, de verkoop of de verhuur van goederen en diensten. Artikel 18 van die overeenkomst bepaalt dat zij wordt toegepast vanaf 8 juli 1996. Voor de uitbaters die hun activiteit aangevangen hebben vóór 1 januari 1998 zal de billijke vergoeding, verschuldigd voor de periode van 8 juli 1996 tot 31 december 1997, forfaitair verminderd worden tot 50 % van de jaarlijkse billijke vergoeding bepaald in artikel 4. Deze betaling evenals de betaling voor het jaar 1998 zijn samen met de uitnodiging tot betalen voor 1999 opeisbaar.

Het is die overeenkomst welke middels het thans bestreden koninklijk besluit ten aanzien van derden bindend wordt verklaard.

2. Over de bevoegdheid van de Raad van State.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat het recht op een billijke vergoeding is vastgelegd in de artikelen 41 en 42 van de auteurswet en dat het bestreden koninklijk besluit enkel de berekeningswijze, de modaliteiten in verband met de inning, de verdeling en de controle ervan bevat; dat volgens haar de verzoekende partijen derhalve in werkelijkheid de Raad van State ertoe brengen zich uit te spreken over de geldigheid en de grondwettigheid van de regels inzake de inwerkingtreding van het systeem van billijke vergoeding, en dus van artikel 92, § 3, van de auteurswet, hetgeen buiten zijn bevoegdheid ligt;

2.2.1. Overwegende dat het onderhavige beroep niet is gericht tegen de artikelen 41 en 42 van de auteurswet, maar tegen het koninklijk besluit van 13 december 1999 houdende de algemeen bindend verklaring van de beslissing van 10 september 1999 inzake de billijke vergoeding verschuldigd door de uitbatingspunten gebruikt voor de promotie, de verkoop of de verhuur van goederen en diensten; dat, zoals hierna blijkt, de verzoekende partijen drie annulatiemiddelen aanvoeren, te weten : 1) de miskennis van de verplichting tot het inwinnen van het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State, 2) de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en het algemeen beginsel van de gelijke behandeling van de burgers en het redelijkheidsbeginsel doordat het gehanteerde

vergoedingsstelsel benadelend werkt ten aanzien van de kleinere bedrijven en 3) de schending van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel en het algemeen rechtsbeginsel van de niet-retroactiviteit van de administratieve rechtshandelingen, doordat het bestreden besluit retroactief effect heeft vanaf 8 juli 1996, hoewel de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten op geen enkele wijze een dergelijke retroactiviteit instelt;

2.2.2. Overwegende dat het eerste middel, dat de verplichting tot het inwinnen van het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State betreft, duidelijk gericht is tegen het bestreden besluit zelf; dat het tweede middel gericht is tegen het beweerd benadelend karakter van de vergoedingsregeling zoals deze uitgewerkt is in de door het bestreden koninklijk besluit bindend verklaarde regeling, niet tegen het in artikel 42 van de auteurswet vervatte principieel recht op een billijke vergoeding; dat het derde middel de retroactieve inwerkingtreding, tot de datum van inwerkingtreding van de auteurswet, van de voornoemde regeling betreft, waarbij de verzoekende partijen zelf aanvoeren dat de auteurswet op geen enkele wijze een dergelijke retroactiviteit instelt; dat alle middelen derhalve uitsluitend gericht zijn tegen het koninklijk besluit van 13 december 1999 in zoverre dit het geheel of bepaalde onderdelen van de beslissing van 10 september 1999 van de betrokken commissie ten aanzien van derden bindend verklaart; dat zij geenszins de grondwettigheid van de auteurswet zelf in vraag stellen; dat de exceptie moet worden verworpen;

3. Over de gegrondheid.

3.1.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een eerste middel de schending aanvoeren “van artikel 3 § 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, doordat het ontwerp van het bestreden besluit niet voor advies werd voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, zonder enige nadere motivering, terwijl ieder ontwerp van reglementair besluit voor advies moet worden voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, behoudens in het met bijzondere redenen omklede geval van hoogdringendheid”;

Overwegende dat de verzoekende partijen hierbij vergelijken met de collectieve arbeidsovereenkomsten, die krachtens artikel 5 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts zijn onderworpen aan een facultatief advies op vraag van de minister tot wiens bevoegdheid de arbeid behoort en daarbij stellen dat te dezen een koninklijk besluit strekkende tot het ten aanzien van derden bindend verklaren van een overeenkomst van reglementaire aard is, daar het een rechtsregel formuleert en een algemene draagwijdte heeft, nu de vastgestelde vergoeding zonder enig onderscheid verschuldigd is door iedere uitbater van een uitbatingpunt gebruikt voor de promotie, de verkoop of de verhuur van goederen en diensten; dat volgens hen de uitzondering, ingesteld door artikel 5 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, geen toepassing kan vinden in het onderhavige geval, nu zij een uitzondering instelt op het principe van het verplichte advies door de afdeling wetgeving, en een dergelijke uitzonderingsregel beperkend moet worden geïnterpreteerd; dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord betwisten dat de bestreden beslissing een akte van administratief toezicht zou zijn, omdat de commissie bedoeld in artikel 42 van de auteurswet niet beschouwd kan worden als een overheid, wijl krachtens de voornoemde bepaling het algemeen bindend karakter van haar beslissingen niet voortvloeit uit de aard van de commissie zelf, maar uit de overname ervan in een koninklijk besluit; dat de verzoekende partijen hierbij verwijzen naar het arrest GIMVINDUS van het Hof van Cassatie volgens welk de mogelijkheid eenzijdig bindende verplichtingen op te leggen een wezenlijk kenmerk van de administratieve overheid is;

3.1.2. Overwegende dat artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State in principe het met redenen omkleed advies van de afdeling wetgeving vereist voor de tekst van alle voorontwerpen van wet, decreet, ordonnantie of van ontwerpen van reglementaire besluiten; dat weliswaar zou kunnen worden gesteld dat de Koning, of een andere overheid, wanneer Hij louter aan een door een lagere overheid of zelfs door een overlegorgaan zoals de betrokken commissie - daargelaten de vraag of deze laatste als een overheid beschouwd moet worden - vastgestelde regeling bindende kracht verleent, eigenlijk ook een verordenende bevoegdheid uitoefent; dat de vraag hier echter is of voormeld

artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dergelijke besluiten onderwerpt aan het voorafgaand advies van de afdeling wetgeving; dat aangenomen wordt dat het louter een handeling van toezicht betreft en dat voor dergelijke handelingen het advies van de afdeling wetgeving niet vereist is; dat die zienswijze a contrario bevestigd wordt door de tekst en de totstandkoming van artikel 5 van de dezelfde gecoördineerde wetten, luidens welke de bevoegde minister vrij is om al dan niet het advies te vragen van de afdeling wetgeving over de ontwerpen van soortgelijke besluiten waarbij collectieve arbeidsovereenkomsten algemeen bindend worden verklaard; dat het middel niet gegrond is;

3.2.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een tweede middel de schending aanvoeren van “de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en het algemeen beginsel van de gelijke behandeling van de burgers en het redelijkheidsbeginsel, doordat het gehanteerde vergoedingsstelsel benadelend werkt ten aanzien van de kleinere bedrijven, terwijl bij gebreke aan een redelijke verantwoording voor het invoeren van onderscheiden benadering van de vergoeding, deze gelijk dient te zijn voor al wie onderworpen is aan het vergoedingsstelsel”;

Overwegende dat zij bij het middel toelichten dat de artikelen 4 en 5 van de bestreden regeling het tarief van de "billijke vergoeding" vastleggen volgens een degressieve schaal, met de uitbatingsoppervlakte of het aantal luidsprekers als criterium en dat een dergelijke berekeningswijze nadelig is voor de kleinere uitbatingspunten; dat zij vooreerst eraan herinneren dat, wijl het gelijkheidsbeginsel impliceert dat al wie zich in dezelfde toestand bevindt gelijk wordt behandeld, wanneer een onderscheid wordt gemaakt tussen verschillende categorieën van rechtssubjecten, het criterium van onderscheid op objectieve en redelijke wijze verantwoord moet worden en die verantwoording dient te worden beoordeeld met betrekking tot het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel en dat, wanneer blijkt dat de aangewende middelen niet evenredig zijn met het beoogde doel, vaststaat dat het gelijkheidsbeginsel werd geschonden, en dat ook de progressiviteit of de degressiviteit van een heffing aan de hand van die criteria beoordeeld dient te worden; dat de verzoekende partijen dan betogen dat terzake er

geen evenredigheid bestaat tussen de omvang van de billijke vergoeding en de relatieve benadeling van de kleinere uitbatingspunten, daar veeleer rekening gehouden zou moeten worden met de schaalnadelen van de kleine uitbatingspunten en deze relatief lager getaxeerd zouden moeten worden; dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord nog het standpunt betwisten als zou de keuze voor een degressieve schaal verantwoord worden door het feit dat de uitbatingspunten met een grotere oppervlakte weliswaar een groter aantal potentiële klanten hebben, maar daarom nog niet noodzakelijk een groter aantal reële klanten, terwijl het commercieel beleid van de onderscheiden uitbatingspunten veel relevanter zou zijn; dat zij stellen dat aldus het gefundeerde karakter van het tweede middel onrechtstreeks bevestigd wordt : de verzoekende partijen hadden in hun middel expliciet verwezen naar het fenomeen van de schaalvoordelen, wat ervoor zorgt dat bij toenemende oppervlakte net een grotere toename aan clientèle mogelijk is dan een lineaire vergelijking doet vermoeden; dat het inderdaad niet zo is dat een lineaire stijging van de oppervlakte niet automatisch leidt tot een parallelle stijging van het aantal klanten maar normalerwijze het aantal klanten nog meer toeneemt, zodat niet het toepassen van een lineair tarief manifest onredelijk zou zijn, maar wel de toepassing van een tarief dat een criterium hanteert dat totaal ingaat tegen de economische realiteit; dat een verwijzing naar het "commercieel beleid" ter zake onmogelijk dienstig kan zijn, nu dit concept op geen enkele wijze betrokken werd bij het bepalen van de in het bestreden besluit vervatte criteria; dat indien de verwerende partij dit element zo belangrijk vindt, zij de omzet van de onderscheiden uitbatingspunten had moeten nemen als het punt van waaruit de heffingen werden bepaald, welk criterium overigens even objectief geweest zou zijn als dat van de oppervlakte;

3.2.2. Overwegende dat de verzoekende partijen geen gegevens aanvoeren tot bewijs van hun stelling als zou volgens een economische wetmatigheid een lineaire stijging van de oppervlakte leiden tot een meer dan evenredige stijging van het aantal klanten of van de omzet, net zoals niet aangetoond is dat het omgekeerde effect zich voordoet; dat terzake de Raad van State dan ook geen kennelijke onredelijkheid kan ontwaren in het feit dat de in artikelen 4 en 5 van de

bij het bestreden besluit bindend verklaarde regeling een zekere degressiviteit wordt gehanteerd bij het bepalen van de verschuldigde vergoeding a rato van de uitbatingsoppervlakte en het aantal luidsprekers; dat het de Raad van State niet toekomt om bij de beoordeling van de vraag of het gelijkheidsbeginsel geëerbiedigd werd, zich de beoordelingsbevoegdheid van de bevoegde bestuursoverheid aan te matigen en hij enkel kan nagaan of deze bij haar beoordeling de grenzen van de redelijkheid niet te buiten is gegaan; dat het middel niet gegrond is;

3.3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen in een derde middel subsidiair de schending aanvoeren van het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van de niet-retroactiviteit van de administratieve rechtshandelingen, doordat het bestreden besluit retroactief effect heeft vanaf 8 juli 1996, hoewel de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten op geen enkele wijze een dergelijke retroactiviteit instelt, terwijl een dergelijke machtiging in de wet of het decreet vereist is om af te wijken van het beginsel dat administratieve rechtshandelingen enkel voor de toekomst gelding hebben; dat zij bijkomend toelichten dat de niet-retroactiviteit van administratieve rechtshandelingen ook als een algemeen rechtsbeginsel wordt beschouwd dat ertoe strekt de individuele belangen en de rechtszekerheid veilig te stellen; dat zij voorts aanstippen dat te dezen de continuïteit van de openbare dienst geenszins werd bedreigd door een beperkte verlenging van de gelding van het koninklijk besluit van 18 juni 1996; dat zij de vraag of de wet waarvan het bestreden besluit een uitvoeringsmaatregel is ruimte laat voor een terugwerkende maatregel ontkennend menen te moeten te beantwoorden, daar in artikel 42 van de auteurswet van 30 juni 1994 nergens sprake is van een mogelijke retroactiviteit, zodat het bestreden besluit onwettig moet worden geacht in de mate dat het uitwerking heeft vanaf 8 juli 1996; dat de verzoekende partijen anticiperen op de mogelijke tegenwerping dat het bestreden besluit enkel betrekking heeft op de omvang van een vergoeding, die in beginsel reeds was verschuldigd op basis van de auteurswet zelf, door te stellen dat het bestreden koninklijk besluit een bepaalde berekeningswijze - die verstekkende gevolgen kan hebben voor derden en een essentieel element uitmaakt van de zogenaamde "billijke vergoeding", zoals

omschreven door de artikelen 41 en 42 van de auteurswet- algemeen bindend maakt vanaf een datum die in het verleden ligt; dat zij ten slotte stellen dat, zelfs indien men zou aanvaarden dat de uitvoerende macht bevoegd zou zijn aan haar reglementaire besluiten retroactieve werking toe te schrijven op basis van een hypothetische impliciete machtiging vanwege de wetgever, vastgesteld moet worden dat de voorwaarden voor een dergelijk optreden niet vervuld zijn; dat een dergelijke hypothese immers enkel ten behoeve van een vereiste van algemeen belang kan worden ingeroepen, en men moeilijk kan aannemen om de retroactieve toepassing van het systeem van de billijke vergoeding aan dit strenge criterium - dat immers voldoende sterk moet zijn om een afwijking van een basisbeginsel van ons rechtssysteem te verantwoorden - te staven;

3.3.2. Overwegende dat zowel de verwerende als de eerste tussenkomende partij in hoofddorde stellen dat het bestreden koninklijk besluit geen terugwerkende kracht heeft en in bijkomende orde dat, indien dat wel het geval zou zijn, het om een toegelaten terugwerking gaat;

3.3.2.1. Overwegende dat zij vooreerst betogen dat een retroactieve uitvoeringsmaatregel van een niet-retroactieve wet niet kan worden bekritiseerd op grond van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, indien het besluit, zij het retroactief, uitwerking heeft tot een datum na de inwerkingtreding van de wet en dat te dezen het aangevochten koninklijk besluit artikel 42 van de auteurswet uitvoert en enkel uitwerking heeft op de datum van de inwerkingtreding van deze wetsbepaling, hetzij op 8 juli 1996, welke wet zelf niet retroactief is; dat de voornoemde partijen bijkomend beschouwen dat de vergoedingsverplichting ten laste van de gebruikers van de prestaties die uit de wet zelf voortvloeit is ontstaan op de voormelde datum en dat de vergoeding bepaald door de commissie vanaf die datum toegepast moet worden; dat volgens hen de verzoekende partijen tevergeefs beweren dat enkel "het beginsel" van de billijke vergoeding in werking getreden is op 8 juli 1996 doch dat de vergoedingsplicht als dusdanig toen nog niet in werking was getreden onder het voorwendsel dat een verdere uitvoering - met name de bepaling van de vergoeding - nodig was voor dat laatste, terwijl deze uitvoering pas plaatsgevonden heeft met het

aangevochten koninklijk besluit; dat, immers, de latere bepaling van de schuld ten laste van de gebruikers van de prestaties enkel de schorsing van de uitvoerbaarheid van de schuld tot gevolg heeft doch niet de schorsing van de inwerkingtreding of het uitstel van de datum van die schuld; dat volgens hen hierbij immers een onderscheid gemaakt moet worden tussen de uitvoerbaarheid van een norm en de datum van een norm : de uitvoerbaarheid van de norm kan inderdaad uitgesteld of geschorst worden, dit doet echter geen afbreuk aan de datum of aan de inwerkingtreding van de norm eens de gebeurtenis die de uitvoerbaarheid van deze norm bepaalde vervuld is; dat zulks concreet betekent dat tussen 8 juli 1996 en de datum van de inwerkingtreding van het aangevochten koninklijk besluit geen vergoeding kon worden opgeëist van de gebruikers van de prestaties, doch dat de vergoedingsplicht reeds bestond vanaf 8 juli 1996, met andere woorden het vanaf 8 juli 1996 reeds vaststond wie moest betalen en aan wie, alsook welke exploitatiedaden aanleiding gaven tot betaling, enkel het bedrag van de vergoeding toen niet vaststond, hetgeen verklaart waarom de vergoeding niet kon worden opgeëist in die tussenperiode; dat de verwerende en de eerste tussenkomende partij hierbij een vergelijking maken met de contractuele verbintenis tot betaling van een bepaalde vergoeding waarbij de niet-bepaalbaarheid van het bedrag van de vergoeding geen afbreuk doet aan het bestaan van de verbintenis tot vergoeding; dat volgens hen de verzoekende partijen dit moeilijk kunnen betwisten onder het voorwendsel dat laatstvermeld beginsel beperkt zou blijven tot de contractuele sfeer en niet zou gelden in de administratief-rechtelijke sfeer, wat zij in gebreke blijft te motiveren; dat eveneens verwezen wordt naar de extracontractuele aansprakelijkheid waar de vergoedingsplicht ontstaat door het begaan van de fout en op dat ogenblik en niet door de vaststelling van een bedrag en op het ogenblik van de uitspraak door de rechter;

3.3.2.2. Overwegende dat zowel de verwerende als de eerste tussenkomende partij bijkomend nog aanvoeren dat de thesis als zou de vergoedingsverplichting samenvallen met de inwerkingtreding van het koninklijk besluit dat het bedrag ervan vaststelt niet enkel strijdig is met de wet zelf maar ook met de bewoordingen en het doel van de richtlijn 92/100/EEG betreffende het verhuurrecht, het uitleenrecht en bepaalde naburige rechten op het gebied van intellectuele

eigendom welke naar Belgisch recht moest worden omgezet ten laatste op 1 juli 1994, en die in haar artikel 8.2 de verplichting voor de Lid-staten bevat te voorzien in een recht op vergoeding; dat zij betogen dat de bepalingen van intern recht richtlijnconform geïnterpreteerd dienen te worden overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak 106/89, *Marleasing* (jurisprudentie, 1990, 4159), dat naast de duidelijke bewoordingen van de Belgische wet het ook de bedoeling van de Belgische wetgever was zich zo spoedig als mogelijk te conformeren aan de Europese richtlijn, dat wil zeggen uiterlijk op 1 juli 1994 en dat elke interpretatie die de inwerkingtreding van de vergoedingsverplichting verder zou uitstellen dus strijdig is met de richtlijn; dat derhalve niet wordt getracht zodoende een nalatigheid van de Belgische Staat te rechtvaardigen, doch wel te bevestigen dat de interpretatie van een nationale tekst verenigbaar moet zijn met de Europese tekst;

3.3.2.3. Overwegende dat voorts nog wordt aangevoerd dat de interpretatie die de verzoekende partijen voorstaan aanleiding geeft tot discriminatie, wijl er verschillende koninklijke besluiten bestaan naargelang de sectoren, die op verschillende data werden aangenomen en verder nog zullen worden aangenomen en dat dit concreet zou betekenen dat al naargelang de sector de vergoedingsplicht vroeger of later in werking zou treden, hetgeen strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; dat volgens de voornoemde partijen zulks voorts het systematisch uitstellen van het bepalen van de vergoeding zou aanmoedigen, door toedoen van de schuldenaars die hierbij voordeel hebben, aangezien de commissie een gelijk aantal vertegenwoordigers telt respectievelijk van de rechthebbenden en van de debiteurs en dat, moest men de stelling van de verzoekende partijen aannemen, het risico bestaat dat de debiteurs de inwerkingtreding van dit koninklijk besluit systematisch uitstellen, wat in strijd zou zijn zowel met de tekst als met de geest van artikel 42, lid 1, in samenlezing met artikel 92, § 3, van de auteurswet;

3.3.2.4. Overwegende dat de verwerende en de eerste tussenkomende partij subsidiair, voor het geval dat een retroactieve werking in de zin van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek zou worden vastgesteld, betogen dat de retroactieve werking hoe dan ook gerechtvaardigd is om de volgende redenen :

- de retroactieve werking van het koninklijk besluit doet geen afbreuk aan de rechtszekerheid omdat de debiteurs sedert 8 juli 1996 weten dat zij een vergoeding vanaf die datum verschuldigd zijn voor de daden van exploitatie bedoeld in artikel 41 van de auteurswet; de omstandigheid dat zij toen het bedrag ervan nog niet kenden doet hieraan geen afbreuk; het is nodig doch het volstaat voor de rechtszekerheid dat een persoon die uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met voorspelde rechtsgevolgen er in redelijke mate op moet kunnen vertrouwen dat deze gevolgen inderdaad zullen tot stand komen; in onderhavig geval - negatief uitgedrukt - mochten de debiteurs er moeilijk op vertrouwen dat het gebruik van de beschermde prestaties vrijgesteld van vergoedingsplicht zouden zijn; het tijdelijk onbepaald karakter van de vergoeding is hierbij irrelevant; bovendien, wanneer de temporele functie van een norm, zoals in onderhavig geval, geen of slechts minieme schade veroorzaakt verliest het beroep op het vertrouwensbeginsel aan kracht; dit betekent concreet dat wanneer er sprake is van een retroactieve werking met een minieme financiële schade voor de debiteur, deze werking niet botst met het vertrouwensbeginsel en evenmin met het rechtszekerheidsbeginsel; in dit geval staat het vast dat vanaf 8 juli 1996 de debiteur op de hoogte was van de vergoedingsplicht en de rechtsgevolgen kon inzien van de exploitatie van de beschermde prestaties inzake vergoedingsverplichting; bovendien, ook al zou men moeten beschouwen dat de debiteur de rechtsgevolgen voor die periode niet volledig kon voorspellen omdat het bedrag van de vergoeding tijdelijk niet bepaald was, dan nog wordt er geen afbreuk gedaan aan het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel gelet op het beperkt karakter van de vergoeding; ten slotte kon de debiteur reeds in die periode provisies aanleggen; hij had toen reeds de mogelijkheid om de vermoedelijke grootorde van de vergoeding in te schatten, zij het slechts door contact op te nemen met de betrokken beroepsorganisaties die in overleg waren met de rechthebbenden;

- de retroactieve werking van het koninklijk besluit is hier minstens stilzwijgend toegelaten; de machtiging vanwege de wetgever om een besluit met terugwerkende kracht te nemen kan impliciet zijn, zoals in het bijzonder wanneer de terugwerkende kracht van een besluit noodzakelijk is om tot een toepassing van de wet te komen die door de wetgever is gewild; hier betekent dit dat de rechthebbenden zich hadden kunnen verzetten indien de uitvoerende macht nagelaten zou hebben een nuttig

effect te verlenen aan een wet die de vergoedingsplicht duidelijk heeft willen doen ontstaan op 8 juli 1996;

- de retroactieve werking van het koninklijk besluit botst niet tegen verworven rechten; de verzoekende partijen kunnen immers moeilijk stellen dat de debiteurs in strijd met de reeds gepubliceerde en van kracht zijnde wettekst het recht zouden verworven hebben om de vergoeding niet te betalen;

3.3.3.1. Overwegende dat volgens een algemeen rechtsbeginsel dat ertoe strekt de individuele belangen en de rechtszekerheid veilig te stellen en dat ook wettelijk is vastgelegd in artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, administratieve rechtshandelingen van reglementaire of individuele aard in principe niet mogen terugwerken; dat dit echter slechts een wettelijk en geen grondwettelijk beginsel is, zodat wanneer een wetsbepaling de terugwerking toestaat, van het algemeen principe kan worden afgeweken; dat een wettelijke machtiging impliciet kan zijn, maar dan wel duidelijk de wil van de wetgever moet vertolken en zij strikt moet worden geïnterpreteerd; dat indien geen wettelijke machtiging voorhanden is, dan slechts zeer uitzonderlijk van het principe kan worden afgeweken, namelijk wanneer dit absoluut noodzakelijk blijkt met het oog op de goede werking van het bestuur of ter regularisatie van een feitelijke of rechtstoestand, dat laatste inzonderheid wanneer ter uitvoering van een annulatiearrest van de Raad van State de wettelijkheid moet worden hersteld, en dan nog op voorwaarde dat de terugwerking het vereiste van de rechtszekerheid eerbiedigt en geen afbreuk doet aan verkregen rechten;

3.3.3.2. Overwegende dat overeenkomstig artikel 92, § 3, van de auteurswet, onder meer artikel 42 in werking treedt op de dag van de inwerking-treding van het ministerieel besluit bedoeld in het vijfde lid van dat artikel; dat dit laatste is gebeurd op 8 juli 1996, wat ook de datum is tot welke de overeenkomst van 10 november 1998, ten aanzien van derden bindend verklaard door het thans bestreden besluit, terugwerkt; dat de verwerende en de eerste tussenkomende partij terecht stellen dat het principe van het betalen van een billijke vergoeding op die dag van kracht werd; dat echter het bestaan van dat principe zonder concrete invulling

ervan niet volstaat opdat terugwerkende kracht zou kunnen worden verleend aan de regels waardoor de precieze omvang van de verplichting tot het betalen van die billijke vergoeding kan worden bepaald; dat de concrete verplichting om een vergoeding te betalen enkel kan ontstaan wanneer die regels zijn vastgesteld en er enkel sprake kan zijn van rechtszekerheid wanneer de bestuurde de omvang van zijn rechten en plichten met de vereiste precisie kan kennen; dat in zoverre een vergelijking wordt gemaakt met het burgerlijk recht, moet worden vastgesteld dat daar ofwel vooraf een overeenkomst tussen partijen wordt gesloten volgens welke de later nader te bepalen verbintenis met terugwerkende kracht zal gelden, ofwel de precieze omvang van verbintenis tot herstel van de schade, die ontstaat ingevolge een onrechtmatige daad, bij onderlinge overeenkomst of door de rechter wordt bepaald; dat in de regel een schuld slechts eisbaar is wanneer haar bedrag vaststaat; dat, om verder de burgerrechtelijke terminologie te gebruiken, het in dezen echter in geen geval gaat om vooraf overeengekomen of achteraf in concreto door de rechter vast te stellen vergoedingen; dat ook een vergelijking met collectieve arbeidsovereenkomsten niet opgaat, in zoverre het bindend verklaren ervan uitwerking heeft op de datum van inwerkingtreding van de overeenkomst, omdat in deze zaak niet wordt betwist dat de uitwerking van het bindend verklaren mag samenvallen met de datum van inwerkingtreding van de beslissing van de commissie, wel dat die beslissing zelf terugwerkt, zoals ook de vraag kan rijzen in hoever een collectieve arbeidsovereenkomst terugwerkende kracht kan hebben voor degenen die bij de totstandkoming ervan niet betrokken waren; dat een interpretatieve wet een wet is en dus kan afwijken van het beginsel van de non-retroactiviteit;

3.3.3.3. Overwegende dat geen bepaling van de auteurswet de Koning uitdrukkelijk machtigt om een overeenkomst ten aanzien van derden bindend te verklaren waarin aan bepaalde personen bepaalde verplichtingen -namelijk het betalen van een bepaalde geldsom als “billijke vergoeding”- worden opgelegd die terugwerken in de tijd; dat wat de vraag betreft of zulks niet impliciet werd toegestaan, vooreerst, de wetgever blijkbaar niet de bedoeling had om artikel 42 van de auteurswet onmiddellijk in werking te laten treden, temeer daar de toepassing

ervan afhankelijk was van het totstandkomen van een ministerieel besluit; dat die in artikel 92, § 3, van de auteurswet opgenomen bepaling betreffende de inwerkingtreding van de wet het gevolg was van een amendement, in wiens verantwoording enkel te lezen staat dat de paragrafen 2 tot 6 betrekking hebben op wetsbepalingen waarvan de toepassing afhankelijk is van maatregelen ter uitvoering ervan, hetgeen wordt herhaald bij de bespreking van het ontwerp in de Commissie voor de Justitie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers; dat uit geen stuk van de parlementaire voorbereiding evenwel blijkt, expliciet noch impliciet, dat de wetgever een machtiging wou verlenen tot het retroactief invoeren van het betalen zelf van de concreet gecijferde billijke vergoeding; dat aangezien uitzonderingen op de principiële niet-retroactiviteit beperkend moeten worden geïnterpreteerd, dan ook niet op grond van algemene beginselen van gelijkheid en billijkheid tot het tegendeel kan worden besloten;

3.3.3.4. Overwegende dat in zoverre de verplichting tot omzetting in het nationaal recht van richtlijn 92/100 tegen 1 juli 1994 wordt ingeroepen, en dat de retroactiviteit onontbeerlijk zou zijn voor het goed functioneren van de openbare dienst en geen afbreuk doet aan verworven rechten, ook die argumenten verworpen dienen te worden; dat de verwijzing naar de datum waartegen een Europese regelgeving in het Belgisch recht moet zijn omgezet niet tot gevolg mag hebben dat aan de betrokkenen geen redelijke termijn meer wordt gelaten om de nodige maatregelen te nemen opdat zij zich zouden kunnen schikken naar de nieuwe regeling; dat de regelgeving betreffende de billijke vergoeding slechts als volledig beschouwd kan worden wanneer ook het precieze bedrag van die vergoeding aan de betrokkenen bekend is; dat de in gebreke blijvende nationale overheid haar verantwoordelijkheid tegenover de Europese Unie niet op haar burgers kan afwentelen; dat het argument als zou de retroactiviteit onontbeerlijk zijn voor het goed functioneren van de openbare dienst door de verwerende partij niet wordt verduidelijkt en overigens weinig geloofwaardig klinkt, wijl het om een nieuwe reglementering gaat; dat de verwerende en de eerste tussenkomenende partij zulks trouwens toegeven door in subsidiaire orde te vragen dat het bestreden besluit enkel wat dat betreft nietig zou worden verklaard; dat wat betreft de individuele rechten

van de derden op wie de overeenkomst middels het bestreden besluit bindend wordt verklaard, de retroactiviteit aan die rechten wel degelijk afbreuk doet : tot aan de totstandkoming van de ten aanzien van derden bindend verklaarde overeenkomst rustte op hen geen concrete verplichtingen om vergoedingen te betalen, terwijl die nu retroactief worden opgelegd; dat zulks strijdig is met de beginselen van rechtszekerheid en van voorzienbaarheid van de regelgeving;

3.3.3.5. Overwegende dat in zoverre gewezen wordt op het feit dat een discriminatie kan ontstaan tussen verschillende categorieën schuldenaars ingevolge het op verschillende tijdstippen bereiken van een overeenkomst en dat die schuldenaars de totstandkoming ervan kunnen vertragen, erop gewezen dient te worden dat artikel 42 van de auteurswet voorziet in de mogelijkheid dat de in het tweede en volgende leden bedoelde commissie de vergoeding bepaalt; dat, nog daargelaten de vraag of zij niet in objectief verschillende situaties verkeren, discriminatie tussen verscheidene soorten schuldenaars ook kan worden vermeden door de betalingsverplichting voor alle categorieën enkel te laten ingaan bij het sluiten van de laatste overeenkomst of vaststelling door de commissie;

3.3.4.1. Overwegende dat het middel gegrond is; dat de verzoekende partijen de mening zijn toegedaan dat het annulatieberoep noodzakelijk de algemeen bindend verklaring in haar geheel als voorwerp heeft en de nietigverklaring van het bestreden besluit niet beperkt kan worden tot zijn retroactiviteit;

3.3.4.2. Overwegende dat het koninklijk besluit van 12 april 1999 integraal bindend verklaart de beslissing van 10 november 1998 inzake de billijke vergoeding verschuldigd door de verkooppunten en handelsgalerijen; dat geen enkele bepaling van die beslissing de algemeen bindend verklaring wordt onzegd; dat de vraag of het de Raad van State toekomt een dergelijk besluit nietig te verklaren enkel in zoverre het een welbepaald onderdeel van die overeenkomst bindend verklaart, afhangt van de vraag of de Koning vermocht aan dat onderdeel geen bindende kracht te verlenen; dat te dezen geen gegeven kan worden ontwaard dat de Koning zou hebben verhinderd de beslissing van de bedoelde commissie bindend te verklaren

behoudens in zoverre daaraan terugwerkende kracht was gegeven; dat immers niet blijkt dat die retroactiviteit een wezenlijk onderdeel ervan vormde en zij dan ook perfect uitgevoerd kon worden zonder die retroactiviteit; dat wat dat betreft per analogie overigens verwezen kan worden naar de bepaling van de overeenkomst luidens welke een verminderd tarief wordt toegepast op de vergoedingen verschuldigd voor de periode vóór 31 december 1997;

4.1. Overwegende dat de verwerende partij en de eerste tussenkomende partij de Raad van State vragen om toepassing te maken van artikel 14ter van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en het vernietigingsarrest geen retroactief effect te verlenen of pas te laten ingaan na een termijn van zes maanden;

4.2. Overwegende dat artikel 14ter van de gecoördineerde wetten op de Raad van State als volgt luidt: “Zo de afdeling administratie dit nodig oordeelt, wijst zij, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde verordeningsbepalingen aan welke als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die zij vaststelt”;

Overwegende dat zoals hiervoor is vastgesteld, de nietigverklaring van het bestreden besluit beperkt dient te worden voor zover het de terugwerkingsbepaling van de overeenkomst van 10 september 1999 bindend verklaart en dus toestaat dat de billijke vergoeding geheven wordt met betrekking tot een periode die de vaststelling van het bedrag ervan voorafgaat; dat men niet inzielt hoe een louter voor het verleden nietig verklaarde verordening nog in de toekomst gelding zou kunnen hebben, zonder elk nuttig effect aan die nietigverklaring te ontnemen; dat een voorlopige of definitieve handhaving van de gevolgen van de terugwerking immers zou betekenen dat de op grond van een onwettig bevonden verordening geheven bedragen toch verworven blijven aan de vennootschappen voor het beheer van de billijke vergoeding; dat de nietigverklaring ook niet berust op het niet vervuld zijn van louter een vormgebrek, hetwelk alsnog zou kunnen worden hersteld, wat in afwachting eventueel een tijdelijke handhaving zou kunnen wettigen, maar op de schending van een fundamenteel rechtsbeginsel welke niet retroactief kan worden

goedgemaakt; dat het verzoek tot toepassing van artikel 14ter van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dan ook dient te worden afgewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 13 december 1999 in zoverre het ten aanzien van derden bindend verklaart artikel 18 van de beslissing van 10 september 1999 inzake de billijke vergoeding verschuldigd door de uitbatingpunten gebruikt voor de promotie, de verkoop of de verhuur van goederen en diensten, genomen door de commissie bedoeld in artikel 42 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

Dit arrest zal bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk vernietigde besluit.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de Belgische Staat.

De kosten van de tussenkomsten, bepaald op 247,90 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, ieder voor een bedrag van 123,95 euro.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenendertig januari 2000 en vijf, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.