CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 64.141/VR
du 16 octobre 2018

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française 'portant assentiment à l'Accord de coopération du entre la Communauté française et la Communauté germanophone relatif à la mise à disposition de la fréquence Liège 88.5 MHZ'

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

Le 2 août 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et des Médias de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours [*], sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'Accord de coopération du entre la Communauté française et la Communauté germanophone relatif à la mise à disposition de la fréquence Liège 88.5 MHZ'.

L'avant-projet a été examiné par les chambres réunies le 2 octobre 2018. Les chambres réunies étaient composées de Jo BAERT, président de chambre, président et Martine BAGUET, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Bernard BLERO, Wanda VOGEL et Koen MUYLLE, conseillers d'État, et Astrid TRUYENS et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffiers.

Les rapports ont été présentés par Anne VAGMAN, premier auditeur et Tim CORTHAUT, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 octobre 2018.

*

[*] Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85*bis*.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

1. Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de décret tend à donner assentiment, en ce qui concerne la Communauté française, à l'accord de coopération entre la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif à la mise à disposition de la fréquence Liège 88.5 MHZ', par lequel la Communauté française concède à la Communauté germanophone l'usage intégral de la radiofréquence Liège 88,5 MHz pour le 'Belgisches Rundfunk- und Fernsehzentrum der Deutschsprachigen Gemeinschaft'.

L'article 1er de l'accord de coopération énonce cet engagement de la Communauté française et précise que les caractéristiques techniques de la radiofréquence en question sont définies dans les annexes de l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif à la coordination des radiofréquences en matière de radiodiffusion dans la bande de fréquences 87,5 – 108 MHz' conformément à l'article 17 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques' [1].

L'article 2 précise que cette radiofréquence reste de la compétence de la Communauté française, la Communauté germanophone n'ayant à cet égard qu'un droit d'usage. La Communauté française s'engage à assurer une protection maximale de la radiofréquence concernée, conformément aux caractéristiques techniques telles que définies dans les annexes de l'accord de coopération dont il est fait état à l'article 1er. Il est précisé que la Communauté française ne peut apporter de modification aux caractéristiques techniques de cette radiofréquence qu'avec l'accord préalable de la Communauté germanophone et que cette dernière ne peut apporter de changements à ces caractéristiques techniques qu'après concertation avec la Communauté française.

---

‡ S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

[1] Ce dernier accord de coopération n'est pas encore entré en vigueur. Les 14 septembre 2018 et 18 septembre 2018, la section de législation a été saisie de trois demandes d'avis portant respectivement sur un avant-projet de décret de la Communauté germanophone (n° 64.267/3), sur un avant-projet de décret de la Communauté flamande (n° 64.270/3) et sur un avant-projet de décret de la Communauté française (n° 64.285/4), qui ont tous pour objet de donner assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif à la coordination des radiofréquences en matière de radiodiffusion dans la bande de fréquences 87,5 – 108 MHz conformément à l'article 17 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques'. Cet accord, tel qu'il figure dans les différents dossiers de demande d'avis, est signé par toutes les parties, y compris l'autorité fédérale.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

Aux termes de l'article 3, la mise à disposition visée aux articles 1er et 2 vaut sans limite de temps et n'est révocable que de l'accord commun des parties.

L'article 4 règle l'entrée en vigueur de l'accord de coopération.

COMPÉTENCE DE L'AUTEUR DE L'AVANT-PROJET

3.1. Il ressort de l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles' et de l'article 4, § 1er, de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone' que la Communauté française et la Communauté germanophone sont compétentes pour régler « les aspects de contenu et techniques des services de médias audiovisuels et sonores à l'exception de l'émission de communications du gouvernement fédéral ». Cette compétence inclut celle d'attribuer les fréquences en matière de radiodiffusion dans la bande de fréquences 87,5 – 108 MHz [2].

3.2. Dans l'avis n° 63.949/VR/V donné le 31 juillet 2018 sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment de l'Accord de coopération du 20 novembre 2017 entre les autorités fédérales, régionales et communautaires pour la coordination du traitement de données dans les domaines de la politique de santé et de l'aide aux personnes', la section de législation a rappelé ce qui suit :

> « Ainsi qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et des avis de la section de législation, il est essentiel que lors de la conclusion d'un accord de coopération, les parties mettent en commun l'exercice de leurs compétences propres, ce qui suppose un apport de compétence par chacune des parties à l'accord concerné ; la conclusion d'un accord de coopération ne peut avoir pour effet que l'autorité fédérale, une communauté ou une région se défasse d'une compétence qui lui a été attribuée par ou en vertu de la Constitution ou, à l'inverse, s'approprie une compétence qui ne lui a pas été attribuée [3]. Un accord de coopération ne peut impliquer un échange, un abandon, une restitution ou un empiètement de compétences[4]. Les parties à l'accord peuvent donc décider d'exercer en commun leurs compétences mais elles ne peuvent y renoncer [5] » [6].

---

[2] Quant à la compétence des Communautés de régler, dans le respect des normes techniques fédérales, les aspects techniques spécifiques à la matière de la radiodiffusion et d'attribuer les fréquences, voir notamment C.C., 25 janvier 1990, n° 7/90, 2.B.3. ; C.C., 7 février 1991, n° 1/91, B.5. ; C.C., 23 juin 2011, n° 112/2011, B.3.2.

[3] *Note de bas de page n°13 de l'avis cité* : Voir l'avis n° 50.764/VR donné le 12 janvier 2012 sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à l'accord de coopération entre la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission communautaire flamande relatif au financement de l'offre de formation professionnelle à destination des demandeurs d'emploi sur le territoire de la Région de Bruxelles-Capitale', observation 2.1, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/50764.pdf.

[4] *Note de bas de page n°14 de l'avis cité* : Voir par exemple C.C., 3 mars 1994, n° 17/94, B.5.3; l'avis n° 45.614/AV donné le 13 janvier 2009 sur un avant-projet devenu le décret de l'autorité flamande du 11 décembre 2009 'houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, het Vlaamse Gewest en het Waalse Gewest met betrekking tot de implementatie van de bedrijfstoeslagregeling', observation 2.2.2, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/45614.pdf ; l'avis n° 52.324/AG donné le 4 janvier 2013 sur un avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

3.3. Par l'accord de coopération examiné, la Communauté française se borne à concéder à la Communauté germanophone l'usage intégral d'une radiofréquence située en Communauté française (article 1er de l'accord), l'accord précisant expressément que cette radiofréquence reste de la compétence de la Communauté française (article 2 de l'accord).

Dans ces conditions, l'accord de coopération à l'examen n'implique, dans le chef des parties contractantes, aucun abandon de compétence.

FORMALITÉS PRÉALABLES

4.1. La Cour constitutionnelle a constaté à plusieurs reprises que les compétences de l'État fédéral et des Communautés en matière d'infrastructure des communications électroniques sont devenues à ce point imbriquées, par suite de l'évolution technologique, qu'elles ne peuvent plus être exercées qu'en coopération [7] et que l'infrastructure de transmission électronique commune à la radiodiffusion et à la télévision, d'une part, et aux télécommunications, d'autre part, doit être réglée en coopération entre l'État fédéral et les Communautés, afin de faire en sorte que ces autorités harmonisent leurs normes respectives et pour éviter que cette infrastructure soit soumise à des dispositions contradictoires [8].

À la suite de ces constatations, l'article 9 de l'accord de coopération du 17 novembre 2006 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif à la consultation mutuelle lors de l'élaboration d'une législation en matière de réseaux de communications électroniques, lors de l'échange d'informations et lors de l'exercice des compétences en matière de réseaux de communications électroniques par les autorités de régulation en charge des télécommunications ou de la radiodiffusion et la télévision', dispose comme suit :

« Un Comité interministériel des Télécommunications et de la Radiodiffusion et la Télévision est institué.

---

11 avril 2014 'portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 21 novembre 2013 entre la Région wallonne et la Communauté française relatif aux articles 42 et 44 de la Convention internationale des droits de l'enfant', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2013-2014, n° 1024/1, pp. 4-9, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/52324.pdf et l'avis n° 52.325/AG donné le 14 janvier 2013 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 27 février 2014 'portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 21 novembre 2013 entre la Région wallonne et la Communauté française relatif aux articles 42 et 44 de la Convention internationale des droits de l'enfant', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2013-2014, n° 607/1, pp. 8-20, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/52325.pdf, observation 3.

[5] *Note de bas de page n°15 de l'avis cité* : Voir l'avis n° 52.806/VR donné le 19 mars 2013 sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment à l'Accord de Coopération entre la Commission communautaire commune et la Région de Bruxelles-Capitale relatif à l'aide sociale aux ménages dans le cadre de la libéralisation des marchés de l'électricité et du gaz', point 3, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/52806.pdf.

[6] Point 4.4 de l'avis cité.

[7] C.C., 14 juillet 2004, n° 132/2004, B.6.2.

[8] C.C., 13 juillet 2005, n° 128/2005, B.6.3. ; C.C., 8 novembre 2006, n° 163/2006, B.4.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

Ce comité est composé :

1° du (des) Ministre(s) désigné(s) par le Gouvernement fédéral ;

2° du (des) Ministre(s) désigné(s) par la Communauté flamande ;

3° du (des) Ministre(s) désigné(s) par la Communauté française ;

4° du (des) Ministre(s) désigné(s) par la Communauté germanophone.

Le Comité interministériel des Télécommunications et de la Radiodiffusion et la Télévision a pour mission d'organiser de manière concertée, dans le respect des compétences de chacun et selon les modalités et procédures fixées en Comité de Concertation, la consultation mutuelle relative aux initiatives respectives concernant la rédaction d'un projet de législation sur la radiodiffusion et les télécommunications ».

Il ne ressort pas du dossier transmis à la section de législation que la consultation mutuelle prescrite par cette disposition a eu lieu en l'espèce.

4.2. Les articles 6 et 7 de la loi du 16 juillet 1973 'garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques' (ci-après la « loi du Pacte culturel ») disposent comme suit :

« Art. 6. Les autorités publiques doivent associer à l'élaboration et à la mise en œuvre de leur politique culturelle toutes les organisations représentatives reconnues et toutes les tendances idéologiques et philosophiques.

À cette fin, elles auront recours à des organes et structures appropriés, existants ou à créer, en vue de la consultation ou de la concertation.

Art. 7. Ces organes de consultation sont composés de manière à assurer la représentation des tendances idéologiques et philosophiques aussi bien que des groupements utilisateurs, et à éviter la prédominance injustifiée d'une des tendances ou d'un ensemble de groupements d'utilisateurs se réclamant d'une même tendance.

Les avis transmis à l'autorité publique peuvent comporter des notes de minorité ».

Il résulte de l'article 6 reproduit ci-avant que les autorités publiques sont tenues d'associer à l'élaboration de leur politique culturelle toutes les organisations représentatives reconnues et toutes les tendances idéologiques et philosophiques, et, si nécessaire, de créer des organes *ad hoc* à cette fin.

Par ailleurs, comme la section de législation l'a déjà souvent rappelé, il suit de ces mêmes dispositions que les instances d'avis créées dans le domaine des matières culturelles doivent être considérées comme disposant d'une compétence obligatoire d'avis.

En l'espèce, en l'état des textes publiés au *Moniteur belge*, il existe, en Communauté française, un organe dont la composition est organisée en vue de répondre aux exigences de l'article 6 de la loi du 16 juillet 1973, créé spécifiquement dans la matière culturelle de la radiodiffusion et de la télévision telle que visée à l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 aout 1980.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

Ainsi, l'article 138, § 1er, alinéas 1er et 2, du décret de la Communauté française 'sur les services de médias audiovisuels, coordonné le 26 mars 2009' (ci-après : 'le décret sur les services de médias audiovisuels'), prévoit que

> « Outre les quatre membres du bureau visés à l'article 142, § 1er, le Collège d'avis est composé au maximum de dix-huit membres effectifs désignés par le Gouvernement. Pour chaque membre effectif, il est nommé un suppléant. Le mandat des membres effectifs et suppléants est d'une durée de quatre ans, renouvelable.
>
> Sans préjudice des dispositions visées à l'article 142, § 1er, les membres effectifs et suppléants sont désignés dans le respect de l'article 7 de la loi du 16 juillet 1973 garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques ».

Selon l'article 135, § 1er, alinéa 1er, du même décret, ce Collège d'avis est chargé notamment des missions suivantes :

> « 3° rendre des avis sur toute question relative à l'audiovisuel, en ce compris la protection des mineurs et la communication commerciale, à l'exception des questions relevant de la compétence du Collège d'autorisation et de contrôle ;
>
> 4° rendre un avis sur les modifications décrétales et réglementaires que lui paraît appeler l'évolution technologique, économique, sociale et culturelle des activités du secteur de l'audiovisuel, ainsi que du droit européen et international ».

Le paragraphe 1er, alinéa 2, du même article 135 dispose pour sa part comme suit :

> « Les recommandations et avis visés à l'alinéa 1er, 1°, 3° et 4° sont formulés soit d'initiative à la demande conjointe d'au moins un tiers des membres du Collège d'avis, exception faite des membres du bureau, soit à la demande du Collège d'autorisation et de contrôle, soit à la demande du Gouvernement ou du Parlement de la Communauté française ».

Certes, cette disposition n'impose pas directement au titulaire du pouvoir exécutif ou législatif de solliciter l'avis du Collège d'avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) sur tout avant-projet de décret ou projet d'arrêté en matière de radiodiffusion et de télévision.

Toutefois, il se déduit de la combinaison de l'article 6 de la loi du Pacte culturel et des missions générales conférées au Collège d'avis par l'article 135, § 1er, 3° et 4°, reproduit ci-avant, que l'avis du Collège doit être sollicité préalablement à l'adoption du texte en projet [9].

Il ne ressort pas du dossier transmis à la section de législation que la formalité requise a été accomplie.

[9] Dans un sens similaire, voir l'avis n° 62.677/4 donné le 31 janvier 2018 sur un avant-projet devenu le décret du 14 juin 2018 'modifiant le décret sur les services de Médias Audiovisuels coordonné le 26 mars 2009', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2017-2018, n° 630/1, pp. 73-74.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

4.3. En application de l'article 4, alinéa 2, 1°, du décret du 7 janvier 2016 'relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française', chaque ministre doit établir, pour chaque projet d'acte législatif et réglementaire, un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes, dit « test genre ».

Ce « test genre » doit être établi conformément à l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 10 mai 2017 'instaurant le modèle de test genre en exécution des articles 4 et 6 du décret du 7 janvier 2016 relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française'.

Il ne ressort pas du dossier transmis à la section de législation que la formalité requise a été accomplie.

EXAMEN DE L'ACCORD DE COOPÉRATION

5.1. L'accord de coopération examiné fait mention, dans son préambule, de l'arrêté royal du 3 aout 1987 'mettant les fréquences nécessaires à la disposition du 'Belgisches Rundfunk- und Fernsehzentrum der Deutschsprachigen Gemeinschaft'. Cet arrêté royal met à la disposition du 'Belgisches Rundfunk- und Fernsehzentrum der Deutschsprachigen Gemeinschaft' la fréquence Liège 88,5 MHz.

Interrogé sur la question de savoir s'il n'y avait pas lieu d'abroger l'arrêté royal précité, ou à tout le moins de supprimer la mention de la fréquence Liège 88,5 MHz dans l'annexe de celui-ci, le fonctionnaire délégué a répondu ce qui suit :

> « Cet AR apparait, en quelque sorte, dans le préambule en tant que référence historique afin de marquer l'intérêt historique de la Communauté germanophone de pouvoir disposer de ces fréquences ».

La mention de l'arrêté royal du 3 aout 1987 au préambule de l'accord de coopération examiné peut certes se justifier compte tenu du contexte historique. Si toutefois l'intention est que le fondement juridique de la mise à disposition de la fréquence Liège 88,5 MHz au 'Belgisches Rundfunk- und Fernsehzentrum der Deutschsprachigen Gemeinschaft' ne se trouve plus dans cet arrêté royal mais bien dans l'accord de coopération à l'examen, il serait souhaitable, pour des motifs de sécurité juridique, d'abroger l'arrêté royal en question (ou, à tout le moins, de supprimer la mention de la fréquence Liège 88,5 MHz dans l'annexe de cet arrêté).

5.2.1. L'article 4 de l'accord de coopération soumis pour examen prévoit que celui-ci « entre en vigueur à la date du dernier décret d'assentiment par les parlements des Communautés concernées ».

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡

L'entrée en vigueur d'un accord de coopération suppose que toutes les parties à l'accord y ont préalablement donné assentiment, que les actes d'assentiment ont été publiés au *Moniteur belge* et qu'ils sont entrés en vigueur [10].

Il convient dès lors d'écrire, à l'article 4 de l'accord de coopération, que celui-ci entre en vigueur le dixième jour après celui de la publication au *Moniteur belge* du dernier des deux décrets d'assentiment.

5.2.2. Ainsi qu'il a été relevé ci-dessus, les articles 1er et 2 de l'accord de coopération examiné renvoient aux règles contenues dans l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française et la Communauté germanophone 'relatif à la coordination des radiofréquences en matière de radiodiffusion dans la bande de fréquences 87,5 – 108 MHz conformément à l'article 17 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques', qui n'est pas encore entré en vigueur. Cet accord de coopération est également mentionné au préambule de l'accord soumis pour examen.

Il se recommande que l'accord de coopération soumis pour examen n'entre pas en vigueur avant l'accord de coopération auquel il est ainsi fait référence.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET DE DÉCRET D'ASSENTIMENT

6. L'intitulé et l'article 1er de l'avant-projet de décret d'assentiment seront complétés par la date de l'accord de coopération auquel il est donné assentiment.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Jo BAERT

[10] Voir en ce sens l'avis n° 64.089/VR donné le 26 septembre 2018 sur un avant-projet de décret 'houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Franse Gemeenschapscommissie, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, en de Duitstalige Gemeenschap betreffende de mobiliteitshulpmiddelen', point 12 et l'avis n° 64.095/VR donné le 25 septembre 2018 sur un avant-projet d'ordonnance 'portant assentiment de l'Accord de coopération entre la Région de Bruxelles-Capitale et la Commission Communautaire commune portant sur la désignation d'un intégrateur de services commun pour l'échange électronique de données', point 6.2.

‡LW-BGKSJEHAA-GEBEBUQ‡