

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 43.262/2
DU 27 JUIN 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Économie, le 8 juin 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "portant exécution de la loi du 4 décembre 2006 transposant en droit belge la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale", 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/, 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

Préambule

1. Comme le projet tend à procurer une exécution aux articles 9 à 13 et 92 de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins, sans que chacune de ces dispositions ne contiennent une habilitation spécifique au Roi, il y a lieu d'insérer un alinéa 1^{er} nouveau au préambule qui se réfère à l'article 108 de la Constitution.

L'alinéa 1^{er}, devenant l'alinéa 2, sera par ailleurs complété par une référence à l'article 92.

.../...

2. Il convient d'insérer un alinéa 3 nouveau renvoyant à l'article 9 de la loi du 4 décembre 2006 transposant en droit belge la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale qui habilite le Roi à adopter l'article 8, 1/, du projet.

3. Le préambule sera complété par un alinéa 4 mentionnant l'arrêté royal du 8 juillet 1998 relatif à la perception et à la redistribution de certains droits de suite en matière de droit d'auteur et de droits voisins et désignant les sociétés de gestion chargées de percevoir et de redistribuer les droits de suite qui n'ont pu être payés, abrogé par l'article 7 du projet.

Dispositif

Article 1^{er}

Dans la phrase introductive, afin d'éviter de figer la référence, il y a lieu d'omettre les mots

"modifiée par la loi du 4 décembre 2006 transposant en droit belge la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale".

Article 2

1. L'article 2, §§ 1^{er} et 2, première phrase, du projet reproduit largement l'article 13, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 30 juin 1994, précitée.

Or, comme la section de législation l'a déjà observé, il n'appartient pas au Gouvernement de reproduire, dans un arrêté réglementaire, une règle déjà inscrite dans une disposition de nature législative. En effet, pareil procédé peut induire en erreur sur la nature de la règle en question. Il laisse par ailleurs à penser qu'il est au pouvoir du Gouvernement de modifier cette règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

.../...

Ces dispositions seront revues en conséquence.

2. L'article 2, § 2, alinéa 3, dispose qu'"un modèle de (...) formulaire (de notification) est agréé par le Ministre".

Le délégué du ministre a précisé que cette disposition était inspirée de l'article 18, § 1^{er}, 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.

Il ressort de ce rapprochement que le modèle en question sera établi par les sociétés de gestion dans les limites des mentions arrêtées par le projet et sous la réserve d'un agrément par le ministre. L'attention est toutefois attirée sur le fait que l'article 2, § 2, alinéa 3, confie ainsi l'élaboration du modèle à plusieurs sociétés, ce qui n'est pas le cas dans l'article 18 de l'arrêté royal du 30 octobre 1997, précité. De plus, l'article 2, § 2, alinéa 3, du projet suppose que les sociétés de gestion s'entendent sur un modèle unique. Cette disposition ne permet en effet pas d'agréer plusieurs modèles. Par ailleurs, prévoir la possibilité pour chaque société d'établir son formulaire pourrait compliquer la tâche des professionnels du marché de l'art, sauf si ces formulaires sont interchangeables.

En définitive, il y a lieu de prévoir que le ministre arrête lui-même un unique modèle de formulaire.

Article 3

L'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, prévoit que "toute personne peut obtenir sur demande écrite (...) la liste visée à l'alinéa précédent auprès du délégué du ministre". La section de législation n'aperçoit pas l'utilité de prévoir le recours à un "délégué" qui devrait être désigné par le ministre, plutôt que de confier la diffusion de la liste en question à l'administration.

Article 4

Il ressort de l'article 13, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, et § 3, de la loi du 30 juin 1994, précitée, qu'il faut distinguer deux types de sociétés de gestion : celle choisie par l'auteur et celles qui, à défaut de ce choix, sont désignées par le Roi à l'article 1^{er} du projet.

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, du projet dispose que

"L'auteur est libre de désigner laquelle de ces sociétés est réputée être chargée de gérer son droit à l'information."

La locution "ces sociétés" renvoie aux "sociétés de gestion visées à l'article 1^{er}". Elle limite ainsi le choix de l'auteur à l'une des trois sociétés désignées par le Roi.

Or, l'article 13, § 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994, précitée, permet aux "sociétés de gestion" d'exiger des informations des professionnels du marché de l'art sans limiter cette faculté aux seules sociétés désignées par le Roi. Cette disposition prévoit, certes, qu'il peut fixer des règles en la matière. Toutefois, il ressort de la confrontation de l'alinéa 1^{er} de l'article 13, § 4, avec les alinéas 2 et 3 de la même disposition que cette habilitation ne confère pas au Roi la possibilité de limiter les sociétés de gestion en droit de réclamer des informations lorsque l'auteur a choisi de recourir aux services de gestion d'une telle société. La possibilité pour le Roi de limiter le droit à l'information aux seules sociétés qu'il désigne est uniquement prévue à l'article 13, § 4, alinéa 2, qui envisage le cas où l'auteur n'a pas confié la gestion de ses oeuvres à une société. Cette hypothèse n'est pas celle envisagée par l'article 4, § 1^{er}, alinéa 2, du projet. L'article 13, § 4, alinéa 3, organise, quant à lui, le droit des auteurs, eux-mêmes, à recueillir des informations en limitant leur champ d'investigation aux seules sociétés désignées par le Roi, mais cela toujours expressément.

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 2 du projet est incompatible avec l'article 13, § 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 30 juin 1994, précitée, et doit donc être revu.

.../...

Cette conclusion ne saurait être infirmée par la circonstance que les trois sociétés visées à l'article 1^{er} du projet sont les seules à avoir actuellement la gestion du droit de suite dans leur objet social. Un arrêté royal dispose de manière générale et pour l'avenir. D'autres sociétés pourraient s'implanter sur le marché. De plus, un auteur, ou ses ayants droits, pourraient créer une société de gestion propre. Enfin, il ne saurait être exclu qu'un auteur belge choisisse une société installée dans un autre État membre de l'Union européenne pour gérer son droit de suite. Le délégué du ministre précise, à cet égard, que les sociétés étrangères sont représentées en Belgique par les sociétés de gestion belges en vertu d'accords de représentation. Toutefois, l'article 65 de la loi du 30 juin 1994, précitée, permet à une société installée dans un autre État membre de l'Union européenne d'exercer directement ses activités en Belgique moyennant l'autorisation du Ministre qui a le droit d'auteur dans ses attributions visée à l'article 67, alinéa 1^{er}, de la même loi. Obliger une telle société à recueillir des informations par l'intermédiaire d'une société belge constituerait une entrave injustifiée à la libre prestation des services.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. GILLIAUX, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 43.262
VAN 27 JUNI 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 8 juni 2007 door de Minister van Economie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van de wet van 4 december 2006 houdende de omzetting in Belgisch recht van richtlijn 2001/84/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende het volgrecht ten behoeve van de auteur van een oorspronkelijk kunstwerk", 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 is ingediend 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.

Onderzoek van het ontwerp

Aanhef

1. Aangezien het ontwerp ertoe strekt uitvoering te geven aan de artikelen 9 tot 13 en 92 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, zonder dat elk van die bepalingen een specifieke machtiging aan de Koning bevat, dient in de aanhef een nieuw eerste lid te worden ingevoegd dat verwijst naar artikel 108 van de Grondwet.

Het eerste lid, dat het tweede lid wordt, moet bovendien worden aangevuld met een verwijzing naar artikel 92.

.../...

2. Er behoort een nieuw derde lid te worden ingevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 9 van de wet van 4 december 2006 houdende de omzetting in Belgisch recht van de richtlijn 2001/84/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende het volgrecht ten behoeve van de auteur van een oorspronkelijk kunstwerk, dat de Koning machtigt om artikel 8, 1/, van het ontwerp uit te vaardigen.

3. De aanhef moet worden aangevuld met een vierde lid, waarin melding wordt gemaakt van het koninklijk besluit van 8 juli 1998 betreffende de inning en de verdeling van bepaalde volgrechten op het stuk van het auteursrecht en van de naburige rechten en tot aanwijzing van de beheersvennootschappen, belast met de inning en de verdeling van de volgrechten die niet konden worden uitgekeerd, opgeheven bij artikel 7 van het ontwerp.

Dispositief

Artikel 1

Om te voorkomen dat de verwijzing wordt vastgelegd, dienen in de inleidende zin de volgende woorden te vervallen :

"gewijzigd bij de wet van 4 december 2006 houdende de omzetting in Belgisch recht van de richtlijn 2001/84/EG van het Europees parlement en de Raad van 27 september 2001 betreffende het volgrecht ten behoeve van de auteur van een oorspronkelijk kunstwerk".

Artikel 2

1. Artikel 2, §§ 1 en 2, eerste zin, van het ontwerp neemt grotendeels artikel 13, § 1, tweede lid, over van de voormelde wet van 30 juni 1994.

De afdeling wetgeving heeft er evenwel reeds op gewezen dat het de regering niet toekomt in een verordenend besluit een regel op te nemen die reeds vervat is in een bepaling van wetgevende aard. Een dergelijke werkwijze kan immers aanleiding geven tot verwarring wat betreft de aard van de betrokken regel. Daardoor wordt overigens de indruk gewekt dat de regering bevoegd is om deze regel te wijzigen, terwijl deze bevoegdheid alleen aan de wetgever toekomt.

Deze bepalingen moeten dienovereenkomstig worden herzien.

2. Artikel 2, § 2, derde lid, bepaalt dat "een model van (...) formulier (van kennisgeving) wordt goedgekeurd door de Minister".

De gemachtigde van de minister heeft gepreciseerd dat deze bepaling ingegeven is door artikel 18, § 1, 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.

Uit het in onderlinge samenhang lezen van deze artikelen blijkt dat het model in kwestie zal worden opgemaakt door de beheersvennootschappen binnen de perken van de in het ontwerp vastgestelde vermeldingen en onder voorbehoud van goedkeuring door de minister. Er wordt evenwel op gewezen dat artikel 2, § 2, derde lid, het opmaken van een model aldus toevertrouwt aan verscheidene vennootschappen, wat niet het geval is in artikel 18 van het voormelde koninklijk besluit van 30 oktober 1997. Bovendien vooronderstelt artikel 2, § 2, derde lid, van het ontwerp dat de beheersvennootschappen het eens worden over één model. Op grond van deze bepaling kan immers niet meer dan één model worden goedgekeurd. Het voorzien in de mogelijkheid voor elke vennootschap om haar eigen formulier op te maken zou bovendien de taak van de actoren uit de professionele kunsthandel kunnen compliceren, tenzij deze formulieren uitwisselbaar zijn.

Uiteindelijk dient te worden bepaald dat de minister zelf één model van formulier vaststelt.

Artikel 3

Artikel 3, § 1, tweede lid, bepaalt : "Eenieder kan op schriftelijke aanvraag de in het vorige lid bepaalde lijst (...) verkrijgen bij de afgevaardigde van de Minister".

Het is de afdeling wetgeving niet duidelijk welk nut het heeft te bepalen dat een beroep kan worden gedaan op een "afgevaardigde" die door de minister zou moeten worden aangewezen, in plaats van het verspreiden van de lijst in kwestie op te dragen aan het bestuur.

Artikel 4

Uit artikel 13, § 1, eerste en tweede lid, en § 3 van de voormelde wet van 30 juni 1994 blijkt dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen twee soorten van beheersvennootschappen : de door de auteur gekozen vennootschap en de vennootschappen die, als die keuze niet is gemaakt, door de Koning worden aangewezen in artikel 1 van het ontwerp.

Artikel 4, § 1, tweede lid, van het ontwerp bepaalt :

"Het staat de auteur vrij te kiezen welke van die vennootschappen geacht wordt zijn recht op inlichtingen te beheren."

De woorden "die vennootschappen" verwijzen naar "de in artikel 1 bedoelde beheersvennootschappen". Ze beperken aldus de keuze van de auteur tot een van de drie door de Koning aangewezen beheersvennootschappen.

Op grond van artikel 13, § 4, eerste lid, van de voormelde wet van 30 juni 1994 kunnen de "beheersvennootschappen" evenwel inlichtingen opvragen van de actoren uit de professionele kunsthandel, zonder dat deze mogelijkheid wordt beperkt tot de door de Koning aangewezen vennootschappen. Deze bepaling schrijft weliswaar voor dat Hij regels in dezen mag vaststellen. Als men het eerste lid van artikel 13, § 4, vergelijkt met het tweede en derde lid van dezelfde bepaling blijkt evenwel dat deze bevoegdmaking de Koning niet de mogelijkheid biedt de beheersvennootschappen dat het recht heeft om

.../...

inlichtingen op te vragen, te beperken wanneer de auteur ervoor heeft gekozen een beroep te doen op de beheersdiensten van een zodanige vennootschap. Alleen in artikel 13, § 4, tweede lid, krijgt de Koning de mogelijkheid om het recht op inlichtingen te beperken tot uitsluitend de vennootschappen die Hij aanwijst; in deze bepaling wordt het geval beschouwd waarin de auteur het beheer van zijn werken niet aan een vennootschap heeft toevertrouwd. Dit is niet het geval waarin artikel 4, § 1, tweede lid, van het ontwerp voorziet. Artikel 13, § 4, derde lid, van zijn kant voorziet in het recht van de auteurs zelf om inlichtingen in te winnen, en beperkt hun onderzoeksterrein tot alleen de door de Koning aangewezen vennootschappen, doch steeds uitdrukkelijk.

Artikel 4, § 1, tweede lid, van het ontwerp is niet bestaanbaar met artikel 13, § 4, eerste lid, van de voormelde wet van 30 juni 1994 en moet dus worden herzien.

Deze conclusie kan niet worden ontkracht door de omstandigheid dat de drie in artikel 1 van het ontwerp vermelde vennootschappen de enige zijn die thans in hun vennootschappelijk doel het beheer van het volgrecht hebben opgenomen. Een koninklijk besluit heeft een algemene strekking en geldt voor de toekomst. Andere vennootschappen zouden zich op de markt kunnen vestigen. Bovendien zou een auteur of zijn rechthebbenden een eigen beheersvennootschap kunnen oprichten. Ten slotte kan niet worden uitgesloten dat een Belgisch auteur een in een andere Lid-Staat van de Europese Unie gevestigde vennootschap kiest om zijn volgrecht te beheren. De gemachtigde van de minister preciseert in dat verband dat buitenlandse vennootschappen in België worden vertegenwoordigd door Belgische beheersvennootschappen krachtens vertegenwoordigingsovereenkomsten. Artikel 65 van de voormelde wet van 30 juni 1994 stelt een vennootschap gevestigd in een andere Lid-Staat van de Europese Unie evenwel in de mogelijkheid haar activiteiten rechtstreeks in België uit te oefenen met de in artikel 67, eerste lid, van dezelfde wet bedoelde vergunning van de minister bevoegd voor auteursrechten. Een zodanige vennootschap verplichten inlichtingen in te winnen via een Belgische vennootschap, zou een onverantwoorde belemmering vormen van het vrij verrichten van diensten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouwen	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. GILLIAUX, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS