

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.217/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Télécommunications, le 5 décembre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif aux stations de radio-communication fonctionnant sur des fréquences du service mobile maritime", a donné le 17 décembre 2003 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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 du 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, le projet appelle les observations ci-après.

Observation préliminaire

L'arrêté en projet a déjà fait l'objet des avis 28.101/4, donné le 14 avril 1999 et 33.493/4, donné le 11 décembre 2002 ⁽¹⁾.

Lorsque la section de législation a donné un avis, elle a épuisé sa compétence; il ne lui appartient plus, dès lors, de se prononcer à nouveau sur les dispositions déjà examinées, qu'elles demeurent inchangées ou qu'elles aient été revues pour tenir compte de ses observations.

En conséquence ne sont examinés que les articles 3, 10 et 18, et seulement dans la mesure où ils ont été modifiés pour d'autres motifs que ceux liés aux avis précités.

Observations communes aux articles 3, 10 et 18

1. Ces dispositions tendent à attribuer à l'Institut belge des services postaux et des télécommunications, ci-après "l'Institut", des missions que le projet ayant fait l'objet de l'avis 33.493/4 tendait à attribuer au ministre "compétent pour les matières qui concernent les télécommunications" ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Si, comme cela résulte du dossier transmis au Conseil d'État, l'auteur du projet fait précéder l'arrêté d'un rapport au Roi, la publication de l'arrêté sera accompagnée de celle des trois avis de la section de législation.

⁽²⁾ Article 1^{er}, 1° de la loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications.

2. Depuis l'avis 33.493/4, les dispositions de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications sont entrées en vigueur ⁽³⁾.

L'article 40 de cette loi a modifié, notamment, l'article 3, § 1^{er}, de la loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications. Ce paragraphe constitue l'un des fondements de l'arrêté en projet.

Il prévoit désormais que c'est l'Institut, et non plus le ministre, qui octroie les autorisations de "détenir un appareil émetteur ou récepteur de radiocommunications", et d'"établir et faire fonctionner une station ou un réseau de radiocommunications". La deuxième phrase, inchangée, de ce paragraphe prévoit que "cette autorisation est personnelle et révocable".

L'article 3 du projet, qui prévoit que "l'Institut délivre l'autorisation en vue d'établir et de faire fonctionner une station côtière ou une station de navires" est conforme à cette disposition légale telle que modifiée par la loi du 17 janvier 2003.

3. En revanche, le paragraphe 3 de l'article 3 de la loi du 30 juillet 1979 précitée n'a pas été expressément modifié par celle du 17 janvier 2003. Ce paragraphe 3 prévoit :

"Le ministre fixe les obligations des titulaires d'une autorisation ainsi que les conditions auxquelles doivent satisfaire les stations et réseaux de radiocommunications autorisés. Il peut déléguer son pouvoir d'accorder et de révoquer des autorisations à un fonctionnaire de l'Institut, ci-après dénommé son délégué".

Il existe donc actuellement une contradiction entre le paragraphe 1^{er} et le paragraphe 3, dans la mesure où cette dernière disposition attribue encore implicitement au ministre le pouvoir d'accorder les autorisations.

⁽³⁾ À l'exception des articles 3 à 12, sans pertinence avec le présent projet.

En vertu de la règle d'interprétation qui veut que soit donnée la préférence à la loi postérieure, plutôt qu'à la loi antérieure, il y a lieu de considérer que l'Institut détient de la loi elle-même le pouvoir de délivrer les autorisations visée au paragraphe 1^{er}.

4. Il paraît raisonnable de considérer qu'il en va de même pour la révocation de l'autorisation, même si ce pouvoir n'est pas expressément octroyé à l'Institut par l'article 3, § 1^{er}. Le fait que la révocation de l'autorisation soit immédiatement évoquée après son octroi permet en effet de considérer que le législateur n'a pas eu l'intention d'attribuer les pouvoirs y afférents à deux autorités distinctes et que l'absence de modification du paragraphe 3 résulte d'un oubli.

L'article 10, § 1^{er}, en ce qu'il octroie le pouvoir de révocation à l'Institut, ne soulève donc pas d'objections.

Dans un souci de sécurité juridique, il serait toutefois opportun qu'un projet de loi soit déposé afin de restituer la cohérence entre les paragraphes 1^{er} et 3 de l'article 3 de la loi du 30 juillet 1979.

5. À l'article 3, § 3, de la loi du 30 juillet 1979, la compétence de fixer "les obligations des titulaires d'une autorisation, ainsi que les conditions auxquelles doivent satisfaire les stations et réseaux de radiocommunications autorisées", n'a pas été modifiée non plus par la loi du 17 janvier 2003.

Dans la mesure où il s'agit d'une compétence de nature réglementaire, cette compétence ne peut en tout état de cause être considérée, même implicitement, comme attribuée à l'Institut.

Cette disposition ne devrait pas toutefois faire obstacle à ce que le Roi, auquel le paragraphe 2 du même article attribue le pouvoir de fixer les règles générales d'octroi et de révocation des autorisations, habilite l'autorité investie du pouvoir de délivrer les autorisations à lier celles-ci à des conditions particulières, dans des cas déterminés.

Dans cette mesure, l'article 10, § 3, du projet qui attribue à l'Institut le pouvoir, de nature non-réglementaire, de "prescrire, dans des cas particuliers, toutes mesures propres à éliminer ou à réduire à un niveau admissible, les rayonnements non essentiels des stations provoquant des brouillages nuisibles ou susceptibles de provoquer de tels brouillages", ne soulève pas d'objections.

À nouveau toutefois, il ne serait pas inutile que le législateur intervienne afin, dans un souci de sécurité juridique, de clarifier les compétences de chaque autorité, compte tenu des pouvoirs propres qu'il a entendu confier à l'Institut par la loi du 17 janvier 2003.

6. L'article 18 habilite l'Institut à évaluer le bien-fondé du droit, pour le titulaire d'une autorisation, d'être indemnisé pour les frais de modification de ses appareils émetteurs ou récepteurs occasionnés par une modification de fréquence imposée.

Cette indemnisation est prévue par l'article 12 de la loi du 30 juillet 1979 qui dispose comme suit :

"Le Roi détermine les conditions dans lesquelles le titulaire d'une autorisation est indemnisé de ses frais lorsqu'une modification technique de ses appareils émetteurs ou récepteurs de radiocommunication lui est imposée pour des raisons d'intérêt public."

Ni cette disposition législative, ni aucune autre, n'habilite le Roi à charger l'Institut d'une telle mission ⁽⁴⁾.

Elle doit donc, comme dans le projet ayant fait l'objet de l'avis 33.493/4 précité, être confiée au Ministre.

⁽⁴⁾ Voy. l'avis 33.255/4, donné le 5 juin 2002 sur un avant-projet de loi "relatif au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges", spécialement l'observation sous l'article 13 (doc. parl., Chambre , n° 50-1937/1, p. 69). Voy. également le commentaire de cet article 13 sous l'exposé des motifs de la même loi en projet (ibid., p. 15).

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.217/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 5 december 2003 door de Minister van Telecommunicatie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de stations voor radioverbinding die werken op frequenties van de mobiele maritieme dienst", heeft op 17 december 2003 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Voorafgaande opmerking

Het ontworpen besluit is reeds besproken in advies 28.101/4, uitgebracht op 14 april 1999, en in advies 33.493/4, uitgebracht op 11 december 2002 ⁽¹⁾.

Wanneer de afdeling Wetgeving een advies heeft gegeven, heeft ze haar bevoegdheid opgebruikt; het komt haar derhalve niet meer toe om zich opnieuw uit te spreken over de reeds onderzochte bepalingen, ongeacht of deze ongewijzigd zijn gebleven dan wel herzien zijn teneinde rekening te houden met haar opmerkingen.

Bijgevolg worden alleen de artikelen 3, 10 en 18 onderzocht, en alleen voorzover ze gewijzigd zijn om andere redenen dan die welke verband houden met de genoemde adviezen.

Opmerkingen die gelden voor de artikelen 3, 10 en 18

1. Deze bepalingen strekken ertoe het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, hierna "het Instituut" genoemd, taken toe te wijzen die de wetgever

⁽¹⁾ Indien, zoals blijkt uit het dossier overgezonden aan de Raad van State, de steller van het ontwerp het besluit laat voorafgaan door een verslag aan de Koning, moeten bij de bekendmaking van dat besluit, ook de drie adviezen van de afdeling Wetgeving worden bekendgemaakt.

bij het ontwerp dat besproken is in advies 33.493/4 wilde toekennen aan de minister "bevoegd voor de aangelegenheden die de telecommunicatie betreffen" ⁽²⁾.

2. Sedert advies 33.493/4 gegeven is, zijn de bepalingen van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector in werking getreden ⁽³⁾.

Bij artikel 40 van die wet is onder meer artikel 3, § 1, van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving gewijzigd. Die paragraaf vormt één van de rechtsgronden van het ontworpen besluit.

Hij bepaalt thans dat het Instituut en niet langer de minister de vergunningen verleent om "een zend- of ontvangtoestel voor radioverbinding (te) houden", en om "een station of een net voor radioverbinding aan (te) leggen en (te) doen werken". De tweede zin van die paragraaf, die niet gewijzigd is, bepaalt dat "deze vergunning (...) persoonlijk (is) en kan worden ingetrokken".

Artikel 3 van het ontwerp, dat bepaalt dat "het Instituut de vergunning afgeeft voor het aanleggen en doen werken van een kuststation of een scheepsstation", stemt overeen met die wetsbepaling, zoals die gewijzigd is bij de wet van 17 januari 2003.

3. Paragraaf 3 van artikel 3 van de genoemde wet van 30 juli 1979 daarentegen is niet uitdrukkelijk gewijzigd bij de wet van 17 januari 2003. Die paragraaf 3 bepaalt het volgende :

"De Minister bepaalt de verplichtingen van de houders van een vergunning en de voorwaarden waaraan de toegelaten stations en netten voor radioverbinding moeten voldoen. Hij kan zijn bevoegdheid tot het verlenen en intrekken van vergunningen overdragen aan een ambtenaar van (het Instituut), hierna te noemen zijn gemachtigde."

⁽²⁾ Artikel 1, 1°, van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving.

⁽³⁾ Met uitzondering van de artikelen 3 tot 12, die niets uitstaande hebben met het voorliggende ontwerp.

Er is dus thans een tegenstrijdigheid tussen paragraaf 1 en paragraaf 3, voorzover laatstgenoemde bepaling de minister nog steeds impliciet de bevoegdheid toekent om de vergunningen te verlenen.

Krachtens de uitleggingsregel luidens welke de laatste wet voorrang krijgt op de vroegere wet, dient ervan uitgegaan te worden dat het Instituut krachtens de wet zelf bevoegd is om de in paragraaf 1 genoemde vergunningen te verlenen.

4. Het lijkt redelijk ervan uit te gaan dat hetzelfde geldt voor het intrekken van de vergunning, ook al is die bevoegdheid niet uitdrukkelijk aan het Instituut toegekend bij artikel 3, § 1. Doordat het intrekken van de vergunning onmiddellijk ter sprake komt na de toekenning ervan, kan ervan uitgegaan worden dat het niet de bedoeling was van de wetgever de desbetreffende bevoegdheden aan twee verschillende overheden toe te kennen, en dat het feit dat paragraaf 3 niet gewijzigd is, het gevolg is van een vergetelheid.

Artikel 10, § 1, geeft, voorzover het de intrekkingbevoegdheid aan het Instituut toekent, geen aanleiding tot enig bezwaar.

Het zou evenwel de rechtszekerheid ten goede komen indien een wetsontwerp zou worden ingediend om de samenhang tussen de paragrafen 1 en 3 van artikel 3 van de wet van 30 juli 1979 te herstellen.

5. In artikel 3, § 3, van de wet van 30 juli 1979 is de bevoegdheid om "de verplichtingen (te bepalen) van de houders van een vergunning en de voorwaarden waaraan de toegelaten stations en netten voor radioverbinding moeten voldoen" evenmin gewijzigd bij de wet van 17 januari 2003.

Voorzover het gaat om een regelgevende bevoegdheid, kan ze in ieder geval niet beschouwd worden als een bevoegdheid die aan het Instituut is toegekend, ook niet impliciet.

Deze bepaling mag er evenwel niet aan in de weg staan dat de Koning, aan wie paragraaf 2 van hetzelfde artikel de bevoegdheid verleent om de algemene regels inzake de toekenning en de intrekking van de vergunningen vast te stellen, de vergunningverlenende overheid machtigt om in bepaalde gevallen bijzondere voorwaarden te verbinden aan de afgifte van de vergunning.

Zo gezien geeft artikel 10, § 3, van het ontwerp, waarbij aan het Instituut de niet-regelgevende bevoegdheid wordt verleend om "in bijzondere gevallen alle passende maatregelen voor (te) schrijven, ten einde niet essentiële uitstralingen van stations die schadelijke storingen veroorzaken of van aard zijn deze te veroorzaken, op te heffen of tot een aanvaardbaar peil te verminderen", geen aanleiding tot enig bezwaar.

Maar, nogmaals, het zou niet onnuttig zijn dat de wetgever het nodige doet om, ter wille van de rechtszekerheid, duidelijkheid te scheppen omtrent de bevoegdheden van iedere overheid, rekening houdend met de eigen bevoegdheden die hij bij de wet van 17 januari 2003 aan het Instituut heeft willen toevertrouwen.

6. Artikel 18 machtigt het Instituut om de gegrondheid na te gaan van het recht voor de vergunninghouder op een schadevergoeding voor de kosten van de wijziging van zijn zend- of ontvangtoestellen als gevolg van een opgelegde frequentieverandering.

In die schadevergoeding wordt voorzien in artikel 12 van de wet van 30 juli 1979, dat het volgende bepaalt :

"De Koning bepaalt onder welke voorwaarden de houder van een vergunning voor zijn kosten wordt vergoed wanneer hem, om redenen van openbaar belang, een technische wijziging van zijn zend- of ontvangtoestel voor radioverbinding opgelegd wordt."

Noch deze wetsbepaling, noch enige andere, machtigt de Koning om het Instituut met zulk een taak te belasten ⁽⁴⁾.

Die taak moet bijgevolg, zoals in het ontwerp dat onderzocht is in het reeds genoemde advies 33.493/4, aan de Minister worden toevertrouwd.

⁽⁴⁾ Zie advies 33.255/4, dat op 5 juni 2002 is uitgebracht over een voorontwerp van wet "met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatie-sector", inzonderheid de opmerking bij artikel 13 (Gedr. St., Kamer, nr. 50-1937/1, blz. 69). Zie ook de bespreking van artikel 13 in de memorie van toelichting van de dezelfde ontworpen wet (ibid., blz. 15).

De kamer was samengesteld uit

Mevrouw	M.-L. WILLOT-THOMAS,	kamervoorzitter,
de Heren	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS