CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 53.570/4
du 9 juillet 2013

sur

un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 11 juillet 2002 relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française'

Le 17 juin 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Culture, de l'Audiovisuel, de la Santé et de l'Égalité des chances de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 11 juillet 2002 relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 9 juillet 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été rédigé par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 juillet 2013.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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 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.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Dans plusieurs précédents avis, la section de législation du Conseil d'État a souligné l'utilité, voire la nécessité, de la conclusion d'un accord de coopération entre les diverses autorités qui sont compétentes, en droit belge, pour assurer la protection du patrimoine culturel mobilier [1].

La conclusion d'un tel accord est éminemment souhaitable pour assurer la coordination des critères de rattachement des biens culturels mobiliers aux autorités compétentes pour en assurer la protection.

En outre, elle est, non seulement souhaitable, mais aussi juridiquement requise, pour régler de manière conjointe le transfert de ces biens en dehors du territoire de la Belgique ou de l'Union européenne [2]. En effet, si les Communautés sont compétentes pour désigner les biens culturels dont elles souhaitent restreindre le transfert en dehors du territoire de la Belgique, elles doivent cependant tenir compte du fait que, vu la compétence exclusive que l'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles attribue à l'autorité fédérale en matière de contingents et de licences [3], c'est à l'autorité fédérale seule qu'il appartient de régler la sortie du pays de ces biens. Aussi, sur ce point, il est nécessaire – et non pas simplement utile – de conclure un accord de coopération entre l'État fédéral et les Communautés.

---

[1] Voir les avis suivants : l'avis 22.545/9 donné le 12 juillet 1993 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'relatif à l'exportation des biens culturels mobiliers' ; l'avis 22.918/9 donné le 18 avril 1994 sur un avant-projet de décret 'relatif aux biens culturels mobiliers de la Communauté française' ; et l'avis 32.214/4 donné le 4 mars 2002 sur l'avant-projet devenu le décret du 11 juillet 2002 'relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2001-2002, n° 271/1, pp. 31 et sv.).

[2] À cet égard, l'article 16 en projet (article 11 de l'avant-projet) est rédigé comme suit : « Les biens culturels mobiliers de la Communauté française, visés à l'article 1er du décret et à l'annexe du règlement (CE) n° 116/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 doivent être accompagnés d'une autorisation d'exportation ou d'une autorisation d'expédition selon qu'ils sortent du territoire de l'Union européenne ou du territoire national. Cette autorisation est délivrée par le Gouvernement selon les modalités que celui-ci détermine ».

[3] À l'exception des licences pour l'importation, l'exportation et le transit d'armes, de munitions, et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire ou de maintien de l'ordre et de la technologie y afférente ainsi que des produits et des technologies à double usage, conformément à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 5, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Dans le dossier qui a été soumis au Conseil d'État lors de la demande d'avis sur l'avant-projet devenu, ultérieurement, le décret du 11 juillet 2002 'relatif aux biens culturels mobiliers et au patrimoine immatériel de la Communauté française', figurait un projet d'accord de coopération qui n'avait pas encore été signé par les parties ni, *a fortiori*, été approuvé par leurs assemblées respectives. La section de législation a, à cette occasion, observé que, tant que ne serait pas entré en vigueur l'accord de coopération requis pour régler le transfert des biens culturels mobiliers en dehors du territoire de la Belgique, les dispositions de l'avant-projet relatives à l'expédition et à l'exportation de ces biens ne pouvaient trouver leur place dans celui-ci, et qu'il n'y avait dès lors pas lieu pour elle de formuler des observations sur ces dispositions [4].

Concernant le présent avant-projet de décret, le délégué de la ministre a apporté les précisions suivantes :

> « L'accord de coopération en projet en 2002 n'a pas pu aboutir.
>
> Toutefois, les Administrations de la Communauté française et de la Communauté flamande ont continué à travailler à la rédaction d'un texte susceptible de régler les difficultés soulevées en matière de répartition des compétences entre entités, notamment pour ce qui concerne l'exportation ou l'expédition de biens culturels mobiliers.
>
> Le projet d'accord de coopération est actuellement examiné par les Ministres communautaires compétents. Il sera transmis très rapidement aux cabinets des Ministres fédéraux compétents pour accord ».

La même conclusion s'impose que dans l'avis donné sur l'avant-projet devenu le décret du 11 juillet 2002 : tant que l'accord de coopération requis ne sera pas entré en vigueur, les dispositions de l'avant-projet qui concernent l'expédition et l'exportation des biens culturels mobiliers – à savoir, en l'occurrence, les articles 11 à 14, et les articles 18 et 19 en tant qu'ils concernent la répression des infractions aux articles 16 à 20 du décret du 11 juillet 2002 [5] – ne peuvent trouver leur place dans le décret en projet, et il n'y a dès lors pas lieu, pour la section de législation, de formuler des observations sur ces dispositions.

---

[4] *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2001-2002, n° 271/1, p. 31.

[5] On observera à ce sujet que, comme l'a confirmé le délégué de la ministre, le régime d'amendes administratives prévu par les dispositions qui, selon l'avant-projet, sont appelées à former les paragraphes 3 à 5 de l'article 33 du décret du 11 juillet 2002, est destiné à s'appliquer uniquement aux hypothèses visées au paragraphe 4 en projet, lequel ne vise que le cas d'infractions aux dispositions relatives à l'expédition ou à l'exportation de biens culturels mobiliers.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1er

1. Il ressort de l'exposé des motifs et du commentaire de l'article 1er que les auteurs de l'avant-projet entendent faire coïncider les notions de « trésor » et de « bien culturel mobilier classé ».

En outre, en vertu de la disposition appelée à remplacer l'article 4, alinéa 1er, du décret du 11 juillet 2002 [6], seuls des biens culturels mobiliers qui présentent un intérêt majeur peuvent être classés.

Aussi, il n'y a pas lieu, et il pourrait être source d'équivoque, d'indiquer, dans la disposition par laquelle il est envisagé de remplacer l'article 1er, § 1er, b), du décret du 11 juillet 2002, que, pour être qualifiés de « trésors », des biens culturels mobiliers doivent, non seulement être « classés », mais aussi présenter la caractéristique d'être « majeurs ».

Dans la définition en projet du mot « trésors », il convient donc d'omettre le mot « majeurs ».

2. L'article 1er, § 3, du décret du 11 juillet 2002 dispose actuellement comme suit :

> « Dans le cas où un bien culturel mobilier, répondant aux critères de classement arrêtés par le Gouvernement et correspondant à l'une des catégories visées au § 1[er], a), du présent article à l'exception des délais, apparaît particulièrement remarquable, le Gouvernement peut, après avis de la Commission, entamer une procédure de classement et exercer un droit de préemption même si le bien ne répond pas aux délais qui y sont prescrits ».

L'avant-projet envisage d'abroger cette disposition.

Le commentaire de l'article justifie ainsi cette abrogation :

> « Le § 3 est supprimé intégralement car il est dissonant avec la réglementation européenne et avec les délais qui y sont fixés. Il crée une exception qui renforce la subjectivité des classements ».

Afin de ne pas méconnaître l'article 23 de la Constitution, en tant que cette disposition implique une obligation de *standstill* qui s'oppose à ce que le législateur compétent réduise sensiblement le niveau de protection offert par la législation applicable en

[6] Voir l'article 3 de l'avant-projet.

ce qui concerne l'un des droits reconnus par l'article 23 [7], sans qu'existent pour ce faire des motifs liés à l'intérêt général.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de mieux préciser dans le commentaire de la disposition en quoi l'abrogation de l'article 1er, § 3, du décret du 11 juillet 2002, qui permet de classer des biens culturels mobiliers ne répondant pas aux exigences de délai fixés par l'article 1er, § 1er, a) du décret du 11 juillet 2002, et le nouveau régime juridique du « trésor » mis en place par l'avant-projet satisfont aux exigences de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle [8].

Article 2

Comme indiqué dans l'observation générale, la conclusion d'un accord de coopération est éminemment souhaitable pour assurer la coordination des critères de rattachement des biens culturels mobiliers aux autorités compétentes pour en assurer la protection.

La section de législation observe en outre qu'à s'en tenir à la rédaction du texte appelé à former l'article 2, alinéa 1er, du décret du 11 juillet 2002, ce décret n'aurait vocation à s'appliquer que, « soit après envoi légal et définitif [d'un bien culturel mobilier] d'un État membre de l'Union européenne ou d'une autre Communauté, soit après importation d'un pays tiers, soit après réimportation d'un pays tiers après envoi légal d'un autre État membre de l'Union européenne ou d'une autre Communauté audit pays tiers ». Il en résulterait, par exemple, qu'un bien culturel mobilier situé dès l'origine dans l'aire de compétence de la Communauté française ne serait pas du tout soumis au décret en projet. Or, telle n'est certainement pas l'intention des auteurs de l'avant-projet. En réalité, la partie du texte qui vient d'être citée semble surtout destinée à contribuer à déterminer le champ d'application des dispositions du décret du 11 juillet 2002 qui sont relatives à l'exportation et à l'expédition des biens culturels mobiliers [9]. Outre le fait que, comme indiqué dans l'observation générale, la Communauté française n'est pas compétente pour régler unilatéralement cette matière, il n'y a pas lieu, dans une disposition qui, tel l'article 2 en projet, est destinée à fixer le champ d'application de l'ensemble du décret du 11 juillet 2002, d'insérer des indications qui, en réalité, ne se rapportent qu'à certaines des mesures prévues par celui-ci.

La disposition à l'examen sera revue en conséquence.

---

[7] Les droits culturels constituent l'une des catégories de droits que reconnaît l'article 23 de la Constitution. En son alinéa 3, 5°, cette disposition cite notamment le droit à l'épanouissement culturel. Lire, à ce sujet, C. ROMAINVILLE, « Le droit à l'épanouissement culturel », in *Les droits constitutionnels en Belgique*, sous la direction de M. VERDUSSEN et N. BONBLED, volume 2, Bruylant, 2011, pp. 1473 et sv.

[8] Sur l'obligation de *standstill* découlant de l'article 23 de la Constitution, voir notamment l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 14 septembre 200, n° 137/2006.

[9] Le texte en projet est, en tout cas, manifestement inspiré des termes de l'article 2, § 2, alinéa 1er, b), du règlement (CE) n° 116/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 'concernant l'exportation de biens culturels'.

Article 3

Compte tenu de la volonté des auteurs de l'avant-projet de faire coïncider les notions de « trésor » et de « bien culturel mobilier classé » [10], les mots « comme trésors » qui figurent dans la disposition en projet sont inutiles et pourraient être source d'équivoque.

Ces mots seront donc omis.

Article 15

Dans un souci de sécurité juridique, il y a lieu de remplacer les mots « bien culturel mobilier classé » par les mots « trésor ou bien culturel mobilier ».

Article 17

Les modifications apportées à l'article 24, alinéas 1er et 2, n'ont pas lieu d'être puisque ces dispositions ont sorti leur effet et ces mêmes alinéas peuvent donc être abrogés.

Par ailleurs, l'application combinée des articles 22 à 24 du décret du 11 juillet 2002, tels que modifiés le cas échant par l'avant-projet, permettra d'actualiser l'inventaire des trésors.

Articles 18 et 19

1. Il est renvoyé à l'observation générale.

2. La section de législation se demander si, dans l'article 33, § 1er, et dans l'article 34, alinéa 2, en projet, il n'y a pas lieu de viser également l'hypothèse d'une infraction à l'article 15 du décret du 11 juillet 2002.

3. Selon l'article 33, § 1er, en projet, tous les comportements que cette disposition érige en infraction sont punissables d'une peine d'emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 1.000 à 500.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Il est permis de se demander s'il est admissible, au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination ainsi qu'au regard du principe de proportionnalité des peines, d'attacher ainsi un seul et même taux de peines à l'ensemble des infractions visées. La section de législation rappelle à cet égard que le principe de proportionnalité en matière pénale implique que la répression pénale doit être différenciée en fonction de la gravité des faits et être proportionnée à cette gravité.

[10] Voir l'observation 1 relative à l'article 1er.

Eu égard à la diversité des comportements infractionnels que vise la disposition à l'examen, le principe de proportionnalité serait mieux assuré en différenciant les sanctions pénales qui y sont attachées, en fonction des différents faits infractionnels et de leur gravité.

À défaut, les auteurs de l'avant-projet devront être en mesure de justifier le maintien d'un tarif unique pour l'ensemble des comportements incriminés [11].

Enfin, la section de législation se demande pourquoi le fait de s'opposer ou d'entraver le contrôle sur l'état ou les conditions de conservation d'un trésor n'est pas constitutif d'infraction [12].

4. L'article 34, alinéas 2 et 3, en projet appelle les observations suivantes :

a) Il résulte du commentaire de l'article 19 de l'avant-projet que les agents ou fonctionnaires désignés par le Gouvernement peuvent être tant des agents contractuels que des agents statutaires.

Pour refléter au mieux cette intention, il y a lieu de remplacer, dans l'article 34, alinéa 2, en projet, les mots « agents ou fonctionnaires » par les mots « agents statutaires ou contractuels » [13]. Cela fait, l'article 34, alinéa 3, en projet sera revu de manière à ne plus y utiliser le mot « fonctionnaire(s) ».

b) En attribuant une force probante particulière aux procès-verbaux dressés par les agents qui constatent des infractions au décret du 11 juillet 2002, l'article 34, alinéa 2, en projet fait exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et déroge, en conséquence, au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé [14].

Il convient de préciser dans l'exposé des motifs les raisons pour lesquelles cette exception paraît justifiée.

---

[11] Pour une observation analogue, voir par exemple l'avis 45.281/4 donné le 29 octobre 2008 sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 19 mars 2009 'relatif à la conservation du domaine public régional routier et des voies hydrauliques' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2008-2009, n° 904/1, p.20).

[12] Voir l'article 11 du décret du 11 juillet 2002.

[13] Pour une observation analogue, voir l'avis 49.800/2/4 donné le 29 juin 2011 sur l'avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 27 octobre 2011 'modifiant divers décrets concernant les compétences de la Wallonie' (*Doc. parl.*, Parl. wall., 2010-2011, n° 452/1, p. 76).

[14] Voir à cet égard les arrêts de la Cour constitutionnelle du 6 avril 2000, n° 40/2000 et du 14 février 2001, n° 16/2001.

Article 20

En l'état actuel du décret du 11 juillet 2002, l'article 1er, § 1er, b), est la seule disposition qui annonce et donne une portée à l'annexe du décret.

Il résulte de la modification que l'avant-projet apporte à l'article 1er, § 1er, b), que, désormais, cette disposition ne ferait plus référence à l'annexe du décret. En outre, aucune autre des dispositions par lesquelles l'avant-projet tend à modifier le dispositif du décret du 11 juillet 2002 ne se réfère à l'annexe de celui-ci.

Aussi, comme en a convenu le délégué de la ministre, plutôt que de remplacer l'annexe du décret du 11 juillet 2002 ainsi que l'envisage l'article 20 de l'avant-projet, il y a lieu d'abroger cette annexe.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT Pierre LIÉNARDY