



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 60.847/2
du 13 février 2017

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif
à la rémunération des auteurs
pour reprographie'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 60.847/2
van 13 februari 2017

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de
vergoeding voor reprografie
verschuldigd aan auteurs'

Le 13 janvier 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Emploi, de l'Économie et des Consommateurs, chargé du Commerce extérieur à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à la rémunération des auteurs pour reprographie'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 13 février 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseur, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Jean-Luc PAQUET, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Wanda VOGEL.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 13 février 2017.

*

Op 13 januari 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Werk, Economie en Consumenten, belast met Buitenlandse Handel verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende de vergoeding voor reprografie verschuldigd aan auteurs'.

Het ontwerp is door de tweede kamer onderzocht op 13 februari 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Luc DETROUX en Wanda VOGEL, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessor, en Bernadette VIGNERON, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jean-Luc PAQUET, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wanda VOGEL.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 februari 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 suivantes.

FORMALITÉ PRÉALABLE

L'arrêté en projet met notamment en œuvre l'habilitation prévue par l'article XI.239, alinéa 1^{er}, du Code de droit économique, qui requiert un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Or l'article 6, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 2013 'portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative' impose à chaque membre du Gouvernement de procéder à une analyse d'impact pour les projets d'arrêtés royaux « qui relèvent de sa compétence et pour lesquels l'intervention du Conseil des ministres est requise par une disposition légale ou réglementaire ». Les seuls cas dans lesquels cette obligation n'est pas applicable sont ceux qu'énumère l'article 8 de cette loi du 15 décembre 2013.

Puisque l'arrêté royal en projet doit être délibéré en Conseil des ministres et qu'il ne relève pas des cas énumérés par l'article 8 de la loi du 15 décembre 2013, il doit faire l'objet d'une analyse d'impact.

Conformément à l'article 10 de l'arrêté royal du 21 décembre 2013 'portant exécution du titre 2, chapitre 2, de la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative', le préambule de l'arrêté en projet fera par conséquent état de l'accomplissement de cette formalité préalable¹.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. Comme l'article 21 du projet tend à mettre en vigueur la loi du 22 décembre 2016 'modifiant certaines dispositions du livre XI du Code de droit économique' et les dispositions qu'elle insère dans le même Code, c'est l'article 42 – et non 39 – de cette loi² qui doit être mentionné à l'alinéa 1^{er}.

¹ Cette mention sera rédigée comme suit : « Vu l'analyse d'impact de la réglementation réalisée le [date] conformément aux articles 6 et 7 de la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative ; ».

² L'article 42 de la loi du 22 décembre 2016 est rédigé comme suit : « Le Roi fixe la date d'entrée en vigueur de tout ou partie de chacun des articles de la présente loi et de chacune des dispositions insérées par la présente loi dans le Code de droit économique ».

2. À l'alinéa 2, il y a également lieu de préciser que l'article XI.239 du Code de droit économique y a été, comme son article XI.253, § 3, inséré par la loi du 19 avril 2014, pour être ensuite remplacé par la loi du 22 décembre 2016.

DISPOSITIF

Article 5

Au paragraphe 2 de la version française, conformément à la version néerlandaise, il y a lieu d'omettre le mot « outre » et d'insérer les mots « en outre » entre les mots « et » et « confirme ».

Article 6

Au paragraphe 3 de la version française, les mots « si elles estiment le volume » seront avantageusement remplacés par les mots « si elles fournissent une estimation du volume ».

Article 7

1. L'auteur du projet doit être en mesure de justifier au regard de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur' et de la législation qui l'a transposée, à savoir le livre III du Code de droit économique, la disposition de l'article 7, § 1^{er}, alinéa 4, organisant un système d'agrément des experts désignés par les sociétés de gestion des droits pouvant donner les avis prévus par ce paragraphe 1^{er} lorsqu'ils sont désignés en application de son alinéa 3, 2^o.

Il n'est en tout état de cause pas admissible au regard des règles européennes en matière de libre circulation des services de réserver aux seuls experts comptables membres de l'Institut belge des Experts-comptables et conseils fiscaux, la possibilité d'obtenir un agrément par le ministre, ainsi que le prévoit le paragraphe 3, premier tiret, lequel sera revu en conséquence.

2. Le fait de prévoir, à l'article 7, § 3, alinéa 2, la nullité de plein droit de l'agrément des experts qui ne satisfont plus aux conditions auxquelles est subordonné cet agrément est de nature à nuire à la sécurité juridique.

Mieux vaudrait prévoir, comme à l'article 14, § 3, alinéa 2, de l'arrêté royal du 30 octobre 1997 'relatif à la rémunération des auteurs et des éditeurs pour la copie dans un but privé ou didactique des œuvres fixées sur un support graphique ou analogue', abrogé par l'article 19, § 1^{er} du projet, que le ministre peut dans ce cas retirer l'agrément.

Articles 13 et 18

Il résulte de la combinaison des articles 13, alinéa 2, et 18, §§ 1^{er} et 4, alinéa 2, que le ministre est habilité à « agréer » les règles de répartition des rémunérations des auteurs, en ce compris les modifications à ces règles.

Pareille habilitation est trop large, les questions essentielles en la matière devant être réservées au Roi.

Articles 14 et 15

Les mesures de simplification administrative prévues par les articles 14 et 15 du projet ne peuvent trouver de fondement légal que dans les alinéas 1^{er} et 2 du paragraphe 2 de l'article XI.253, du Code de droit économique, lesquels disposent comme suit :

« Après concertation avec les sociétés de gestion des droits, les organisations représentant les débiteurs de droits et les organisations représentant les consommateurs siégeant au sein du comité de concertation institué par l'article XI.282 et sans préjudice du droit exclusif des auteurs et titulaires de droits voisins, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, fixer, en tenant compte des différentes catégories d'œuvres et des différents modes d'exploitation, des modalités pour la simplification administrative de la perception des droits gérés par les sociétés de gestion des droits.

En vertu de l'alinéa 1^{er}, le Roi est habilité à prévoir toutes mesures de simplification administrative, telles que la mise en place d'une plate-forme unique ou l'instauration d'une facture unique ».

Le préambule du projet ne vise ni l'article XI.253, § 2, alinéas 1^{er} et 2, du Code, ni l'accomplissement de la concertation préalable requise pour l'application de cette disposition et les documents transmis au Conseil d'État ne font nullement état d'une telle concertation.

Il y a donc lieu de viser également l'article XI.253, § 2, alinéas 1^{er} et 2, du Code de droit économique à l'alinéa 2 du préambule. Les articles 14 et 15 ne pourront être adoptés qu'après l'accomplissement de la formalité préalable dont il est question ci-avant.

Article 16

La rédaction du paragraphe 3, 1^o, sera revue dans sa version française.

Article 17

L'habilitation octroyée au ministre par le paragraphe 2, alinéa 2, quant à la composition de la « Commission de consultation des milieux intéressés », à défaut de fixation des éléments essentiels dans le projet, est excessive.

Article 20

L'article 20 sera réexaminé de manière à tenir compte de l'entrée en vigueur réglée par l'article 21 du projet, des dispositions du Code de droit économique qui ont été modifiées par la loi du 22 décembre 2016.

Article 21

Il suffit d'écrire que la loi du 22 décembre 2016 'modifiant certaines dispositions du livre XI du Code de droit économique' entre en vigueur à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté en projet sans qu'il ne soit précisé que cela vaut également pour les dispositions insérées par cette loi dans le livre XI du Code de droit économique.

Article 22

Dans la mesure où il prévoit que les montants des tarifs visés à l'article 2 « sont valables à partir du 1^{er} janvier 2017 », l'article 22, alinéa 2, du projet tend à leur attribuer un effet rétroactif.

Si la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit, la rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative dans le respect du principe d'égalité. En l'absence d'autorisation légale, elle ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

La rétroactivité de l'article 2 de l'arrêté en projet ne peut par conséquent se justifier que si elle s'inscrit dans une de ces hypothèses, ce qu'il appartient à l'auteur du projet de vérifier.

La même observation vaut pour l'article 19.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

VOORAFGAAND VORMVEREISTE

Bij het ontworpen besluit wordt inzonderheid uitvoering gegeven aan de machtiging die vervat is in artikel XI.239, eerste lid, van het Wetboek economisch recht, waarvoor een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad is vereist.

Krachtens artikel 6, § 1, van de wet van 15 december 2013 ‘houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging’ moet elk regeringslid echter een impactanalyse uitvoeren voor de ontwerpen van koninklijk besluit “die onder zijn bevoegdheid vallen en waarvoor de tussenkomst van de Ministerraad is vereist door een wettelijke of reglementaire bepaling”. De enige gevallen waarin die verplichting niet geldt, zijn die welke opgesomd worden in artikel 8 van die wet van 15 december 2013.

Aangezien over het ontworpen koninklijk besluit overleg moet worden gepleegd in de Ministerraad en aangezien het niet behoort tot de gevallen die in artikel 8 van de wet van 15 december 2013 worden opgesomd, moet daarvoor een impactanalyse worden uitgevoerd.

In de aanhef van het ontworpen besluit moet bijgevolg worden vermeld dat dit voorafgaand vormvereiste is vervuld, overeenkomstig artikel 10 van het koninklijk besluit van 21 december 2013 ‘houdende uitvoering van titel 2, hoofdstuk 2 van de wet van 15 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging’.¹

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

1. Aangezien artikel 21 van het ontwerp ertoe strekt de wet van 22 december 2016 ‘tot wijziging van sommige bepalingen van het boek XI van het Wetboek van economisch recht’ en de bepalingen die daarbij in datzelfde wetboek worden ingevoegd, in werking te laten treden moet artikel 42 - en niet artikel 39 - van die wet² vermeld worden in het eerste lid.

¹ Die vermelding moet als volgt worden gesteld: “Gelet op de impactanalyse van de regelgeving, uitgevoerd op [datum] overeenkomstig artikelen 6 en 7 van de wet van 15 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake administratieve vereenvoudiging;”.

² Artikel 42 van de wet van 22 december 2016 luidt als volgt: “De Koning bepaalt de datum van inwerkingtreding van het geheel of een deel van elk van de artikelen van deze wet en van elke bepaling ingevoegd krachtens deze wet in het Wetboek van economisch recht.”

2. In het tweede lid moet ook gepreciseerd worden dat artikel XI.239 van het Wetboek van economisch recht daarin is ingevoegd bij de wet van 19 april 2014, net als artikel XI.253, § 3, van dat wetboek, en nadien vervangen is bij de wet van 22 december 2016.

DISPOSITIEF

Artikel 5

Overeenkomstig de Nederlandse tekst dient in paragraaf 2 van de Franse tekst het woord “outré” geschrapt te worden en dienen de woorden “en outré” ingevoegd te worden tussen de woorden “et” en “confirme”.

Artikel 6

Het zou beter zijn om in paragraaf 3 van de Franse tekst de woorden “si elles estiment le volume” te vervangen door de woorden “si elles fournissent une estimation du volume”.

Artikel 7

1. De steller van het ontwerp moet in staat zijn om in het licht van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’ en van de wetgeving waarbij die richtlijn omgezet is, namelijk boek III van het Wetboek van economisch recht, de bepaling van artikel 7, § 1, vierde lid te rechtvaardigen, waarbij een regeling wordt ingevoerd voor de erkenning van deskundigen die door de beheersvennootschappen aangewezen worden om de adviezen uit te brengen waarvan in die paragraaf 1 sprake is, wanneer zij aangewezen worden met toepassing van het derde lid, 2°, van die paragraaf.

In het licht van de Europese regels inzake het vrij verkeer van diensten kan hoe dan ook niet aanvaard worden dat enkel de accountants die lid zijn van het Belgisch Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten erkend kunnen worden door de minister, zoals bepaald wordt in paragraaf 3, eerste streepje. Die bepaling moet bijgevolg worden herzien.

2. Dat in artikel 7, § 3, tweede lid, bepaald wordt dat de erkenning van deskundigen die niet meer voldoen aan de voorwaarden voor die erkenning, van rechtswege nietig is, kan de rechtszekerheid in het gedrang brengen.

Het zou beter zijn om, zoals in artikel 14, § 3, tweede lid, van het koninklijk besluit van 30 oktober 1997 ‘betreffende de vergoeding verschuldigd aan auteurs en uitgevers voor het kopiëren voor privé-gebruik of didactisch gebruik van werken die op grafische of op soortgelijke wijze zijn vastgelegd’, opgeheven bij artikel 19, § 1, van het ontwerp, te bepalen dat de minister in dat geval de erkenning kan intrekken.

Artikelen 13 en 18

Uit de combinatie van de artikelen 13, tweede lid, en 18, § 1 en § 4, tweede lid, blijkt dat de minister gemachtigd wordt om de regels betreffende de verdeling van de vergoedingen van de auteurs, met inbegrip van de wijzigingen van die regels, “goed te keuren”.

Een dergelijke machtiging is te ruim. De essentiële kwesties ter zake mogen uitsluitend door de Koning worden geregeld.

Artikelen 14 en 15

Voor de maatregelen inzake administratieve vereenvoudiging waarin de artikelen 14 en 15 van het ontwerp voorzien, kan alleen een rechtsgrond gevonden worden in het eerste en het tweede lid van paragraaf 2 van artikel XI.253, van het Wetboek van economisch recht, welke leden als volgt luiden:

“Na overleg met de beheersvennootschappen, de organisaties die de debiteuren van de rechten vertegenwoordigen en de organisaties die de consumenten vertegenwoordigen, die zetelen in het overlegcomité ingesteld door artikel XI.282 en onverminderd het exclusieve recht van auteurs en houders van naburige rechten, kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, rekening houdend met de verschillende categorieën van werken en de verschillende exploitatiewijzen, nadere regels bepalen voor de administratieve vereenvoudiging van de inning van de door de beheersvennootschappen beheerde rechten.

In uitvoering van het eerste lid kan de Koning alle maatregelen van administratieve vereenvoudiging bepalen, zoals het oprichten van een uniek platform, of het instellen van een unieke factuur.”

In de aanhef van het ontwerp wordt niet verwezen naar artikel XI.253, § 2, eerste en tweede lid, van het wetboek, en wordt evenmin vermeld dat vooraf overleg is gepleegd zoals vereist is voor de toepassing van die bepaling. Ook in de stukken die aan de Raad van State zijn overgezonden wordt geenszins gewag gemaakt van zulk een overleg.

In het tweede lid van de aanhef moet dus ook verwezen worden naar artikel XI.253, § 2, eerste en tweede lid, van het Wetboek van economisch recht. De artikelen 14 en 15 kunnen pas worden vastgesteld nadat voldaan is aan het voorafgaande vormvereiste waarvan hierboven sprake is.

Artikel 16

De redactie van de Franse tekst van paragraaf 3, 1°, moet worden herzien.

Artikel 17

De machtiging die bij paragraaf 2, tweede lid, aan de minister verleend wordt betreffende de samenstelling van de “Adviescommissie van de betrokken milieus” is buitensporig doordat de essentiële elementen niet in het ontwerp zijn vastgelegd.

Artikel 20

Artikel 20 moet opnieuw worden onderzocht, waarbij rekening moet worden gehouden met de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van het Wetboek van economisch recht die gewijzigd zijn bij de wet van 22 december 2016, zoals die datum is vastgelegd in artikel 21 van het ontwerp.

Artikel 21

Er kan mee worden volstaan te schrijven dat de wet van 22 december 2016 ‘tot wijziging van sommige bepalingen van het boek XI van het Wetboek van economisch recht’ in werking treedt op de datum van inwerkingtreding van het ontworpen besluit zonder dat gepreciseerd hoeft te worden dat dat ook geldt voor de bepalingen die bij die wet ingevoegd zijn in boek XI van het Wetboek van economisch recht.

Artikel 22

Voor zover artikel 22, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de bedragen van de tarieven bedoeld in artikel 2 “gelden van[af] 1 januari 2017”, verleent het terugwerkende kracht aan die bedragen.

Hoewel bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel in de regel geen terugwerkende kracht hebben, kan die terugwerkende kracht evenwel gerechtvaardigd zijn indien ze, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, door de wet wordt toegestaan. Indien ze niet bij de wet wordt toegestaan, is ze alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, inzonderheid wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een rechtstoestand of een feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

De terugwerkende kracht van artikel 2 van het ontworpen besluit kan derhalve alleen worden gerechtvaardigd indien ze in een van de voornoemde gevallen kan worden ingepast, wat door de steller van het ontwerp moet worden nagegaan.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 19.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT