

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 47.242/2
DU 28 OCTOBRE 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, le 29 septembre 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "portant application des articles 30, 32, 40, 41 et 45 de la loi du 24 juillet 2008 portant des dispositions diverses (I)", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Dispositif

Article 1^{er}

L'article 1^{er}, 2/, crée un "registre des avoirs dormants", qu'il définit comme le "registre reprenant les registres visés aux articles 30, 32, alinéa 4, 40, alinéa 2, et 41, alinéa 5, de la loi", c'est-à-dire comme un registre regroupant les trois registres distincts identifiés ci-avant comme respectivement visés aux articles 30, 32, alinéa 4, et 40, alinéa 2, de la loi, le renvoi à son article 41, alinéa 5, résultant, quant à lui, d'une erreur.

Encore qu'aux points 5 à 7 de son avis n° 21/2009 du 2 septembre 2009, la Commission de la protection de la vie privée – ci-après "la Commission" – s'inquiète à cet égard du "fait que l'AR ne suive pas la description du législateur", alors "que la personne concernée doit savoir à quelle banque de données elle doit adresser sa demande écrite d'accès conformément à l'article 10 de la LVP¹", le rapport au Roi joint au projet ne comporte aucune explication à ce sujet.

Les articles suivants du projet traitent du "registre des avoirs dormants", notamment quant aux conditions d'accès, en ignorant toute distinction entre les trois registres qu'il globalise, de sorte que le projet n'envisage pas un accès distinct à chacun de ces trois registres, qu'il considère dès lors dans leur ensemble comme un unique mode de traitement – banque ou base – de données à caractère personnel.

⁽¹⁾ Lire : la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

En conséquence, puisque ce "registre des avoirs dormants" est dépourvu d'existence légale, alors que lui est pourtant assignée la fonction de pierre angulaire du projet, celui-ci doit être revu pour respecter et maintenir la distinction que la loi établit entre les trois registres précités, en particulier pour ce qui concerne le droit d'accès.

Articles 3 et 4

1. Contrairement à ce qui est prévu pour les "personnes concernées" par l'article 10, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 8 décembre 1992 précitée, rien n'est prévu dans le projet en ce qui concerne la vérification de "l'intérêt légitime des autres personnes visées à l'article 3.". Le projet doit être complété en vue de fixer les règles permettant le contrôle de cet intérêt légitime avant de donner accès au "registre".

2. La rédaction de l'article 4, alinéa 1^{er}, suscite des questions, dès lors que cette disposition pourrait être lue comme permettant aux "personnes concernées" par "des données les concernant" d'avoir accès à toutes les données disponibles qui seraient détenues par la Caisse, en ce compris celles qui portent sur d'autres personnes.

Ainsi que le rapport au Roi le confirme, il conviendrait d'ajouter les mots "qui les concernent directement" à la fin de l'alinéa.

De même, à l'alinéa 2, il convient de limiter l'accès aux données pour lesquelles un intérêt légitime a été établi.

Article 5

L'article 5 du projet prévoit que

"Les personnes dont l'identité n'est pas certaine et qui font une recherche dans le registre des avoirs dormants via le site internet visé à l'article 3, 1/, ont accès aux données suivantes : le nom recherché est ou n'est pas repris dans ce registre."

Comme rappelé ci-avant, la loi - de même que l'article 3 du projet, du reste - réserve l'accès aux registres aux personnes justifiant d'un intérêt légitime. Le Conseil d'État n'aperçoit pas comment des "personnes dont l'identité n'est pas certaine" justifieraient d'un tel intérêt et estime par conséquent que l'article 5 du projet excède les prévisions de la loi.

Articles 8 et 10

Suivant l'article 41, alinéa 5, de la loi,

"La Caisse gère les avoirs déposés sous forme de titres ou de devises et peut porter en compte les frais de tiers au titulaire, locataire ou bénéficiaire. Le Roi définit les règles pour l'imputation de ces frais."

Les articles 8 et 10 du projet comportent des règles paraissant mettre en œuvre cette habilitation mais l'article 10 semble constituer une redite partielle de l'article 8, alinéa 1^{er}, si ce n'est que, contrairement à ce dernier, l'article 10 vise "les frais qui y sont liés" - soit les "frais liés à la restitution" des avoirs, plutôt qu'à ces derniers, selon le rapport au Roi - et non, plus spécifiquement, une somme forfaitaire due à la Caisse des dépôts et consignations "pour l'indemnisation des frais de gestion qui lui sont portés en compte par les tiers chargés de cette gestion". Puisqu'en tout état de cause seuls ces derniers "frais de tiers" entrent dans les prévisions de la disposition légale précitée, l'article 10 devrait être omis.

Articles 9, 11 et 12

Les articles 9, 11 et 12, alinéa 3 du projet sont dépourvus de fondement juridique dans les dispositions légales visées au préambule.

Article 13

L'article 13 n'organise pas un accès du fisc aux différents registres. Il excède les prévisions de l'habilitation au Roi inscrite aux articles 30, 32, alinéa 4 et 40, alinéa 2 de la loi.

Article 14

Conformément à l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires, "Les arrêtés royaux [...] sont obligatoires dans tout le royaume, le dixième jour après celui de leur publication, à moins qu'ils ne fixent un autre délai."

Aussi, avant de prévoir, tel l'article 14 du projet, qu'un arrêté royal entre en vigueur immédiatement, le jour de sa publication au Moniteur belge, faut-il s'assurer qu'il existe des raisons impérieuses de déroger au délai légal minimal normalement accordé à ses destinataires pour en prendre connaissance et s'y conformer ².

Sauf s'il existe une telle raison justifiant la suppression du délai que le législateur juge ainsi normalement nécessaire, l'article 14, qui ne fait l'objet d'aucun commentaire dans le rapport au Roi, doit donc être omis.

⁽²⁾ *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, 2008, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandation n/ 151, a).

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	V. VANNES,	assesseur de la section de législation,
Monsieur	M. FAUCONIER,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, premier auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

M. FAUCONIER

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.242/2
VAN 28 OKTOBER 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 29 september 2009 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de artikelen 30, 32, 40, 41 en 45 van de wet van 24 juli 2008 houdende diverse bepaling (I)", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Dispositief

Artikel 1

Bij artikel 1, onderdeel 2/, wordt een "register van de slapende tegoeden" opgericht, dat in die bepaling gedefinieerd wordt als het "register dat de registers bedoeld in de artikelen 30, 32, vierde lid, 40, tweede lid, en 41, vijfde lid, van de wet omvat", dat wil zeggen als een register dat op zijn beurt bestaat uit de drie afzonderlijke registers, waarvan hiervoren wordt aangegeven dat ze respectievelijk bedoeld worden in de artikelen 30, 32, vierde lid, en 40, tweede lid, van de wet, terwijl de verwijzing naar artikel 41, vijfde lid, het gevolg is van een misvatting.

Hoewel de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer - hierna te noemen : "de Commissie" - in de punten 5 tot 7 van haar advies nr. 21/2009 van 2 september 2009 haar bezorgdheid uit over het feit dat "het KB de omschrijving van de wetgever niet volgt", terwijl "de betrokkene moet weten tot welke databank hij zijn verzoek om toegang schriftelijk moet richten conform artikel 10 WVP ¹", bevat het verslag aan de Koning dat bij het ontwerp gevoegd is geen enkele uitleg in dat verband.

In de daaropvolgende artikelen van het ontwerp wordt het "register van de slapende tegoeden" behandeld, inzonderheid in verband met de voorwaarden om daartoe toegang te krijgen, maar wordt voorbijgegaan aan elk onderscheid tussen de drie registers

⁽¹⁾ Lees : de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

waaruit het bestaat, zodat het ontwerp niet voorziet in een aparte toegang tot elk van die drie registers, die daarin dan ook in hun geheel worden beschouwd als een enige wijze van verwerking - gegevensbank of database - van persoonsgegevens.

Aangezien dat "register van de slapende tegoeden" uit wettelijk oogpunt niet bestaat terwijl het evenwel tot hoeksteen van het ontwerp wordt gemaakt, moet het ontwerp bijgevolg aldus herzien worden dat het onderscheid dat de wet tussen de drie voormelde registers maakt, inzonderheid wat het recht op toegang daartoe betreft, nageleefd wordt en behouden blijft.

Artikelen 3 en 4

1. Anders dan hetgeen voor de "betrokkenen" bepaald is in artikel 10, § 1, eerste en tweede lid, van de voormelde wet van 8 december 1992, is in het ontwerp niets voorzien voor de controle van "het wettig belang" van "de andere in artikel 3 bedoelde personen". Het ontwerp behoort aldus te worden aangevuld dat de regels worden bepaald volgens welke dat wettig belang gecontroleerd kan worden voordat toegang wordt verleend tot het "register".

2. De bewoordingen van artikel 4, eerste lid, doen vragen rijzen, doordat deze bepaling zou kunnen worden gelezen als een machtiging aan de "betrokkenen" bij opsporingen naar "gegevens betreffende zichzelf" om toegang te krijgen tot alle beschikbare gegevens van de Kas, met inbegrip van die welke op andere personen betrekking hebben.

Zoals in het verslag aan de Koning wordt aangegeven, zouden aan het einde van dat lid de woorden "die rechtstreeks op hen betrekking hebben" toegevoegd moeten worden.

Zo ook zou in het tweede lid de toegang tot gegevens moeten worden beperkt tot die waarvoor een wettig belang aangetoond is.

Artikel 5

Artikel 5 van het ontwerp luidt als volgt :

"De personen wier identiteit niet zeker is en die opsporingen doen in het register van de slapende tegoeden via de webstek bedoeld in artikel 3, 1/, hebben toegang tot volgende gegevens : de naam die wordt opgespoord, is al dan niet opgenomen in dit register".

Zoals hiervoren opgemerkt is, wordt de toegang tot de registers door de wet - en overigens ook door artikel 3 van het ontwerp - beperkt tot personen die blijk geven van een wettig belang. De Raad van State ziet niet in hoe "personen wier identiteit niet zeker is" van zo een belang zouden kunnen getuigen en is bijgevolg van oordeel dat artikel 5 van het ontwerp verder reikt dan wat in de wet wordt bepaald.

Artikelen 8 en 10

Artikel 41, vijfde lid, van de wet luidt als volgt :

"De Kas beheert de gedeponeerde tegoeden die bestaan uit effecten of deviezen en mag hiervoor aan de houder, de huurder of de begunstigde de kosten van derden, aanrekenen. De Koning bepaalt de regels voor de aanrekening van deze kosten."

De artikelen 8 en 10 van het ontwerp bevatten regels waarbij die machtiging blijkbaar ten uitvoer wordt gelegd, maar artikel 10 lijkt ten dele een nutteloze herhaling te zijn van artikel 8, eerste lid; alleen is in artikel 10, in tegenstelling tot in artikel 8, sprake van "de eraan verbonden kosten" - wat volgens het verslag aan de Koning de kosten zijn "die gemaakt worden voor de teruggave" van de tegoeden, veeleer dan de kosten gemaakt voor het bijhouden van de tegoeden - en niet, meer specifiek, een forfaitair bedrag dat aan de Deposito- en Consignatiekas verschuldigd is "voor de vergoeding van de beheerskosten die haar worden aangerekend door de derden die instaan voor het beheer". Aangezien hoe dan ook alleen die laatstgenoemde "kosten van derden" beantwoorden aan hetgeen voorgeschreven wordt in de voormelde wetsbepaling, zou artikel 10 moeten vervallen.

.../...

Artikelen 9, 11 en 12

De artikelen 9, 11 en 12, derde lid, van het ontwerp vinden geen rechtsgrond in de wetsbepalingen waarnaar in de aanhef verwezen wordt.

Artikel 13

Bij artikel 13 wordt niet voorzien in een toegang van de fiscus tot de onderscheiden registers. Dat artikel reikt verder dan hetgeen vervat ligt in de machtiging aan de Koning die ingeschreven is in de artikelen 30, 32, vierde lid, en 40, tweede lid, van de wet.

Artikel 14

Overeenkomstig artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen, "(zijn) koninklijke (...) besluiten (...) verbindend in het gehele Rijk de tiende dag na die van hun bekendmaking, tenzij zij een andere termijn bepalen."

Daarom moet men alvorens te bepalen, zoals in artikel 14 van het ontwerp geschiedt, dat een koninklijk besluit onmiddellijk in werking treedt de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt, zich ervan vergewissen dat er dwingende redenen bestaan om af te wijken van de wettelijke minimumtermijn die normaal aan de adressaten ervan geboden wordt om ervan kennis te nemen en zich ernaar te richten ².

Tenzij er een reden van die aard bestaat om de termijn niet op te leggen die de wetgever aldus normaal gezien nodig acht, moet artikel 14, waarover in het verslag aan de Koning geen enkele commentaar wordt gegeven, dan ook vervallen.

⁽²⁾ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling 151, a).

De kamer was samengesteld uit

de Heer	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
de Dames	M. BAGUET,	
	V. VANNES,	assessor van de afdeling wetgeving,
de Heer	M. FAUCONIER,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. VANDERNOOT.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

M. FAUCONIER

Y. KREINS