

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.640/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Arts, des Lettres et de l'Audiovisuel de la Communauté française, le 19 février 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "fixant le modèle de déclaration des distributeurs de services de radiodiffusion", a donné le 17 mars 2004 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.

1. L'arrêté en projet participe de la transposition partielle de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques, spécialement de son article 3.

À ce propos, il y a lieu de relever que l'article 18 de cette directive fait obligation aux États membres, lorsqu'ils adoptent les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires à sa transposition, de faire référence, dans celles-ci, à ladite directive, ou d'accompagner leur publication d'une telle référence.

Le Conseil d'État a souvent rappelé ⁽¹⁾ qu'afin de répondre à cette exigence, il est préférable de consacrer à cette référence un article du dispositif législatif ou réglementaire qui opère transposition d'une ou plusieurs directives.

Par conséquent, dans le dispositif en projet, il y a lieu d'insérer un article 1^{er} nouveau faisant mention de ce que l'arrêté en projet a pour objet la transposition partielle de la directive précitée.

2. L'arrêté en projet se donne pour fondement légal l'article 75, § 3, du décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion.

L'article 75 de ce décret dispose comme suit :

⁽¹⁾ Voy. notamment, à ce propos, la circulaire de légistique formelle, dans sa version de novembre 2001, p. 41, point 8.3. (<http://www.raadvst-consetat.be>).

"Art. 75. § 1^{er}. Tout distributeur de services doit effectuer une déclaration préalable auprès du Gouvernement et du Collège d'autorisation et de contrôle.

§ 2. La déclaration comporte les éléments suivants :

- 1° les données d'identification de la personne morale;
- 2° la composition de l'offre de services ainsi que les modalités de sa commercialisation.

Toute modification de ces éléments doit être préalablement notifiée au Gouvernement et au Collège d'autorisation et de contrôle.

§ 3. Le Gouvernement arrête le modèle de la déclaration."

Selon l'article 3.3 de la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques, la déclaration par laquelle une personne physique ou morale informe l'autorité réglementaire nationale de son intention de commencer à fournir des réseaux ou des services de communications électroniques, et la communication des informations minimales nécessaires pour permettre à l'autorité réglementaire nationale de tenir un registre ou une liste des fournisseurs de réseaux et de services de communications électroniques contiennent les informations qui :

"(...) doivent se limiter au strict nécessaire pour identifier le fournisseur, comme le numéro d'enregistrement de la société et ses points de contact, son adresse, une brève description du réseau ou du service ainsi que la date prévue du lancement de l'activité." ⁽²⁾

Or, à l'annexe, point 1, le texte en projet exige des entreprises concernées qu'elles communiquent un exemplaire de leurs statuts.

Ce texte ne répond manifestement pas à l'exigence de simplification qu'impose la directive précitée, laquelle est de stricte interprétation, alors qu'en vertu des articles 67 et 75 du Code des sociétés ⁽³⁾, un dossier est tenu au greffe du tribunal de

⁽²⁾ Sur l'article 3.3. de la directive précitée, voy. l'avis 33.865/4, donné le 13 novembre 2002, par la section de législation du Conseil d'État sur un avant-projet devenu le décret du 27 février 2003 sur la radiodiffusion (Doc. C.C.F., session 2002-2003, n° 357/1, p. 152).

⁽³⁾ Voy. l'article 84 du même Code en ce qui concerne les succursales.

commerce dans le ressort territorial duquel la société a son siège social et que celui-ci est public, c'est-à-dire qu'il est accessible à toute personne ou toute administration qui en fait la demande.

Il en résulte, en ce qui concerne l'identification de l'entreprise, que seules peuvent être imposées les mentions qui permettent d'identifier l'entreprise et le greffe du tribunal de commerce où est tenu son dossier.

Les exigences imposées pour la représentation de la société à l'article 1^{er}, alinéas 2 et 3 et à l'annexe, point 3, vont au-delà de ce que requiert l'application de l'article 75, § 3 précité. Il n'y a pas lieu, en cette matière de s'écarter des règles ordinaires de la représentation des sociétés telles qu'elles sont fixées par le Code des sociétés ⁽⁴⁾.

Par ailleurs, le modèle de déclaration qui constitue l'annexe à l'arrêté en projet reprend des informations qui ne sont pas parmi celles qui figurent à l'article 75, § 2, du décret du 27 février 2003 précité. Il en va essentiellement ainsi de l'identité du médiateur, de la procédure d'accueil et de réception des plaintes et des modalités et délais de restauration d'un signal de qualité, énumérées au point 9 du modèle, ainsi que des informations requises au point 10 du modèle, spécialement celle relative à l'identité de l'opérateur de réseau qui fournit l'offre de base visée à l'article 81 du décret, pour le cas où le distributeur n'entend pas la fournir lui-même.

Dans la mesure où l'arrêté en projet excède l'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 75, § 3, du décret du 27 février précité, il est dépourvu de fondement légal.

Il sera revu en conséquence.

⁽⁴⁾ Voy. not. l'art. 522, § 2 de ce Code.

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 Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS