

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 18 november 1999 door de Minister van Economie verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende het wederrechtelijk registreren van domeinnamen", heeft op 16 december 1999 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Economie, le 18 novembre 1999, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "relatif à l'enregistrement abusif des noms de domaine", a donné le 16 décembre 1999 l'avis suivant :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet beoogt het tegengaan van het wederrechtelijk registreren, binnen een handelsrechtelijke context, van domeinnamen; deze domeinnamen zijn luidens artikel 2 van het ontwerp, alfa-numerieke reeksen die beantwoorden aan een numeriek adres op het Internet.

Luidens artikel 3 van het ontwerp is het verboden, met het oogmerk een derde te schaden of er een onwettig voordeel uit te halen, een domeinnaam te registreren die ofwel identiek is aan een merk van producten of diensten of aan een handelsnaam die aan iemand anders toebehoort, ofwel die er zodanig op lijkt dat hij een gevaar voor verwarring schept.

De artikelen 4 tot 7 (hoofdstuk III van het ontwerp) maken het mogelijk een vordering tot staking in te stellen van een zelfs onder het strafrecht vallende daad die een inbreuk op de bepalingen van de ontworpen wet uitmaakt, en bepalen de nadere regels die van toepassing zijn wanneer een dergelijke vordering wordt ingesteld.

Hoofdstuk IV bevat een aantal strafrechtelijke en strafprocesrechtelijke bepalingen (artikelen 8 tot 13), alsmede een bepaling (artikel 14) tot aanvulling van het Gerechtelijk Wetboek gelet op de door het ontwerp geregelde vordering tot staking bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel.

.../...

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Uit de omschrijving van het toepassingsgebied van het ontwerp, in artikel 3 ervan, blijkt dat dit ontwerp enkel toepassing vindt binnen een handelsrechtelijke context : het in dat artikel vervatte verbod tot het registreren van een domeinnaam is immers beperkt tot het registreren van domeinnamen die ofwel identiek zijn aan een merk van producten of diensten, of aan een handelsnaam, ofwel daarop zodanig lijken dat er een gevaar voor verwarring bestaat.

Het gevaar van misbruik van de registratiemogelijkheid van domeinnamen bestaat evenwel niet enkel binnen de handelsrechtelijke sfeer. Vraag is dan ook of het toepassingsgebied van het ontwerp niet moet worden veralgemeend naar elk wederrechtelijk registreren van een domeinnaam.

2. De artikelen die volgen op artikel 1 moeten worden aangeduid als "Art. 2.", "Art. 3.", ... enz.

3. De Nederlandse tekst van het ontwerp behoeft een grondig nazicht op taalkundig vlak. Bij de artikelsgewijze bespreking zal bij wijze van voorbeeld op een aantal tekortkomingen op dit vlak worden gewezen.

.../...

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

In de Nederlandse tekst van het voorontwerp van wet en van de andere ontworpen bepalingen schrijve men telkens "wederrechtelijk" in plaats van "wederrechterlijk".

Artikel 1

1. Artikel 1 bepaalt dat het ontwerp een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet regelt, wat zou impliceren dat geen enkele bepaling van het ontwerp betrekking heeft op één van de aangelegenheden opgesomd in artikel 77 van de Grondwet, waarvoor de volledige bicamerale procedure moet worden gevolgd.

De artikelen 4 en 14 van het ontwerp kennen evenwel een nieuwe bevoegdheid toe aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel. Zoals de Raad van State, afdeling wetgeving, er reeds meermaals heeft op gewezen, volgt uit de onderlinge samenhang van artikel 77, eerste lid, 3°, van de Grondwet met artikel 77, eerste lid, 9°, van de Grondwet dat het bepalen van de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken een integraal bicamerale aangelegenheid is (1).

(1) Zie onder meer de adviezen L. 24.111/A.G.-A.V./2/V.-L. 24.594/A.G.-A.V./2/V. van 10 oktober en 18 oktober 1995, Parl. St., Kamer, 1995-96, nr. 364/1; L. 29.615/AV van 23 oktober 1995, Parl. St., Kamer, 1995-96, nr. 329/1; L. 24.713/3 van 9 november 1995, Parl. St., Kamer, 1995-96, nr. 287/1; L. 28.790/1 van 4 februari 1999, Parl. St., Senaat, 1998-99, nr. 1-614/12.

2. Indien een tekst in hoofdstukken wordt ingedeeld, dienen alle artikelen bij die indeling te worden betrokken. In het voorliggende ontwerp is dit niet het geval met artikel 1. Teneinde aan de zo-even in herinnering gebrachte wetgevingstechnische regel te voldoen, zouden de artikelen 1 en 2 van het ontwerp kunnen worden ondergebracht in een hoofdstuk I met als opschrift "Algemene bepalingen".

3. Men schrijve in de Nederlandse tekst "Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in ..." in plaats van "Deze wet regelt een materie bedoeld in ...".

Artikel 2

1. Men schrijve in artikel 2 : "Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder "domeinnaam" een ..." in plaats van "In de zin van onderhavige wet verstaat men onder "domeinnaam" een ...".

2. Het verdient aanbeveling een definitie op te nemen van "de Minister" in plaats van, zoals in het ontwerp, te gewagen van "de Minister van Economie", "de Minister van Economische Zaken", "de Minister".

.../...

Artikel 3

1. Er moet worden opgemerkt dat in de tekst van het ontwerp naast van een merk, ook nog gewag wordt gemaakt van een handelsnaam, wat niet het geval is in de memorie van toelichting. Die discordantie moet worden weggewerkt.

2. Men schrijve in de Nederlandse tekst van artikel 3 "die aan iemand anders toebehoort" in plaats van "dat aan iemand anders toebehoort".

3. In de Franse tekst van artikel 3, schrijve men : "Il est interdit d'enregistrer, dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer un avantage illégitime, un nom de domaine qui soit est identique, soit ressemble, au point de créer un risque de confusion, à une marque ..." in plaats van "Est interdit le fait d'enregistrer, dans le but de nuire à un tiers ou en vue d'en tirer un avantage illégitime, un nom de domaine qui est soit identique, soit ressemble au point de créer un risque de confusion, à une marque ...".

Artikel 5

Artikel 5 neemt mutatis mutandis artikel 98, § 1, eerste en tweede lid, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument over. De gemachtigde van de regering

.../...

verklaarde evenwel aan de auditeur-verslaggever dat het vorderingsrecht niet behoeft te worden verleend aan de in artikel 5, eerste lid, 2°, 3° en 4°, van het ontwerp vermelde natuurlijke personen en rechtspersonen, behoudens aan de instanties die domeinnamen toekennen. De tekst moet dienovereenkomstig worden aangepast.

Artikel 6

Men schrijve in de Nederlandse tekst van artikel 6, eerste lid, "rechtbank van koophandel" in plaats van "handelsrechtbank" en "bekendgemaakt" in plaats van "gepubliceerd".

Artikel 7

Dit artikel is in grote mate een overname van artikel 100 van de voormelde wet van 14 juli 1991. Enkel het derde lid van dat artikel wordt in het geheel niet overgenomen. Aangezien in de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat de in het ontwerp opgenomen nadere regels identiek zijn aan de bepalingen van de wet van 14 juli 1991, berust de weglating van een gelijkaardige bepaling als die van artikel 100, derde lid, van die wet wellicht op een materiële vergissing.

Artikel 9

Men schrijve in de Nederlandse tekst "krachtens artikel 4" in plaats van "krachtens de artikel 4".

.../...

Artikel 10

Aangezien enkel de artikelen 3 en 4 bepalingen bevatten waarvan de overtreding strafbaar kan worden gesteld en zulks reeds is gebeurd in de artikelen 8 en 9 van het ontwerp, dient artikel 10 te vervallen.

Artikel 12

Men schrijve in artikel 12, tweede lid, "vennoten van alle handelsvennootschappen" in plaats van "leden van alle handelsverenigingen".

Artikel 14

1. Artikel 14 bevat geen strafbepaling en kan bijgevolg niet worden opgenomen onder "Hoofdstuk IV-Strafbepalingen".

Gelet op de strekking ervan kan dat artikel worden ondergebracht onder een nieuw hoofdstuk V met als opschrift "Bepaling tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek".

2. De ontworpen bepaling wordt beter opgenomen als een nieuw onderdeel (7°) van artikel 589 van het Gerechtelijke Wetboek in plaats van als een nieuw lid van dat artikel.

PORTEE DU PROJET

L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet de combattre l'enregistrement abusif, dans le cadre du droit commercial, des noms de domaine, ceux-ci étant, selon l'article 2 du projet, des chaînes alphanumériques correspondant à une adresse numérique sur Internet.

Selon l'article 3 du projet, il est interdit d'enregistrer, dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer un avantage illégitime, un nom de domaine qui soit identique, soit ressemble, au point de créer un risque de confusion, à une marque de produits ou de services ou à un nom commercial appartenant à autrui.

Les articles 4 à 7 (chapitre III du projet) permettent de former une action en cessation d'un acte qui constitue une infraction aux dispositions de la loi en projet, même si cet acte relève du droit pénal, et fixent les modalités qui sont applicables lorsqu'une telle action est engagée.

Le chapitre IV comporte un certain nombre de dispositions pénales et de règles de procédure pénale (articles 8 à 13), ainsi qu'une disposition (article 14) qui complète le Code judiciaire, dès lors que le projet prévoit une action en cessation devant le président du tribunal de commerce.

.../...

OBSERVATIONS GENERALES

1. Il résulte de la définition du champ d'application du projet, en son article 3, que le projet trouve uniquement à s'appliquer dans le cadre du droit commercial : en effet, l'interdiction d'enregistrer un nom de domaine que prévoit cet article, est limitée à l'enregistrement de noms de domaine qui soit sont identiques à une marque de produits ou de services ou à un nom commercial, soit lui ressemblent au point de créer un risque de confusion.

Le risque d'abus de la faculté d'enregistrer des noms de domaine n'est toutefois pas l'apanage de la sphère commerciale. La question se pose dès lors de savoir si le champ d'application du projet ne devrait pas être généralisé à tout enregistrement abusif d'un nom de domaine.

2. Les articles qui suivent l'article 1er doivent être désignés par "Art. 2", "Art. 3.", etc.

3. En ce qui concerne la correction de la langue, le texte néerlandais du projet devrait être vérifié en profondeur. Dans l'analyse des articles, un certain nombre de manquements à cet égard seront signalés à titre d'exemple.

.../...

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

Dans la version néerlandaise de l'intitulé de l'avant-projet de loi et des autres dispositions en projet, il conviendrait d'écrire chaque fois "wederrechtelijk" au lieu de "wederrechterlijk".

Article 1er

1. L'article 1er porte que le projet règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution, ce qui impliquerait qu'aucune disposition du projet ne se rapporte à l'une des matières énoncées à l'article 77 de la Constitution, pour lesquelles il y a lieu de suivre la procédure bicamérale parfaite.

Les articles 4 et 14 du projet confèrent toutefois une nouvelle compétence au président du tribunal de commerce. Ainsi que le Conseil d'Etat, section de législation, l'a déjà relevé à plusieurs reprises, il résulte du rapprochement de l'article 77, alinéa 1er, 3°, de la Constitution et de l'article 77, alinéa 1er, 9°, de la Constitution, que la détermination de la compétence des cours et tribunaux est une matière intégralement bicamérale (1).

(1) Voir notamment les avis L. 24.111/A.G.-A.V./2/V.-L. 24.594/A.G.-A.V./2/V. du 10 octobre et du 18 octobre 1995, Doc. parl., Chambre, 1995-96, n° 364/1; L. 29.615/AV du 23 octobre 1995, Doc. parl., Chambre, 1995-96, n° 329/1; L. 24-713/3 du 9 novembre 1995, Doc. parl., Chambre, 1995-96, n° 287/1; L. 28.790/1 du 4 février 1999, Doc. parl., Sénat, 1998-99, n° 1-614/12.

2. Lorsqu'un texte est divisé en chapitres, tous les articles doivent être compris dans cette division. Dans le projet examiné, tel n'est pas le cas en ce qui concerne l'article 1er. Afin de se conformer à la règle de légistique qui vient d'être rappelée, les articles 1er et 2 du projet pourraient être inscrits dans un chapitre premier dont l'intitulé porterait "Dispositions générales".

3. Dans le texte néerlandais, on écrira "Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in ..." au lieu de "Deze wet regelt een materie bedoeld in ...".

Article 2

1. A l'article 2, il conviendrait d'écrire : "Pour l'application de la présente loi, on entend par "nom de domaine", une chaîne ..." au lieu de "Au sens de la présente loi, on entend par "nom de domaine", une chaîne ...".

2. Il est recommandé de donner une définition du "ministre" plutôt que de faire état, comme dans le projet, du "Ministre de l'Economie", du "Ministre des Affaires économiques", du "Ministre".

.../...

Article 3

1. Il convient d'observer que le texte du projet fait non seulement mention d'une marque, mais également d'un nom commercial, ce qui n'est pas le cas de l'exposé des motifs. Il y aurait lieu d'éliminer cette discordance.

2. Dans le texte néerlandais de l'article 3, on écrira "die aan iemand anders toebehoort" au lieu de "dat aan iemand anders toebehoort".

3. Dans le texte français de l'article 3, il conviendrait d'écrire : "Il est interdit d'enregistrer, dans le but de nuire à un tiers ou d'en tirer un avantage illégitime, un nom de domaine qui soit est identique, soit ressemble, au point de créer un risque de confusion, à une marque ..." au lieu de "Est interdit le fait d'enregistrer, dans le but de nuire à un tiers ou en vue d'en tirer un avantage illégitime, un nom de domaine qui est soit identique, soit ressemble au point de créer un risque de confusion, à une marque ...".

Article 5

L'article 5 reproduit, moyennant les adaptations nécessaires, l'article 98, § 1er, alinéas 1er et 2, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur. Le délégué du gouvernement a toutefois déclaré à l'auditeur rapporteur que, mis à part les instances qui attribuent les noms de

.../...

domaine, le droit d'action ne doit pas être conféré aux personnes physiques et morales mentionnées à l'article 5, alinéa 1er, 2°, 3° et 4°, du projet. Il faudrait adapter le texte en conséquence.

Article 6

Dans le texte néerlandais de l'article 6, alinéa 1er, il conviendrait d'écrire "rechtbank van koophandel" au lieu de "handelsrechtbank" et "bekendgemaakt" au lieu de "gepubliceerd".

Article 7

Cet article est grosso modo une reproduction de l'article 100 de la loi précitée du 14 juillet 1991. Seul l'alinéa 3 de cet article fait entièrement défaut. Dès lors que l'exposé des motifs précise que les modalités retenues par le projet sont identiques aux dispositions de la loi du 14 juillet 1991, l'omission d'une disposition analogue à la règle énoncée à l'article 100, alinéa 3, de cette loi, constitue probablement une erreur matérielle.

Article 9

Dans le texte néerlandais, on écrira "krachtens artikel 4" au lieu de "krachtens de artikel 4".

.../...

Article 10

Dès lors que seuls les articles 3 et 4 comportent des dispositions dont l'infraction peut être sanctionnée et que cette sanction est déjà évoquée aux articles 8 et 9 du projet, il y aurait lieu d'omettre l'article 10.

Article 12

Dans la version néerlandaise de l'article 12, alinéa 2, on écrira "vennoten van alle handelsvennootschappen" au lieu de "leden van alle handelsverenigingen".

Article 14

1. L'article 14 ne comporte pas de disposition pénale et ne peut, par conséquent, figurer sous le "Chapitre IV - Des sanctions pénales".

Eu égard à sa portée, cet article pourrait être incorporé à un nouveau chapitre V dont l'intitulé porterait "Disposition modifiant le Code judiciaire".

2. Il serait préférable d'insérer la disposition en projet comme un nouveau point (7°) de l'article 589 du Code judiciaire plutôt que comme un nouvel alinéa de cet article.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

D. VERBIEST,

M. VAN DAMME,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. E. VANHERCK, referendaris.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. SMETS.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. E. VANHERCK, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

D. VERBIEST