

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.436/2
DU 18 AVRIL 2011

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 23 mars 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal « portant création du Comité de concertation en matière de gestion collective du droit d'auteur et des droits voisins », a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*
* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, 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.

Examen du projet

Dispositif

Articles 1^{er} et 2

Les articles 1^{er} et 2 ne font que paraphraser la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins.

Ils doivent, dès lors, être omis.

La suite du projet sera adapté en conséquence.

Article 3

Le fondement légal de l'arrêté en projet réside dans l'article 78^{ter} de la loi du 30 juin 1994 précitée, inséré par l'article 39 de la loi du 10 décembre 2009.

Le projet soumis à la section de législation du Conseil d'État disposait:

«Art. 78ter Il est institué un comité auprès du SPF Économie, PME, Classes moyennes et Énergie ayant pour objet d'organiser la concertation prévue pour l'élaboration des mesures d'exécution des dispositions du chapitre VII de la loi.

Ce comité qui se réunit au moins une fois par an est composé de représentants:

1° des sociétés de gestion autorisées à exercer leurs activités sur le territoire belge;

2° des organisations représentant les débiteurs de droits, désignées par le ministre;

3° des organisations représentant les consommateurs, désignées par le ministre;

4° de l'Institut des réviseurs d'entreprises;

5° de la Commission des Normes Comptables.

Le Roi établit les modalités de fonctionnement et d'organisation du comité»¹.

Dans son avis 46.391/2 donné le 4 mai 2009 sur un projet devenu la loi du 10 décembre 2009 modifiant, en ce qui concerne le statut et le contrôle des sociétés de gestion des droits, la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins, la section de législation du Conseil d'État fit l'observation suivante à propos de cette disposition :

« Le texte doit être complété pour préciser la composition exacte du comité qu'il crée, spécialement sur le nombre de représentants par catégorie de membres et sur la procédure de nomination de ces derniers ».

Dans sa version définitive, l'article 78ter de la loi du 30 juin 1994 précitée dispose :

« Art. 78ter Il est institué un comité auprès du Service public fédéral ayant le droit d'auteur dans ses attributions afin d'organiser la concertation prévue pour l'élaboration des mesures d'exécution des dispositions du chapitre VII.

Ce comité qui se réunit au moins une fois par an est composé de représentants :

1° des sociétés de gestion autorisées à exercer leurs activités sur le territoire belge;

2° des organisations représentant les débiteurs de droits, désignées par le ministre;

3° des organisations représentant les consommateurs, désignées par le ministre;

4° de l'Institut des réviseurs d'entreprises;

5° de la Commission des Normes Comptables.

¹ *Doc. Parl.*, Chambre, 2008-2009, n°52- 2051/1, p. 170.

Le Roi détermine la composition, les conditions de nomination de ses membres ainsi que l'organisation et le fonctionnement du comité ».

S'agissant des sociétés de gestion visées à l'article 3, § 1^{er}, 1^o, du projet, il convient de s'assurer qu'elles sont toutes identifiées et que pour chacune d'elles, un représentant sera nommé.

S'agissant des organisations représentant les débiteurs de droits et les consommateurs, visées à l'article 3, § 1^{er}, 2^o et 3^o, du projet, il ne revient pas au Roi mais, conformément à l'article 78ter, alinéa 2, 2^o et 3^o, de la loi précitée du 30 juin 1994, au ministre, de les désigner. L'énumération sera donc omise.

Par contre, conformément à l'article 78ter, alinéa 3, de la loi précitée du 30 juin 1994, l'arrêté doit déterminer les conditions de nomination de chaque catégorie de représentants.

Article 4

L'article 4 du projet examiné confère la présidence du comité à un représentant du Ministre et lui confie d'importants pouvoirs, notamment de maîtrise de l'ordre du jour. Or, l'article 78ter de la loi précitée du 30 juin 1994 n'envisage pas pareil système. L'exposé des motifs confirme qu'il n'appartient pas au Roi de priver les membres du Comité de concertation de tout pouvoir d'initiative ².

L'article 4 sera adapté en conséquence.

² « L'objectif de cette disposition est d'établir un cadre minimal de normes prudentielles visant à prévenir ou à limiter les risques liés à la gestion des droits d'auteur pour le compte des ayants droit. À cet effet, le Roi dispose d'un pouvoir d'appréciation marginale. Il ne peut se substituer aux organes de la société de gestion quant à l'appréciation de l'opportunité des mesures à prendre.

Le Roi ne peut déterminer les exigences minimales en matière d'organisation comptable et de contrôle interne qu'après concertation avec la Commission des Normes comptables, l'Institut des Réviseurs d'entreprises et les sociétés de gestion. Cette concertation aura lieu au sein du Comité de concertation visé à l'article 78ter en projet. La notion de concertation désigne une forme plus intensive, de coopération qui sans impliquer un partage de la compétence décisionnelle, suppose une certaine continuité dans la coopération et un réel échange d'idées entre les institutions concernées » (*Doc. parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 52-2051/1, p. 37).

En commission de la chambre, M. Vincent Van Quickenborne, Ministre pour l'entreprise et la simplification, a précisé que « le comité de concertation prévu à l'article 39 a été créé à la demande des sociétés de gestion qui souhaitent être associées à la rédaction des arrêtés royaux d'exécution de la loi. Sa composition comprend divers organes et institutions et son agenda sera fixé par l'Office de la Propriété intellectuelle du SPF Économie » (Rapport de la Commission de la Chambre, *Doc., parl.*, Chambre, 2008-2009, n° 52-2051/3, p. 11).

Articles 11 et 12

Conformément aux articles 30 et 129, de la Constitution qui réservent cette matière au législateur, il n'appartient pas au Roi de régler l'emploi des langues ³.

Article 13

Le Conseil d'État n'aperçoit et le dossier soumis au Conseil d'État n'expose aucune raison de déroger aux règles normales d'entrée en vigueur des arrêtés réglementaires.

³ Voir par exemple en ce sens l'avis 23.634/8 donné le 18 octobre 1994, sur un projet devenu le 18 janvier 1995 l'arrêté du Gouvernement flamand 'betreffende de organisatie van het jachtexamen'.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
	L. DETROUX,	
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, premier auditeur-chef de section.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 49.436/2
VAN 18 APRIL 2011

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede kamer, op 23 maart 2011 door de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit “tot oprichting van het Overlegcomité inzake collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten”, heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

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 vervangen is bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voormelde 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.

Onderzoek van het ontwerp

Dispositief

Artikelen 1 en 2

De artikelen 1 en 2 bepalen zich ertoe de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten te parafraseren.

Deze moeten derhalve vervallen.

Het vervolg van het ontwerp moet dienovereenkomstig worden aangepast.

Artikel 3

Het ontworpen besluit ontleent zijn rechtsgrond aan artikel 78^{ter} van de voornoemde wet van 30 juni 1994, ingevoegd bij artikel 39 van de wet van 10 december 2009.

Het ontwerp dat *ter fine* van advies was voorgelegd aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State bepaalde:

“Art. 78ter. Binnen de FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie, wordt een comité opgericht met als doel het overleg te organiseren voor de uitwerking van de uitvoeringsmaatregelen van de bepalingen van hoofdstuk VII van de wet.

Dit comité vergadert ten minste eenmaal per jaar en is samengesteld uit vertegenwoordigers:

1° van beheersvennootschappen die gemachtigd zijn hun activiteiten op het Belgische grondgebied uit te oefenen;

2° van organisaties die de debiteuren van de rechten vertegenwoordigen, aangewezen door de minister;

3° van organisaties die de consumenten vertegenwoordigen, aangewezen door de minister;

4° van het Instituut der bedrijfsrevisoren;

5° van de Commissie voor de Boekhoudkundige Normen.

De Koning bepaalt de nadere regels betreffende de werking en de organisatie van het comité”¹.

In advies 46.391/2, gegeven op 4 mei 2009 over een ontwerp dat aanleiding gegeven heeft tot de wet van 10 december 2009 tot wijziging van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten wat het statuut van en de controle op de vennootschappen voor het beheer van de rechten betreft, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State de volgende opmerking geformuleerd met betrekking tot die bepaling:

“De tekst moet worden aangevuld teneinde de exacte samenstelling te bepalen van het comité dat bij dat artikel wordt opgericht, meer bepaald wat betreft het aantal vertegenwoordigers per categorie van leden en de procedure voor benoeming van die vertegenwoordigers”.

De definitieve versie van artikel 78ter van de voornoemde wet van 30 juni 1994 luidt als volgt:

“ Art. 78ter. Binnen de Federale overheidsdienst die het auteursrecht onder zijn bevoegdheden heeft, wordt een comité opgericht met als doel het overleg te organiseren voor de uitwerking van de uitvoeringsmaatregelen van de bepalingen van hoofdstuk VII.

Dit comité vergadert ten minste eenmaal per jaar en is samengesteld uit vertegenwoordigers:

1° van beheersvennootschappen die gemachtigd zijn hun activiteiten op het Belgische grondgebied uit te oefenen;

¹ Parl. St. Kamer 2008-2009, nr 52-2051/1, 170.

2° van organisaties die de debiteuren van de rechten vertegenwoordigen, aangewezen door de minister;

3° van organisaties die de consumenten vertegenwoordigen, aangewezen door de minister;

4° van het Instituut der bedrijfsrevisoren;

5° van de Commissie voor de Boekhoudkundige Normen.

De Koning bepaalt de samenstelling, de benoemingsvoorwaarden van de leden, alsook de organisatie en werking van het comité. ”

Wat betreft de beheersvennootschappen bedoeld in artikel 3, § 1, 1°, van het ontwerp, dient men er zich van te vergewissen dat deze allemaal geïdentificeerd zijn en dat voor elke beheersvennootschap een vertegenwoordiger aangewezen wordt.

Wat betreft de organisaties die de debiteuren van de rechten en de consumenten vertegenwoordigen, bedoeld in artikel 3, § 1, 2° en 3°, van het ontwerp, staat het niet aan de Koning, maar wel, overeenkomstig artikel 78*ter*, tweede lid, 2° en 3°, van de voornoemde wet van 30 juni 1994, aan de minister om deze aan te wijzen. De opsomming dient dan ook te vervallen.

Daarentegen moeten overeenkomstig artikel 78*ter*, derde lid, van de voornoemde wet van 30 juni 1994 in het besluit de benoemingsvoorwaarden worden bepaald voor elke categorie van vertegenwoordigers.

Artikel 4

Artikel 4 van het thans voorliggende ontwerp verleent het voorzitterschap van het Overlegcomité aan een vertegenwoordiger van de minister en vertrouwt deze belangrijke bevoegdheden toe, inzonderheid inzake het opstellen van de agenda. In artikel 78*ter* van de voornoemde wet van 30 juni 1994 wordt evenwel niet voorzien in zulk een systeem. In de

memorie van toelichting wordt herhaald dat het niet aan de Koning staat om de leden van het Overlegcomité elk initiatiefrecht te ontnemen².

Artikel 4 moet dienovereenkomstig worden aangepast.

Artikelen 11 en 12

Overeenkomstig de artikelen 30 en 129 van de Grondwet staat het niet aan de Koning om het gebruik van de talen te regelen³, maar uitsluitend aan de wetgever.

Artikel 13

De reden waarom wordt afgeweken van de gebruikelijke regels inzake de inwerkingtreding van reglementaire besluiten is voor de Raad van State niet duidelijk en blijkt evenmin uit het dossier dat aan de Raad van State is overgelegd.

² “Het doel van deze bepaling is een minimumkader uit te werken van prudentiële normen die er toe trekken de risico’s die verbonden zijn met het beheer van auteursrechten voor rekening van rechthebbenden te voorkomen of te beperken. In dat opzicht beschikt de Koning over een marginale beoordelingsbevoegdheid. Hij kan niet in de plaats treden van de organen van de beheersvennootschap wat betreft de beoordeling van de opportuniteit van de te nemen maatregelen.

De Koning kan de minimale eisen inzake boekhoudkundige organisatie en interne controle slechts bepalen na overleg met de Commissie voor de Boekhoudkundige Normen, het instituut voor Bedrijfsrevisoren en de beheersvennootschappen. Dit overleg zal plaats vinden binnen het overlegcomité bepaald in het ontworpen artikel 78ter. De notie overleg wijst op een intensievere vorm van samenwerking die, zonder een deling van beslissingsbevoegdheid te impliceren, een zekere continuïteit in de samenwerking veronderstelt en een werkelijke uitwisseling van ideeën tussen de verschillende betrokken instellingen” (*Parl. St. Kamer 2008-2009*, nr. 52-2051/1, 37).

In de Kamercommissie heeft de heer Vincent Van Quickenborne, Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen, het volgende gesteld: “Het bij artikel 39 ingestelde overlegcomité kwam er op verzoek van de beheersvennootschappen, die wensten te worden betrokken bij de redactie van de koninklijke besluiten tot uitvoering van de wet. Het comité bestaat uit vertegenwoordigers van verschillende organisaties en instellingen; de Dienst voor de Intellectuele Eigendom bij de FOD Economie zal er de werkagenda van vastleggen” (*Verslag van de Kamercommissie, Parl. St. Kamer 2008-2009*, nr. 52-2051/3, 11).

³ Zie, in dat verband, bijvoorbeeld het advies 23.634/8, gegeven op 18 oktober 1994 over een ontwerp dat aanleiding gegeven heeft tot het besluit van de Vlaamse Regering van 18 januari 1995 betreffende de organisatie van het jachtexamen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
	L. DETROUX,	
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer X. DELGRANGE,
eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder
toezicht van de Heer Y. KREINS.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS