RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 62.689/1
van 16 januari 2018

over

een ontwerp van koninklijk besluit ‘houdende wijziging van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 betreffende het indienen van een internationale octrooiaanvraag in België, wat de rol van de Dienst voor de Intellectuele Eigendom als ontvangkantoor betreft’

CONSEIL D’ÉTAT
section de législation

avis 62.689/1
du 16 janvier 2018

sur

un projet d’arrêté royal ‘portant modification de l’arrêté royal du 21 août 1981 relatif au dépôt d’une demande internationale de brevet en Belgique, en ce qui concerne le rôle de l’Office de la Propriété Intellectuelle en qualité d’office récepteur’

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

Op 15 december 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende wijziging van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 betreffende het indienen van een internationale octrooiaanvraag in België, wat de rol van de Dienst voor de Intellectuele Eigendom als ontvangkantoor betreft'.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 11 januari 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Paul DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 januari 2018.

*

Le 15 décembre 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Économie à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant modification de l'arrêté royal du 21 août 1981 relatif au dépôt d'une demande internationale de brevet en Belgique, en ce qui concerne le rôle de l'Office de la Propriété Intellectuelle en qualité d'office récepteur'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 11 janvier 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Paul DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Marnix VAN DAMME, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 janvier 2018.

*

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

1. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe om het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 'betreffende het indienen van een internationale octrooiaanvraag in België' aan te passen, rekening houdend met de gewijzigde rol van de Dienst voor de Intellectuele Eigendom bij de FOD Economie als ontvangkantoor voor Europese en internationale octrooiaanvragen (artikelen 1 tot 9 van het ontwerp). Als gevolg van de wijzigingen die aan de artikelen XI.82 en XI.91 van het Wetboek van economisch recht werden aangebracht door respectievelijk de artikelen 21 en 24 van de wet van 29 juni 2016 'houdende diverse bepalingen inzake Economie' werd de rol van de betrokken dienst op dat vlak immers ingeperkt.[1]

Artikel 10 van het ontwerp strekt ertoe om de ontworpen regeling en de voornoemde artikelen 21 en 24 van de wet van 29 juni 2016 in werking te stellen.

3.1. De artikelen 1 tot 9 en 10, 2°, van het ontwerp kunnen worden geacht rechtsgrond te vinden in de algemene bevoegdheid die de Koning put uit artikel 108 van de Grondwet om de wetten uit te voeren, gelezen in samenhang met – in het bijzonder – artikel XI.91, § 1, van het Wetboek van economisch recht, zoals die bepaling wordt vervangen door artikel 24 van de reeds genoemde wet van 29 juni 2016.

Artikel XI.91, § 1, van het Wetboek van economisch recht luidt:

> "Onverminderd de toepassing van de bepalingen van § 2 treedt het Europees Octrooibureau op als ontvangend bureau in de zin van artikel 2 (xv) van het Verdrag van 19 juni 1970 tot samenwerking inzake octrooien, goedgekeurd bij de wet van 8 juli 1977. De instantie belast met het internationaal nieuwheidsonderzoek en desgevallend, de instantie belast met de internationale voorlopige beoordeling worden door de Koning aangewezen."

3.2. In artikel 10, 1°, van het ontwerp, wordt de inwerkingtreding van de artikelen 21 en 24 van de wet van 29 juni 2016 geregeld. Rechtsgrond daarvoor kan worden gevonden in artikel 95 van de laatstgenoemde wet dat de Koning opdraagt om "de datum van inwerkingtreding van de artikelen 21 en 24" te bepalen.

[1] De Dienst voor de Intellectuele Eigendom treedt enkel nog op als ontvangkantoor voor internationale aanvragen "bedoeld in artikel 2 VII van het Verdrag tot samenwerking inzake octrooien die de verdediging van het grondgebied of de veiligheid van de Staat kan aanbelangen" (artikel XI.91, § 2, van het Wetboek van economisch recht).

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

ANTECEDENT

4. De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft met betrekking tot een eerdere versie van het ontwerp op 2 juni 2017 al advies 61.497/1 uitgebracht.[2] Het onderzoek van het heden om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit wordt derhalve beperkt tot de bepalingen ervan die nieuw zijn in vergelijking met die van het ontwerp dat het voorwerp heeft uitgemaakt van advies 61.497/1 en die niet het gevolg zijn van opmerkingen die in dat advies werden geformuleerd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

5. In artikel 1, § 2, van het ontwerp wordt bepaald dat "termen of uitdrukkingen" die in zowel het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 als in het PCT-Verdrag of het EOV-Verdrag voorkomen, moeten worden begrepen in de betekenis die zij hebben in het PCT-Verdrag dan wel het EOV-Verdrag.

In de laatste zin van de ontworpen paragraaf wordt vermeld dat "[b]ij enig verschil" de bepalingen van het PCT-Verdrag voorrang hebben. Naar het zeggen van de gemachtigde is deze laatste zin geïnspireerd op artikel 150(2) van het EOV-Verdrag en ligt eraan de bedoeling ten grondslag om te wijzen op een hiërarchie tussen de beide voornoemde verdragen indien er een verschillende interpretatie wordt gegeven aan een term die in beide verdragen voorkomt. In de laatste zin van artikel 1, § 2, van het ontwerp wordt derhalve gedoeld op een verschil tussen de beide voornoemde verdragen. Die bedoeling zou met zoveel woorden in de ontworpen bepaling moeten worden tot uitdrukking gebracht. De woorden "[b]ij enig verschil", in de laatste zin van artikel 1, § 2, van het ontwerp, dienen daartoe te worden verduidelijkt.

Artikel 2

6. Voor de redactie van het ontworpen artikel 2 van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 werd de wijze van redactie van het bestaande artikel 2 van dat koninklijk besluit als uitgangspunt genomen. Er moet evenwel worden vastgesteld dat de draagwijdte van de aldus ontworpen bepaling onduidelijk is en dat erin bovendien de indruk wordt gewekt dat de Koning bevoegd zou zijn om de toepassing te regelen van de erin opgesomde verdragen en wetsbepalingen ("onverminderd de bepalingen van …"), wat niet het geval is. Indien het de bedoeling zou zijn om in het ontworpen artikel 2 van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 tot uitdrukking te brengen dat dit besluit een regeling bevat met betrekking tot de internationale aanvragen, bedoeld in artikel XI.91, § 2, van het Wetboek van economisch recht, volstaat het om die bedoeling met zoveel woorden tot uitdrukking te brengen ("Dit besluit is van toepassing op de

[2] Advies 61.497/1 van 2 juni 2017 over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende wijziging van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 betreffende het indienen van een internationale octrooiaanvraag in België, wat de rol van de Dienst voor de Intellectuele Eigendom als ontvangkantoor betreft'.

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

internationale aanvragen bedoeld in artikel XI.91, § 2, van het Wetboek van economisch recht.") en om zich daartoe te beperken.

Artikel 4

7. In een wijzigingsbepaling of in de inleidende zin ervan moet telkens melding worden gemaakt van alle nog van kracht zijnde normatieve teksten die in het verleden wijzigingen hebben aangebracht in de te wijzigen bepaling.[3] Men schrijve derhalve aan het einde van de inleidende zin van artikel 4 van het ontwerp ", gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 2 december 1986 en 4 september 2014, wordt vervangen als volgt:".

Artikel 9

8. In plaats van ervoor te opteren om de overgangsbepaling van artikel 9 van het ontwerp te redigeren met verwijzing naar de artikelen 1 tot 8 van het ontwerp, die wijzigingsbepalingen zijn, zou ter wille van de duidelijkheid voor artikel 9 de volgende redactie kunnen worden overwogen:

"De internationale aanvragen die vóór de datum van inwerkingtreding van dit besluit bij de Dienst werden ingediend, blijven onderworpen aan de bepalingen van het koninklijk besluit van 21 augustus 1981 betreffende het indienen van een internationale octrooiaanvraag in België, zoals dat gold vóór de wijziging ervan bij dit besluit."

*

[3] *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 113, te raadplegen op de website van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be).

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis a pour objet d'adapter l'arrêté royal du 21 août 1981 'relatif au dépôt d'une demande internationale de brevet en Belgique', compte tenu de la modification du rôle d'office récepteur de l'Office de la propriété intellectuelle du SPF Économie en qualité des demandes de brevet européen et des demandes internationales de brevet (articles 1er à 9 du projet). Sur ce plan, le rôle de l'office concerné a en effet été limité à la suite des modifications qui ont été apportées aux articles XI.82 et XI.91 du Code de droit économique, respectivement par les articles 21 et 24 de la loi du 29 juin 2016 'portant dispositions diverses en matière d'économie' [1].

L'article 10 du projet vise à fixer l'entrée en vigueur du dispositif en projet et des articles 21 et 24 de la loi du 29 juin 2016, précités.

3.1. Les articles 1er à 9 et 10, 2°, du projet peuvent être réputés trouver un fondement juridique dans le pouvoir général d'exécution des lois que le Roi puise dans l'article 108 de la Constitution, combiné – notamment – avec l'article XI.91, § 1er, du Code de droit économique, remplacé par l'article 24 de la loi du 29 juin 2016, précitée.

L'article XI.91, § 1er, du Code de droit économique est rédigé comme suit :

> « Sans préjudice de l'application du § 2, l'Office européen des brevets agit comme office récepteur au sens de l'article 2 (xv) du Traité de coopération en matière de brevets du 19 juin 1970, approuvé par la loi du 8 juillet 1977. L'administration chargée de la recherche internationale et, le cas échéant, l'administration chargée de l'examen préliminaire international sont désignées par le Roi ».

3.2. L'article 10, 1°, du projet règle l'entrée en vigueur des articles 21 et 24 de la loi du 29 juin 2016. Le fondement juridique requis à cet effet peut être trouvé dans l'article 95 de cette dernière loi, qui donne mission au Roi de « fixe[r] la date d'entrée en vigueur des articles 21 et 24 ».

[1] L'Office de la propriété intellectuelle n'intervient plus comme office récepteur que pour les demandes internationales « visée[s] à l'article 2 VII du Traité de coopération en matière de brevets, qui peu[vent] intéresser la défense du territoire ou la sûreté de l'État » (article XI.91, § 2, du Code de droit économique).

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

ANTÉCÉDENT

4. Le 2 juin 2017, le Conseil d'État, section de législation, a déjà donné l'avis n° 61.497/1 sur une version antérieure du projet [2]. L'examen du projet d'arrêté royal présentement soumis pour avis est par conséquent limité aux dispositions de celui-ci qui ne figuraient pas dans le projet qui a fait l'objet de l'avis n° 61.497/1 et qui ne font pas suite aux observations qui avaient été formulées dans cet avis.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1er

5. L'article 1er, § 2, du projet dispose que les « termes ou expressions », qui figurent tant dans l'arrêté royal du 21 août 1981 que dans le Traité PCT ou la Convention CBE, doivent être entendus dans le sens qu'ils ont dans le Traité PCT ou la Convention CBE.

La dernière phrase du paragraphe en projet mentionne que les dispositions du Traité PCT prévalent « en cas de divergence ». Selon le délégué, cette dernière phrase a été inspirée par l'article 150(2) de la Convention CBE et elle a pour objectif d'indiquer l'existence d'une hiérarchie entre les deux conventions précitées lorsqu'une interprétation différente est donnée à un terme se trouvant dans les deux conventions. La dernière phrase de l'article 1er, § 2, du projet vise dès lors une différence entre les deux conventions précitées. Cette intention devrait être exprimée explicitement dans la disposition en projet. À cet effet, il convient de préciser les mots « en cas de divergence » figurant dans la dernière phrase de l'article 1er, § 2, du projet.

Article 2

6. Pour la rédaction de l'article 2, en projet, de l'arrêté royal du 21 août 1981, on s'est inspiré de la formulation actuelle de cet article. Force est toutefois de constater que la portée de la disposition ainsi conçue prête à confusion et qu'elle donne en outre à penser que le Roi serait compétent pour régler l'application des conventions et des dispositions légales qui y sont énumérées (« Sans préjudice des dispositions du … »), ce qui n'est pas le cas. Si l'intention est d'exprimer dans l'article 2 en projet de l'arrêté royal du 21 août 1981 que cet arrêté comporte un dispositif relatif aux demandes internationales visées à l'article XI.91, § 2, du Code de droit économique, il suffit de le mentionner explicitement (« Le présent arrêté s'applique aux demandes internationales visées à l'article XI.91, § 2, du Code de droit économique. ») sans autre précision.

[2] Avis n° 61.497/1 du 2 juin 2017 sur un projet d'arrêté royal 'portant modification de l'arrêté royal du 21 août 1981 relatif au dépôt d'une demande internationale de brevet en Belgique, en ce qui concerne le rôle de l'Office de la propriété intellectuelle en qualité d'office récepteur'.

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡

Article 4

7. Dans une disposition modificative ou dans sa phrase liminaire, il faut chaque fois faire mention de tous les textes normatifs encore en vigueur qui, par le passé, ont apporté des modifications à la disposition à modifier [3]. Par conséquent, à la fin de la phrase liminaire de l'article 4 du projet, on écrira «, modifié par les arrêtés royaux des 2 décembre 1986 et 4 septembre 2014, est remplacé par ce qui suit : ».

Article 9

8. Plutôt que de rédiger la disposition transitoire de l'article 9 du projet en visant les articles 1er à 8 du projet, qui sont des dispositions modificatives, on pourrait envisager, pour plus de clarté, de rédiger l'article 9 ainsi qu'il suit :

« Les demandes internationales qui ont été déposées à l'Office avant la date d'entrée en vigueur du présent arrêté restent soumises aux dispositions de l'arrêté royal du 21 août 1981 relatif au dépôt d'une demande internationale de brevet en Belgique, dans sa version en vigueur avant sa modification par le présent arrêté ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS Marnix VAN DAMME

[3] *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, recommandation n° 113, à consulter sur le site Internet du Conseil d'État (www.raadvst-consetat.be).

‡LW-CDBSMEJEE-GCGIJVT‡