

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 7 maart 2000 door de Minister van Economie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende instelling van een raad, "Observatorium van de elektronische handel en van de informatiemaatschappij" genoemd", heeft op 9 maart 2000 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Economie, le 7 mars 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "portant institution d'un conseil, dénommé "Observatoire du commerce électronique et de la société de l'information", a donné le 9 mars 2000 l'avis suivant :

1. Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid

"que le Gouvernement est de plus en plus confronté à différentes problématiques soulevées par le développement du commerce électronique, telles la protection des droits des consommateurs sur Internet, la protection de la vie privée, la protection des droits intellectuels, ...

Qu'il importe qu'il soit rapidement éclairé par tous les milieux concernés sur l'encadrement nécessaire de ce nouveau type de commerce.

Qu'un projet de directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, a fait l'objet d'une position commune au sein du Conseil le 7 décembre dernier et sera très prochainement adopté par le Parlement européen.

Que ce projet de directive impose, en son article 16, l'obligation pour les Etats membres d'encourager la rédaction de codes de conduite par des organisations professionnelles ou des associations de consommateurs et l'évaluation de leur application.

Que, de plus, ils devront associer les associations représentatives des consommateurs dans l'application de ces codes de conduite.

Que l'article 2 du projet, fixant la composition de l'Observatoire, tend à répondre à cette obligation, en ce qu'il associe tant les représentants des consommateurs que les milieux professionnels intéressés par le développement du commerce électronique".

.../...

De aldus aangehaalde motivering vermeldt geen enkel gegeven dat voldoende concreet en pertinent is opdat zou kunnen worden verantwoord waarom de Raad van State, afdeling wetgeving, met toepassing van artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, om een advies binnen een termijn van ten hoogste drie dagen moet worden verzocht.

De adviesaanvraag voldoet derhalve niet aan de verplichting tot motivering, zoals voorgeschreven in de voornoemde bepaling van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, en is om die reden niet ontvankelijk.

2. Onverminderd de onder 1 geformuleerde conclusie omtrent de niet-ontvankelijkheid van de adviesaanvraag, meent de Raad van State, afdeling wetgeving, nu reeds de volgende opmerking te moeten maken.

In het eerste lid van de aanhef van het om advies voorgelegde ontwerp wordt gerefereerd aan de artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet (1).

Aangenomen wordt dat de Koning met toepassing van die grondwetsbepalingen commissies, adviesorganen of comités kan oprichten, voor zover die organen enkel tot taak hebben

(1) Enkel het eerste lid van de aanhef kan worden geacht een verwijzing te bevatten naar een mogelijke rechtsgrond van de ontworpen regeling; de wet van 20 juli 1990, waaraan op een algemene wijze wordt gerefereerd in het tweede lid van de aanhef, strekt het ontwerp in geen enkel opzicht tot rechtsgrond.

de regering bij de uitoefening van haar uitvoeringsopdrachten voor te lichten, niet-bindende adviezen te verlenen of voorstellen te doen waartoe de regering niet gehouden is, en voor zover de raadpleging van die organen niet verplicht is.

Er dient evenwel te worden vastgesteld dat de opdracht van het met het ontwerp in te stellen "Observatorium van de elektronische handel en van de informatiemaatschappij" niet beperkt blijft tot een louter adviserende functie, maar dat tot die opdracht ook behoort "het ontstaan van gedragscodes aan te moedigen, de uitvoering ervan te volgen en, in de tweede plaats, deze uit te werken" (artikel 2, 2°).

Ook al bevat het ontwerp geen nadere regels betreffende de bedoelde gedragscodes en worden erin bijvoorbeeld noch de bestemmingen, noch de afdwingbaarheid van die codes bepaald, dan moet er toch van worden uitgegaan dat de betrokkenheid van het Observatorium bij de totstandkoming van de gedragscodes de strikte contouren van een louter vrijblijvende advisering kan overstijgen.

Het opdragen van een dergelijke taak aan het Observatorium kan niet gebeuren op grond van de artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet, doch vergt integendeel een wetgevend optreden of het bestaan van een uitdrukkelijke wettelijke machtiging aan de Koning.

1. Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par la circonstance

"que le Gouvernement est de plus en plus confronté à différentes problématiques soulevées par le développement du commerce électronique, telles la protection des droits des consommateurs sur Internet, la protection de la vie privée, la protection des droits intellectuels, ...

Qu'il importe qu'il soit rapidement éclairé par tous les milieux concernés sur l'encadrement nécessaire de ce nouveau type de commerce.

Qu'un projet de directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, a fait l'objet d'une position commune au sein du Conseil le 7 décembre dernier et sera très prochainement adopté par le Parlement européen.

Que ce projet de directive impose, en son article 16, l'obligation pour les Etats membres d'encourager la rédaction de codes de conduite par des organisations professionnelles ou des associations de consommateurs et l'évaluation de leur application.

Que, de plus, ils devront associer les associations représentatives des consommateurs dans l'application de ces codes de conduite.

Que l'article 2 du projet, fixant la composition de l'Observatoire, tend à répondre à cette obligation, en ce qu'il associe tant les représentants des consommateurs que les milieux professionnels intéressés par le développement du commerce électronique".

.../...

La motivation reproduite ci-dessus ne comporte aucun élément suffisamment concret et pertinent pour indiquer pourquoi le Conseil d'Etat, section de législation, est invité à rendre un avis dans un délai ne dépassant pas trois jours, et ce en application de l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

La demande d'avis ne satisfait dès lors pas à l'obligation de motiver, telle qu'elle est prescrite dans la disposition précitée des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et n'est par conséquent pas recevable.

2 Sans préjudice de la conclusion formulée au point 1 quant à l'irrecevabilité de la demande d'avis, le Conseil d'Etat, section de législation, croit devoir formuler d'ores et déjà l'observation suivante.

Dans le premier alinéa du préambule du projet soumis pour avis, il est fait référence aux articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution (1).

Il est admis qu'en application de ces dispositions constitutionnelles, le Roi peut instituer des commissions, des organes consultatifs ou des comités, pour autant que ces organes aient uniquement pour tâches d'informer le gouvernement dans le cadre de l'exercice de ses missions d'exécu-

(1) Seul le premier alinéa du préambule peut être censé comprendre une référence à un fondement légal éventuel des dispositions en projet; la loi du 20 juillet 1990 à laquelle le deuxième alinéa du préambule fait référence en termes généraux, ne procure aucun fondement légal au projet.

tion, de donner des avis non obligatoires ou de formuler des propositions qui n'engagent pas le gouvernement et pour autant que la consultation de ces organes ne soit pas obligatoire.

Force est toutefois de constater que la mission de l'"Observatoire du commerce électronique et de la société de l'information" que le projet institue ne demeure pas limitée à une fonction purement consultative mais qu'elle est également "d'encourager l'émergence de codes de bonne conduite, d'en suivre l'exécution et, subsidiairement, de les élaborer" (article 2, 2°).

Même si le projet ne comporte pas de modalités en ce qui concerne les codes de bonne conduite susvisés et qu'il ne détermine, par exemple, ni les destinataires, ni la force exécutoire de ces codes, il convient quand bien même de considérer que la participation de l'Observatoire à l'élaboration des codes de bonne conduite peut excéder les contours stricts d'un simple avis non contraignant.

Une telle tâche ne peut être confiée à l'Observatoire en vertu des articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution car elle requiert au contraire l'intervention du législateur ou l'existence d'une habilitation légale et expresse du Roi.

De kamer was samengesteld uit

de Heren
Messieurs

A. BEIRLAEN,

M. VAN DAMME,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

La chambre était composée de

staatsraad, voorzitter,
conseiller d'Etat, président,

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. M. VAN DAMME.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. E. VANHERCK, referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. G. VAN HAEGENDOREN, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. E. VANHERCK, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

A. BEIRLAEN