

oorsprong van een werk en de nationaliteit van de maker. Het Hof bevestigt dit en verwerpt de tegengestelde opvatting van (met name) de vennootschap Heyraud en de Franse Regering die hierbij naar de internationale mobiliteit van de makers verwijzen: “het land van oorsprong [is] blijktens artikel 5 lid 4 sub a, van die conventie in wezen het land waar het werk voor het eerst is gepubliceerd. De auteur van werken die voor het eerst in een lidstaat zijn gepubliceerd, is in de meeste gevallen een onderdaan van deze staat, terwijl de auteur van werken die in een andere lidstaat zijn gepubliceerd, over het algemeen geen onderdaan is van de eerste lidstaat” (overweging 26). Volgens het Hof kan deze regelgeving dus wel degelijk een indirecte discriminatie op basis van nationaliteit inhouden.

5. Voor deze indirecte discriminatie is er bovendien geen objectieve en redelijke verantwoording. Volgens de Franse Regering heeft voornoemd artikel 2 lid 7 geen betrekking op de modaliteiten voor de uitoefening van het auteursrecht maar wel op het recht dat op de artistieke kwalificatie van het werk van toepassing is. Het Franse Hof van Cassatie had dit namelijk geoordeeld in een arrest van 26 maart 2002⁵.

Deze interpretatie wordt door het Hof van Justitie niet aanvaard. Het Hof van Justitie stelt dat de Conventie van Bern als algemene regel een stelsel van nationale behandeling van de betrokken rechten invoert. Artikel 2 lid 7 bevat een wederkerigheidsregel en beoogt enkel bescherming te verlenen aan de buitenlanders indien het land van oorsprong van het werk dat ook doet.

Volgens het Hof kan een dergelijke wederkerigheidsvereiste niet worden ingeroepen om discriminatie op basis van nationaliteit te rechtvaardigen. Overeenkomstig een vaste rechtspraak kan de toepassing van het Europees recht door een lidstaat niet afhankelijk worden gemaakt van een wederkerigheidsbeginsel⁶.

Het Hof beslist dan ook dat artikel 12 van het EG-Verdrag eraan in de weg staat dat in een lidstaat het inroepen door een auteur van de door de wetgeving van die lidstaat verleende bescherming van het auteursrecht, afhangt van een onderscheidingscriterium dat gebaseerd is op het land van oorsprong van het werk.

6. Dit is een logische beslissing die overeenstemt met de eerdere rechtspraak van het Hof. De Franse rechtspraak zal zich dus waarschijnlijk moeten aanpassen. Voor het Belgisch recht lijkt de impact van dit arrest ons redelijk beperkt: de Conventie van Bern doet geen afbreuk aan de bescherming van het Belgisch recht voor de Belgen en de uitspraak in de

zaak *Phil Collins* legde reeds een volledige gelijkstelling van onderdanen van de andere lidstaten met Belgen op⁷.

Dit arrest maakt ook een duidelijk onderscheid tussen de problematiek van de voorwaarden voor buitenlanders en deze inzake de wetsconflicten. Het is één zaak om te weten welk recht van toepassing is op de bescherming van werken van toegepaste kunst. De vraag of, en onder welke voorwaarden buitenlanders de bescherming van deze wet kunnen genieten, is evenwel iets helemaal anders. In deze materie bevindt het discriminatieverbod op basis van nationaliteit zich op een zeer natuurlijk actieterrain en vormt het in zekere mate het sluitstuk van de gelijkstelling van buitenlanders met de eigen onderdanen, een beweging die was ingezet door de opstellers van de Conventie van Bern.

Benjamin Docquir
Advocaat aan de balie van Brussel
Simont Braun

**COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS
EUROPÉENNES 30 JUIN 2005**

DROIT EUROPÉEN – ÉGALITÉ DE TRAITEMENT – PRINCIPE DE NON-DISCRIMINATION EN RAISON DE LA NATIONALITÉ – DROITS D'AUTEUR ET DROITS VOISINS

Convention de Berne pour la protection de la propriété littéraire et artistique – Art appliqué – Article 2 alinéa 7 – Règle dite de la “double protection” – Discrimination en raison de la nationalité – Absence de justification objective et raisonnable

*Siég.: C.W.A. Timmermans (président et rapporteur),
Mme R. Silva de Lapuerta, MM. R. Schintgen, P. Küris et
G. Arestis (juges)*

M.P.: M. F.G. Jacobs (avocat général)

Affaire C-28/04, “Tod’s”⁸

1. L'arrêt rendu le 30 juin 2005 par la Cour de justice des Communautés européennes examine – d'un œil critique – la compatibilité avec le droit communautaire de certaines règles de protection internationale des œuvres des arts appliqués, en particulier au regard du principe de non-discrimination (art. 12 du traité CE).

2. Ainsi qu'on le sait, le droit d'auteur et les droits voisins sont soumis au principe général de non-discrimination établi

⁵ Zie P. GREFFE en F. GREFFE, *Traité des dessins & des modèles*, 7^{de} uitg., Parijs, Litec, 2003, nr. 1712.

⁶ H.v.J. 30 september 2003, C-405/01, *Colegia de Oficiales de la Marina Mercante Espanola*, Rec., p. I-10391; zie ook de arresten *Portugal/Commission* van 29 maart 2001, C-163/99, Rec. p. I-2613, en *Commission/Italie* van 16 mei 2002, C-142/01, Rec. p. I-4541.

⁷ Zie in dit verband F. DE VISSCHER en B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Brussel, Bruylant, 2000, p. 202-207, nrs. 235 e.v.

⁸ *Non encore publié*. Peut être consulté sur <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr>.

à l'article 12 premier alinéa du traité CE⁹. Parmi d'autres, les règles de droit international privé établies par des conventions propres à la matière de la propriété intellectuelle sont donc soumises au respect du droit communautaire¹⁰.

3. En l'occurrence, la règle soumise au contrôle de la Cour de justice était l'article 2 alinéa 7 de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. En résumé, cette disposition déroge au principe général d'assimilation de l'étranger au national, qui inspire l'ensemble de cette convention: alors qu'en règle, l'étranger jouit de la même protection que celle accordée aux nationaux du pays où la protection est demandée, l'article 2 alinéa 7, précité, réserve aux législateurs nationaux de "régler le champ d'application des lois concernant les œuvres des arts appliqués et les dessins et modèles industriels, ainsi que les conditions de protection de ces œuvres (...)". Les États signataires demeurent donc libres d'accorder aux œuvres de l'art appliqué le bénéfice de la protection par le droit d'auteur. Néanmoins, la convention ajoute: "pour les œuvres protégées uniquement comme dessins et modèles dans le pays d'origine, il ne peut être réclamé dans un autre pays de l'Union que la protection spéciale accordée dans ce pays aux dessins et modèles; toutefois, si une telle protection spéciale n'est pas accordée dans ce pays, ces œuvres seront protégées comme œuvres artistiques" (art. 2 al. 7, *in fine*).

En d'autres termes, lorsqu'une œuvre de l'art appliqué (un "dessin ou modèle") n'est protégée dans son pays d'origine (généralement, mais pas nécessairement, le pays de la nationalité de l'auteur) que par un système d'enregistrement, la Convention de Berne s'oppose à ce que cette œuvre puisse bénéficier, dans un autre pays de l'Union, de la protection par le droit d'auteur.

Telle était bien l'hypothèse qui avait conduit à la question préjudicielle: la société italienne Tod's agissait en France en contrefaçon de ses modèles de chaussures, publiés pour la première fois en Italie, contre la société Heyraud. Cette dernière opposait à l'action que Tod's n'était pas recevable à invoquer, en France, la protection du droit d'auteur, pour des modèles non susceptibles d'être protégés par le droit d'auteur en Italie¹¹.

4. Le caractère discriminatoire de la règle paraît, à vrai dire, peu douteux tant le lien est étroit entre le pays d'origine d'une œuvre et la nationalité de son auteur. La Cour le con-

firme, écartant la thèse contraire soutenue notamment par la société Heyraud et le gouvernement français qui invoquaient la mobilité internationale croissante des créateurs: "le pays d'origine est en substance, ainsi qu'il ressort de l'article 5 § 4 sous a), de ladite convention, le pays où cette publication a lieu pour la première fois. Or, les œuvres publiées pour la première fois dans un État membre auront pour auteur; dans la majorité des cas, un ressortissant de cet État, alors que les œuvres publiées dans un autre État membre auront généralement pour auteur une personne qui n'est pas un ressortissant du premier État membre" (attendu 26). La réglementation en cause est donc bien susceptible d'entraîner une discrimination indirecte selon la nationalité, affirme la Cour.

5. Cette discrimination indirecte ne repose, en outre, sur aucune justification objective et raisonnable. Dans ses observations soumises à la Cour, le gouvernement français soutenait, en substance, que l'article 2 alinéa 7, précité, concernait non pas les modalités d'exercice du droit d'auteur, mais bien la loi applicable à la qualification d'œuvre artistique. La Cour de cassation française avait en effet jugé en ce sens, dans un arrêt du 26 mars 2002¹².

Cette interprétation n'est pas non plus retenue par la Cour, qui souligne que la Convention de Berne instaure, en tant que règle générale, un système de traitement national des droits afférents aux œuvres littéraires et artistiques. L'article 2 alinéa 7 de cette convention, de son côté, a pour objet de soumettre à une condition de protection dans le pays d'origine la protection accordée aux étrangers: il s'agit bien d'une condition de réciprocité.

Selon la Cour, une telle condition de réciprocité ne peut être invoquée pour justifier la discrimination à raison de la nationalité. Conformément à une jurisprudence constante, en effet, l'application du droit communautaire par un État membre ne peut être conditionnée par un principe de réciprocité¹³.

Elle conclut donc que l'article 12 du traité CE s'oppose à ce que la recevabilité d'un auteur à réclamer dans un État membre la protection du droit d'auteur accordée par la législation de cet État soit subordonnée à un critère de distinction fondé sur le pays d'origine de l'œuvre.

6. La solution retenue par la Cour est logique et conforme à sa jurisprudence antérieure. La jurisprudence française est probablement appelée à connaître une nouvelle évolution dans ce domaine mouvant. En droit belge, l'impact de l'arrêt nous semble relativement limité: la Convention de Berne ne porte pas atteinte au plein bénéfice de la loi belge pour les Belges, et la jurisprudence *Phil Collins* imposait déjà une

⁹. Arrêt *Phil Collins* du 20 octobre 1993, C-92/92 et C-326/92, *Ing.-Cons.* 1993, p. 271, et note B. MICHAUX, avec les conclusions de l'avocat général Jacobs, p. 283.

¹⁰. Voy. l'étude approfondie de M. FALLON, "Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne", *R.C.A.D.I.* 1995, p. 25-281.

¹¹. Précisons que les faits s'étaient produits avant le 28 octobre 2001, date ultime du délai de transposition de la directive 98/71 du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins et modèles. L'art. 17 de cette directive impose en effet aux États membres d'accorder le bénéfice de la protection par le droit d'auteur à toutes les œuvres des arts appliqués.

¹². Voy. P. GREFFE et F. GREFFE, *Traité des dessins & des modèles*, 7^{ème} éd., Paris, Litec, 2003, n° 1712.

¹³. C.J.C.E. 30 septembre 2003, C-405/01, *Colegia de Oficiales de la Marina Mercante Espanola, Rec.*, p. I-10391; voy. également les arrêts *Portugal/Commission* du 29 mars 2001, C-163/99, *Rec.* p. I-2613, et *Commission/Italie* du 16 mai 2002, C-142/01, *Rec.* p. I-4541.

assimilation complète de l'étranger communautaire au Belge¹⁴.

L'intérêt de cette décision est aussi de distinguer clairement entre la question de la condition des étrangers et celle du conflit de lois: une chose est de savoir quelle est la loi applicable à la protection des œuvres des arts appliqués, une autre est de savoir si et à quelles conditions les étrangers peuvent bénéficier de cette loi. Dans cette matière, le principe général d'interdiction de toute discrimination à raison de la nationalité trouve un terrain d'action très naturel, parachevant en quelque sorte l'œuvre d'assimilation de l'étranger au national, entamée par les rédacteurs de la Convention de Berne.

Benjamin Docquir
Avocat au barreau de Bruxelles
Simont Braun

ACTUALITEIT MEDEDINGING

NUMMER 2

(VAN 1 MAART TOT EN MET 30 JUNI 2005)¹⁵

• BELGIË – DIENST EN RAAD VOOR DE MEDEDINGING

Beslissing nr. 2005-C/C-9 van 9 maart 2005 Investipharm Belgium SA/Alpha Répartition SA – Concentratie toelaatbaar

In deze zaak diende de Raad zich uit te spreken over de overname van Alpha Répartition, een onderneming actief in de groothandel van farmaceutische producten, door Investipharm, een holding die in België via haar dochteronderneming Aprophar eenzelfde activiteit uitoefent als Alpha Répartition.

De relevante productmarkt werd door de Raad omschreven als de verdeling van geneesmiddelen door groothandelaars, die een wettelijke verplichting hebben om twee derde van de in België toegelaten geneesmiddelen te verdelen. Zij hebben bovendien de verplichting om de apotheken elke vierentwintig uur te bevoorraden.

Interessant is dat de Raad opmerkt dat de groothandel in geneesmiddelen zich oorspronkelijk regionaal afspeelde maar dat de groothandel duidelijk evolueert naar een nationaal niveau, waardoor de geografische markt nu als nationaal dient te worden aangemerkt. Er is in het bijzonder een homogene tariefstructuur, gelijkaardige voorwaarden voor de toegang tot de markt en de prijzen en reglementering waaraan de groot-

handelaars zijn onderworpen, zijn identiek voor het hele land. Ook de beperkte omvang van het Belgische grondgebied speelt een rol, aangezien elke groothandelaar in staat is om elk besteld product binnen anderhalf uur te leveren.

Gelet op de beperkte marktaandelen van de ondernemingen op de aldus afgebakende markt, wordt de concentratie toelaatbaar verklaard.

Beslissing nr. 2005-C/C-14 van 21 maart 2005 Securitas AB – NV Belgacom – NV Alert Services Holding – Concentratie toelaatbaar

In deze beslissing, die de diensten geleverd door bewakings-ondernemingen betreft, wijkt de Raad uitdrukkelijk af van zijn in eerdere beslissingen gehanteerde marktdefinitie. Waar de Raad vroeger een onderverdeling van de markten gebruikte die was gebaseerd op de wet op de private veiligheid, wordt nu een andere regeling gebruikt die beter aangepast is aan de huidige economische werkelijkheid. De Raad sluit zich hiermee aan bij een eerdere beschikking van de Europese Commissie.

Beslissing nr. 2005-I/I-18 van 17 mei 2005 en beslissingen nrs. 2005-I/I-19 tot en met 25 van 19 mei 2005 Verzoek tot interpretatie afgewezen

In deze reeks beslissingen heeft de Raad de verzoeken afgewezen van twee elektriciteitsleveranciers tot interpretatie van zijn eerdere beslissingen, waarbij concentraties betreffende Electrabel Customer Solutions voorwaardelijk toelaatbaar werden verklaard. Aangezien één van de leveranciers niet was tussengekomen in het onderzoek naar de concentraties, wordt diens verzoek om interpretatie afgewezen.

De Raad acht zich in beginsel weliswaar bevoegd om een onduidelijke beslissing te interpreteren en steunt deze bevoegdheid op artikel 793 van het Gerechtelijk Wetboek. Een dergelijke interpretatieve beslissing kan echter niet tot gevolg hebben dat de draagwijdte van de te interpreteren beslissing wordt uitgebreid, beperkt of gewijzigd. De Raad is evenwel van oordeel dat zijn eerdere beslissingen duidelijk zijn en dat de details van de opgelegde voorwaarden bovendien zijn opgenomen in de schriftelijke opmerkingen die de partijen bij de betrokken concentraties destijds bij de Raad hadden ingediend en waarvan een niet-vertrouwelijke versie aan Nuon werd bezorgd. Het verzoek van Nuon tot interpretatie wordt dan ook afgewezen.

• BELGIË – HOVEN EN RECHTBANKEN

Cass. 11 maart 2005 Voeders Velghe – De Backer/Belgische Staat – Terugvordering onrechtmatige overheidssteun

Het Hof van Cassatie diende zich in deze zaak uit te spreken over de terugbetaling, door de Belgische Staat, van een bijdrage die werd opgelegd aan slachthuizen en uitvoerders. Deze heffing werd echter nooit aangemeld bij de Europese Commissie, wat in strijd is met de in artikel 88 lid 3 EG-Verdrag vervatte verplichting, zodat de Staat verplicht werd

¹⁴ Voy. à ce sujet F. DE VISSCHER et B. MICHAUX, *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 202-207, n^{os} 235 et s.

¹⁵ De beslissingen en arresten waar in deze bijdrage naar wordt verwezen zijn beschikbaar op de websites van de Raad voor de Mededinging (<http://www.mineco.fgov.be>), de EG-Commissie (<http://europa.eu.int/comm/competition>), de nationale rechtscolleges (<http://www.cass.be>) en de Europese rechtscolleges (<http://curia.eu.int>).