



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 64.057/4
du 17 septembre 2018

sur

un avant-projet de décret de la Commission communautaire
française 'relatif à l'accessibilité des sites internet et des
applications mobiles des institutions publiques de la
Commission communautaire française'

Le 24 juillet 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre, membre du Collège de la Commission Communautaire française, chargée de la Fonction publique et de la politique de la Santé à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de plein droit * jusqu'au 7 septembre 2018, sur un avant-projet de décret 'relatif à l'accessibilité des sites internet et des applications mobiles des institutions publiques de la Commission communautaire française'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 17 septembre 2018. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Marianne DONY, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été rédigé par Pauline LAGASSE, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 septembre 2018.

*

* Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS PRÉALABLES

1. Il n'y a pas lieu de viser les formalités préalables accomplies dans l'arrêté de présentation d'un texte législatif.
2. Sauf à pouvoir justifier de dispositifs déjà existants permettant d'atteindre les objectifs énoncés par l'article 7, paragraphes 3, 4 et 5 de la directive 2016/2102/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 octobre 2016 'relative à l'accessibilité des sites internet et des applications mobiles des organismes du secteur public' (ci-après : la directive 2016/2102/UE), il convient de veiller à la correcte transposition de cette disposition¹.

FORMALITÉ PRÉALABLE

Le dossier fait état de « l'accomplissement des formalités requises en matière de concertation intrafrancophone » mais ne comporte aucune pièce établissant que cette formalité a été accomplie.

L'auteur de l'avant-projet de décret veillera au bon accomplissement de la formalité.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

Article 2

1. Dans le cadre de l'avis n° 63.014/2 donné le 30 avril 2018 sur un avant-projet d'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale 'relative à l'accessibilité des sites internet et des applications mobiles des services publics régionaux' ayant un objet similaire à

¹ Voir dans le même sens l'avis n° 63.288/4 donné le 30 avril 2018 sur un avant-projet devenu la loi du 19 juillet 2018 'relative à l'accessibilité des sites internet et des applications mobiles des organismes du secteur public', *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3159/001, pp. 25 à 29, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63288.pdf>.

l'avant-projet examiné ², la section de législation a constaté ce qui suit :

« Conformément à son article 1^{er}, la directive n° 2016/2102 du 26 octobre 2016 'relative à l'accessibilité des sites internet et des applications mobiles des organismes du secteur public' (ci-après : 'la directive'), dont l'avant-projet entend assurer la transposition, a pour champ d'application les sites internet et les applications mobiles des 'organismes du secteur public'. Cette notion est définie par l'article 3 de la directive comme étant

'l'État, les autorités régionales ou locales, les organismes de droit public au sens de l'article 2, [paragraphe 1, point 4)], de la directive 2014/24/UE [du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 'sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE'], [ou] les associations formées par une [ou plusieurs] de ces autorités [ou un ou] plusieurs de ces organismes de droit public, si ces associations ont été créées pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial'.

Conformément à l'article 2, paragraphe 1, point 4, de la directive n° 2014/24/UE, un 'organisme de droit public' se définit comme étant

'tout organisme présentant toutes les caractéristiques suivantes :

a) il a été créé pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial ;

b) il est doté de la personnalité juridique ; et

c) soit il est financé majoritairement par l'État, les autorités régionales ou locales ou par d'autres organismes de droit public, soit sa gestion est soumise à un contrôle de ces autorités ou organismes, soit son organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par l'État, les autorités régionales ou locales ou d'autres organismes de droit public'.

Cette notion a donc une portée qui ne peut être confondue avec celle d'organisme de droit public au sens du droit belge. En effet, en droit belge, une personne morale de droit public est une entité dotée de la personnalité juridique, créée directement par une personne publique territoriale, chargée d'accomplir, sous le contrôle de celle-ci, une mission – en règle exclusivement – de services publics et qui, pour ce faire, est soumise à un régime juridique ressortissant principalement, voire exclusivement, au droit public ³.

Le seul fait qu'une personne soit constituée sous une forme de droit privé ne suffit pas à exclure celle-ci de la catégorie des personnes morales de droit public ⁴. Mais, pour que la personne morale ainsi constituée puisse relever de cette catégorie, il faut être en présence d'un faisceau d'indices tendant à démontrer la prédominance d'un régime juridique de droit public et la dépendance plus ou moins grande de l'entité à l'égard des pouvoirs publics. Constituent de tels indices, la création d'une entité par des personnes de droit public, la poursuite par l'entité de missions de service public et les prérogatives de droit public dont elle dispose en conséquence, l'intervention des

² Voir dans le même sens l'avis n° 63.288/4, précité.

³ Note de bas de page n° 1 de l'avis cité : P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2^e éd., 2016, p. 453.

⁴ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif*, Bruxelles, Bruylant, 2^e éd., 2016, p. 455.

pouvoirs publics dans la composition des organes de gestion et d'administration et le pouvoir dont ils disposent au sein de ceux-ci, leur intervention dans la définition des règles de fonctionnement de l'entité et en termes de financement ou le pouvoir de contrôle dont ils disposent sur cette entité⁵.

En l'espèce, en limitant le champ d'application de l'ordonnance aux 'services publics régionaux' tels que définis par l'article 3, 1°, de l'avant-projet et en excluant *de facto* les personnes de droit privé pouvant être qualifiées 'd'organisme de droit public' au sens de la directive, l'auteur de l'avant-projet n'assure pas une transposition suffisante de celle-ci dans les domaines relevant de ses compétences ».

Le champ d'application personnel de l'avant-projet est, pour sa part, délimité par la notion d'« institutions publiques de la Communauté française » qui est définie par l'article 2, 1°, de l'avant-projet. Cette disposition se réfère, en plus des services du Collège de la Commission communautaire française, de l'Institut bruxellois francophone pour la Formation professionnelle et des organismes d'intérêt public, à « tout autre organisme créé dans le champ d'application des compétences de la Commission communautaire française ». Interrogée sur la portée de ces termes, la déléguée précise que :

« Par 'tout autre organisme créé dans le champ d'application des compétences de la Commission communautaire française' nous visons uniquement les organismes créés par la Commission communautaire française dans le cadre de la mise en œuvre de ses compétences ».

À suivre cette explication, une observation analogue à celle formulée dans l'avis n° 63.014/2 reprise ci-dessus doit également l'être concernant la définition donnée par l'article 2, 1°, de l'avant-projet à la notion d'« institutions publiques de la Commission communautaire française » et la portée trop restreinte de l'avant-projet qui en découle, compte tenu de l'article 1^{er} de la directive 2016/2102/UE.

Le dispositif sera revu au regard de cette observation.

2. Au 3°, il convient d'insérer, après la mention du règlement (UE) n° 1025/2012, les mots « du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 relatif à la normalisation européenne, modifiant les directives 89/686/CEE et 93/15/CEE du Conseil ainsi que les directives 94/9/CE, 94/25/CE, 95/16/CE, 97/23/CE, 98/34/CE, 2004/22/CE, 2007/23/CE, 2009/23/CE et 2009/105/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la décision 87/95/CEE du Conseil et la décision n° 1673/2006/CE du Parlement européen et du Conseil ».

3. Au 4°, il convient de se référer à « l'article 2, point 1), b) », et non pas à « l'article 2, point 1), c) ».

⁵ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Voir notamment D. DE ROY, « Établissements publics, organismes d'intérêt public et *tutti quanti* : la qualification juridique des satellites de l'administration », *R.C.J.B.*, 2013/1, pp. 34 à 97.

Article 3

Au paragraphe 2, 1^o et 5^o, il convient d'adapter le vocabulaire utilisé par la directive à la terminologie retenue par l'avant-projet de décret. Par conséquent, sans préjudice de l'observation formulée sous l'article 2, les mots « l'organisme public concerné » seront remplacés par les mots « les institutions publiques de la Commission communautaire française concernées ».

Article 4

L'article 4 de l'avant-projet entend transposer l'article 4 de la directive 2016/2102/UE. Dans un souci de sécurité juridique, il est préférable d'aligner le vocabulaire utilisé ici sur le vocabulaire utilisé par la directive. Par conséquent, le mot « solides » sera remplacé par le mot « robustes ».

Article 7

1. Compte tenu de l'article 7, § 1^{er}, alinéa 5, de l'avant-projet et de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2016/2102/UE, au paragraphe 1^{er}, l'alinéa 3 sera omis.

2. L'article 7, § 2, 2^o, de l'avant-projet vise à transposer l'article 7, paragraphe 1, alinéa 4, b), de la directive 2016/2102/UE. Au vu de cet objectif, il y a lieu de se référer aux « informations exclues en vertu des articles 3, § 2, et 5 » à la place des « informations exclues en vertu des articles 2 et 5 ».

3. L'article 7, § 2, 3^o, dernière phrase, prévoit que :

« Les institutions publiques de la Commission communautaire française concernées apportent une réponse adéquate à cette notification ou à cette demande dans un délai raisonnable ».

Afin de respecter la portée de l'article 7, paragraphe 1, alinéa 5, de la directive, cette phrase doit être prévue dans un alinéa distinct dès lors qu'elle se rattache principalement à l'article 7, § 2, 2^o, de l'avant-projet.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET