



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 63.229/4
du 23 avril 2018

advies 63.229/4
van 23 april 2018

sur

over

un avant-projet de loi ‘portant
assentiment au Protocole sur
les privilèges et immunités de
la juridiction unifiée du brevet,
fait à Bruxelles le
29 juin 2016’

een voorontwerp van wet
‘houdende instemming met het
Protocol inzake voorrechten en
immunititeiten van het
eengemaakt octrooigerecht,
gedaan te Brussel op
29 juni 2016’

Le 28 mars 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Affaires étrangères et européennes, chargé de Beliris et des Institutions culturelles fédérales à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant assentiment au Protocole sur les privilèges et immunités de la juridiction unifiée du brevet, fait à Bruxelles le 29 juin 2016'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 23 avril 2018. La chambre était composée de Jacques JAUMOTTE, président du Conseil d'État, Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO, conseiller d'État, Marianne DONY, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

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

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 23 avril 2018.

*

Op 28 maart 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eersteminister en Minister van Buitenlandse Zaken en Europese Zaken, belast met Beliris en de Federale Culturele Instellingen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'houdende instemming met het Protocol inzake voorrechten en immuniteiten van het eengemaakt octrooigerecht, gedaan te Brussel op 29 juni 2016'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 23 april 2018. De kamer was samengesteld uit Jacques JAUMOTTE, voorzitter van de Raad van State, Martine BAGUET, kamervoorzitter, Bernard BLERO, staatsraad, Marianne DONY, assessor, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

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

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 april 2018.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DU TRAITÉ

Dans l'avis n° 63.005/VR donné le 26 mars 2018 sur un avant-projet de décret de la Communauté flamande et de la Région flamande 'houdende instemming met het protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van een eengemaakt octrooigerecht, ondertekend te Brussel op 29 juni 2016', les chambres réunies de la section de législation se sont exprimées comme suit :

(traduction)

« PORTÉE DE L'AVANT-PROJET »

2. L'avant-projet de décret de la Communauté flamande et de la Région flamande soumis pour avis a pour objet de porter assentiment au Protocole 'sur les privilèges et immunités de la juridiction unifiée du brevet', signé à Bruxelles le 29 juin 2016 (ci-après : le Protocole).

COMPÉTENCE

3. Le 3 décembre 2015, le groupe de travail traités mixtes, institué par l'accord de coopération du 8 mars 1994 entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions 'relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes', a considéré que le protocole présente un caractère mixte.

Il convient de se rallier à cet avis¹.

EXAMEN DU PROTOCOLE

Article 9

4. L'article 9 du Protocole règle les privilèges et immunités des juges et du greffier de la juridiction unifiée du brevet (ci-après : la Juridiction), tandis que l'article 10 du Protocole règle les privilèges et immunités des membres du personnel de la Juridiction. Si les privilèges et immunités accordés par les deux articles convergent en grande partie sur le fond, ils diffèrent toutefois sur deux points en ce qui concerne les privilèges octroyés. Premièrement, l'article 10, paragraphe 2, b, *in fine*, du Protocole prévoit que, pour les membres du personnel, les traitements, salaires et émoluments sont exonérés des impôts nationaux, mais qu'ils pourront toutefois être pris en compte par les États parties au Protocole pour l'impôt à percevoir sur les revenus provenant d'autres sources (la réserve dite de progressivité). Deuxièmement, l'article 10, paragraphe 3, du Protocole dispose, en ce qui concerne les membres du personnel, qu'aucun État n'est tenu d'accorder les

[‡] S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Des courriers du 2 mai 2016 ont confirmé que la Conférence interministérielle de la Politique étrangère (CIPE) a approuvé le rapport du groupe de travail traités mixtes dans le cadre d'une procédure écrite.

privilèges prévus au paragraphe 2² à ses propres ressortissants ou à toute personne qui, juste avant son entrée en fonctions auprès de la Juridiction, résidait dans l'État en question (réserve pour ses propres ressortissants et résidents).

La réserve de progressivité précitée et la réserve pour ses propres ressortissants et résidents concernant les privilèges accordés sont actuellement d'usage dans les accords de siège conclus par la Belgique. Toutefois, le Protocole formule uniquement ces réserves à l'égard des membres du personnel et non des juges et du greffier de la Juridiction.

Il est recommandé de justifier cette différence de traitement dans l'exposé des motifs.

Article 13

5. L'article 13, paragraphe 2, du Protocole dispose que le présidium de la Juridiction a non seulement le droit, mais aussi le devoir, de lever l'immunité des juges, du greffier et du personnel visée aux articles 9 et 10 lorsqu'il considère que cette immunité entraverait le cours normal de la justice et qu'elle peut être levée sans porter préjudice aux intérêts de la Juridiction (première phrase). Le comité administratif a 'le même droit et la même obligation' en ce qui concerne les membres du comité administratif (troisième phrase). Les États parties au Protocole ont 'le même droit' en ce qui concerne leurs représentants au sein du comité administratif et du comité budgétaire (deuxième phrase). À la question de savoir si les mots 'et la même obligation' n'ont pas été omis à tort dans cette dernière disposition, le délégué a répondu ce qui suit :

'Article 13 PPI : L'article 13(2) prévoit en effet qu'un État partie a le droit – mais pas l'obligation – de lever l'immunité de ses représentants au sein du comité administratif et du comité budgétaire lorsqu'il considère que cette immunité entraverait le cours normal de la justice et qu'elle peut être levée sans porter préjudice aux intérêts de la Juridiction, alors que, dans la même situation, le présidium a l'obligation de le faire. Ici aussi, cette différence n'a fait l'objet d'aucun débat particulier. Il peut être admis que les États membres contractants doivent pouvoir disposer d'une marge discrétionnaire concernant l'opportunité de lever l'immunité de leurs représentants. Le texte du PPI ayant été approuvé, il n'est plus possible de modifier un aspect déterminé du texte'.

Article 19

6. L'article 19 du Protocole prévoit qu'un État membre contractant – c'est-à-dire un État partie à l'Accord 'relatif à une juridiction unifiée du brevet', fait à Bruxelles le 19 février 2013 (voir l'article 1^{er}, d), du Protocole)³ – peut à tout moment notifier au dépositaire qu'il appliquera le Protocole à titre provisoire.

² *Note de bas de page n° 3 de l'avis cité*: À savoir l'exonération des impôts nationaux sur les traitements, salaires et émoluments et l'exonération des cotisations obligatoires aux régimes nationaux d'assurance-maladie et de sécurité sociale dès qu'un régime en la matière établi par la Juridiction est d'application.

³ *Note de bas de page n° 4 de l'avis cité*: Cet accord n'est pas encore entré en vigueur au niveau international. Toutefois, la Belgique a déjà déposé un instrument de ratification et une déclaration d'application à titre provisoire (partielle) auprès du dépositaire de l'accord. Cette déclaration s'énonce comme suit : « En date du 6 juin 2014 le Royaume de Belgique a déposé son instrument de ratification relatif à l'Accord susmentionné auprès du Secrétariat général de l'Union européenne, dépositaire de l'Accord, conformément à l'article 84 de cet Accord. Dans l'attente de l'entrée en vigueur de l'Accord en application de son article 89, le Royaume de Belgique déclare qu'il s'engage à appliquer à titre provisoire à partir du 15 mai 2017 – les articles 1-2, 4-5, 6(1), 7, 10-19, 35(1,3 et 4), 36-41 et 71(3) de l'Accord, – les articles 1-7(1), 7(5), 9-18, 20(1), 22-28, 30, 32 et 33 de l'Annexe I de l'Accord (Statuts de la juridiction unifiée du brevet) » (voir : <http://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/agreement/?id=2015056>).

À la question de savoir si la Belgique a déposé une telle déclaration d'application à titre provisoire, ou si elle envisage de le faire, le délégué a déclaré ce qui suit :

‘La Belgique n’a pas déposé de déclaration d’application à titre provisoire en application de l’article 19. L’État fédéral et les entités fédérées apprécieront l’opportunité de cette déclaration en fonction du calendrier d’entrée en vigueur de l’Accord UPC [Unified Patent Court] et compte tenu de l’état des procédures de ratification du PPI’.

Le Conseil d’État souhaite rappeler que le dépôt d’une déclaration d’application à titre provisoire risque, d’une part, d’anticiper l’assentiment des parlements concernés et, d’autre part, d’engendrer des difficultés pratiques et juridiques, ceci étant particulièrement le cas pour l’application à titre provisoire d’immunités⁴. Le Conseil d’État recommande dès lors d’exclure par principe les immunités d’une éventuelle application à titre provisoire, ou de ne s’engager à une telle application qu’après que les assemblées législatives concernées auront donné – en connaissance de cause – leur assentiment au Protocole.

Traduction néerlandaise

7. La traduction néerlandaise du Protocole nécessite encore un examen complémentaire et doit, au besoin, être adaptée avant de déposer le projet au Parlement flamand. Ainsi, le texte néerlandais de l’article 1^{er}, l), doit se rapprocher davantage des versions authentiques du texte du Protocole [...] ».

Les mêmes observations valent *mutatis mutandis* pour l’avant-projet de loi examiné.

EXAMEN DE L’AVANT-PROJET DE LOI D’ASSENTIMENT

L’avant-projet de loi d’assentiment n’appelle pas d’observation.

*

⁴ Note de bas de page n° 5 de l’avis cité: Voir par exemple Cass., 12 mars 2001, *Ligue des États arabes*, Pas., 2001, p. 390 et l’avis C.E. 55.573/VR du 15 avril 2014 sur un avant-projet devenu le décret du 16 janvier 2015 ‘portant assentiment à : 1° l’accord entre le Royaume de Belgique et le Quartier Général Suprême des Forces Alliées en Europe concernant les conditions particulières d’installation et de fonctionnement de ce Quartier Général sur le territoire du Royaume de Belgique, signé à Bruxelles le 12 mai 1967, tel que modifié et complété par l’accord signé à Bruxelles le 10 septembre 2013 ;

2° l’accord, signé à Bruxelles le 10 septembre 2013, modifiant et complétant l’accord, signé à Bruxelles le 12 mai 1967, entre le Royaume de Belgique et le Quartier Général Suprême des Forces Alliées en Europe concernant les conditions particulières d’installation et de fonctionnement de ce Quartier Général sur le territoire du Royaume de Belgique’, *Doc. parl.*, Parl. fl., 2014-15, n° 120/1, pp. 27-28, observation 5, qui recommande notamment d’élaborer un dispositif belge pour l’entrée en vigueur et l’application temporelle d’accords de siège.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,^(‡) de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN DE OVEREENKOMST

In advies 63.005/VR, gegeven op 26 januari 2018 over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest ‘houdende instemming met het protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van een eengemaakt octrooigerecht, ondertekend te Brussel op 29 juni 2016’, hebben de verenigde kamers van de afdeling Wetgeving het volgende gesteld:

“STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest strekt ertoe instemming te verlenen met het Protocol ‘inzake voorrechten en immuniteiten van het Eengemaakt Octrooigerecht’, ondertekend te Brussel op 29 juni 2016 (hierna: het Protocol).

BEVOEGDHEID

3. De Werkgroep gemengde verdragen, ingesteld bij het samenwerkingsakkoord van 8 maart 1994 tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten ‘over de nadere regelen voor het sluiten van gemengde verdragen’, heeft op 3 december 2015 geoordeeld dat het Protocol een gemengd karakter heeft.

Met dit oordeel kan worden ingestemd.¹

ONDERZOEK VAN HET PROTOCOL

Artikel 9

4. In artikel 9 van het Protocol worden de voorrechten en de immuniteiten van de rechters en de griffier van het Eengemaakt Octrooigerecht (hierna: het Gerecht) geregeld en in artikel 10 van het Protocol de voorrechten en de immuniteiten van de personeelsleden van het Gerecht. De bij de beide artikelen toegekende voorrechten en immuniteiten lopen inhoudelijk grotendeels gelijk, maar op twee punten zijn er verschillen wat betreft de toegekende voorrechten. Ten eerste wordt in artikel 10, lid 2, b, *in fine*, van het Protocol voor de personeelsleden bepaald dat de salarissen, de lonen en de emolumenten vrijgesteld zijn van nationale belastingheffing, maar dat deze door de staten die partij zijn bij het Protocol wel in aanmerking mogen worden genomen ten behoeve van de te heffen belasting over inkomsten uit andere bronnen (het zogenaamde

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

¹ Voetnoot 2 van het geciteerde advies: De Interministeriële Conferentie voor Buitenlands Beleid stemde via de schriftelijke procedure in met het verslag van de Werkgroep Gemengde Verdragen, wat bij brieven van 2 mei 2016 is bevestigd.

progressievoorbehoud). Ten tweede wordt in artikel 10, lid 3, van het Protocol wat betreft de personeelsleden bepaald dat geen enkele staat verplicht is om de voorrechten uit lid 2² uit te breiden tot zijn eigen onderdanen of tot personen die onmiddellijk voorafgaand aan het aanvaarden van hun functie bij het Gerecht hun vaste woonplaats in die staat hadden (voorbehoud voor eigen onderdanen en ingezetenen).

Het voornoemde progressievoorbehoud en het voorbehoud voor eigen onderdanen en ingezetenen op de toegekende voorrechten zijn thans gebruikelijk in zetelakkoorden die door België worden gesloten. In het Protocol worden deze voorbehouden evenwel enkel gemaakt voor de personeelsleden, maar niet voor de rechters en de griffier van het Gerecht.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting in te gaan op de verantwoording voor dit onderscheid in behandeling.

Artikel 13

5. In artikel 13, lid 2, van het Protocol wordt bepaald dat het presidium van het Gerecht niet alleen gerechtigd, maar ook verplicht is om de immuniteiten van de rechters, de griffier en het personeel ingevolge de artikelen 9 en 10 op te heffen, indien het van oordeel is dat deze de normale loop van het recht zouden belemmeren en zulks mogelijk is zonder de belangen van het Gerecht te schaden (eerste zin). Het Bestuurscomité heeft ‘hetzelfde recht en dezelfde verplichting’ ten aanzien van de leden van het Raadgevend Comité (derde zin). De Staten die partij zijn bij het Protocol hebben ‘hetzelfde recht’ ten aanzien van hun vertegenwoordigers in het Bestuurscomité en het Begrotingscomité (tweede zin). Op de vraag of in deze laatste bepaling de woorden ‘en dezelfde verplichting’ niet ten onrechte zijn weggefallen, antwoordde de gemachtigde wat volgt:

‘Artikel 13 PVI: Artikel 13(2) bepaalt inderdaad dat een staat die partij is het recht heeft – maar niet de verplichting – de immuniteit van zijn vertegenwoordigers in het administratief comité en in het begrotingscomité op te heffen, indien hij van oordeel is dat deze immuniteit de normale loop van het recht zou belemmeren en zulks mogelijk is zonder de belangen van het Gerecht te schaden, terwijl het presidium in dezelfde situatie deze verplichting wel heeft. Ook hier was dit onderscheid geen voorwerp van enige bijzondere debatten. Er mag worden aangenomen dat de overeenkomstsluitende lidstaten over een discretionaire marge moeten kunnen beschikken om te bepalen of het opportuun is om de immuniteit van hun vertegenwoordigers op te heffen. Aangezien de tekst van het PVI werd goedgekeurd, is het niet meer mogelijk om een bepaald aspect in de tekst te wijzigen.’

Artikel 19

6. Artikel 19 van het Protocol bepaalt dat een overeenkomstsluitende lidstaat – dit is een staat die partij is bij de Overeenkomst ‘betreffende een eengemaakt octrooigerecht’, gedaan te Brussel op 19 februari 2013 (zie artikel 1, d), van het Protocol)³ – de depositaris er te allen tijde van in kennis kan stellen dat hij het Protocol voorlopig toepast.

² Voetnoot 3 van het geciteerde advies: Namelijk de vrijstelling van nationale belastingheffing over de salarissen, de lonen en de emolumenten en de vrijstelling van de verplichte bijdragen aan nationale regelingen voor sociale zekerheid en ziektekosten van zodra een regeling dienaangaande uitgevaardigd door het Gerecht van toepassing is.

³ Voetnoot 4 van het geciteerde advies: Deze overeenkomst is internationaal nog niet in werking getreden. België heeft wel al een instrument van bekrachtiging en een verklaring van (gedeeltelijke) voorlopige toepassing neergelegd bij de depositaris van de overeenkomst. Deze verklaring luidt: “En date du 6 juin 2014 le Royaume de Belgique a déposé son instrument de ratification relatif à l’Accord susmentionné auprès du Secrétariat général de l’Union européenne, dépositaire de l’Accord, conformément à l’article 84 de cet Accord. Dans l’attente de l’entrée en vigueur de l’Accord en application de son article 89, le Royaume de Belgique déclare qu’il s’engage à appliquer à titre provisoire à partir du 15 mai 2017 - les articles 1-2, 4-5, 6(1), 7, 10-19, 35(1, 3 et 4), 36-41 et 71(3) de l’Accord, - les

Gevraagd of België een dergelijke verklaring van voorlopige toepassing heeft neergelegd, dan wel het voornemen bestaat om dit te doen, verklaarde de gemachtigde wat volgt:

‘België heeft geen verklaring van voorlopige toepassing ingediend bij toepassing van artikel 19. De opportuniteit van deze verklaring zal, afhankelijk van het inwerkingtredingsschema van de UPC-Overeenkomst [United Patent Court] en rekening houdend met de stand van de ratificatieprocedures van het PVI, door de federale staat en de gefedereerde entiteiten worden beoordeeld.’

De Raad van State wenst eraan te herinneren dat met het afleggen van een verklaring van voorlopige toepassing enerzijds dreigt te worden vooruitgelopen op de instemming van de betrokken parlementen en anderzijds praktische en juridische moeilijkheden dreigen te ontstaan. Dit laatste is in het bijzonder het geval voor de voorlopige toepassing van immuniteiten.⁴ De Raad van State raadt dan ook aan om de immuniteiten principieel uit te sluiten van een eventuele voorlopige toepassing, dan wel om zich pas tot voorlopige toepassing te engageren nadat de betrokken wetgevende vergaderingen – met kennis van zaken – hun instemming met het Protocol hebben verleend.

Nederlandse vertaling

7. De Nederlandse vertaling van het Protocol verdient nog een bijkomend nazicht, en waar nodig te worden aangepast vooraleer het ontwerp in het Vlaams Parlement wordt neergelegd. Zo dient de Nederlandse tekst van artikel 1, l), beter aan te sluiten op de authentieke tekstversies van het Protocol (...).”

Dezelfde opmerkingen gelden *mutatis mutandis* voor het voorliggende voorontwerp van wet.

articles 1-7(1), 7(5), 9-18, 20(1), 22-28, 30, 32 et 33 de l'Annexe I de l'Accord (Statuts de la juridiction unifiée du brevet)” (zie: <http://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/agreement/?id=2015056>).

⁴ Voetnoot 5 van het geciteerde advies: Zie bijvoorbeeld Cass. 12 maart 2001, *Liga van de Arabische Staten*, Arr.Cass. 2001, 395 en adv.RvS 55.573/VR van 15 april 2014 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 16 januari 2015 ‘tot instemming met: 1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en het Algemeen Hoofdkwartier van de Geallieerde Strijdkrachten in Europa inzake de bijzondere voorwaarden voor de vestiging en het functioneren van dit Hoofdkwartier op het grondgebied van het Koninkrijk België, ondertekend te Brussel op 12 mei 1967, zoals gewijzigd en aangevuld door overeenkomst, ondertekend te Brussel op 10 september 2013; 2° de overeenkomst, ondertekend te Brussel op 10 september 2013, tot wijziging en aanvulling van de overeenkomst, ondertekend te Brussel op 12 mei 1967 tussen het koninkrijk België en het algemeen hoofdkwartier van de geallieerde strijdkrachten in Europa inzake de bijzondere voorwaarden voor de vestiging en het functioneren van dit hoofdkwartier op het grondgebied van het Koninkrijk België’, *Parl.St.* VI.Parl. 2014-15, nr. 120/1, 27-28, opmerking 5, waarin onder meer wordt aanbevolen om een nadere Belgische regeling uit te werken voor de inwerkingtreding en de temporele toepassing van zetelakkoorden.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP VAN INSTEMMINGSWET

Het voorontwerp van instemmingswet geeft geen aanleiding tot opmerkingen.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT DU CONSEIL D'ÉTAT –
DE VOORZITTER VAN DE RAAD VAN STATE

Charles-Henri VAN HOVE

Jacques JAUMOTTE