

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par la Ministre Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 21 août 1996, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif à la mise en oeuvre d'autres services sur le câble", a donné le 14 octobre 1996 l'avis suivant :

L'arrêté en projet a pour objet la mise en oeuvre de l'article 19quater du décret du Conseil de la Communauté française du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel.

Cet article a été inséré dans ce décret par l'article 13 du décret du 19 juillet 1991 sous un chapitre Vbis intitulé "Autres services". Il se lit :

"Dans les conditions et suivant les modalités qu'il détermine, l'Exécutif peut autoriser la Radio-Télévision belge de la Communauté française (R.T.B.F.) et les organismes de radiodiffusion à utiliser le câble pour d'autres genres de services que les programmes sonores ou que les programmes de télévision à destination du public en général ou d'une partie de celui-ci.

Ces services peuvent prendre la forme de signaux codés en tout ou en partie. Leur réception peut être subordonnée à un paiement.

L'Exécutif peut également, dans des conditions qu'il arrête, autoriser des sociétés distinctes des distributeurs à mettre en oeuvre par câble d'autres genres de services qu'il détermine".

Les notions de "programmes sonores" et de "programmes de télévision à destination du public en général ou d'une partie de celui-ci" sont définies à l'article 1er, 4° et 5°, du décret sur l'audiovisuel. Elles recouvrent respectivement "les émissions sonores des services de radiodiffusion et les autres transmissions de sons, pour lesquelles une autorisation de distribution a été accordée par la Communauté" et "les émissions télévisées des services de radiodiffusion et les autres transmissions d'images ou de textes accompagnés ou non de sons, pour lesquelles une autorisation de distribution a été accordée par la Commu-

.../...

nauté lorsqu'il existe dans ces programmes une unité d'appellation, une unité de responsabilité éditoriale et une continuité de diffusion sur une même fréquence ou un même canal". Le "câble" dont il est question à l'article 19quater désigne les réseaux de distribution définis à l'article 1er, 2° et 3°, du décret.

L'article 1er, b), du projet énonce les services que l'arrêté examiné entend soumettre à autorisation en ces termes :

"les autres services visant la mise à la disposition, concomitante ou non à un programme de radiodiffusion, de signes, de signaux, de textes, d'images, de sons ou de messages de toute nature, destinés indifféremment au public en général, à une partie de celui-ci ou à des catégories de public, sans que le contenu du message ne constitue une correspondance privée;".

Il résulte de la base légale invoquée et de l'économie du projet que ces "autres services" se déterminent par opposition aux programmes sonores et de télévision. Ils représentent un ensemble résiduel d'activités dont les éléments, non spécifiés, seraient individualisables puisqu'aux termes de l'article 2 du projet, une autorisation individuelle serait requise pour "chaque" service, seule la mise à disposition de messages qui constituent une correspondance privée - c'est-à-dire, semble-t-il, l'activité de messagerie électronique - étant exclue du régime d'autorisation préalable.

.../...

L'examen du projet, tel qu'il est conçu, conduit à trois observations fondamentales :

1. Contrairement à ce que requiert l'article 19quater, alinéas 1er, et 3, du décret, l'arrêté en projet ne détermine aucun "autre genre de services"; à l'exception des messageries, il les vise tous, indistinctement.

2. Cette indétermination a pour conséquence qu'est abandonné aux agents économiques, sociétés ou organismes le soin de qualifier leurs propres activités et d'apprécier si elles sont ou non déclarables; dans l'affirmative, ils sont tenus d'en dénoncer "la nature et la description fonctionnelle", conformément à l'article 3, alinéa 1er, 3°, du projet.

En d'autres termes, l'arrêté en projet s'en remet aux administrés pour procurer, au cas par cas, la définition des services visés. Cette méthode s'écarte de celle qu'impose le décret qui délègue au Gouvernement le soin de fournir cette définition par voie de dispositions générales. En outre, une erreur d'appréciation des intéressés pourrait les conduire, s'ils s'abstenaient de faire la déclaration préalable, à commettre l'infraction prévue par l'article 42 du décret sur l'audiovisuel, punie d'une amende correctionnelle; la méthode est, dès lors, incompatible avec l'article 12, alinéa 2, de la Constitution relatif à la légalité des incriminations.

.../...

3. Certes, les progrès constants et accélérés des techniques de traitement numérique des informations et l'apparition de réseaux "multiservices" ont conduit, en peu d'années, à une situation confuse et évolutive où les traits propres à la radio et à la télévision, de même que leurs instruments de production, de distribution et de réception, se mêlent à ceux de l'informatique et se rapprochent du domaine des télécommunications, que caractérise la commutativité, c'est-à-dire l'aptitude au "transport de signaux entre des points de terminaison définis (d'un) réseau (public), par fils, par faisceaux hertziens, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques" (1); il est vrai que le caractère évolutif des "nouveaux modes de communication" ne rend, dès lors, pas aisée la définition des services auxquels ils donnent naissance. Toutefois, un effort de conceptualisation est d'autant plus nécessaire que les risques d'empiétement (ou de partage) de compétences

(1) Voyez l'article 1er, 2., de la directive du Conseil 91/263/CEE du 29 avril 1991 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux équipements terminaux de télécommunications, J.O.C.E. L/128/1 du 23 mai 1991.

.../...

sont réels (1). Il est, en effet, vraisemblable que, parmi les services capables d'emprunter les câbles de télédistribution, beaucoup seront similaires à ceux qui circulent actuellement sur les réseaux numériques à intégration de services et qui portent sur des activités très éloignées des

-
- (1) Dans l'arrêt n° 52/93 du 1er juillet 1993 (Rec., p. 541), la Cour d'arbitrage a défini la répartition des compétences entre l'autorité fédérale et les communautés en matière de radiocommunications dans les termes suivants :

"Ainsi que la cour l'a rappelé dans son arrêt n° 1/91, dans la matière des radiocommunications, les Communautés sont seules compétentes pour soumettre à autorisation les activités de radiodiffusion et de télévision. Par contre, l'autorité nationale est restée compétente pour délivrer une autorisation lorsque la détention et l'usage d'un appareil émetteur ou récepteur de radiocommunications sont étrangers à la matière culturelle de la radiodiffusion et de la télévision".

De même, la section de législation du Conseil d'Etat a considéré que :

"In verband met de bevoegdheid regelgevend op te treden inzake kabelinfrastructuur dient de Raad van State vooreerst in herinnering te brengen dat artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen de bevoegdheid van Gemeenschappen beperkt tot "de radio-omroep en de televisie" en dat het uitsluitend in het raam van die aangelegenheid is dat de Gemeenschappen bevoegd zijn inzake de kabelnetten.

De opvatting dat Gemeenschappen bevoegd zouden zijn om het gebruik van kabelnetten te regelen voor andere activiteiten dan radio-omroep en televisie, kan slechts worden bijgetreden voor zover het bedoelde gebruik worden aangemerkt als behorend tot "de radio-omroep en de televisie" in de zin van het voornoemde artikel 4, 6°, of op zijn minst als een accessorium dat onverbrekelijk verbonden is met die aan de Gemeenschappen toegewezen aangelegenheid". (Avis L. 24.745 du 21 novembre 1995; Doc. V.R., 1995-1996, n° 146/3, pp. 5-6).

.../...

matières culturelles que l'article 127, § 1er, 1^o, de la Constitution attribue aux Communautés, voire étrangères à ces matières. On songe notamment aux transactions monétaires, aux réunions à distance, à l'interconnexion d'ordinateurs, aux échanges de données informatiques (1).

En raison de l'indétermination de l'objet de l'arrêté en projet, la section de législation du Conseil d'Etat est dans l'impossibilité d'effectuer son contrôle de la conformité des dispositions en projet aux règles répartitrices de compétence. Le même vice fait obstacle à l'appréciation du point de savoir si les services visés tombent ou non sous l'emprise des dispositions du droit européen (2).

Le projet doit être fondamentalement revu.

(1) Les auteurs du projet paraissent convaincus que l'affectation initiale des réseaux de télédistribution ("le câble") à la circulation des programmes sonores et de télévision déterminerait la compétence des communautés à l'égard de la généralité des informations capables de transiter par le câble. Cette conviction ne trouve aucun appui dans les règles répartitrices de compétence relatives aux matières culturelles ou dans une interprétation compatible avec celles-ci des dispositions du décret sur l'audiovisuel.

(2) Voir notamment la directive 89/552/CEE, "Télévision sans frontières", J.O.C.E., 1989, L/298.

La chambre était composée de

Messieurs	C.-L. CLOSSET,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	J. van COMPERNOLLE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. ERNOTTE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. X. DELGRANGE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST.

C.-L. CLOSSET.