

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre-Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 14 juillet 1998, d'une demande d'avis, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "modifiant l'arrêté du 25 novembre 1996 relatif à la mise en oeuvre d'autres services sur le câble", a donné le 21 octobre 1998 l'avis suivant :

L'arrêté du 25 novembre 1996 relatif à la mise en oeuvre d'autres services sur le câble, que le projet examiné entend modifier fait l'objet d'un recours en annulation devant la section d'administration du Conseil d'Etat (1). Au vu des moyens invoqués, celle-ci sera amenée à se prononcer sur la portée de l'article 19 quater du décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel, qui constitue le fondement légal de l'arrêté en projet.

Dans son avis L. 27.610/VR/4 des 26 mai et 8 juin 1998 sur un avant-projet de décret "modifiant le décret du 17 juillet 1987 sur l'audiovisuel et assurant la transposition de la directive 97/36/CE du 30 juin 1997 et de la directive 95/47/CE du 24 octobre 1995", la section de législation signalait également que la question de la compétence des Communautés à l'égard d'autres genres de services que des émissions sonores et télévisées de radio-diffusion faisait également l'objet d'un litige devant la Cour d'arbitrage. Depuis lors, la Cour a rendu l'arrêt 76/98 du 24 juin 1998 qui dispose :

"B.7.1. L'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles dispose :

(1) Dans un arrêt n° 67.290 du 2 juillet 1997, la section d'administration du Conseil d'Etat a déjà rejeté la demande de suspension de l'arrêté du 25 avril 1996 pour défaut de préjudice grave difficilement réparable sans toutefois préjuger du caractère sérieux des moyens invoqués (A.P.T., 1997, pp. 161-176, avec le rapport de l'Auditeur, Mme HAUBERT, "A propos de la Communauté française quant à la mise en oeuvre d'"autres services" par le câble"). Le recours en annulation est toujours pendant.

"Les matières culturelles visées à l'article 59bis, § 2, 1°, de la Constitution (actuellement l'article 127, § 1er) sont :

(...)

6° La radiodiffusion et la télévision, à l'exception de l'émission de communications du Gouvernement fédéral".

B.7.2. Sous réserve de l'exception qu'il a prévue, le législateur spécial a transféré aux communautés l'ensemble de la matière de la radiodiffusion et de la télévision. Les communautés sont compétentes pour déterminer le statut des services de radiodiffusion et de télévision et pour édicter des règles en matière de programmation et de diffusion des émissions.

B.8. Le décret attaqué de la Communauté flamande du 20 décembre 1996 modifie et confirme l'arrêté du Gouvernement flamand du 24 juillet 1996 relatif à l'agrément des services télévisés.

En exécution des articles 70 et 71 des décrets relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés par arrêté du 25 janvier 1995, l'arrêté précité du 24 juillet 1996 fixe les conditions de l'agrément des "services télévisés".

Les communautés peuvent, sur la base de la compétence qui leur est attribuée par l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, soumettre à un agrément les services offerts en matière de radiodiffusion et de télévision.

Le législateur décrétoal était donc compétent pour déterminer les conditions d'agrément des services télévisés ou, comme il l'a fait en l'espèce, pour les confirmer.

B.9. Le Conseil des ministres affirme toutefois que la disposition attaquée fait apparaître la volonté du législateur décrétoal de donner à la notion de "services télévisés" un large contenu qui excède la compétence des communautés.

B.10. Il découle de l'article 1er, 1°, de l'arrêté du 24 juillet 1996 que l'agrément porte sur "la prise

.../...

en charge des services visés à l'article 41, 5°, des décrets relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés le 25 janvier 1995". En vertu dudit article 41, 5°, les services télévisés sont des "organismes privés de télédiffusion s'adressant au public ou à une partie du public avec d'autres genres de services".

B.11. L'analyse des définitions figurant à l'article 2, 1°, 4° et 9°, des décrets coordonnés relatifs à la radiodiffusion et à la télévision révèle qu'un service télévisé, en sa qualité d'organisme de télédiffusion, peut uniquement "radiodiffuser" au moyen d'un "programme de radiodiffusion télévisuelle". Dans la définition de "radiodiffuser", il est expressément prévu que sont exclus de l'activité de "radiodiffusion" les "services de communications fournissant sur appel individuel, des éléments d'information ou d'autres prestations, tels que services de télécopie (lire : télécopie), les banques de données électroniques et autres services similaires".

B.12. L'article 1er, 3°, de l'arrêté du 24 juillet 1996 dispose certes :

"les services doivent se distinguer des programmes courants offerts par le radiodiffuseur de service public de la Communauté flamande ou par un organisme privé de télédiffusion, agréé par la Communauté flamande.

Ils doivent présenter aux spectateurs une importante offre complémentaire sur le plan économique, éducatif, social ou culturel;".

Ni cette disposition qui constitue une condition d'agrément, ni aucune autre disposition du décret ou de l'arrêté ne dérogent à la définition du terme "radiodiffuser". Cette définition qui figure à l'article 2, 1°, des décrets coordonnés précités contient l'exclusion indiquée en B.11.

B.13. Le moyen ne peut être accueilli." (1).

(1) publié au Moniteur belge du 10 juillet 1998, pp. 22604 et 22605.

La solution retenue en l'espèce par la Cour d'arbitrage ne peut cependant être transposée telle qu'elle au décret précité de la Communauté française du 17 juillet 1987. En effet, les définitions de la radiodiffusion et, partant, des autres services, ne sont pas identiques en Communauté flamande (voir l'article 2 des décrets relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés le 25 janvier 1995) et en Communauté française (voir l'article 1er du décret du 17 juillet 1987). En particulier, l'exclusion contenue dans la définition du décret flamand, sur laquelle la Cour d'arbitrage fonde son raisonnement dans les considérants B.11 et B.13 reproduits ci-dessus, n'a pas son pendant dans le décret de la Communauté française.

On ne peut donc préjuger de l'arrêt qui sera rendu par la section d'administration du Conseil d'Etat relativement à la validité, au regard des règles de répartition des compétences, de l'arrêté que le projet examiné entend modifier.

Lorsqu'un litige est en cours, il est d'usage que la section de législation du Conseil d'Etat s'abstienne de formuler des observations qui la conduirait nécessairement à prendre position sur les questions posées devant la juridiction saisie du litige et, par suite, à préjuger de l'issue de celui-ci.

En conséquence, la section de législation estime devoir actuellement s'abstenir d'examiner le présent projet.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	F. DELPEREE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST

R. ANDERSEN