

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Président du Conseil de la Communauté française, le 1er juin 1983, et par le Ministre Président de l'Exécutif de la Communauté française, le 6 juin 1983, d'une demande d'avis sur le texte d'une proposition de décret "réglementant la publicité non commerciale par les moyens de l'audio-visuel", tel qu'il a été adopté en date du 10 mai 1983 par la Commission de la Radio-Télévision, a donné le 8 juin 1983 l'avis suivant :

SUR LA COMPETENCE DU CONSEIL DE LA COMMUNAUTE FRANCAISE.

En vertu de l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la radiodiffusion et la télévision relèvent de la compétence des Communautés, "à l'exception de l'émission de communications gouvernementales ainsi que de publicité commerciale".

Il en ressort qu'en matière de radiodiffusion et de télévision, les Communautés sont compétentes quand il s'agit d'émissions de publicité non commerciale. Elles peuvent, notamment, fixer les règles auxquelles seront soumises ces émissions.

Une difficulté demeure, toutefois : Que faut-il entendre par "publicité non commerciale". Il est évident que les limites données par le législateur spécial à la notion de publicité commerciale ont une répercussion directe sur le contenu de l'autre notion.

L'article 28, § 3, de la loi du 18 mai 1960 organique des Instituts de la radiodiffusion-télévision belge -article qui est toujours en vigueur- interdit aux instituts de procéder à des émissions "revêtant un caractère de publicité commerciale". Cette disposition reprenait, en substance, l'interdiction que l'article 3 de la loi du 18 juin 1930 faisait à l'Institut national de radiodiffusion "de se livrer, par voie d'émission, à la publicité commerciale ou autre à titre lucratif".

.../...

Aucune définition n'était cependant expressément donnée de la notion de "publicité commerciale", ni dans la loi elle-même, ni dans les travaux préparatoires.

C'est au cours de la discussion au Sénat du projet de loi qui est devenu la loi du 18 mai 1960 que le Ministre des Affaires culturelles a soumis à la section d'administration du Conseil d'Etat, par application de l'article 6 de la loi du 23 décembre 1946, la question de savoir quels étaient la portée et l'objet de la disposition interdisant la publicité commerciale.

Dans son avis du 23 mars 1960 -joint au rapport de la Commission de la radio-télévision- le Conseil d'Etat a précisé comme suit l'objet et la portée de cette interdiction.

"De cette analyse des termes utilisés par le législateur, il faut conclure que l'Institut national belge de radiodiffusion ne peut diffuser des émissions qui auraient pour objet de vanter les produits ou les services d'un commerçant, d'un industriel ou de toute autre personne se livrant à une activité lucrative, dans le but de servir ses intérêts privés ou d'obtenir ainsi une rémunération, comme il en est des prospectus, des réclames et des annonces publicitaires dans les journaux. Cette interdiction s'applique aussi bien aux émissions télévisées qu'aux émissions sonores qui obéissent aux mêmes règles"(1).

L'avis a été évoqué devant la Commission des affaires culturelles de la Chambre. S'il a soulevé, sur certains points, quelques critiques, aucune observation n'a été faite sur la manière dont le Conseil d'Etat avait posé le problème de la publicité commerciale, ni sur la signification qu'il convenait

.../...

(1) Cette définition a été reprise dans l'avis de la section d'administration, réunie en assemblée générale, du 11 juillet 1972, avis joint au rapport de la Commission.

de donner à cette notion (Rapport de la Commission des affaires culturelles de la Chambre des Représentants, doc. Ch., 1959-1960, 439, n° 4, p. 27).

On peut raisonnablement en déduire que le législateur a fait sienne la définition que le Conseil d'Etat donnait de la notion de "publicité commerciale". Il est tout aussi raisonnable de considérer, à défaut d'indications contraires dans les travaux préparatoires, que la loi du 21 juillet 1971 relative à la compétence et au fonctionnement des conseils culturels pour la communauté culturelle française et pour la communauté culturelle néerlandaise, d'une part, et la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, d'autre part, en exceptant de la compétence des Communautés la publicité commerciale, ont donné à ces mots la signification que le Conseil d'Etat leur avait reconnue dans les lois du 18 juin 1930 et du 18 mai 1960.

Il ressort de ces considérations qu'en matière de radiodiffusion et de télévision, le législateur s'est implicitement référé à la signification que le Conseil d'Etat avait donnée à la notion de publicité commerciale. Eu égard aux termes de l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980, cette définition restreint la compétence des Communautés relativement à la publicité non commerciale, en ce sens que la notion de publicité non commerciale qui serait définie par les Communautés ne pourrait empiéter sur la notion de publicité commerciale telle qu'elle a été définie ci-avant.

Toutefois, rien ne s'oppose à ce que la Communauté donne, comme en l'occurrence, dans un décret et afin de déterminer le champ d'application de celui-ci, une définition de la publicité non commerciale plus étroite que celle à laquelle laisse place l'interprétation qu'il y a lieu de donner à l'article 4, 6°, de la loi spéciale.

Dans cette mesure et en raison du libellé de son article 1er, le décret proposé relève de la compétence de la Communauté, étant entendu que lorsque ce décret emploie le terme de "publicité" ou l'adjectif "publicitaire" seuls, il faut toujours comprendre que c'est la publicité non commerciale qui est uniquement visée.

EXAMEN DU TEXTE.

Dans le court délai qui lui a été imparti, le Conseil d'Etat ne peut que se borner aux brèves observations ci-après.

Article 1er.

Au paragraphe 1er, on peut se demander si le qualificatif "éthiques" est bien adéquat.

Telle qu'elle est rédigée, la première phrase du paragraphe 2 manque de clarté. Vise-t-elle le parrainage de tout programme ou "de" tout message faits contre paiement d'un prix en argent ou d'un avantage en nature, ou, au contraire, le substantif "parrainage", dont le sens mériterait, d'ailleurs, d'être précisé, ne s'applique-t-il qu'aux programmes ?

Entendus strictement, les termes "établissement public ou d'utilité publique", employés au paragraphe 3, b, ne correspondent pas aux intentions de la Commission et des auteurs de la proposition. Ils sont en effet restrictifs par rapport à la pratique actuelle qu'on entend maintenir.

Article 2.

Il va de soi que la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales devra être respectée à l'occasion de l'application du décret comme en toute matière. Le b est, par conséquent, superflu.

Le f, alors surtout que la violation de l'article 2 est assortie d'une sanction pénale, est rédigé en termes bien trop

larges. Un exercice parfaitement légitime de la liberté d'expression peut, en effet, heurter les convictions morales, religieuses, philosophiques ou politiques de l'un ou l'autre auditeur ou téléspectateur.

Article 3.

Un Conseil supérieur de l'éthique publicitaire ne peut être constitué "auprès du ministre de l'Exécutif qui a l'audio-visuel dans ses attributions", car l'Exécutif doit demeurer libre d'accorder ou de retirer toute délégation de pouvoirs à l'un de ses membres.

Une observation analogue vaut pour l'article 4.

Article 5.

L'article appelle l'observation qui a été faite à la fin des considérations émises sur la compétence.

Pour demeurer dans les limites de la compétence dévolue à la Communauté, l'alinéa 1er ne pourra pas s'appliquer à la publicité qui, pour le motif qu'elle aurait un caractère commercial, ne satisferait pas aux conditions d'application du décret. Alors surtout qu'il s'agit d'une disposition pénale, le texte devrait être précisé en ce sens.

Il ne se conçoit pas que la dénonciation des infractions par l'Exécutif soit subordonnée à une consultation préalable et

.../...

obligatoire du Conseil supérieur de l'éthique publicitaire. Une telle dérogation à l'article 29 du Code d'instruction criminelle n'est pas indispensable à l'exercice de la compétence de la Communauté en la matière.

Tel qu'il est rédigé, l'alinéa 3 semble permettre de punir une personne qui n'a eu aucune part au délit prévu à l'alinéa 2.

Article 6.

Cette disposition appelle la même observation que celle qui a été faite à propos de l'alinéa 1er de l'article 5.

On peut s'étonner, à cet égard, que la fin de l'article 6 ne vise que les conditions de l'article 1er, § 3, à l'exclusion de celles de l'article 2.

On n'aperçoit pas, au surplus, la relation entre la confiscation des recettes perçues par un récepteur non autorisé et l'objet du décret proposé.

La chambre était composée de

Messieurs	: P. TAPIE,	président de chambre,
	P. KNAEPEN,	conseillers d'Etat,
	A. VANWELKENHUYZEN,	
	R. PIRSON,	assesseurs de la section
	F. RIGAUX,	de législation,
Madame	: R. DEROY,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. J. COOLEN, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

R. DEROY.

P. TAPIE.