

AW

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 42.615/2
DU 25 AVRIL 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Justice, le 27 mars 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "portant création de la Commission pour le contrôle des films", 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.

Observations générales

1. Dans l'avant-projet de loi-programme ayant fait l'objet de l'avis de la section de législation du Conseil d'État 42.591/1/2/3, donné le 29 mars 2007, figurait un article 142 modifiant l'article 2 de la loi du 1^{er} septembre 1920 interdisant l'entrée des salles de spectacle cinématographique aux mineurs âgés de moins de 16 ans ⁽¹⁾.

La section de législation a fait l'observation suivante :

"La modification essentielle apportée à l'article 2 de la loi interdisant l'entrée des salles de spectacle cinématographique aux mineurs âgés de moins de 16 ans est l'habilitation faite au Roi de fixer le montant d'une rétribution exigible pour toute introduction d'une demande d'autorisation de diffuser ou projeter un film en présence de mineurs de moins de 16 ans.

L'exigence d'une rétribution porte atteinte à la liberté d'expression. Non seulement la disposition en projet maintient le régime d'une interdiction de principe de la fréquentation d'une salle de cinéma par les mineurs de moins de 16 ans, mais elle prévoit désormais que la demande de levée de cette prohibition ne pourra se faire que contre rétribution.

⁽¹⁾ Doc. parl., Chambre, session 2006-2007, DOC 51 3058/001, p. 136.

Le renforcement d'un régime préventif en matière de liberté d'expression est en principe incompatible avec l'article 19 de la Constitution, qui n'admet qu'un régime répressif ⁽²⁾.

Le texte en projet n'est donc pas admissible.

Il résulte de ce qui précède que l'ensemble de la loi du 1^{er} septembre 1920, précitée, doit être revue" ⁽³⁾.

En suite de quoi le projet a abandonné le principe de la rétribution ⁽⁴⁾. Il en résulte que, comme en convient le délégué de la ministre de la Justice, l'article 4, § 2, de l'arrêté en projet est dépourvu de fondement légal et doit être omis.

2.1. L'article 2 de la loi du 1^{er} septembre 1920 interdisant l'entrée des salles de spectacle cinématographique aux mineurs âgés de moins de 16 ans habilite le Roi à régler "l'organisation et le fonctionnement" d'une commission que la même loi institue pour autoriser la présentation de films aux mineurs de moins de seize ans.

Tel que son remplacement est envisagé par l'article 130 du projet de loi-programme, non encore adopté par le Parlement au moment où le présent avis est donné ⁽⁵⁾, l'article 2 de la loi précitée du 1^{er} septembre 1920 élargit l'habilitation à la fixation de "la composition" de cette commission.

⁽²⁾ Avis 36.676/AG, donné le 20 avril 2004 par l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État, sur une proposition de loi déposée le 5 février 2004 modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques, en vue de permettre un contrôle préalable à la diffusion d'imprimés à caractère raciste, xénophobe ou négationniste (Doc. parl., Chambre, session 2003-2004, n/ 51788/1, spéc. n/ 15); J. VELAERS, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting*, Deel 1, Antwerpen, 1991, pp. 111 et suiv., spéc. pp. 149-153.

⁽³⁾ Doc. parl., op. cit., p. 169.

⁽⁴⁾ Voir le commentaire de l'article 130 du projet, Doc. parl., op. cit., p. 72, ainsi que l'article 130 du projet, Doc. parl., op. cit., pp. 239-240.

⁽⁵⁾ Chambre, Doc. parl., session 2006-2007, n/ 51-3058/1, pp. 239 et 240.

Pour le surplus, que ce soit dans la version actuelle de l'article 2 ou dans celle qui résulterait de la loi-programme en projet ⁽⁶⁾, aucune habilitation n'est conférée au Roi en ce qui concerne les missions de cette commission ou les critères en vertu desquels l'autorisation de diffusion ou de projection serait accordée à l'intention du public des mineurs de moins de seize ans. Vu la matière considérée et sous la réserve de l'examen de la compatibilité de la loi précitée du 1^{er} septembre 1920 avec le régime constitutionnel de la liberté d'expression ⁽⁷⁾, ces questions ne pourraient d'ailleurs pas être déléguées au pouvoir exécutif, sauf sur des questions secondaires, et un arrêté royal ne saurait suppléer aux éventuels silences de la loi sur ces questions.

2.2. Ceci étant, même dans les limites de l'habilitation actuelle, l'arrêté en projet ne détermine pas les règles de fonctionnement de la commission, celles-ci devant être réglées par un règlement d'ordre intérieur. Même si celui-ci doit être approuvé par le Roi, le procédé n'est pas conforme à ladite habilitation.

2.3. L'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet confirme la définition de la mission conférée à la commission de contrôle des films, telle qu'elle figure dans la loi même.

Pareil procédé n'est pas admissible. Cette disposition est superflue, mais davantage que celui de double emploi, c'est le reproche de dénaturation de la norme qui doit lui être adressé. L'auteur du texte doit en effet rester dans sa sphère de compétence; en reproduisant - même fidèlement - une disposition de force obligatoire supérieure, il agit comme s'il était compétent pour arrêter - donc aussi modifier - la norme supérieure reproduite, celle-ci étant alors en quelque sorte rétrogradée dans la hiérarchie des normes.

⁽⁶⁾ Le délégué de la ministre a précisé que cette dernière modification, si elle est adoptée, clarifiera la base légale de l'arrêté en projet mais n'est pas nécessaire comme une condition nécessaire à son adoption.

⁽⁷⁾ Ces difficultés touchent autant au caractère préventif du régime légal (voir l'avis 42.591/1/2/3, précité) qu'au fait que, même dans le système adopté, la loi ne contient aucune règle essentielle quant aux critères à retenir par la commission ni quant à la composition, à l'organisation et au fonctionnement de celle-ci.

2.4. À l'inverse, l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, du projet ajoute aux missions légales de la commission celle d'"autoriser un film à tous publics ou aux mineurs à partir de 12 ans".

Pareille disposition est dépourvue de fondement légal.

2.5. L'article 4, § 3, alinéa 1^{er}, du projet permet à la Commission de prévoir "dans son règlement d'ordre intérieur des dérogations à l'obligation pour un exploitant ou un organisateur de spectacle d'obtenir une autorisation, lorsqu'il apporte la preuve que le film est autorisé pour la catégorie d'âge visée [au paragraphe] 1^{er} par l'autorité compétente d'un autre État, ou lorsque le film est projeté dans le cadre d'une avant-première".

Ces dérogations ne sont pas compatibles avec l'article 2 de la loi précitée du 1^{er} septembre 1920, même tel que modifié par l'article 130 de la loi programme, précitée, qui réserve à la Commission le pouvoir d'accorder une autorisation.

Observations particulières

Dispositif

Article 2

Au paragraphe 2, il est prévu que les membres de la Commission continuent l'exercice de leur mandat au-delà du terme de leur nomination, fixé à trois ans, "jusqu'à leur démission ou leur remplacement".

S'agissant de la référence faite à la démission des membres, la disposition peut se comprendre comme signifiant que le dépassement du délai de trois ans n'entraîne la fin du mandat que si, en outre, les membres concernés démissionnent, ce qui prive la règle relative au terme de trois ans de toute effectivité.

Elle pourrait également être lue comme signifiant que, au-delà du délai de trois ans, tant que les membres ne sont pas remplacés, ils peuvent démissionner, auquel cas leur mandat est terminé. On se demande toutefois si pareille hypothèse devrait être réglée dès lors qu'elle va de soi.

Le texte doit, quoi qu'il en soit, être clarifié et éventuellement revu.

Articles 5 et 6

Les articles 5 et 6 confirment de manière inutile certains des objets résultant de la nature même d'un règlement d'ordre intérieur.

Ils peuvent être omis.

Article 7

Il résulte de l'article 7 que l'arrêté entrera immédiatement en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

À moins d'une raison spécifique justifiant une dérogation au délai usuel d'entrée en vigueur, fixé par 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, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles.

Article 8

Compte tenu du caractère générique de la mention du ministre qu'il convient de désigner à l'exécutoire et de la vocation de cette disposition à s'appliquer indépendamment de l'identité du titulaire de la fonction de ministre de la Justice, il n'y pas lieu, dans la version française de l'article 8, de rédiger cette disposition au féminin.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	H. BOSLY,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS

AW

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.615/2
VAN 25 APRIL 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 27 maart 2007 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende oprichting van de Commissie voor de filmkeuring", 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.

Algemene opmerkingen

1. Het voorontwerp van programmawet waarover de afdeling wetgeving van de Raad van State op 29 maart 2007 advies 42.591/1/2/3 heeft uitgebracht, bevatte een artikel 142 tot wijziging van artikel 2 van de wet van 1 september 1920 waarbij aan minderjarigen beneden 16 jaar toegang tot de bioscoopzalen wordt ontzegd ⁽¹⁾.

De afdeling wetgeving heeft ter zake de volgende opmerking gemaakt :

"De fundamentele wijziging aangebracht in artikel 2 van de wet waarbij aan minderjarigen beneden 16 jaar toegang tot de bioscoopzalen wordt ontzegd, bestaat in de bevoegdmaking van de Koning voor het vaststellen van het bedrag van een vergoeding die kan worden gevorderd telkens als een aanvraag tot goedkeuring wordt ingediend voor het "verdelen" (lees: het uitzenden) of het vertonen van een film in tegenwoordigheid van minderjarigen beneden 16 jaar.

Het vergen van een vergoeding doet afbreuk aan de vrijheid van meningsuiting. Niet alleen handhaaft de ontworpen bepaling het principiële verbod op bioscoopbezoek voor minderjarigen beneden 16 jaar, maar ze bepaalt voortaan dat alleen tegen betaling van een vergoeding verzocht kan worden om opheffing van dat verbod.

⁽¹⁾ Gedr. St., Kamer, zitting 2006-2007, DOC 51 3058/001, blz. 136.

Het versterken van een preventieve regeling op het gebied van vrijheid van meningsuiting verdraagt zich in beginsel niet met artikel 19 van de Grondwet, dat alleen een strafrechtelijke regeling toestaat ⁽²⁾.

De ontworpen tekst is dus ontoelaatbaar.

Uit het voorgaande volgt dat de gehele voormelde wet van 1 september 1920 moet worden herzien" ⁽³⁾.

Naar aanleiding van die opmerking zijn de stellers van het ontwerp afgestapt van het principe van een vergoeding ⁽⁴⁾. Zoals de gemachtigde van de Minister van Justitie toegeeft, vloeit daaruit voort dat artikel 4, § 2, van het ontworpen besluit geen rechtsgrond heeft en dient te vervallen.

2.1. Bij artikel 2 van de wet van 1 september 1920 waarbij aan minderjarigen beneden 16 jaar toegang tot de bioscoopzalen wordt ontzegd, wordt de Koning gemachtigd tot het regelen van "de inrichting en de werking" van een commissie die bij diezelfde wet wordt ingesteld voor het toestaan van het vertonen van films aan minderjarigen beneden 16 jaar.

Die machtiging wordt uitgebreid tot het vaststellen van "de samenstelling" van die commissie bij artikel 2 van de voormelde wet van 1 september 1920, zoals dat artikel vervangen zou worden bij artikel 130 van het ontwerp van programmawet, welk ontwerp nog niet door het Parlement is aangenomen op het ogenblik waarop dit advies wordt uitgebracht ⁽⁵⁾.

⁽²⁾ Advies 36.676/AV, op 20 april 2004 door de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State gegeven over een op 5 februari 2004 ingediend voorstel van wet tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, teneinde een voorafgaande controle mogelijk te maken op de verspreiding van drukwerk met een racistisch, xenofob of negationistisch karakter (Parl. St., Kamer, 2003-2004, nr. 51788/1, inzonderheid nr. 15); J. VELAERS, De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting, Deel 1, Antwerpen, 1991, blz. 111 e.v., inzonderheid blz. 149-153.

⁽³⁾ Gedr. St., op. cit., blz. 169.

⁽⁴⁾ Zie de bespreking van artikel 130 van het ontwerp. Gedr. St., op. cit., blz. 72, alsook artikel 130 van het ontwerp, Gedr. St., op. cit., blz. 239-240.

⁽⁵⁾ Gedr. St., Kamer, zitting 2006-2007, nr. 51-3058/1, blz. 239 en 240.

Voor het overige wordt noch volgens de huidige versie van artikel 2, noch volgens de versie die uit de ontworpen programmawet zou voortvloeien ⁽⁶⁾, aan de Koning enige machtiging verleend inzake de taken van die commissie of inzake de criteria op basis waarvan de goedkeuring wordt verleend voor het uitzenden of het vertonen van een film aan een publiek van minderjarigen beneden 16 jaar. Gelet op de behandelde aangelegenheid en onder voorbehoud van het onderzoek van de verenigbaarheid van de voornoemde wet van 1 september 1920 met de grondwettelijke regeling van de vrijheid van meningsuiting ⁽⁷⁾, zouden die kwesties trouwens niet aan de uitvoerende macht mogen worden opgedragen, behalve voor zover het om kwesties van ondergeschikt belang zou gaan, en zou een koninklijk besluit het eventuele ontbreken van bepalingen betreffende deze kwesties in de wet niet kunnen goedmaken.

2.2. Dat gezegd zijnde, worden bij het ontworpen besluit, zelfs binnen de perken van de huidige machtiging, de regels inzake de werking van de commissie niet vastgesteld, aangezien die moeten worden vastgelegd in een huishoudelijk reglement. Hoewel dat huishoudelijk reglement ter goedkeuring aan de Koning moet worden voorgelegd, is deze werkwijze niet in overeenstemming met de voornoemde machtiging.

2.3. Bij artikel 4, § 1, eerste lid, van het ontwerp wordt de omschrijving bevestigd van de taak die aan de commissie voor de filmkeuring wordt opgedragen, zoals die in de wet zelf voorkomt.

Een dergelijke werkwijze kan niet worden aanvaard. Deze bepaling is overbodig, maar het grootste bezwaar ertegen is niet zozeer dat ze voor overlappingen zorgt, dan wel dat ze de regel uitholt. De regelgever moet namelijk binnen zijn bevoegdheidssfeer blijven; door een hogere regel - zelfs getrouw - over te nemen, handelt hij alsof hij bevoegd is om de overgenomen hogere regel vast te stellen - en dus ook te wijzigen -, waardoor die regel als het ware een lagere rangorde verkrijgt binnen de hiërarchie van de normen.

⁽⁶⁾ De gemachtigde van de Minister heeft erop gewezen dat die wijziging, als ze aangenomen wordt, de rechtsgrond van het ontworpen besluit zal verduidelijken maar geen noodzakelijke voorwaarde is voor de goedkeuring van het ontwerp.

⁽⁷⁾ Die moeilijkheden houden evenzeer verband met de preventieve aard van de wettelijke regeling (zie het voormelde advies 42.591/1/2/3) als met het feit dat, zelfs volgens de goedgekeurde regeling, de wet geen enkele fundamentele regel bevat inzake de criteria die de commissie dient te hanteren noch inzake de samenstelling, de organisatie en de werking van die commissie.

2.4. Omgekeerd wordt in artikel 4, § 1, tweede lid, van het ontwerp aan de wettelijke taken van de commissie de taak toegevoegd "een film toe (te) laten voor allen of voor minderjarigen vanaf de leeftijd van 12 jaar".

Die bepaling bezit geen rechtsgrond.

2.5. Artikel 4, § 3, eerste lid, van het ontwerp biedt de commissie de mogelijkheid om "in haar huishoudelijk reglement afwijkingen [op te nemen] op de verplichting voor een uitbater of een organisator van spektakels om een toelating te verkrijgen, indien hij het bewijs levert dat de film voor de leeftijdscategorie bedoeld in het eerste toegelaten paragraaf is door de bevoegde autoriteit van een ander land, of wanneer de film vertoond wordt in het kader van een voorvertoning".

Die afwijkingen zijn onverenigbaar met artikel 2 van de voormelde wet van 1 september 1920, zelfs zoals dat artikel gewijzigd wordt bij artikel 130 van de voornoemde programmawet, aangezien daarin wordt bepaald dat alleen de commissie een "toelating" kan afgeven.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 2

In paragraaf 2 wordt bepaald dat de leden van de commissie hun mandaat blijven uitoefenen na afloop van de termijn voor hun benoeming, die op drie jaar is vastgesteld, "tot wanneer ze ontslagnemend zijn of vervangen worden".

Wat de verwijzing naar het ontslag van de leden betreft, kan deze bepaling aldus worden begrepen dat het overschrijden van de termijn van drie jaar alleen dan tot het einde van het mandaat leidt als de betrokken leden daarenboven ontslag nemen, hetgeen de regel betreffende de termijn van drie jaar volledig uitholt.

Deze bepaling zou ook aldus geïnterpreteerd kunnen worden dat ze betekent dat na verloop van de termijn van drie jaar de leden, zolang ze niet vervangen zijn, ontslag kunnen nemen, in welk geval het mandaat beëindigd wordt. De vraag rijst evenwel of dit geval geregeld hoeft te worden, aangezien dat vanzelfsprekend is.

De tekst dient, wat er ook van zij, verduidelijkt en eventueel herzien te worden.

Artikelen 5 en 6

De artikelen 5 en 6 houden een nodeloze bevestiging in van bepaalde zaken die uit de aard zelf van een huishoudelijk reglement voortvloeien.

Deze artikelen kunnen vervallen.

Artikel 7

Uit artikel 7 volgt dat het besluit onmiddellijk in werking treedt, de dag waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

Tenzij er een specifieke reden bestaat om af te wijken van de gangbare termijn van inwerkingtreding, bepaald bij 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, dient in beginsel te worden afgezien van de onmiddellijke inwerkingtreding teneinde elkeen een redelijke termijn te geven om kennis te nemen van de nieuwe regels.

Artikel 8

Gelet op de algemene aard van de vermelding van de minister die in de uitvoeringsbepaling moet worden aangewezen en van de bedoeling dat die bepaling van toepassing is ongeacht de identiteit van de persoon die het ambt van Minister van Justitie bekleedt, bestaat er geen grond om in de Franse tekst van artikel 8 de vrouwelijke vorm te hanteren.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	H. BOSLY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. X. DELGRANGE, eerste auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS