

SERVICE PUBLIC FEDERAL ECONOMIE,
P.M.E., CLASSES MOYENNES ET ENERGIE

F. 2011 — 232

[C — 2011/11015]

22 DECEMBRE 2010. — Arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération

RAPPORT AU ROI

Sire,

Généralités

Force est de constater que l'UMTS ou les services 3G en général ne prennent pas réellement leur envol en Belgique - au contraire d'autres pays européens. Les utilisateurs restent ainsi privés d'offres de qualité et à un prix avantageux pour l'Internet mobile ou d'autres applications large bande mobiles. Le présent arrêté vise à simplifier l'accès au marché pour un quatrième opérateur 3G. On peut en effet supposer que l'arrivée d'un ou plusieurs nouveaux opérateurs créerait davantage de concurrence sur le marché 3G belge, ce qui devrait engendrer une offre plus attractive et plus variée ainsi que des prix moins élevés pour les utilisateurs.

Dans un même temps, le présent arrêté vise à offrir suffisamment de sécurité dans le temps aux opérateurs mobiles fournissant déjà actuellement des services 2G et 3G et une reconduction de leurs autorisations actuelles leur est rendue possible.

Les présentes mesures ne portent pas préjudice à la transposition des Directives 2009/136 et 2009/140 ou n'entravent pas leur transposition.

Commentaire article par article

L'article 1^{er}, ainsi que l'article 6, permettent de reconduire les autorisations des opérateurs 2G jusqu'en 2021. Ces opérateurs sont ainsi certains de la durée de leur autorisation, ce qui représente un avantage important dans un environnement commercial connaissant une évolution rapide et pour une activité qui requiert des investissements réguliers.

Le fait que la date de fin des autorisations 2G coïncide avec la date de fin des 20 premières années des autorisations 3G permettra à ce moment aux autorités d'adapter le cadre législatif aux futures conditions du marché et de créer un cadre indépendant sur le plan technologique et des services.

L'article 18 comprend le mécanisme permettant d'autoriser un ou plusieurs nouveaux opérateurs 3G à acquérir de manière raisonnable suffisamment de spectre dans la bande des 2 GHz. Les articles 2, 7 et 35 comprennent le mécanisme permettant d'autoriser un des nouveaux opérateurs 3G à acquérir du spectre dans les bandes des 900 et 1800 MHz. Ces dispositions stipulent en effet qu'une bande réservée pour un nouvel opérateur 3G est prévue dans la bande des 2 GHz. Lorsque le quatrième opérateur 3G se voit assigner cette bande, il peut opter pour acquérir une partie de spectre tant dans la bande des 900 MHz que dans celle des 1800 MHz.

Il est indiqué de fournir, dès que possible, l'accès à la bande 900 MHz au nouvel opérateur 3G. Les conditions de propagation dans la bande 900 MHz sont beaucoup plus favorables que dans la bande 2,1 GHz. Une couverture identique nécessite donc beaucoup plus de sites dans les bandes 2,1 GHz que dans la bande 900 MHz. Grâce à l'accès à la bande 900 MHz pour le nouvel opérateur 3G, celui-ci devrait pouvoir avoir une couverture beaucoup plus rapide, surtout dans les zones rurales. Un nouvel opérateur 3G reçoit en effet un droit de préemption sur 4,8 MHz duplex de spectre dans la bande 900 MHz, combiné à 10 MHz duplex dans la bande 1800 MHz. L'Institut pense que cela favorisera la concurrence et le déploiement du réseau du nouvel opérateur 3G, afin de créer un level playing field.

D'une part, les opérateurs déjà autorisés doivent, le cas échéant, céder une part de spectre pour permettre au quatrième opérateur 3G de s'installer dans les bandes des 900 MHz et des 1800MHz. En revanche et à leur demande, leurs autorisations sont prolongées pour une longue période et ils ont la possibilité d'acquérir du spectre supplémentaire dans la bande des 2 GHz.

FEDERALE OVERHEIDSDIENST ECONOMIE,
K.M.O., MIDDENSTAND EN ENERGIE

N. 2011 — 232

[C — 2011/11015]

22 DECEMBER 2010. — Koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilfoonnetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

Algemeen

Vastgesteld moet worden dat UMTS of 3G-diensten in het algemeen in België, - in tegenstelling tot andere Europese landen, - geen hoge vlucht nemen. Zodoende blijven gebruikers verstoken van goedkope en kwaliteitsvolle aanbiedingen van mobiel internet en andere mobiele breedbandtoepassingen. Onderhavig besluit beoogt de toegang tot de markt voor een vierde 3G-operator te vereenvoudigen. Er kan immers aangenomen worden dat een of meer nieuwe operatoren voor meer mededinging op de Belgische 3G-markt zou zorgen, hetgeen zou moeten resulteren in een aantrekkelijker en gevarieerder aanbod en lagere prijzen voor de gebruikers.

Tegelijk wil dit besluit de mobiele operatoren die nu reeds 2G- en 3G-diensten verstrekken een voldoende zekerheid in de tijd bieden en wordt hen een verlenging van hun huidige vergunningen mogelijk gemaakt.

Onderhavige maatregelen doen geen afbreuk aan de omzetting van de Richtlijnen 2009/136 en 2009/140 of bemoeilijken de omzetting ervan niet.

Artikelgewijze bespreking

Artikel 1, alsook artikel 6, geven het Instituut de mogelijkheid om de vergunningen van de 2G-operatoren te verlengen tot 2021. Zodoende krijgen deze operatoren zekerheid over de looptijd van hun vergunning, wat in een commerciële en snel evoluerende omgeving alsook voor hun activiteiten die regelmatige investeringen vereisen, een belangrijk pluspunt is.

Het feit dat de einddatum van de 2G-vergunningen samenvalt met de einddatum van de eerste 20 jaar van de 3G-vergunningen zal de overheid op dat moment toelaten het wetgevend kader aan te passen aan de toekomstige marktomstandigheden en een technologie- en dienstonaafhankelijk kader te creëren.

Artikel 18 bevat het mechanisme dat een of meer nieuwe 3G-operatoren in staat moet stellen om op redelijke wijze voldoende spectrum te verwerven in de 2 GHz-band. De artikelen 2, 7 en 35 bevatten het mechanisme dat het mogelijk maakt dat een van de nieuwe 3G-operatoren spectrum verwerft in de banden 900 en 1800 MHz. Deze bepalingen voorzien immers dat voor een nieuwe 3G-operator een gereserveerde band wordt voorzien in de 2 GHz-band. Wanneer de vierde 3G-operator deze band krijgt toegewezen kan hij ervoor opteren om eveneens in de 900 MHz- alsook in de 1800 MHz-band spectrum te verwerven.

Het is aangewezen dat de nieuwe 3G-operator zo snel mogelijk toegang te bieden tot de 900 MHz-band. De omstandigheden voor propagatie in de 900 MHz-band zijn veel gunstiger dan in de 2,1 GHz-band. Voor een identieke dekking zijn dus veel meer sites nodig in de 2,1 GHz-band dan in de 900 MHz-band. Door de toegang tot de 900 MHz-band voor de nieuwe 3G-operator zou deze een veel snellere dekking moeten kunnen hebben, vooral in de landelijke gebieden. Een nieuwe 3G-operator krijgt een voorkeurecht op 4,8 MHz duplex spectrum op 900 MHz band, gekoppeld aan 10 MHz duplex in de 1800 MHz band. Het Instituut meent dat dit de competitie en de ontplooiing van het netwerk van de nieuwe 3G-operator ten goede zal komen, teneinde een level playing field te creëren.

De reeds vergunde operatoren moeten enerzijds, in voorkomend geval, een hoeveelheid spectrum inleveren teneinde de vierde 3G-operator toe te laten in de 900 MHz- en 1800 MHz-band. Daar staat tegenover dat op hun verzoek hun vergunningen voor een lange periode worden verlengd en dat hen de mogelijkheid wordt geboden om bijkomend spectrum te verwerven op de 2 GHz-band.

Cette réglementation est raisonnable et proportionnelle :

Les modifications apportées par la partie 1^o, d) de l'article 2 laissent la possibilité à l'Institut de modifier au besoin les accords de coordination avec les pays voisins. L'abrogation de l'annexe 1^o de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM à l'article 5 du projet en est la conséquence logique.

On doit également constater que le présent arrêté ne s'écarte nullement de la Directive 87/372/CEE du Conseil concernant les bandes de fréquence à réserver pour l'introduction coordonnée de communications mobiles terrestres publiques cellulaires numériques paneuropéennes dans la Communauté.

Le présent arrêté modificatif peut difficilement être considéré comme étant contraire au but de la directive.

Les articles 2, 5^o, 7 et 20 introduisent des dispositions permettant à l'Institut de modifier la répartition des canaux attribués afin d'optimiser l'utilisation du spectre. Il est cependant clair que les opérateurs doivent disposer d'un délai raisonnable pour apporter ces modifications.

L'octroi de cette compétence est conforme à l'article 13 de la loi du 13 juin 2005 ainsi qu'aux articles 8.1 et 8.2.d, de la Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (Directive Cadre), telle que modifiée par la Directive 2009/140/CE (dénommée ci-après « Directive Cadre »).

Les articles 3 et 8 concernent le paiement de la redevance unique pour les bandes des 900 MHz et 1800 MHz.

Les articles 4 et 9 permettent aux opérateurs de ne plus payer de redevances de mise à disposition des fréquences pour les canaux qui sont mis hors service.

Concernant l'article 5, l'abrogation des articles 20 à 31 est justifiée par le caractère obsolète de la procédure d'octroi en question.

Il n'y a plus de raison de les maintenir.

L'article 7 prévoit des régimes analogues vis-à-vis de l'opérateur DCS comme ceux indiqués à l'article 2, 1^o, c), du présent arrêté.

Concernant l'article 10, l'abrogation des articles 25 à 35 est justifiée par le caractère obsolète de la procédure d'octroi en question. Il n'y a plus de raison de les maintenir.

L'article 12 définit les exigences de couverture à remplir par les nouveaux opérateurs 3G. Il y a lieu de souligner qu'il est explicitement déterminé que les exigences de couverture sont d'application quelles que soient les bandes dans lesquelles le réseau est mis en place, c'est-à-dire que les nouveaux opérateurs 3G doivent remplir les présentes exigences de réseau pour l'ensemble de leur réseau. S'ils déploient également leur réseau dans les bandes 900 MHz et 1800 MHz, ils ne sont donc pas soumis aux exigences de couverture indiquées respectivement dans l'arrêté royal précité du 7 mars 1995 et l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800.

Comme indiqué aux pages 99-100 de l'étude « Future Regulation of Wireless Access in the 790MHz-3400MHz Spectrum Bands » d'Analysys Mason and Hogan & Hartson du 11 février 2010 (1), la plupart des États membres européens optent pour des obligations de couverture équivalentes à celles imposées aux opérateurs précédents.

Les exigences de couverture doivent concilier plusieurs objectifs notamment l'encouragement de l'investissement efficace, la création d'une concurrence durable fondée sur les infrastructures, la non-discrimination par rapport aux premières autorisations 3G attribuées, et l'utilisation optimale du spectre radioélectrique. Afin de concilier ces objectifs, il a été décidé de maintenir les obligations de couverture pour le titulaire de la quatrième autorisation dans les mêmes conditions que celles applicables aux premières autorisations 3G attribuées en 2001.

Pour compenser cette contrainte et favoriser l'entrée sur le marché d'un nouvel opérateur, qui par définition ne bénéficie pas d'un réseau 2G établi sur lequel il peut s'appuyer, ces obligations de couverture s'accompagnent de la possibilité de bénéficier d'un service de roaming national auprès d'un opérateur 3G qui bénéficie également de fréquences 2G.

L'obligation imposée par l'article 13 est analogue à l'obligation qui existait en la matière pour les opérateurs existants.

Deze regeling is redelijk en proportioneel :

De wijzigingen aangebracht door onderdeel 1^o, d) van artikel 2 laten de mogelijkheid open voor het Instituut om de coördinatieakkoorden met de buurlanden te wijzigen. Het schrappen van bijlage 1 van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten door artikel 5 van het ontwerp is daarvan het logische gevolg.

Er moet ook vastgesteld worden dat onderhavig besluit geenszins afwijkt van de bestaande Richtlijn 87/372/EEG van de Raad van 25 juni 1987 inzake de voor een gecoördineerde invoering van openbare paneuropese digitale cellulair mobiele communicatie te land in de Gemeenschap beschikbaar te stellen frequentiebanden.

Onderhavig wijzigingsbesluit kan bezwaarlijk in strijd geacht worden met het doel van de richtlijn.

De artikelen 2, 5^o, 7 en 20 voeren bepalingen in die het Instituut de mogelijkheid bieden om de verdeling van de toegewezen kanalen te wijzigen om het gebruik van het spectrum te optimaliseren. Het is echter duidelijk dat de operatoren over een redelijke termijn moeten beschikken om deze wijzigingen aan te brengen.

Het toekennen van deze bevoegdheid is in overeenstemming met artikel 13 van de wet van 13 juni 2005 alsook met de artikelen 8.1 en 8.2.d, van de Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Kader-richtlijn), zoals gewijzigd door de Richtlijn 2009/140/EG (verder genoemd : de Kaderrichtlijn)

De artikelen 3 en 8 betreffen de betaling van de enige heffing voor de 900 MHz- en de 1800 MHz-band.

De artikelen 4 en 9 staan het de operatoren toe om geen rechten meer te betalen voor het beschikbaar stellen van de frequenties voor de kanalen die buiten dienst worden gesteld.

Wat betreft artikel 5 wordt het opheffen van de artikelen 20 tot 31 gerechtvaardigd door het verouderde karakter van de betreffende toekenningsprocedure.

Er is geen reden meer om deze nog te handhaven.

Artikel 7 voorziet in analoge regelingen t.a.v. de DCS-operator zoals deze vermeld in artikel 2, 1^o, c), van onderhavig besluit.

Wat artikel 10 betreft, is de opheffing van de artikelen 25 tot 35 gerechtvaardigd gelet op de verouderde aard van de toewijzingsprocedure in kwestie. Er is geen reden meer om deze te behouden.

Artikel 12 bepaalt de dekkingsvereisten waaraan de nieuwe 3G-operatoren moeten voldoen. Opgemerkt moet worden dat expliciet bepaald wordt dat de dekkingsvereisten gelden ongeacht de banden waarin het netwerk wordt opgezet, d.w.z. dat de nieuwe 3G-operatoren, voor het geheel van hun netwerk aan de onderhavige netwerkvereisten moeten voldoen. Indien zij hun netwerk eveneens ontplooiën in de 900 MHz- en de 1800 MHz-band, zijn ze aldus niet onderworpen aan de dekkingsvereisten die vermeld zijn in respectievelijk het eerder genoemde koninklijk besluit van 7 maart 1995 en het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten.

Zoals vermeld op pp. 99-100 van de studie « Future Regulation of Wireless Access in the 790MHz-3400MHz Spectrum Bands » van Analysys Mason Hogan & Hartson van 11 februari 2010 (1) wordt in de meeste Europese lidstaten voor dekkingsverplichtingen geopteerd die gelijk zijn aan die aan eerdere operatoren werden opgelegd.

De dekkingsvereisten moeten meerdere doelstellingen beogen met name de aanmoediging van efficiënte investeringen, de totstandkoming van een duurzame mededinging die op infrastructuur steunt, de niet-discriminatie ten opzichte van de eerste 3G-vergunningen die werden toegewezen en het optimaal gebruik van het radio-elektrisch spectrum. Om deze doelstellingen te verzoenen, werd er besloten de dekkingsvoorwaarden te behouden voor de houder van de vierde vergunning onder dezelfde voorwaarden als degenen die gelden voor de eerste in 2001 toegewezen 3G-vergunningen.

Teneinde deze verplichting te compenseren en de komst van een nieuwe operator op de markt te bevorderen, die per definitie geen 2G-netwerk heeft waarop hij kan steunen, gaan deze verplichtingen gepaard met de mogelijkheid om over een nationale roamingdienst te beschikken bij een 3G-operator die ook over 2G-frequenties beschikt.

De verplichting opgelegd door artikel 13 is analoog aan de verplichting die ter zake voor de bestaande operatoren bestond.

En ce qui concerne l'article 14, les remarques suivantes peuvent être faites : selon l'article 5.1 de la Directive Cadre, les régulateurs sont tenus de promouvoir et garantir un accès et une interconnexion adéquats ainsi que l'interopérabilité des services.

Les régulateurs doivent faire cela d'une manière qui promeuve une concurrence durable et efficace, encourage des investissements efficaces, soutienne l'innovation et procure un avantage maximal aux utilisateurs.

L'article 5.3 ajoute qu'en ce qui concerne l'accès et l'interconnexion visés à l'article 5.1, les Etats membres doivent veiller à ce que les régulateurs puissent, lorsque cela se justifie, intervenir de leur propre initiative afin de garantir le respect des objectifs fondamentaux prévus à l'article 8 de la Directive Cadre et, concrètement, plus précisément de l'article 8.2 de la Directive Cadre.

L'article 8.2 de la Directive Cadre stipule que les autorités réglementaires nationales doivent promouvoir la concurrence au moyen de mesures proportionnées de sorte que les utilisateurs puissent retirer un bénéfice maximal en termes de choix, de prix et de qualité, qu'elles doivent veiller à ce que la concurrence ne soit pas faussée ni entravée, et à promouvoir une utilisation et une gestion efficaces du spectre radioélectrique.

Les adaptations proposées visent à donner à l'Institut un cadre clair dans lequel il peut le cas échéant imposer le roaming national. Ce cadre légal laisse à l'Institut une marge de manœuvre suffisante lui permettant de tenir compte des circonstances concrètes, de fixer les modalités du roaming national ainsi que de déterminer les droits et obligations des parties.

Les services GSM de télécommunications comprennent notamment les services de voix, de SMS, GPRS ou l'accès aux services d'urgence.

Le roaming national est un instrument important pour un nouvel arrivant sur le marché mobile pour pouvoir développer rapidement une clientèle et pour entrer en concurrence pendant qu'il déploie son réseau propre. Dans ce cadre, la Commission européenne a d'ailleurs encouragé le roaming national et d'autres formes de partage de réseaux : la Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions - Introduction des communications mobiles de troisième génération (3G) dans l'Union européenne : Situation actuelle et voie à suivre (COM/2001/0141) stipule ce qui suit à ce sujet :

« (...) (La) commission à l'intention de lancer sans délai, dans le cadre de la législation en vigueur [16], un dialogue avec les Etats membres, les opérateurs et les fabricants de terminaux, afin d'explorer les moyens concrets de faciliter le déploiement des réseaux et services 3G. Les questions à aborder incluent entre autres :

(...)

- conditions à remplir pour permettre le partage d'infrastructures de réseaux, que la Commission considère comme positif en principe du fait des gains économiques potentiels, à la condition que les règles de concurrence et les dispositions des autres législations communautaires pertinentes soient respectées. »

L'article 5 de la Directive Accès autorise un régime d'exception, plus précisément une réglementation qui déroge au régime des analyses de marché. En premier lieu, il convient pour cela de maintenir les procédures commerciales habituelles et il reste nécessaire dans la réglementation proposée que les opérateurs procèdent dans un premier temps à des négociations commerciales. Ce n'est que lorsqu'il s'avère que ces négociations commerciales n'aboutiront pas à un accord dans le délai raisonnable de six mois que l'Institut peut imposer un accord de roaming national.

Tout opérateur qui a signé la déclaration de roaming national qui se trouve à l'annexe 2 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 est bien entendu toujours tenu de respecter les obligations qui en découlent.

Il est en outre important d'indiquer que, le cas échéant, l'imposition du roaming national ne constitue qu'une mesure temporaire qui vise à faciliter l'entrée sur le marché de l'opérateur en question grâce au fait que le roaming national lui offre la possibilité de développer rapidement un fichier clientèle de base pendant qu'il déploie son réseau propre en vue de la couverture d'une grande partie de la population. Pour encourager l'opérateur qui obtient le roaming national, à déployer son propre réseau, son droit au roaming national est non seulement limité dans le temps mais dépend également du respect, via son réseau propre, des obligations de couverture. L'on évite ainsi qu'un opérateur n'entre en concurrence uniquement sur la base du roaming national.

Inzake artikel 14 kunnen de volgende opmerkingen worden gemaakt : overeenkomstig artikel 5.1 van de Kaderrichtlijn dienen de regulatoren passende toegang en interconnectie alsook operabiliteit van diensten te bevorderen en te waarborgen.

De regulatoren moeten dat doen op een wijze die bevorderlijk is voor efficiëntie en duurzame concurrentie, efficiënte investeringen, innovatie en die de gebruikers het grootste voordeel biedt.

Artikel 5.3 voegt daaraan toe dat wat betreft de in artikel 5.1 genoemde toegang en interconnectie, de lidstaten ervoor moeten zorgen dat de regulatoren de bevoegdheid hebben om, indien gerechtvaardigd, op eigen initiatief in te grijpen ter waarborging van de beleidsdoelstellingen van artikel 8 van de Kaderrichtlijn en, in concreto, meer bepaald van artikel 8.2 van de Kaderrichtlijn.

Artikel 8.2 van de Kaderrichtlijn bepaalt dat de nationale regelgevende instanties middels evenredige maatregelen de mededinging moeten bevorderen zodat de gebruikers optimaal kunnen profiteren wat betreft de keuze, prijs en kwaliteit, dat zij er zorg voor dragen dat er geen verstoring of beperking van de mededinging is, en zij bevorderen een efficiënt gebruik en beheer van het radiospectrum.

De voorgestelde aanpassingen beogen het Instituut een duidelijk kader te bieden waarbinnen het in voorkomend geval nationale roaming kan opleggen. Het Instituut wordt binnen dit wettelijke kader de nodige ruimte gelaten om rekening te houden met de concrete omstandigheden, om de nadere regels van de nationale roaming vast te leggen alsook de rechten en plichten van de partijen te bepalen.

De GSM telecommunicatiediensten bevatten onder meer de spraak- en SMS diensten, de GPRS diensten of de toegang tot de nooddiensten.

Nationale roaming is een belangrijk instrument voor een nieuwkomer op de mobiele markt om snel een klantenbasis uit te bouwen en de concurrentie aan te gaan terwijl het eigen netwerk nog wordt uitgerold. In dat kader heeft de Europese Commissie trouwens nationale roaming en andere vormen van delen van netwerken aangemoedigd : in de Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's - De invoering van mobiele communicatie van de derde generatie (3G) in de Europese Unie : Stand van zaken en de weg vooruit (COM/2001/0141) wordt daaromtrent gesteld :

« (...)De Commissie is (...) voornemens om zo spoedig mogelijk, binnen het bestek van de geldende wetgeving [16], een dialoog met de lidstaten, de exploitanten en de producenten van uitrusting op gang te brengen, teneinde concrete mogelijkheden te onderzoeken om de introductie van 3G-netwerken en -diensten te vergemakkelijken. De te behandelen onderwerpen zijn onder andere :

(...)

- voorwaarden waaraan moet worden voldaan om gedeeld gebruik van netwerkinfrastructuur mogelijk te maken; de Commissie staat daar, gezien de potentiële economische voordelen, in principe positief tegenover op voorwaarde dat de mededingingsregels en de bepalingen van andere relevante Gemeenschapswetgeving in acht worden genomen. »

Artikel 5 van de Toegangsrichtlijn laat een uitzonderingsregime toe, meer bepaald een regeling die afwijkt van het regime van de markt-analyses. In eerste instantie dienen daarom de gewone commerciële procedures doorgang te vinden en blijft het in de voorgestelde regeling noodzakelijk dat de operatoren vooreerst commerciële onderhandelingen voeren. Pas wanneer blijkt dat deze commerciële onderhandelingen niet tot een overeenkomst leiden binnen de redelijke termijn van zes maanden, kan het Instituut overgaan tot het opleggen van een overeenkomst van nationale roaming.

Elke operator die de verklaring van nationale roaming in bijlage 2 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 heeft ondertekend, moet de daaruit voortvloeiende verplichtingen uiteraard nog steeds nakomen.

Bovendien is het belangrijk om aan te duiden dat het in voorkomend geval opleggen van nationale roaming slechts een tijdelijke maatregel is die tot doel heeft de marktintrede van de betreffende operator te vergemakkelijken doordat de nationale roaming hem de mogelijkheid biedt om snel een basisklantenbestand uit te bouwen terwijl hij zijn eigen netwerk uitbouwt met het oog op de dekking van een groot deel van de bevolking. Om de operator die nationale roaming bekomt aan te moedigen om zijn eigen netwerk uit te rollen, wordt zijn recht op nationale roaming trouwens niet alleen beperkt in de tijd maar ook afhankelijk van het naleven, middels zijn eigen netwerk, van de dekkingsverplichtingen. Zodoende wordt vermeden dat een operator louter aan de hand van nationale roaming, de concurrentie aangaat.

Ceci impliquerait en effet une distorsion de la concurrence vis-à-vis des autres opérateurs qui ont quant à eux bel et bien dû développer leur réseau propre. Enfin, l'imposition du roaming national doit le cas échéant être considéré comme une mesure qui, en facilitant l'entrée sur le marché d'un ou de plusieurs opérateurs de réseau mobiles, encourage la concurrence sur la base de réseaux propres et profite au développement technologique ainsi qu'à l'amélioration de la qualité.

L'article 15 prévoit que l'autorisation d'un nouvel opérateur 3G expire en 2021, en même temps que les autres autorisations 3G. La durée de l'autorisation du nouvel opérateur 3G est ainsi plus courte que celle des opérateurs 3G initiaux, mais cela se justifie par le fait que l'expiration simultanée des autorisations 3G permet une réorganisation des bandes de fréquences concernées de sorte que l'utilisation des fréquences puisse être optimisée en fonction des évolutions technologiques.

L'article 15, 1°, est justifié par le fait que la limitation à une seule autorisation, n'est pas cohérente avec l'article 19 du présent arrêté.

L'article 16 prévoit une scission du lot C, qui n'a pas encore été attribué, en trois blocs d'environ 5 MHz duplex (l'un des trois blocs comporte 4.8 MHz). Ces blocs sont tout d'abord réservés pour tout nouvel opérateur 3G. En vertu de l'article 17, un nouvel opérateur 3G a la possibilité (1) d'acquérir les trois blocs, (2) d'acquérir deux blocs continus ou (3) d'acquérir un seul bloc. Ensuite, toutes les parties intéressées (y compris les opérateurs 3G existants) ont la possibilité d'acquérir les blocs qui n'ont pas été vendus aux enchères.

Cela permet d'une part à un nouvel opérateur 3G d'acquérir le nombre de blocs correspondant à ses besoins en tant que nouvel opérateur sur le marché et d'autre part, compte tenu de la quantité maximale de spectre par groupe pertinent tel que prévu par l'article 19, aux trois opérateurs existants d'acquérir les autres blocs conformément à l'article 18.

L'on peut en outre remarquer que si le nouvel opérateur 3G acquiert la totalité du lot C, la bande est comparable aux lots acquis par les trois opérateurs existants en 2001.

L'article 17 règle l'utilisation par l'opérateur 3G des bandes des 900 MHz et 1800 MHz.

L'article 18 organise une procédure d'enchères d'abord réservée à des candidats n'ayant pas encore d'autorisation 3G, ceci afin d'encourager l'entrée sur le marché d'un quatrième opérateur et le développement de la concurrence. Afin de donner de la souplesse aux candidats, la procédure organise d'abord une enchère pour un bloc contigu de 14.8 MHz duplex, avant d'envisager la vente aux enchères de blocs de taille réduite.

Si malgré cette souplesse, il restait des fréquences non attribuées à l'issue de cette première procédure, l'IBPT pourrait organiser une autre procédure d'enchères ouverte cette fois-ci à l'ensemble des acteurs du secteur.

L'article 19 permet d'éviter qu'un seul opérateur ne s'empare de la totalité du spectre disponible.

Les modifications aux articles 23, 24, 26 à 29, 33, 34 et 36 sont motivées comme suit :

Jusqu'à présent, l'arrêté royal précité du 18 janvier 2001 prévoyait que le Roi déléguait la compétence d'octroi des autorisations au ministre.

La délégation du Roi au ministre n'est plus conforme au cadre réglementaire actuel. En effet, conformément à l'article 13 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, l'Institut est compétent en matière de gestion du spectre :

« Article 13. L'Institut est chargé :

- 1° de la gestion du spectre des radiofréquences;
- 2° de l'examen des demandes d'utilisation du spectre des radiofréquences à l'exception des demandes destinées à la radiodiffusion sonore et télévisuelle;
- 3° de la coordination des radiofréquences tant au niveau national qu'au niveau international;
- 4° du contrôle de l'utilisation des radiofréquences.

Pour l'assignation et la coordination des radiofréquences, l'Institut tient notamment compte des accords internationaux, régionaux ou particuliers y relatifs ainsi que des dispositions européennes concernant l'harmonisation des radiofréquences. »

Dit zou immers een scheefftrekking van de mededinging inhouden t.a.v. de andere operatoren die wel hun eigen netwerk hebben moeten uitbouwen. Ten slotte moet het in voorkomend geval opleggen van nationale roaming beschouwd worden als een maatregel die door het vergemakkelijken van de marktintrede van een of meer mobilienetwerkoperatoren de mededinging op basis van eigen netwerken aanmoedigt hetgeen de technologische ontwikkeling en de verbetering van de kwaliteit ten goede moet komen.

Artikel 15 voorziet dat de vergunning van een nieuwe 3G-operator afloopt in 2021, tezamen met de andere 3G-vergunningen. Zodoende is de looptijd van de vergunning van de nieuwe 3G-operator korter dan deze van de oorspronkelijke 3G-operatoren, maar dat wordt verantwoord door dat het gelijktijdig aflopen van de 3G-vergunningen een herschikking van de betreffende frequentiebanden mogelijk maakt zodat het frequentiegebruik geoptimaliseerd kan worden in functie van de technologische evoluties.

Artikel 15, 1°, is verantwoord aangezien de beperking tot één vergunning niet consistent is met artikel 19 van onderhavig besluit.

Artikel 16 voorziet in een opdeling van lot C, dat nog niet werd toegekend, in drie blokken van ongeveer 5 MHz duplex (één van de drie blokken bedraagt 4.8 MHz). Deze blokken worden in eerste instantie voorbehouden voor elk nieuwe 3G-operator. Krachtens artikel 17 wordt een nieuwe 3G-operator de kans gegeven om (1) de drie blokken te verwerven, (2) twee aaneensluitende blokken te verwerven of (3) één blok te verwerven. Naderhand krijgen alle mogelijke geïnteresseerden (inclusief bestaande 3G-operatoren) de kans om de niet-geveilde blokken te verwerven.

Op die manier wordt het mogelijk enerzijds voor een nieuwe 3G operator om het aantal blokken te verwerven dat overeenstemt met zijn noden als nieuwe operator op de markt en anderzijds, rekening houdend met de maximale hoeveelheid spectrum per relevante groep zoals bepaald in artikel 19, de drie bestaande operatoren de kans te bieden om de andere blokken te verwerven overeenkomstig artikel 18.

Bovendien kan opgemerkt worden dat wanneer de nieuwe 3G-operator het volledige lot C verwerft, de band vergelijkbaar is met de loten die de drie bestaande operatoren hebben verworven in 2001.

Artikel 17 regelt het gebruik door de 3G-operator van de 900 MHz- en 1800 MHz-banden.

Artikel 18 regelt een veilingprocedure die eerst voorbehouden is voor kandidaten die nog geen 3G-vergunning hebben, teneinde de komst op de markt van een vierde speler alsook de ontwikkeling van de concurrentie te bevorderen. Om de kandidaten soepelheid te bieden, voorziet de procedure in eerste instantie in een veiling voor een aangrenzend blok van 14,8 MHz duplex en pas daarna in de veiling van kleinere blokken.

Indien ondanks deze soepelheid niet-toegewezen frequenties zouden overblijven na deze eerste procedure, zou het BIPT een andere veilingprocedure kunnen organiseren die deze keer open voor alle actoren zou zijn.

Dankzij artikel 19 kan worden voorkomen dat één enkele operator het gehele beschikbare spectrum inneemt.

De wijzigingen aan de artikelen 23, 24, 26 tot 29, 33, 34 en 36 worden als volgt verantwoord :

Tot nog toe bepaalde het voornoemde koninklijk besluit van 18 januari 2001 dat de Koning aan de minister de bevoegdheid delegerde om de vergunningen toe te kennen.

De delegatie door de Koning aan de minister is niet meer in overeenstemming met het huidige reglementaire kader. Immers, overeenkomstig artikel 13 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie is het Instituut bevoegd voor het spectrum-beheer :

« Artikel 13. Het Instituut is belast met :

- 1° het beheer van het radiofrequentiespectrum;
- 2° het onderzoek van de aanvragen voor het gebruik van het radiofrequentiespectrum, behoudens de aanvragen bestemd voor radio- en televisieomroep;
- 3° de coördinatie van de radiofrequenties zowel op nationaal als op internationaal vlak;
- 4° de controle op het gebruik van de radiofrequenties.

Voor de toewijzing en de coördinatie van radiofrequenties houdt het Instituut rekening met onder meer de betreffende internationale, regionale of bijzondere overeenkomsten alsook met de Europese bepalingen inzake de harmonisatie van radiofrequenties. »

Le fait qu'une disposition législative ait la priorité sur une disposition d'un arrêté d'exécution, de surcroît antérieur, ne peut pas être contesté. Il incombe dès lors à l'Institut de prendre toutes les décisions portant sur l'octroi des autorisations.

Or, ces articles sont justifiés par la compétence d'octroi des autorisations de l'Institut.

En ce qui concerne les articles 30 et 31, l'on peut dire que les articles 47 et 49 abrogés se rapportent d'une part aux modalités pratiques de la procédure qui peuvent être fixées par l'IBPT, en fonction des circonstances pratiques. D'autre part, suite à l'abrogation de ces articles, aucun montant minimal par enchère ne peut plus être imposé de manière à rendre la vente aux enchères attrayante pour les opérateurs plus petits.

En ce qui concerne l'article 33, ce n'est pas à l'Institut de choisir parmi des offrants associés l'entité qui participera à la procédure d'attribution. Si les offrants associés ne parviennent pas à prendre une décision pertinente en la matière, les offrants associés concernés sont exclus de la procédure d'attribution.

L'article 35 prévoit également la possibilité pour un quatrième opérateur 3G qui a obtenu une autorisation relative au spectre 2 GHz de demander de recevoir également du spectre 900 MHz et 1800 MHz.

L'avis 47.980/4 du Conseil d'Etat a été suivi. En ce qui concerne la remarque du Conseil d'Etat sur la soumission pour consultation du présent arrêté, l'on peut dire ce qui suit : des consultations ont été organisées à ce sujet les 18 novembre 2009 et 24 décembre 2009. Les modifications apportées résultent des réponses à ces consultations. Les parties concernées ont pu faire part de leur point de vue et celui-ci a été pris en compte dans le cadre de la rédaction du projet. La condition en question de l'article 14.1 de la Directive Autorisation a par conséquent été remplie. Il n'apparaît en effet pas dans l'article 14.1 précité que tout projet modifié suite à une consultation devrait à nouveau être soumis à consultation.

Telles sont, Sire, les principales dispositions de l'arrêté soumis à l'approbation de Votre Majesté.

J'ai l'honneur d'être,

Sire,
de Votre Majesté,
le très respectueux
et très fidèle serviteur,

Le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification,
V. VAN QUICKENBORNE

—
Note

- (1) Publiée sur le site Internet de l'IBPT : http://www.ibpt.be/fr/423/DocAndContentsListPub/Décisions/Radiocomms_Decisions.aspx?_themeID=82

AVIS 45.621/4 DU 7 JANVIER 2009
DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 9 décembre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, 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.

Het feit dat een wetgevende bepaling voorrang heeft op een bepaling van een (bovendien vroeger) uitvoeringsbesluit kan niet worden betwist. Daarom is het de taak van het Instituut om alle besluiten te nemen met betrekking tot de toekenning van de vergunningen.

Welnu, deze artikelen worden verantwoord door de bevoegdheid van het Instituut om de vergunningen toe te kennen.

Wat betreft de artikelen 30 en 31 kan gesteld worden dat de opgeheven artikelen 47 en 49 enerzijds betrekking hebben op de praktische regels van de procedure die al naargelang de praktische omstandigheden door het BIPT vastgelegd kunnen worden. Anderzijds wordt door de opheffing van deze artikelen geen minimaal bedrag per bod meer opgelegd teneinde de veiling aantrekkelijk te maken voor kleinere operatoren.

Wat artikel 33 betreft, is het niet aan het Instituut om uit geassocieerde bidders de entiteit te kiezen die zal deelnemen aan de toewijzingsprocedure. Indien de geassocieerde bidders niet tot een relevante beslissing ter zake komen, worden deze uitgesloten van de toewijzingsprocedure.

Artikel 35 bepaalt eveneens dat een vierde 3G-operator de mogelijkheid heeft om op grond van zijn vergunning voor 2 GHz-banden ook spectrum toegekend te krijgen op 900 MHz en op 1800 MHz.

Het advies 47.980/4 van de Raad van State werd gevolgd. Inzake de opmerking van de Raad van State over het ter consultatie voorleggen van onderhavig besluit, kan het volgende worden gesteld : er zijn over dit ontwerp consultaties georganiseerd geworden op 18 november 2009 en op 24 december 2009. De aangebrachte wijzigingen gebeurden naar aanleiding van de antwoorden op deze consultaties. De betrokken partijen hebben hun standpunt kenbaar kunnen maken en bij de opstellen van het ontwerp werd daarmee rekening gehouden. Daarmee is aan de betreffende voorwaarde van artikel 14.1 van de Machtigingsrichtlijn voldaan. Uit het genoemde artikel 14.1 blijkt immers niet dat ieder ontwerp na wijziging n.a.v. een consultatie, opnieuw ter consultatie zou moeten worden voorgelegd.

Dit zijn, Sire, de voornaamste bepalingen van het besluit dat aan Uwe Majesteit ter goedkeuring wordt voorgelegd.

Ik heb de eer te zijn,

Sire,
van Uwe Majesteit,
de zeer eerbiedige
en zeer getrouwe dienaar,

De Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen,
V. VAN QUICKENBORNE

—
Nota

- (1) Gepubliceerd op de website van het BIPT : http://www.bipt.be/nl/425/DocAndContentsListPub/Medelingen/DocAndContentsListPub.aspx?_themeID=84

ADVIES 45.621/4 VAN 7 JANUARI 2009
VAN DE AFDELING WETGEVING VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 9 december 2008 door de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1^o, 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.

Irrecevabilité partielle de la demande d'avis

L'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM dispose comme suit :

« L'autorisation délivrée aux termes du présent cahier des charges [(1)] est valable pendant une période de quinze années à compter à partir de la date de délivrance de cette autorisation.

A l'issue de cette première période, l'autorisation peut être renouvelée par tacite reconduction pour des termes successifs de cinq ans.

Le Ministre et l'opérateur peuvent renoncer à la reconduction tacite, moyennant préavis de deux ans signifié par lettre recommandée à la poste. La décision de ne pas reconduire l'autorisation prend en considération notamment les conditions dans lesquelles l'opérateur a satisfait aux conditions de son autorisation et du cahier des charges ainsi que l'évolution générale du secteur de services mobiles. »

L'article 1^{er}, 1^o, de l'arrêté en projet envisage de modifier cette disposition de sorte que son alinéa 1^{er} dispose désormais comme suit :

« L'autorisation délivrée aux termes du présent cahier des charges est valable pendant une période de quinze années à compter à partir de la date de délivrance de cette autorisation, [sauf les autorisations de l'opérateur GSM1 et de l'opérateur GSM2 qui restent valables jusqu'au 2 juillet 2013 à condition que ces opérateurs :

- a) confirment par écrit dans les quatre semaines qui suivent l'entrée en vigueur de la présente disposition leur accord exprès à l'Institut pour faire prolonger leur autorisation jusqu'au 2 juillet 2013, et
- b) paient au plus tard six mois avant l'expiration du délai d'autorisation initial de 15 ans le droit de concession visé à l'article 15, § 1^{bis}, du présent arrêté. Le paiement en question est effectué par l'opérateur GSM1 au plus tard le 2 janvier 2011 et par l'opérateur GSM2 au plus tard le 27 mai 2010.] »

Si l'arrêté royal du 7 mars 1995, dont la modification est ici envisagée, ne définit pas directement et expressément les notions d'"opérateur GSM1" et d'"opérateur GSM 2", il définit la notion de "GSM1" comme étant le "premier réseau GSM à 900 MHz en Belgique exploité par BELGACOM ou sa filiale sous le nom de PROXIMUS", et la notion de "GSM2" comme étant le "deuxième réseau GSM à 900 MHz en Belgique exploité par le deuxième opérateur".

Par ailleurs, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800, dont l'arrêté en projet envisage aussi la modification, définit, lui, les notions d'"opérateur GSM1" et d'"opérateur GSM2", et ce, comme étant, respectivement, la "société anonyme BELGACOM MOBILE exploitant le premier réseau GSM à 900 MHz sous le nom commercial de PROXIMUS" et la "société anonyme MOBISTAR exploitant le deuxième réseau GSM à 900 Mhz".

De ce qui précède, il suit que la modification que l'article 1^{er}, 1^o, de l'arrêté en projet entend apporter à l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal précité du 7 mars 1995 a, en réalité, pour objet de prolonger la durée de deux autorisations précises, octroyées, l'une à PROXIMUS, l'autre à MOBISTAR, autorisations qui, selon l'auteur du projet, devraient, au terme des règles en vigueur, prendre fin, l'une, le 1^{er} juillet 2011, et l'autre, le 26 novembre 2010 (2).

Cette "prolongation" ne se fera, selon le texte en projet, que moyennant l'accord des deux opérateurs concernés, et moyennant paiement par chacun d'une redevance précise, dont le montant est fixé spécifiquement par la modification que l'article 3 de l'arrêté en projet entend apporter à l'article 15 de l'arrêté royal précité du 7 mars 1995, en y ajoutant un paragraphe 1^{er bis}. Ce paragraphe 1^{er bis}, nouveau ne trouvera à s'appliquer que dans le cadre de la prolongation des deux autorisations concernées jusqu'au 2 juillet 2013.

Gedeeltelijke onontvankelijkheid van de adviesaanvraag

Artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten bepaalt het volgende :

« De vergunning die krachtens dit bestek wordt verleend [(1)], is geldig gedurende een periode van vijftien jaar, te rekenen vanaf de datum waarop die vergunning is uitgereikt.

Na het verstrijken van die eerste periode kan de vergunning stilzwijgend worden verlengd voor opeenvolgende termijnen van vijf jaar.

De Minister en de operator mogen afzien van de stilzwijgende verlenging, op grond van een opzegging van twee jaar betekend met een ter post aangetekende brief. De beslissing de vergunning niet te verlengen houdt met name rekening met de voorwaarden waaronder de operator voldaan heeft aan de voorwaarden van zijn vergunning en van het bestek, alsook met de algemene ontwikkeling van de sector van de mobiele diensten. »

Artikel 1, 1^o, van het ontworpen besluit wil die bepaling zo wijzigen dat het eerste lid ervan voortaan het volgende bepaalt :

« De vergunning die krachtens dit bestek wordt verleend, is geldig gedurende een periode van vijftien jaar, te rekenen vanaf de datum waarop die vergunning is uitgereikt, [behoudens de vergunningen van de GSM 1-operator en de GSM2-operator die geldig blijven tot 2 juli 2013 op voorwaarde dat deze operatoren :

- a) binnen de vier weken na de inwerkingtreding van onderhavige bepaling schriftelijk hun uitdrukkelijke toestemming bevestigen aan het Instituut om hun vergunning te laten verlengen tot 2 juli 2013, en
- b) ten laatste zes maanden voor het aflopen van de initiële vergunningstermijn van 15 jaar het in artikel 15, § 1^{bis} van dit besluit bedoelde concessierecht betalen. De betreffende betaling gebeurt door de GSM1-operator ten laatste op 2 januari 2011, voor de GSM2-operator ten laatste op 27 mei 2010.] »

Het koninklijk besluit van 7 maart 1995, dat men hier wil wijzigen, definieert weliswaar niet rechtstreeks en uitdrukkelijk de begrippen "GSM1-operator" en "GSM2-operator", maar definieert wel het begrip "GSM1" als "eerste GSM-net op 900 Mhz in België geëxploiteerd door BELGACOM of haar dochteronderneming onder de handelsnaam PROXIMUS", en het begrip "GSM2" als "tweede GSM-net op 900 MHz in België geëxploiteerd door de tweede operator".

Daarnaast definieert het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS-1800-mobilofonienetten, dat men ook van zins is te wijzigen via het ontworpen besluit, de begrippen "GSM1-operator" en "GSM2-operator", en dit respectievelijk als volgt : de "naamloze vennootschap BELGACOM MOBILE welke het eerste GSM-net op 900 MHz in België exploiteert onder de handelsnaam PROXIMUS" en de "naamloze vennootschap MOBISTAR welke het tweede GSM-net op 900 MHz in België exploiteert".

Uit wat voorafgaat volgt dat de wijziging die artikel 1, 1^o, van het ontworpen besluit wil aanbrengen in artikel 3, § 2, eerste lid, van het voornoemde koninklijk besluit van 7 maart 1995 er eigenlijk toe strekt de looptijd te verlengen van twee specifieke vergunningen, waarvan de ene aan PROXIMUS is toegekend en de andere aan MOBISTAR, vergunningen waarvan de ene volgens de steller van het ontwerp overeenkomstig de van kracht zijnde regels op 1 juli 2011 zou verstrijken en de andere op 26 november 2010 (2).

Die "verlenging" geschiedt luidens de ontworpen regeling enkel na instemming van de twee betrokken operatoren, en tegen betaling door elk van hen van een welbepaald recht, waarvan het bedrag specifiek wordt bepaald door de wijziging die artikel 3 van het ontworpen besluit beoogt aan te brengen in artikel 15 van het voornoemde koninklijk besluit van 7 maart 1995, door daaraan een paragraaf 1^{bis} toe te voegen. Die nieuwe paragraaf 1^{bis} zal alleen van toepassing zijn in het kader van de verlenging van de twee betreffende vergunningen tot 2 juli 2013.

Il en résulte que les modifications que l'article 1^{er}, 1°, et l'article 3, de l'arrêté en projet, envisagent d'apporter aux articles 3, § 2, et 15 de l'arrêté royal du 7 mars 1995, ont pour objet de fixer le sort de deux situations individuelles précises, celles des autorisations octroyées à deux opérateurs nommément identifiés, à savoir PROXIMUS et MOBISTAR, par des décisions individuelles datant respectivement, selon le rapport au Roi, du 2 juillet 1996 et du 27 novembre 1995.

De telles dispositions ne mettent pas en place un régime juridique général et abstrait et sont donc dépourvues de tout caractère réglementaire au sens de l'article 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

La demande d'avis est par conséquent irrecevable en tant qu'elle porte sur l'article 1^{er}, 1°, et l'article 3 de l'arrêté en projet. Ces dispositions ne sont dès lors pas examinées dans le présent avis.

Examen du projet
(sauf les articles 1^{er}, 1°, et 3 du projet)

Préambule

1. Il convient de mentionner la date de chacun des avis sollicités sur le texte en projet et visés aux alinéas 5 à 7 du préambule.

2. L'accord donné le 5 décembre 2008 est celui du Secrétaire d'Etat au Budget, adjoint au Premier Ministre, lequel est notamment compétent en matière de budget, les mots "Ministre du Budget" doivent donc être remplacés par les mots "Secrétaire d'Etat au Budget" à l'alinéa 7 du préambule.

3. Les éléments invoqués à l'alinéa 8 du préambule de l'arrêté en projet ne doivent pas figurer au préambule sous un visa. Ils peuvent le cas échéant y figurer sous la forme d'un considérant, puisque l'avis de la section de législation n'est pas sollicité dans le délai de cinq jours ouvrables, conformément à l'article 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

4. L'alinéa 9 sera rédigé comme suit :

« Vu l'avis 45.621/4 du Conseil d'Etat, donné le 7 janvier 2009, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; » (3).

Dispositif

Article 2

1. Selon les informations communiquées par la déléguée du ministre, la modification que l'article 2, 1°, *b*), de l'arrêté en projet, entend apporter à l'article 7, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de téléphonie GSM, a pour objet d'anticiper une modification qu'il est envisagé d'apporter, au niveau européen, à la Directive 87/372/CEE du Conseil du 25 juin 1987 concernant les bandes de fréquence à réserver pour l'introduction coordonnée de communications mobiles terrestres publiques cellulaires numériques paneuropéennes dans la Communauté (4), puisque celle-ci en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er}, réserve exclusivement à certaines bandes de fréquence un service paneuropéen de communications mobiles publiques cellulaires numériques.

Il n'appartient pas au texte en projet d'anticiper une modification éventuelle future d'une directive européenne et de fixer ainsi de nouvelles règles contraaires aux dispositions actuellement applicables de la directive qu'il est envisagé de modifier.

L'article 2, 1°, *b*), du projet sera donc omis.

2. Compte tenu de la modification apportée à l'alinéa 5 de l'article 7 de l'arrêté royal du 7 mars 1995 par l'article 2, *d*), du projet, il convient également de prévoir une disposition portant abrogation de l'annexe I dudit arrêté.

La chambre était composée de :

MM. :

Ph. Hanse, président de chambre;

P. Liénardy et J. Jaumotte, conseillers d'Etat;

Daaruit volgt dat de wijzigingen die artikel 1, 1°, en artikel 3 van het ontworpen besluit beogen aan te brengen in de artikelen 3, § 2, en 15 van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 ertoe strekken het verdere verloop van twee specifieke individuele situaties te regelen, die van de vergunningen toegekend aan twee bij naam genoemde operatoren, namelijk PROXIMUS en MOBISTAR, bij individuele beslissingen die volgens het verslag aan de Koning respectievelijk dateren van 2 juli 1996 en 27 november 1995.

Zulke bepalingen brengen geen algemene en abstracte rechtsregels tot stand. Ze zijn dus niet van reglementaire aard in de zin van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De adviesaanvraag is dan ook onontvankelijk voor zover ze betrekking heeft op artikel 1, 1°, en artikel 3 van het ontworpen besluit. Die bepalingen worden dan ook niet onderzocht in het onderhavige advies.

Onderzoek van het ontwerp
(behalve de artikelen 1, 1°, en 3 van het ontwerp)

Aanhef

1. Bij elk van de adviezen die over het ontworpen besluit zijn gevraagd en die in het vijfde tot zevende lid van de aanhef worden opgegeven, moet de datum worden vermeld.

2. De akkoordbevinding van 5 december 2008 is die van de Staatssecretaris voor Begroting, toegevoegd aan de Eerste Minister, die onder meer bevoegd is voor begroting. In het zevende lid van de aanhef moeten de woorden "minister van Begroting" dus worden vervangen door de woorden "Staatssecretaris voor Begroting".

3. De gegevens die in het achtste lid van de aanhef van het ontworpen besluit worden aangevoerd, horen niet thuis in een lid van de aanhef dat begint met de woorden "gelet op". Ze kunnen eventueel in de aanhef worden opgenomen in de vorm van een overweging, aangezien het advies van de afdeling wetgeving niet is gevraagd binnen de termijn van vijf werkdagen, overeenkomstig artikel 1, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

4. Het negende lid moet als volgt worden gesteld :

« Gelet op advies 45.621/4 van de Raad van State, gegeven op 7 januari 2009, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; » (3).

Dispositief

Artikel 2

1. Volgens de inlichtingen die de gemachtigde van de minister heeft meegedeeld, heeft de wijziging die artikel 2, 1°, *b*), van het ontworpen besluit wil aanbrengen in artikel 7, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten tot doel vooruit te lopen op een op Europees niveau geplande wijziging van Richtlijn 87/372/EEG van de Raad van 25 juni 1987 inzake de voor een gecoördineerde invoering van openbare pan-Europese digitale mobiele communicatie te land in de Gemeenschap beschikbaar te stellen frequentiebanden (4), aangezien bepaalde frequentiebanden krachtens artikel 1, lid 1, van die richtlijn uitsluitend voor een openbare pan-Europese cellulaire digitale mobiele communicatiedienst beschikbaar worden gesteld.

Het ontworpen besluit mag niet vooruitlopen op een eventuele, latere wijziging van een Europese richtlijn en aldus geen nieuwe regels bepalen die indruisen tegen de thans geldende bepalingen van de richtlijn waarvan een wijziging wordt gepland.

Artikel 2, 1°, *b*), van het ontwerp moet dus vervallen.

2. Gelet op de wijziging die wordt aangebracht in artikel 7, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 door artikel 2, *d*), van het ontwerp, moet ook worden voorzien in een bepaling waarbij bijlage I van het genoemde besluit wordt opgeheven.

De kamer was samengesteld uit :

De heren :

Ph. Hanse, kamervoorzitter;

P. Liénardy en J. Jaumotte, staatsraden;

Mme C. Gigot, greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. Vagman, auditeur.

(...)

Le greffier,

C. Gigot.

Le président,

Ph. Hanse.

Notes

- (1) A savoir, selon l'article 2, § 1^{er}, du même arrêté, l'autorisation qui "couvre la mise en oeuvre et l'exploitation en Belgique d'un réseau de mobilophonie GSM fonctionnant sur la base de la norme européenne de radiocommunication publique numérique GSM dans la bande des 900 MHz".
- (2) Ces dates résultent des informations mentionnées dans le rapport au Roi.
- (3) Voir Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, 2008, recommandation n° 36.1 et formule F 3-5-2 www.raadvst-consetat.be/?page=technique_legislative&lang=fr (07/01/2009).
- (4) Voir le document COM(2008) 762 final, 2008/0214(COD), Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council "amending Council Directive 87/372/EEC on the frequency bands to be reserved for the coordinated introduction of public pan-European cellular digital land-based mobile communications in the Community", présenté par la Commission.

AVIS 47.080/2/V DU 17 AOUT 2009

DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 24 juillet 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération", a donné l'avis suivant :

Recevabilité du projet d'arrêté

1. La section de législation du Conseil d'Etat est saisie d'une demande d'avis dans les trente jours sur un projet d'arrêté qui lui a déjà été soumis et a donné lieu, le 7 janvier 2009, à l'avis 45.621/4.

En principe, lorsque la section de législation a donné un avis, elle a épuisé la compétence que lui confère la loi, et il ne lui appartient dès lors pas de se prononcer à nouveau sur les dispositions déjà examinées, qu'elles aient été revues pour tenir compte des observations faites dans le premier avis ou qu'elles demeurent inchangées.

Il en va différemment lorsqu'il est envisagé d'insérer dans le texte des dispositions entièrement nouvelles, dont le contenu est indépendant des observations ou suggestions formulées dans le premier avis de la section de législation : en pareil cas, une nouvelle consultation de la section de législation est requise, portant sur les dispositions nouvelles.

Il en va aussi différemment quand interviennent, après le premier avis, des éléments juridiques nouveaux, de nature à justifier un nouvel examen du texte par la section de législation : celle-ci doit alors être saisie des dispositions du texte affectées par ces éléments nouveaux.

Par conséquent, ne seront pas examinés l'article 2, 1°, a) et d), et 2°, et l'article 12 de l'arrêté en projet.

2. L'avis de la section de législation du Conseil d'Etat est réclamé dans un délai de trente jours.

Il résulte de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat qu'en pareille hypothèse, la section de législation peut limiter son examen à la compétence de l'auteur du texte qui lui est soumis, au fondement juridique de ce texte et à l'accomplissement des formalités prescrites.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

Mevr. C. Gigot, griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. Vagman, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer P. Liénardy.

De griffier,

C. Gigot.

De voorzitter,

Ph. Hanse.

Nota's

- (1) Namelijk, volgens artikel 2, § 1, van hetzelfde besluit, de vergunning die "het opzetten en exploiteren van een GSM-mobilfoonnet in België (dekt) dat werkt op basis van de Europese norm voor digitale openbare radioverbinding, GSM, in de 900 MHz-band".
- (2) Die data kunnen worden afgeleid uit de informatie verschaft in het verslag aan de Koning.
- (3) Zie Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, aanbeveling nr. 36.1 en formulier F 3-5-2 www.raadvst-consetat.be/?page=technique_legislative&lang=nl (07/01/2009).
- (4) Zie document COM(2008) 762 final, 2008/0214(COD), Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council "amending Council Directive 87/372/EEC on the frequency bands to be reserved for the coordinated introduction of public pan-European cellular digital land-based mobile communications in the Community", ingediend door de Commissie.

ADVIES 47.080/2/V VAN 17 AUGUSTUS 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State, afdeling Wetgeving, tweede vakantiekamer, op 24 juli 2009 door de Ministre voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie", heeft het volgende advies gegeven :

Ontvankelijkheid van het ontwerpbesluit

1. De afdeling Wetgeving van de Raad van State is verzocht om binnen dertig dagen een advies uit te brengen over een ontwerpbesluit dat haar reeds is voorgelegd en waarover op 7 januari 2009 advies 45.621/4 is uitgebracht.

Wanneer de afdeling Wetgeving een advies heeft gegeven, heeft ze in principe de bevoegdheid opgebruikt die ze krachtens de wet heeft en het komt haar derhalve niet toe om zich opnieuw uit te spreken over reeds onderzochte bepalingen, ongeacht of ze herzien zijn teneinde rekening te houden met de opmerkingen die in het eerste advies gemaakt zijn, dan wel ongewijzigd blijven.

Dat geldt niet wanneer overwogen wordt in de tekst volledig nieuwe bepalingen in te voegen waarvan de inhoud losstaat van de opmerkingen of voorstellen die door de afdeling Wetgeving in het eerste advies zijn gemaakt of gedaan : in zo'n geval moet de afdeling Wetgeving weer worden geraadpleegd omtrent de nieuwe bepalingen.

Dat geldt ook niet wanneer na het eerste advies nieuwe juridische gegevens opduiken die kunnen rechtvaardigen dat de tekst door de afdeling Wetgeving wederom wordt onderzocht : in zo'n geval moeten de bepalingen van de tekst waarvoor die nieuwe gegevens consequenties hebben, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

Artikel 2, 1°, a) en d), en 2°, en artikel 12 van het ontworpen besluit worden bijgevolg niet onderzocht.

2. De afdeling Wetgeving van de Raad van State wordt verzocht binnen een termijn van dertig dagen advies te verstrekken.

Uit artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State volgt dat de afdeling Wetgeving zich in zulk een geval kan bepalen tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de regeling die haar is voorgelegd, van de rechtsgrond van die regeling, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

Wat die punten betreft, geeft de voorliggende tekst aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Formalités préalables

1. L'accord du Secrétaire d'Etat au Budget a été donné le 5 décembre 2008. Il s'agit donc d'un accord sur la version de l'arrêté en projet qui a fait l'objet de l'avis 45.621/4 précité. Etant donné les modifications intervenues depuis lors, il convient que l'arrêté en projet soit à nouveau soumis à l'accord du Secrétaire d'Etat au Budget (1).

2. Le dossier transmis pour avis à la section de législation du Conseil d'Etat ne contenait pas d'avis de l'I.B.P.T. Il conviendra de veiller au bon accomplissement de cette formalité.

Observations particulières

Préambule

1. Il n'y a pas lieu de mentionner, au premier alinéa, l'article 13 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques. Cet article ne constitue en effet pas le fondement légal de l'arrêté en projet. Par contre, il y a lieu de préciser que l'article 30, § 2, de cette loi constitue le fondement légal.

2. Aux alinéa 2 à 4, il convient d'omettre la mention de la modification subie par les arrêtés (2).

3. L'alinéa relatif à l'avis du Conseil d'Etat doit être mentionné comme suit :

« Vu l'avis 47.080/2/V du Conseil d'Etat, donné le 17 août 2009, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; » (3).

Dispositif

Article 2

Au 3^o, l'auteur du projet devra être en mesure de donner les raisons qui justifient que la disposition en projet prévoit que l'opérateur GSM à 900 Mhz qui établit et exploite un réseau DCS-1800 n'est pas tenu de respecter certaines des obligations prévues par l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800.

Article 4

Comme les articles 20 à 31 dont l'abrogation est envisagée figurent tous dans le même chapitre, mieux vaut écrire :

« Le chapitre 2, contenant les articles 20 à 31, ainsi que l'annexe 1^{re}, du même arrêté sont abrogés ».

Une observation analogue vaut pour l'article 8.

Article 5

Dans la version française, il y a lieu de remplacer dans la phrase introductive le mot "GSM" par les mots "DCS 1800".

Article 6

Au paragraphe 2*bis*, alinéa 2, en projet de l'arrêté royal du 24 octobre 1997, il convient, de l'accord du délégué du ministre, d'inverser la première et la deuxième phrase.

Article 11

Selon l'article 18, § 2, alinéa 2, en projet de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération,

« L'autorisation expire le 15 mars 2021 ».

La section de législation n'aperçoit dès lors pas pourquoi, il est prévu, au 1^o, de modifier l'article 18, § 2, alinéa 1^{er}, afin qu'il y soit spécifié que l'autorisation est valable au maximum pendant 20 ans. En effet, à partir du moment où la date de l'expiration de l'autorisation est indiquée, à savoir le 15 mars 2021, il n'y a pas lieu de préciser que celle-ci vaut pour 20 ans maximum.

L'article 11, 1^o, de l'arrêté en projet sera dès lors supprimé.

Article 13

A l'alinéa 2 du paragraphe 2*ter* en projet, il conviendrait de préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par "Toute partie intéressée".

La question paraît d'autant plus pertinente qu'à l'alinéa 4 du même article 22, § 2*ter*, en projet et à l'article 22, § 4*quater* (article 14 du projet), il est question de "parties concernées" et que les deux concepts ne semblent pas avoir le même contenu.

Voorafgaande vormvereisten

1. De akkoordbevinding van de Staatssecretaris voor Begroting dagteekent van 5 december 2008. Het gaat dus om een instemming met de versie van het ontworpen besluit waarover het voornoemde advies 45.621/4 is uitgebracht. Gezien de wijzigingen die sedertdien zijn aangebracht, behoort het ontworpen besluit opnieuw ter goedkeuring aan de Staatssecretaris voor Begroting te worden voorgelegd (1).

2. Het dossier dat voor advies aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State is overgezonden, bevatte geen advies van het BIPT. Er moet voor gezorgd worden dat naar behoren aan dat vormvereiste wordt voldaan.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. Er is geen grond om in het eerste lid artikel 13 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie te vermelden. Dat artikel levert immers geen rechtsgrond op voor het ontworpen besluit. Er moet daarentegen wel gepreciseerd worden dat artikel 30, § 2, van deze wet de rechtsgrond oplevert.

2. In het tweede tot het vierde lid behoort de vermelding van de wijzigingen die in de besluiten zijn aangebracht, te worden weggelaten (2).

3. Het lid dat betrekking heeft op het advies van de Raad van State moet luiden als volgt :

« Gelet op advies 47.080/2/V van de Raad van State, gegeven op 17 augustus 2009, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1^o, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; » (3).

Dispositief

Artikel 2

Wat onderdeel 3^o betreft, moet de steller van het ontwerp in staat zijn te wettigen waarom de ontworpen bepaling voorschrijft dat een GSM-operator op 900 MHz, die een DCS-1800 netwerk aanlegt en exploiteert, niet gebonden is door sommige verplichtingen vastgelegd in het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS-1800 mobilofonienetten.

Artikel 4

Aangezien de artikelen 20 tot 31, die men van zins is op te heffen, allemaal in hetzelfde hoofdstuk staan, is het beter te schrijven :

« Hoofdstuk 2, dat de artikelen 20 tot 31 bevat, en bijlage 1 van hetzelfde besluit worden opgeheven. »

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 8.

Artikel 5

In de Franse versie moet in de inleidende zin het woord "GSM" vervangen worden door de woorden "DCS 1800".

Artikel 6

In de ontworpen paragraaf 2*bis*, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997, moeten de eerste en de tweede zin van plaats worden verwisseld. De gemachtigde van de minister is ermee eens.

Artikel 11

Het ontworpen artikel 18, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie bepaalt het volgende :

« De vergunning loopt af op 15 maart 2021 ».

Het is de afdeling Wetgeving dan ook niet duidelijk waarom in onderdeel 1^o voorzien wordt in een wijziging van artikel 18, § 2, eerste lid, zodat daarin gepreciseerd wordt dat de vergunning maximaal voor 20 jaar geldt. Zodra immers de vervaldatum van de vergunning wordt opgegeven, namelijk 15 maart 2021, heeft het geen zin te preciseren dat deze maximaal 20 jaar geldig is.

Artikel 11, 1^o, van het ontworpen besluit moet derhalve vervallen.

Artikel 13

In het tweede lid van de ontworpen paragraaf 2*ter* behoort gepreciseerd te worden wat verstaan moet worden onder "Elke belangstellende partij".

Dat is des te meer nodig daar er in het vierde lid van hetzelfde ontworpen artikel 22, § 2*ter* en in ontworpen artikel 22, § 4*quater* (artikel 14 van het ontwerp) sprake is van de "betrokken partijen" en die twee begrippen niet met elkaar lijken overeen te stemmen.

Observation finale

Les textes français et néerlandais gagneraient à être revus.
La chambre était composée de :
MM. :
R. Andersen, premier président du Conseil d'Etat;
P. Lewalle et P. Vandernoot, conseillers d'Etat;
Mme C. Gigot, greffier.
Le rapport a été présenté par Mme L. Vancrayebeck, auditeur.
(...)

Le greffier,
C. Gigot.

Le premier président,
R. Andersen.

Notes

- (1) Tel a été le cas pour l'avis de l'Inspecteur des Finances.
- (2) Voir Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, 2008, onglet "Technique législative", recommandations n°s 29 et 30, www.raadvst-consetat.be (17/08/2009).
- (3) Ibidem, recommandation n° 36.1 et formule F 3-5-2.

AVIS 47.980/4 ET 47.981/4 DU 7 AVRIL 2010

DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification, le 15 mars 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur :

1° un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération" (47.980/4);

2° un projet d'arrêté royal "concernant l'accès radioélectrique dans la bande de fréquences 2500-2690 Mhz" (47.981/4),
a donné 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'Etat, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique des projets, 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, les projets appellent les observations ci-après.

I. Irrecevabilité partielle de la demande d'avis relative au projet d'arrêté "modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation des réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération" (ci-après le "projet 47.980/4") (1).

1. La section de législation du Conseil d'Etat est saisie d'une demande d'avis dans les trente jours sur un projet d'arrêté qui lui a été soumis une première fois et a donné lieu, le 7 janvier 2009, à l'avis 45.621/4, et qui lui a été soumis une seconde fois et a donné lieu, le 24 juillet 2009, à l'avis 47.080/4.

En principe, lorsque la section de législation a donné un avis, elle a épuisé la compétence que lui confère la loi et il ne lui appartient dès lors pas de se prononcer à nouveau sur les dispositions déjà examinées, qu'elles aient été revues pour tenir compte des observations faites dans le premier avis ou qu'elles demeurent inchangées.

Il en va différemment lorsqu'il est envisagé d'insérer dans le texte des dispositions entièrement nouvelles, dont le contenu est indépendant des observations ou suggestions formulées dans le premier avis de la section de législation : en pareil cas, une nouvelle consultation de la section de législation est requise, portant sur les dispositions nouvelles.

Slotopmerking

De Nederlandse en de Franse tekst behoeven herziening.
De kamer was samengesteld uit :
De heren :
R. Andersen, eerste voorzitter van de Raad van State;
P. Lewalle en P. Vandernoot, staatsraden;
Mevr. C. Gigot, griffier.
Het verslag werd uitgebracht door Mevr. L. Vancrayebeck, auditeur.
De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer P. Vandernoot.
De griffier, De eerste voorzitter,
C. Gigot. R. Andersen.

Nota's

- (1) Dat is geschied voor het advies van de inspecteur van Financiën.
- (2) Zie Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, 2008, tab "Wetgevingstechniek", aanbevelingen 29 en 30, www.raadvst-consetat.be (17/08/2009).
- (3) Ibidem, aanbeveling nr. 36.1 en formule F 3-5-2.

ADVIES 47.980/4 EN 47.981/4 VAN 7 APRIL 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State, afdeling Wetgeving, vierde kamer, op 15 maart 2010 door de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over :

1° een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS 1800-mobilofonienetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie" (47.980/4);

2° een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende radiotoegang in de frequentieband 2500-2690 MHz" (47.981/4),
heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend 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 de ontwerpen, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geven de ontwerpen aanleiding tot de volgende opmerkingen.

I. Gedeeltelijke niet-ontvankelijkheid van de adviesaanvraag betreffende het ontwerpbesluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie" (hierna genoemd "ontwerp 47.980/4") (1).

1. De afdeling Wetgeving van de Raad van State is verzocht om binnen dertig dagen een advies uit te brengen over een ontwerpbesluit dat haar een eerste maal is voorgelegd en waarover op 7 januari 2009 advies 45.621/4 is uitgebracht en dat haar een tweede maal is voorgelegd en waarover op 24 juli 2009 advies 47.080/4 is gegeven.

Wanneer de afdeling Wetgeving een advies heeft gegeven, heeft ze in principe de bevoegdheid opgebruikt die ze krachtens de wet heeft en het komt haar derhalve niet toe om zich opnieuw uit te spreken over reeds onderzochte bepalingen, ongeacht of ze herzien zijn teneinde rekening te houden met de opmerkingen die in het eerste advies gemaakt zijn, dan wel ongewijzigd blijven.

Dat geldt niet wanneer overwogen wordt in de tekst volledig nieuwe bepalingen in te voegen waarvan de inhoud losstaat van de opmerkingen of voorstellen die door de afdeling Wetgeving in het eerste advies zijn gemaakt of gedaan : in zo'n geval moet de afdeling Wetgeving weer worden geraadpleegd omtrent de nieuwe bepalingen.

Il en va aussi différemment quand interviennent, après le premier avis, des éléments juridiques nouveaux, de nature à justifier un nouvel examen du texte par la section de législation : celle-ci doit alors être saisie des dispositions du texte affectées par ces éléments nouveaux.

Au vu de ces éléments, ne seront pas examinés l'article 2, 1°, a), b) et d), 2°, et 3°, l'article 5, l'article 7, 1°, l'article 10, l'article 15, l'article 16, l'article 22, 2° et 3°, l'article 23, l'article 24, l'article 26, l'article 27, l'article 28, l'article 29, l'article 31 et l'article 34 de l'arrêté en projet.

2. Dans son avis 45.621/4 précité, la section de législation a conclu à l'irrecevabilité partielle de la demande d'avis, pour les motifs suivants :

« L'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM dispose comme suit :

« L'autorisation délivrée aux termes du présent cahier des charges [(2)] est valable pendant une période de quinze années à compter à partir de la date de délivrance de cette autorisation.

A l'issue de cette première période, l'autorisation peut être renouvelée par tacite reconduction pour des termes successifs de cinq ans.

Le Ministre et l'opérateur peuvent renoncer à la reconduction tacite, moyennant préavis de deux ans signifié par lettre recommandée à la poste. La décision de ne pas reconduire l'autorisation prend en considération notamment les conditions dans lesquelles l'opérateur a satisfait aux conditions de son autorisation et du cahier des charges ainsi que l'évolution générale du secteur de services mobiles. »

L'article 1^{er}, 1°, de l'arrêté en projet envisage de modifier cette disposition de sorte que son alinéa 1^{er} dispose désormais comme suit :

« L'autorisation délivrée aux termes du présent cahier des charges est valable pendant une période de quinze années à compter à partir de la date de délivrance de cette autorisation, [sauf les autorisations de l'opérateur GSM1 et de l'opérateur GSM2 qui restent valables jusqu'au 2 juillet 2013 à condition que ces opérateurs :

a) confirment par écrit dans les quatre semaines qui suivent l'entrée en vigueur de la présente disposition leur accord exprès à l'Institut pour faire prolonger leur autorisation jusqu'au 2 juillet 2013, et

b) paient au plus tard six mois avant l'expiration du délai d'autorisation initial de 15 ans le droit de concession visé à l'article 15, § 1^{bis} du présent arrêté. Le paiement en question est effectué par l'opérateur GSM1 au plus tard le 2 janvier 2011 et par l'opérateur GSM2 au plus tard le 27 mai 2010.] »

Si l'arrêté royal du 7 mars 1995, dont la modification est ici envisagée, ne définit pas directement et expressément les notions d'« opérateur GSM1 » et d'« opérateur GSM 2 », il définit la notion de « GSM1 » comme étant le « premier réseau GSM à 900 MHz en Belgique exploité par BELGACOM ou sa filiale sous le nom de PROXIMUS », et la notion de « GSM2 » comme étant le « deuxième réseau GSM à 900 MHz en Belgique exploité par le deuxième opérateur ».

Par ailleurs, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800, dont l'arrêté en projet envisage aussi la modification, définit, lui, les notions d'« opérateur GSM1 » et d'« opérateur GSM2 », et ce, comme étant, respectivement, la « société anonyme BELGACOM MOBILE exploitant le premier réseau GSM à 900 MHz sous le nom commercial de PROXIMUS » et la « société anonyme MOBISTAR exploitant le deuxième réseau GSM à 900 MHz ».

De ce qui précède, il suit que la modification que l'article 1^{er}, 1°, de l'arrêté en projet entend apporter à l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal précité du 7 mars 1995 a, en réalité, pour objet de prolonger la durée de deux autorisations précises, octroyées, l'une à PROXIMUS, l'autre à MOBISTAR, autorisations qui, selon l'auteur du projet, devraient, au terme des règles en vigueur, prendre fin, l'une, le 1^{er} juillet 2011, et l'autre, le 26 novembre 2010 (3).

[...]

Il en résulte que les modifications que l'article 1^{er}, 1°, et l'article 3, de l'arrêté en projet, envisagent d'apporter aux articles 3, § 2, et 15 de l'arrêté royal du 7 mars 1995, ont pour objet de fixer le sort de deux situations individuelles précises, celles des autorisations octroyées à deux opérateurs nommément identifiés, à savoir PROXIMUS et MOBISTAR, par des décisions individuelles datant respectivement, selon le rapport au Roi, du 2 juillet 1996 et du 27 novembre 1995.

Dat geldt ook niet wanneer na het eerste advies nieuwe juridische gegevens opduiken die kunnen rechtvaardigen dat de tekst door de afdeling Wetgeving wederom wordt onderzocht : in zo'n geval moeten de bepalingen van de tekst waarvoor die nieuwe gegevens consequenties hebben, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

Artikel 2, 1°, a), b) en d), 2° en 3°, artikel 5, artikel 7, 1°, artikel 10, artikel 15, artikel 16, artikel 22, 2° en 3°, artikel 23, artikel 24, artikel 26, artikel 27, artikel 28, artikel 29, artikel 31 en artikel 34 van het ontworpen besluit worden bijgevolg niet onderzocht.

2. De afdeling Wetgeving heeft in haar voormelde advies 45.621/4 besloten dat de adviesaanvraag gedeeltelijk onontvankelijk was om de volgende redenen :

« Artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten bepaalt het volgende :

« De vergunning die krachtens dit bestek wordt verleend (2), is geldig gedurende een periode van vijftien jaar, te rekenen vanaf de datum waarop die vergunning is uitgereikt.

Na het verstrijken van die eerste periode kan de vergunning stilzwijgend worden verlengd voor opeenvolgende termijnen van vijf jaar.

De Minister en de operator mogen afzien van de stilzwijgende verlenging, op grond van een opzegging van twee jaar betekend met een ter post aangetekende brief. De beslissing de vergunning niet te verlengen houdt met name rekening met de voorwaarden waaronder de operator voldaan heeft aan de voorwaarden van zijn vergunning en van het bestek, alsook met de algemene ontwikkeling van de sector van de mobiele diensten. »

Artikel 1, 1°, van het ontworpen besluit wil die bepaling zo wijzigen dat het eerste lid ervan voortaan het volgende bepaalt :

« De vergunning die krachtens dit bestek wordt verleend, is geldig gedurende een periode van vijftien jaar, te rekenen vanaf de datum waarop die vergunning is uitgereikt, [behoudens de vergunningen van de GSM 1-operator en.../... de GSM2-operator die geldig blijven tot 2 juli 2013 op voorwaarde dat deze operatoren :

a) binnen de vier weken na de inwerkingtreding van onderhavige bepaling schriftelijk hun uitdrukkelijke toestemming bevestigen aan het Instituut om hun vergunning te laten verlengen tot 2 juli 2013, en

b) ten laatste zes maanden voor het aflopen van de initiële vergunningstermijn van 15 jaar het in artikel 15, § 1^{bis} van dit besluit bedoelde concessierecht betalen. De betreffende betaling gebeurt door de GSM1-operator ten laatste op 2 januari 2011, voor de GSM2-operator ten laatste op 27 mei 2010.] »

Het koninklijk besluit van 7 maart 1995, dat men hier wil wijzigen, definieert weliswaar niet rechtstreeks en uitdrukkelijk de begrippen « GSM1-operator » en « GSM2-operator », maar definieert wel het begrip « GSM1 » als « eerste GSM-net op 900 Mhz in België geëxploiteerd door BELGACOM of haar dochteronderneming onder de handelsnaam PROXIMUS », en het begrip « GSM2 » als « tweede GSM-net op 900 MHz in België geëxploiteerd door de tweede operator ».

Daarnaast definieert het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS-1800-mobilofonienetten, dat men ook van zins is te wijzigen via het ontworpen besluit, de begrippen « GSM1-operator » en « GSM2-operator », en dit respectievelijk als volgt : de « naamloze vennootschap BELGACOM MOBILE welke het eerste GSM-net op 900 MHz in België exploiteert onder de handelsnaam PROXIMUS » en de « naamloze vennootschap MOBISTAR welke het tweede GSM-net op 900 MHz in België exploiteert ».

Uit wat voorafgaat volgt dat de wijziging die artikel 1, 1°, van het ontworpen besluit wil aanbrengen in artikel 3, § 2, eerste lid, van het voornoemde koninklijk besluit van 7 maart 1995 er eigenlijk toe strekt de looptijd te verlengen van twee specifieke vergunningen, waarvan de ene aan PROXIMUS is toegekend en de andere aan MOBISTAR, vergunningen waarvan de ene volgens de steller van het ontwerp overeenkomstig de van kracht zijnde regels op 1 juli 2011 zou verstrijken en de andere op 26 november 2010 (3).

[...]

Daaruit volgt dat de wijzigingen die artikel 1, 1°, en artikel 3 van het ontworpen besluit beogen aan te brengen in de artikelen 3, § 2, en 15 van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 ertoe strekken het verdere verloop van twee specifieke individuele situaties te regelen, die van de vergunningen toegekend aan twee bij naam genoemde operatoren, namelijk PROXIMUS en MOBISTAR, bij individuele beslissingen die volgens het verslag aan de Koning respectievelijk dateren van 2 juli 1996 en 27 november 1995.

De telles dispositions ne mettent pas en place un régime juridique général et abstrait et sont donc dépourvues de tout caractère réglementaire au sens de l'article 3 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

La demande d'avis est par conséquent irrecevable en tant qu'elle porte sur l'article 1^{er}, 1^o, et l'article 3 de l'arrêté en projet. Ces dispositions ne sont dès lors pas examinées dans le présent avis ».

Pour des motifs identiques à ceux invoqués dans l'avis 45.621/4, la demande d'avis est irrecevable en tant qu'elle porte sur l'article 2, 1^o, c), du projet 47.980/4 (article 7, § 1^{er}, alinéa 4, 1^o, 2^o et 3^o, second tiret, en projet, de l'arrêté royal du 7 mars 1995) et sur l'article 2, 4^o, du projet 47.980/4 (article 7, § 5, alinéas 6 et 7, en projet, de l'arrêté royal du 7 mars 1995), dans la mesure où ces dispositions ont pour destinataires les opérateurs GSM1 et GSM2.

Dans cette mesure, ces dispositions ne seront pas examinées plus avant.

3. Dans le même ordre d'idées, il faut relever qu'en ce qui concerne les articles 7, 2^o et 4^o, de l'arrêté en projet qui ont vocation à s'appliquer à "l'opérateur DCS 1800", le destinataire de ces dispositions est unique, identifiable et même identifié (4).

Par identité de motifs, mentionnés au point 2, la demande d'avis est irrecevable en tant qu'elle porte sur l'article 2, 2^o, du projet 47.980/4 (article 7, § 2bis, alinéa 1^{er}, et alinéa 2, 1^{er} tiret, en projet, de l'arrêté royal du 24 octobre 1997) et sur l'article 7, 4^o, du projet 47.980/4 (article 7, § 8, alinéas 1^{er} et 2, 1^{er} tiret, en projet, de l'arrêté royal du 24 octobre 1997), dans la mesure où ces dispositions ont pour destinataire l'"opérateur DCS 1800".

Dans cette mesure, ces dispositions ne seront donc pas examinées.

4. Enfin, s'agissant des dispositions qui ont trait à la reconduction tacite des autorisations, telles que prévues à l'article 1^{er} du projet 47.980/4 (article 3, § 2, en projet de l'arrêté royal du 7 mars 1995) ainsi qu'à l'article 6 du projet 47.980/4 (article 3, § 2, en projet de l'arrêté royal du 24 octobre 1997), il faut constater que, telles qu'elles sont rédigées, et dès lors spécialement qu'elles mentionnent la date finale du 15 mars 2021, elles ont vocation à s'appliquer exclusivement aux opérateurs actuellement désignés, plus spécialement à la reconduction tacite éventuelle jusqu'au 15 mars 2021 de l'autorisation dont ils sont titulaires.

Il en va de même des dispositions relatives aux redevances à payer à l'occasion de ces reconductions, telles que mentionnées à l'article 3 et à l'article 8 du projet 47.980/4 (5).

Par conséquent, pour les motifs mentionnés au point 2, ces dispositions ne revêtent pas non plus un caractère réglementaire au sens de l'article 3 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

La demande d'avis est donc irrecevable en tant qu'elle porte sur ces dispositions, qui ne seront dès lors pas examinées.

5. Le préambule du projet 47.980/4 mentionne, au titre de fondement légal, l'article 51 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après la "loi du 13 juin 2005").

Celui-ci ne comporte aucune habilitation au Roi.

En réalité, il ressort du dossier transmis au Conseil d'Etat que, si l'auteur du projet vise cet article au préambule de l'arrêté en projet, c'est dans un contexte bien précis, de lege ferenda.

En effet, les documents transmis au Conseil d'Etat révèlent que, dans le même contexte que l'adoption des projets d'arrêtés ici examinés, il a été décidé de procéder à la modification de l'article 51 de la loi du 13 juin 2005 en vue de compléter cet article par une disposition habilitant le Roi à fixer diverses modalités et conditions dans lesquelles l'I.B.P.T. pourra imposer des obligations en matière d'itinérance nationale (6).

La disposition modificative de l'article 51 précité n'ayant pas encore été adoptée par le législateur (7), la demande d'avis est prématurée en ce qui concerne la disposition du projet 47.980/4 qui entend se fonder sur l'article 51 tel qu'il est envisagé de le modifier.

La demande d'avis est donc irrecevable à l'égard de cette disposition également, à savoir l'article 14 du projet 47.980/4 (8).

Zulke bepalingen brengen geen algemene en abstracte rechtsregels tot stand. Ze zijn dus niet van reglementaire aard in de zin van artikel 3 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De adviesaanvraag is dan ook onontvankelijk voor zover ze betrekking heeft op artikel 1, 1^o, en artikel 3 van het ontworpen besluit. Die bepalingen worden dan ook niet onderzocht in het onderhavige advies ».

Om de redenen die reeds zijn aangevoerd in advies 45.621/4 is de adviesaanvraag onontvankelijk in zoverre ze betrekking heeft op artikel 2, 1^o, c), van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 7, § 1, vierde lid, 1^o, 2^o en 3^o, tweede streepje, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995) en op artikel 2, 4^o, van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 7, § 5, zesde en zevende lid, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995), in zoverre deze bepalingen de GSM1- en GSM2-operatoren als adressaten hebben.

Deze bepalingen worden dan ook niet verder onderzocht.

3. In diezelfde gedachtegang zij erop gewezen dat, wat de artikelen 7, 2^o en 4^o, van het ontworpen besluit [betreft], die toepassing moeten vinden op "de DCS 1800-operator", er maar één adressaat van deze bepaling is, hij kan worden geïdentificeerd en zelfs geïdentificeerd is (4).

Om dezelfde redenen als in punt 2, is de adviesaanvraag onontvankelijk in zoverre ze betrekking heeft op artikel 2, 2^o, van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 7, § 2bis, eerste lid, en tweede lid, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997) en op artikel 7, 4^o, van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 7, § 8, eerste en tweede lid, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997), in zoverre deze bepalingen de "DCS 1800-operator" als adressaat hebben.

In dat opzicht worden deze bepalingen dan ook niet onderzocht.

4. Wat ten slotte de bepalingen betreft die betrekking hebben op de stilzwijgende verlenging van de vergunningen zoals bepaald in artikel 1 van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995), alsmede in artikel 6 van ontwerp 47.980/4 (ontworpen artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997), is de bevinding dat de bepalingen, zoals ze zijn gesteld en vooral daar ze de einddatum 15 maart 2021 vermelden, bedoeld zijn om uitsluitend te worden toegepast op de thans aangewezen operatoren, meer bepaald op de eventuele stilzwijgende verlenging tot 15 maart 2021 van de vergunning waarvan zij houder zijn.

Zulks geldt evenzo voor de bepalingen betreffende de "heffing" die moet worden betaald voor deze verlengingen, zoals vermeld in artikel 3 en artikel 8 van ontwerp 47.980/4 (5).

Om de in punt 2 vermelde redenen zijn deze bepalingen bijgevolg evenmin van reglementaire aard in de zin van artikel 3 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

De adviesaanvraag is dus niet-ontvankelijk in zoverre ze betrekking heeft op deze bepalingen, die bijgevolg niet worden onderzocht.

5. In de aanhef van ontwerp 47.980/4 wordt bij wijze van rechtsgrond artikel 51 vermeld van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie (hierna genoemd de "wet van 13 juni 2005").

Dat artikel bevat geen machtiging aan de Koning.

In feite blijkt uit het aan de Raad van State bezorgde dossier dat desteller van het ontwerp in de aanhef van het ontworpen besluit wel verwijst naar dat artikel, doch in een welbepaalde context, de lege ferenda.

Immers, uit de aan de Raad van State toegezonden stukken blijkt dat in dezelfde context als die van de vaststelling van de hier onderzochte ontwerpbesluiten, besloten is om artikel 51 van de wet van 13 juni 2005 te wijzigen om dat artikel aan te vullen met een bepaling waarbij de Koning wordt gemachtigd verscheiden regels te geven en omstandigheden te bepalen waarin het BIPT verplichtingen zal kunnen opleggen inzake nationale roaming (6).

Aangezien de bepaling tot wijziging van voormeld artikel 51 nog niet is aangenomen door de wetgever (7), komt de adviesaanvraag te vroeg wat de bepaling van ontwerp 47.980/4 betreft die beoogt te steunen op artikel 51 zoals het gewijzigd zou worden.

De adviesaanvraag is dus onontvankelijk wat deze bepaling betreft, te weten artikel 14 van ontwerp 47.980/4 (8).

II. Observations communes aux deux projets d'arrêtés

II. A. Rappel des dispositions invoquées au titre de fondement légal

Les arrêtés en projet se donnent pour fondement légal les articles 18 et 30 de la loi du 13 juin 2005.

Le projet 47.980/4 se donne aussi pour fondement légal l'article 51, de la même loi.

Le projet d'arrêté royal "concernant l'accès radioélectrique dans la bande de fréquences 2500-2690 MHz" (ci-après le "projet 47.981/4") se donne en outre pour fondement légal l'article 39, § 2 de la même loi.

En l'état des textes publiés au *Moniteur belge*, les articles 18, 30, 39 et 51 de la loi du 13 juin 2005 disposent comme suit :

« Art. 18. § 1^{er}. Les conditions d'obtention et d'exercice des droits d'utilisation de radiofréquences utilisées entièrement ou partiellement pour des services de communications électroniques offerts au public, sont fixées par le Roi, par un arrêté pris après l'avis de l'Institut et après délibération en Conseil des Ministres, et peuvent uniquement porter sur :

- 1° le service, le réseau ou la technologie concernée, pour lesquels les droits d'utilisation de la radiofréquence sont accordés, y compris, le cas échéant, l'utilisation exclusive d'une radiofréquence pour la transmission d'un contenu déterminé ou de services spécifiques;
- 2° l'utilisation effective et efficace des radiofréquences conformément aux dispositions légales et réglementaires applicables;
- 3° les conditions techniques et opérationnelles nécessaires pour éviter les brouillages préjudiciables et pour limiter l'exposition du public aux champs électromagnétiques;
- 4° la durée maximale sous réserve de modifications du plan national de fréquences;
- 5° le transfert des droits à l'initiative du titulaire des droits, et les conditions applicables au transfert;
- 6° les redevances d'utilisation conformément à l'article 30;
- 7° les engagements pris par l'opérateur ayant obtenu le droit d'utilisation en matière de radiofréquences au cours de la procédure de sélection;
- 8° les obligations résultant d'accords internationaux pertinents ayant trait à l'utilisation de radiofréquences.

§ 2. Lorsque l'Institut octroie des droits d'utilisation de radiofréquences pour un délai déterminé, leur durée est adaptée au service concerné.

§ 3. Lorsqu'une fréquence, ayant fait l'objet d'un droit d'utilisation, n'est pas mise en service dans un délai raisonnable, l'Institut peut retirer le droit d'utilisation après avoir entendu la personne concernée.

§ 4. S'il ressort de l'avis de l'Institut que le danger de brouillages préjudiciables est négligeable et qu'il est compatible avec les exigences d'une gestion efficace et performante du spectre des radiofréquences, le Roi peut décider de ne pas imposer certaines des dispositions prévues au § 1^{er}.

[...]

Art. 30. § 1^{er}. Les droits d'utilisation visés aux articles 11 et 18 peuvent être soumis à des redevances afin de garantir une utilisation optimale de ces moyens. Les redevances sont recouvrées par l'Institut.

§ 1^{er}/1. Dans le but indiqué au paragraphe 1^{er}, les opérateurs autorisés à disposer de droits d'utilisation de radiofréquences en vue de l'exploitation d'un réseau et de la fourniture de services de communications électroniques mobiles offerts au public sont notamment tenus, au début de la période de validité des droits d'utilisation, de payer une redevance unique.

La redevance unique est déterminée lors de l'attribution des fréquences.

I. Opmerkingen die gelden voor beide ontwerpbesluiten

II. A. Memorering van de bij wijze van rechtsgrond aangevoerde bepalingen

De ontworpen besluiten geven als rechtsgrond op de artikelen 18 en 30 van de wet van 13 juni 2005.

Ontwerp 47.980/4 geeft als rechtsgrond ook artikel 51, van dezelfde wet op.

Het ontwerp van koninklijk besluit "betreffende radiotoegang in de frequentieband 2500-2690 MHz" (hierna genoemd "ontwerp 47.981/4") geeft bovendien artikel 39, § 2, van dezelfde wet als rechtsgrond op.

Bij de huidige stand van in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte teksten luiden de artikelen 18, 30, 39 en 51 van de wet van 13 juni 2005 als volgt :

« Art. 18. § 1. De voorwaarden voor het verkrijgen en uitoefenen van gebruiksrechten voor radiofrequenties die geheel of gedeeltelijk gebruikt worden voor elektronische communicatiediensten die aan het publiek worden aangeboden, worden door de Koning vastgesteld bij een besluit, genomen na advies van het Instituut en vastgesteld na overleg in de Ministerraad, en mogen enkel verband houden met :

- 1° de betreffende dienst, het netwerk of de technologie waarvoor de gebruiksrechten voor de radiofrequentie zijn verleend, in voorkomend geval met inbegrip van het exclusieve gebruik van een radiofrequentie voor de doorgifte van specifieke inhoud of specifieke diensten;
- 2° het daadwerkelijk en efficiënt gebruik van radiofrequenties overeenkomstig de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen;
- 3° de technische en operationele voorwaarden ter voorkoming van schadelijke storingen en ter beperking van blootstelling van het publiek aan elektromagnetische velden;
- 4° de maximumduur onder voorbehoud van wijzigingen van het nationale frequentieplan;
- 5° de overdracht op initiatief van de houder van de rechten en de daarvoor geldende voorwaarden;
- 6° de gebruiksheffingen overeenkomstig artikel 30;
- 7° de toezeggingen die de operator die het gebruiksrecht inzake de radiofrequenties heeft verkregen, in de loop van de selectieprocedure heeft gedaan;
- 8° de verplichtingen uit hoofde van de relevante internationale overeenkomsten aangaande het gebruik van radiofrequenties.

§ 2. Wanneer het Instituut gebruiksrechten voor radiofrequenties verleent voor een bepaalde termijn is de duur aangepast aan de betrokken dienst.

§ 3. Indien een frequentie waarvoor een gebruiksrecht werd verkregen, niet binnen een redelijke termijn in dienst wordt genomen, kan het Instituut, na de betrokkene gehoord te hebben, het gebruiksrecht intrekken.

§ 4. Indien uit het advies van het Instituut blijkt dat het gevaar op schadelijke storingen verwaarloosbaar is en dat dit verenigbaar is met de vereisten van een daadwerkelijk en efficiënt beheer van het radiofrequentiespectrum, kan de Koning besluiten bepaalde van de in § 1 voorziene voorwaarden niet op te leggen.

[...]

Art. 30. § 1. De in de artikelen 11 en 18 bedoelde gebruiksrechten kunnen aan heffingen onderworpen worden teneinde een optimaal gebruik van deze middelen te waarborgen. De heffingen worden door het Instituut geïnd.

§ 1/1. Ten behoeve van het in paragraaf 1 beschreven doel dienen operatoren aan wie het is toegestaan om over gebruiksrechten voor radiofrequenties te beschikken met het oog op de exploitatie van een netwerk en het aanbieden van mobiele elektronische communicatiediensten aan het publiek, bij de aanvang van de geldigheidsduur van de gebruiksrechten onder andere een enige heffing te betalen.

De enige heffing wordt bepaald bij het toekennen van de frequenties.

La redevance unique s'élève à :

1° 51.644 euros par MHz et par mois pour les bandes de fréquences 880-915 MHz et 925-960 MHz.

L'obtention de droits d'utilisation pour les bandes de fréquences 880-915 MHz et 925-960 MHz implique également l'obtention de droits d'utilisation pour les bandes de fréquences 1710-1785 et 1805-1880 MHz : la quantité de spectre attribué dans les bandes 1710-1785 et 1805-1880 MHz est égale au double de la quantité de spectre attribué dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz, arrondi au multiple de 5 MHz supérieur.

Par dérogation à ce qui précède, jusqu'au 26 novembre 2015, la redevance unique pour la quantité de spectre attribué au 1^{er} janvier 2010 dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz, vaut également pour la quantité de spectre maximale qui pouvait être attribué le 1^{er} janvier 2010 dans les bandes 1710-1785 et 1805-1880 MHz;

2° 20.833 euros par MHz et par mois pour les bandes de fréquences 1920-1980 MHz et 2110-2170 MHz, sauf dans le cas où la quantité totale de spectre détenue par l'opérateur dans ces bandes de fréquences n'excède pas 2 x 5 MHz. Dans ce dernier cas, la redevance unique s'élève à 32.000 euros par MHz par mois;

3° 2.778 euros par MHz et par mois pour la bande de fréquences 2500-2690 MHz.

Lors de l'assignation à l'aide d'une vente aux enchères des fréquences, le montant minimum de la redevance unique visé au présent paragraphe 1^{er}/1 vaut comme enchère de départ pour les candidats.

§ 1^{er}/2. Les opérateurs sont, pour chaque période de reconduction de l'autorisation, redevables d'une redevance unique.

Le montant de la redevance unique correspond à la redevance unique visé au § 1^{er}/1, premier alinéa.

Pour le calcul du montant, il est tenu compte de la partie des droits d'utilisation que l'opérateur veut maintenir lors de la reconduction.

Si un opérateur veut céder du spectre, celui-ci doit former un bloc continu.

§ 1^{er}/3. Le paiement de la redevance unique est effectué, selon le cas, dans les quinze jours qui suivent le début de la période de validité visée au § 1^{er}/1, alinéa premier et dans les quinze jours qui suivent le début de la période de reconduction visée au § 1^{er}/2, alinéa premier.

Par dérogation à l'alinéa précédent, l'opérateur a la possibilité d'effectuer le paiement comme suit :

- a) l'opérateur paie au prorata du nombre de mois restant jusqu'à l'année calendrier suivante selon le cas, dans les quinze jours qui suivent le début de la période de validité visée au § 1^{er}/1, alinéa premier et dans les quinze jours qui suivent le début de la période de reconduction visée au § 1^{er}/2, alinéa premier;
- b) en outre, l'opérateur paie au plus tard le 15 décembre la totalité de la redevance unique pour l'année à venir. Si l'autorisation expire dans le courant de l'année à venir, l'opérateur paie au prorata du nombre de mois restant jusqu'à l'expiration des droits d'utilisation;
- c) le taux d'intérêt légal, calculé conformément à l'article 2, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 1865 relative au prêt à l'intérêt, est applicable à partir, selon le cas, du seizième jour qui suit le début de la période de validité visée au § 1^{er}/1, alinéa premier ou du seizième jour qui suit le début de la période de reconduction visée au § 1^{er}/2, alinéa premier;
- d) simultanément avec le paiement de la redevance unique, l'opérateur paie l'intérêt sur le montant restant dû.

L'opérateur informe l'Institut de son choix dans les deux jours ouvrables qui suivent, selon le cas, le début de la période de validité visée au § 1^{er}/1, alinéa premier, et le début de la période de reconduction visée au § 1^{er}/2, alinéa premier.

La redevance unique n'est en aucun cas remboursée ni dans sa totalité, ni en partie.

§ 1^{er}/4. Si un opérateur ne règle pas la redevance unique dans son intégralité ou en partie pour les bandes de fréquences respectives comme stipulé au § 1^{er}/1 1°, 2° ou 3°, tous les droits d'utilisation pour les bandes de fréquences respectives lui sont retirés.

§ 2. Le Roi fixe, après avis de l'Institut, le montant et les modalités concernant les redevances visées au § 1^{er}, sauf pour ce qui est stipulé aux §§ 1^{er}/1, 1^{er}/2 et 1^{er}/3.

[...]

De enige heffing bedraagt :

1° 51.644 euro per MHz en per maand voor de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz.

Het verkrijgen van gebruiksrechten voor de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz houdt eveneens het verkrijgen van gebruiksrechten in voor de frequentiebanden 1710-1785 en 1805-1880 MHz : de hoeveelheid toegewezen spectrum in de banden 1710-1785 en 1805-1880 MHz is gelijk aan het dubbele van de hoeveelheid toegewezen spectrum in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz, afgerond op het hogere veelvoud van 5 MHz.

In afwijking op het voorgaande, tot 26 november 2015 geldt de enige heffing voor de hoeveelheid spectrum dat op 1 januari 2010 is toegewezen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz, eveneens voor de maximale hoeveelheid spectrum die kon worden toegekend op 1 januari 2010 in de banden 1710-1785 en 1805-1880 MHz;

2° 20.833 euro per MHz en per maand voor de frequentiebanden 1920-1980 MHz en 2110-2170 MHz, behoudens wanneer de totale hoeveelheid spectrum waarover een operator in deze frequentiebanden beschikt niet hoger is dan 2 x 5 MHz. In dat geval bedraagt de enige heffing 32.000 euro per MHz per maand;

3° 2.778 euro per MHz en per maand voor de frequentieband 2500-2690 MHz.

Bij de toekenning door middel van een veiling van de frequenties geldt het in onderhavige paragraaf 1/1 beoogde minimumbedrag van de enige heffing als beginbod voor de kandidaten.

§ 1/2. Voor elke periode van verlenging van de vergunning zijn de operatoren een enige heffing verschuldigd.

Het bedrag van de enige heffing stemt overeen met de enige heffing bedoeld in § 1/1, eerste lid.

Bij de berekening van het bedrag wordt rekening gehouden met het deel van de gebruiksrechten dat de operator wil behouden bij de verlenging.

Indien een operator van spectrum wil afstand doen, dan moet dit een aaneensluitend blok vormen.

§ 1/3. De betaling van de enige heffing gebeurt, al naargelang binnen vijftien dagen na de aanvang van de geldigheidsduur vermeld in § 1/1, eerste lid, en binnen vijftien dagen na de aanvang van de verlengingsperiode vermeld in § 1/2, eerste lid.

In afwijking van vorig lid heeft de operator de mogelijkheid om de betaling als volgt uit te voeren :

- a) binnen 15 dagen na de aanvang van de geldigheidsduur vermeld in § 1/1, eerste lid, en binnen 15 dagen na de aanvang van de verlengingsperiode vermeld in § 1/2, eerste lid, betaalt de operator pro rata het aantal resterende maanden van het kalenderjaar;
- b) bovendien betaalt de operator ten laatste op 15 december het volledige gedeelte van enige heffing voor het komende jaar. Indien in het komende jaar de vergunning afloopt, betaalt de operator pro rata het aantal maanden tot het aflopen van de gebruiksrechten;
- c) de wettelijke rentevoet, berekend overeenkomstig artikel 2, § 1, van de wet van 5 mei 1865 betreffende de lening tegen interest, is, afhankelijk van het geval, van toepassing vanaf de zestiende dag die volgt op het begin van de geldigheidsperiode bedoeld in § 1/1, eerste lid, of vanaf de zestiende dag die volgt op het begin van de periode van verlenging bedoeld in § 1/2, eerste lid;
- d) gelijktijdig met de betaling van de enige heffing, betaalt de operator de interest op het nog verschuldigde bedrag.

De operator brengt het Instituut binnen twee werkdagen, al naargelang na de aanvang van de geldigheidsduur vermeld in § 1/1, eerste lid, en de aanvang van de verlengingsperiode vermeld in § 1/2, eerste lid, op de hoogte van zijn keuze.

De enige heffing wordt in geen geval terugbetaald, noch geheel, noch gedeeltelijk.

§ 1/4. Indien een operator de enige heffing voor de respectievelijke frequentiebanden zoals bepaald onder §§ 1/1 1°, 2° of 3°, geheel of gedeeltelijk niet voldoet, worden alle gebruiksrechten voor de respectievelijke frequentiebanden ingetrokken.

§ 2. De Koning, na advies van het Instituut, bepaalt het bedrag en de nadere regels inzake de in §§ 1 bedoelde heffingen behoudens voor wat bepaald wordt in §§ 1/1, 1/2 en 1/3.

[...]

Art. 39. § 1^{er}. Nul ne peut, dans le Royaume ou à bord d'un navire, d'un bateau, d'un aéronef ou de tout autre support soumis au droit belge, détenir un appareil émetteur et/ou récepteur de radiocommunications, ni établir et faire fonctionner une station ou un réseau de radiocommunications non public sans avoir obtenu l'autorisation écrite de l'Institut. Cette autorisation est personnelle et révocable.

§ 2. Le Roi fixe, après avis de l'Institut, les règles générales d'octroi, de suspension et de révocation des autorisations visées au § 1^{er}. Il peut déterminer les cas où ces autorisations ne sont pas requises.

§ 3. Le Roi, sur proposition de l'Institut fixe les obligations des titulaires d'une autorisation ainsi que les conditions auxquelles doivent satisfaire les stations et réseaux de radiocommunications autorisés.

§ 4. Les autorisations visées au § 1^{er} ne sont pas requises pour les stations de radiocommunications établies et utilisées à des fins militaires ou de sécurité publique par les services relevant du ministre de la Défense nationale, par l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord et par les Forces alliées.

[...]

Art. 51. § 1^{er}. Si les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord pendant les négociations relatives à l'accès, l'Institut peut intervenir, soit de sa propre initiative, soit à la demande d'une des parties, après les avoir entendues, afin de promouvoir un accès approprié conformément à ce qui est stipulé dans ce titre et afin de garantir le respect des objectifs fondamentaux prévus aux articles 6 à 8.

§ 2. Sans préjudice des mesures prévues à l'article 55, § 3, l'Institut peut toujours et de sa propre initiative imposer aux opérateurs qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals les obligations nécessaires pour garantir la connectivité de bout en bout.

L'Institut peut à cet effet imposer les obligations qu'il estime nécessaires concernant l'accès à fournir, ce qui implique dans les cas le justifiant également l'obligation d'assurer l'interconnexion de leurs réseaux là où elle n'est pas encore réalisée ou de garantir que les personnes visées à l'article 115, ainsi que les administrations publiques, les services de police et les institutions internationales soient ou restent accessibles ».

Les textes en projet seront examinés au regard, notamment, des dispositions reproduites ci-avant.

II. B. Observations générales communes

II. B. 1. Observations préalables (9)

1. Les projets à l'examen s'inscrivent dans un cadre européen réglementé par des directives, règlements et décisions, nombreux et complexes, à titre principal :

- a) la Directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive "accès"), (ci-après la "directive-access"),
- b) 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 (directive "autorisation"), (ci-après la "directive-autorisation"),
- c) la Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive "cadre"), (ci-après la "directive-cadre"),
- d) la Directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (directive "service universel"), (ci-après la "directive-service universel"),
- e) la Directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques ("directive vie privée et communications électroniques"), (ci-après la "directive-vie privée").

En ce qui concerne l'autorité fédérale, ces différentes directives ont fait l'objet de mesures de transposition à travers la loi du 13 juin 2005 et les nombreux arrêtés royaux ou ministériels qui trouvent leur fondement dans cette loi.

Art. 39. § 1. Niemand mag in het Rijk noch aan boord van een zeeschip, een binnenschip, een luchtvaartuig of enige andere drager onderworpen aan het Belgisch recht, een zend- en/of ontvanger toestel voor radiocommunicatie houden, of een station of een niet-openbaar netwerk voor radiocommunicatie aanleggen en doen werken zonder schriftelijke vergunning van het Instituut. Die vergunning is persoonlijk en kan worden ingetrokken.

§ 2. De Koning bepaalt, na advies van het Instituut, de algemene regels inzake toekenning, schorsing en intrekking van de in § 1 bedoelde vergunningen. Hij kan bepalen in welke gevallen die vergunningen niet vereist zijn.

§ 3. De Koning, op voorstel van het Instituut bepaalt de verplichtingen van de houders van een vergunning en de voorwaarden waaraan de toegelaten stations en netten voor radiocommunicatie moeten voldoen.

§ 4. De in § 1 bedoelde vergunningen zijn niet vereist voor de stations voor radiocommunicatie die voor militaire doeleinden of met het oog op de openbare veiligheid aangelegd en gebruikt worden door de diensten die onder de minister van Landsverdediging ressorteren, door de Noord Atlantische Verdragsorganisatie en door de Geallieerde Strijdkrachten.

[...]

Art. 51. § 1. Indien tijdens onderhandelingen met betrekking tot toegang er geen overeenstemming kan worden bereikt tussen de partijen, kan het Instituut, hetzij op eigen initiatief, hetzij op verzoek van één van de partijen, na ze gehoord te hebben, ingrijpen ter bevordering van een passende toegang overeenkomstig het bepaalde in deze titel en ter waarborging van de basisdoelstellingen bepaald in de artikelen 6 tot 8.

§ 2. Onverminderd de maatregelen van artikel 55, § 3, kan het Instituut steeds en op eigen initiatief aan operatoren die de toegang tot de eindgebruikers controleren, verplichtingen opleggen voor zover noodzakelijk om eind-tot-eindverbindingen te verzekeren.

Het Instituut kan daarbij de voorwaarden inzake de te verstrekken toegang opleggen, die het passend acht, hetgeen in gevallen waarin zulks gerechtvaardigd is voor de operatoren ook de verplichting inhoudt om te zorgen voor interconnectie van hun netwerken waar dat nog niet gebeurd is of te waarborgen dat de personen bedoeld in artikel 115, alsook de openbare besturen, politiediensten en de internationale instellingen bereikbaar zijn of blijven ».

De ontwerp teksten worden onder meer onderzocht in het licht van de hierboven aangehaalde bepalingen.

II. B. Gemeenschappelijke algemene opmerkingen

II. B. 1. Voorafgaande opmerkingen (9)

1. De voorliggende ontwerpen sluiten aan bij de Europese regelgeving vervat in tal van complexe richtlijnen, verordeningen, beslissingen en beschikkingen, inzonderheid :

- a) Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische-communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (Toegangsrichtlijn), (hierna "toegangsrichtlijn" genoemd),
- b) Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Machtigingsrichtlijn), (hierna "machtigingsrichtlijn" genoemd),
- c) Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn), (hierna "kaderrichtlijn" genoemd),
- d) Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn), (hierna "universeledienst-richtlijn" genoemd),
- e) Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (richtlijn betreffende privacy en elektronische communicatie), (hierna "privacyrichtlijn" genoemd).

Deze verschillende richtlijnen zijn, wat de federale overheid betreft, omgezet bij de wet van 13 juni 2005 en de talrijke koninklijke of ministeriële besluiten gebaseerd op deze wet.

Le cadre réglementaire européen a été récemment modifié en profondeur par les Directives 2009/136/CE (10) et 2009/140/CE (11), publiées au Journal officiel de l'Union européenne le 18 décembre 2009 et entrées en vigueur le 19 décembre 2009, conformément à l'article 5 de la Directive 2009/136/CE et à l'article 6 de la Directive 2009/140/CE, qui fixent la date de leur entrée en vigueur au jour suivant celui de leur publication au Journal officiel.

Ces directives ont modifié, voire même remplacé, de nombreuses dispositions du cadre réglementaire européen, notamment les dispositions relatives à la gestion du spectre et à l'octroi des droits d'utilisation des fréquences (12).

Conformément à l'article 4, paragraphe 1^{er}, de la Directive 2009/136/CE et à l'article 5, paragraphe 1^{er}, de la Directive 2009/140/CE, ces directives doivent être transposées au plus tard pour le 25 mai 2011.

Les rapports au Roi relatifs aux projets d'arrêtés à l'examen mentionnent tous deux que les mesures en projet "ne portent pas préjudice à la transposition des Directives 2009/136 et 2009/140 ou n'entravent pas leur transposition".

A ce stade, le législateur fédéral n'a pas encore procédé à la transposition générale et systématique des Directives 2009/136/CE et 2009/140/CE et la déléguée du ministre a confirmé que des projets étaient en cours d'élaboration en vue de transposer ces directives.

Toutefois, comme la section de législation l'a souvent rappelé, même si le délai de transposition d'une directive n'est pas encore venu à expiration et même si les Etats membres destinataires ne sont pas tenus d'adopter les mesures adéquates avant son expiration, il n'en reste pas moins qu'il leur incombe de s'abstenir de prendre, pendant le délai de transposition, des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive (13).

A ce stade, il est cependant extrêmement délicat d'examiner de manière systématique si les arrêtés en projet comportent ou non "des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par les directives concernées".

Ceci est dû essentiellement à deux éléments :

- d'une part, les arrêtés en projet trouvent leur fondement juridique en droit interne dans la loi du 13 juin 2005, qui elle-même, n'a pas encore été modifiée ni fait l'objet d'un examen systématique des modifications qu'il serait nécessaire de lui apporter pour assurer la transposition des Directives 2009/136/CE et 2009/140/CE;
- d'autre part, les directives européennes modificatives précitées comportent des dispositions qui mettent en place des régimes transitoires; les conditions dans lesquelles ces régimes transitoires sont appelés à s'appliquer sont parfois telles qu'à ce jour et vu la date à laquelle les demandes d'avis à l'examen ont été introduites, il n'est pas possible de déterminer si les situations qui seront, dans le futur, régies par les textes en projet, se verront appliquer le régime transitoire ou bien le nouveau régime définitif prévu par les dispositions de droit européen issues des Directives 2009/136/CE et 2009/140/CE.

Sur ce point particulier, l'on peut retenir à titre d'exemple, la difficulté liée à l'article 3 du projet 47.981/4. Ainsi, l'on peut se demander si cette disposition, par les durées maximales des droits d'utilisation qu'elle fixe, n'est pas de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par la Directive 2009/140/CE, notamment par l'article 9bis nouveau de la directive-cadre, tel qu'inséré par la directive 2009/140/CE, qui met en place un régime transitoire pour les droits d'utilisation octroyés avant le 25 mai 2011 et par l'article 9 nouveau de la même directive-cadre, qui fixe le régime définitif nouveau en la matière.

Interrogée à ce propos, la déléguée du ministre a exposé ce qui suit :

« L'article 9bis.1 de la Directive « cadre » prévoit que :

« Pendant une période de 5 ans commençant le 25 mai 2011, les Etats membres peuvent autoriser les titulaires de droits d'utilisation de radiofréquences qui ont été accordés avant cette date et qui resteront valides pour une durée de 5 ans au moins après ladite date à soumettre à l'autorité nationale compétente une demande de réexamen des restrictions à leurs droits (...). »

Le champ d'application de cette disposition porte sur les droits d'utilisation/autorisations qui

- a) existent au 25 mai 2011.
- b) restent valables au moins jusqu'au 25 mai 2016.

De Europese regelgeving is onlangs grondig gewijzigd bij de Richtlijnen 2009/136/EG (10) en 2009/140/EG (11), die op 18 december 2009 bekendgemaakt zijn in het Publicatieblad van de Europese Unie en in werking zijn getreden op 19 december 2009, overeenkomstig artikel 5 van Richtlijn 2009/136/EG en artikel 6 van Richtlijn 2009/140/EG, die bepalen dat ze in werking treden de dag volgend op die van de bekendmaking ervan in het Publicatieblad.

Deze richtlijnen hebben tal van bepalingen van de Europese regelgeving gewijzigd of vervangen, waaronder de bepalingen betreffende het spectrumbeheer en de toekenning van rechten op het gebruik van frequenties (12).

Overeenkomstig artikel 4, lid 1, van Richtlijn 2009/136/EG en artikel 5, lid 1, van Richtlijn 2009/140/EG moeten deze richtlijnen uiterlijk op 25 mei 2011 omgezet zijn.

De verslagen aan de Koning met betrekking tot de voorliggende ontwerpbesluiten vermelden allebei : "Onderhavige maatregelen doen geen afbreuk aan de omzetting van de Richtlijnen 2009/136 en 2009/140 of bemoeilijken de omzetting ervan niet".

In dit stadium heeft de federale wetgever de Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG nog niet op een algemene en systematische wijze omgezet en de gemachtigde van de minister heeft bevestigd dat gewerkt werd aan de redactie van ontwerpen die deze richtlijnen moeten omzetten.

De afdeling Wetgeving heeft echter meermaals erop gewezen dat, ook al is de termijn voor omzetting van een richtlijn nog niet verstreken en ook al zijn de lidstaten-adressaten niet verplicht om de passende maatregelen te nemen voordat die omzettingstermijn verstreken is, zulks niet wegneemt dat die lidstaten binnen de omzettingstermijn geen bepalingen mogen uitvaardigen die het bereiken van het met de richtlijn beoogde resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen (13).

In dit stadium is het echter uiterst delicaat om systematisch te onderzoeken of de ontwerpbesluiten al dan niet bepalingen bevatten "die het bereiken van het met de betrokken richtlijnen beoogde resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen".

Twee elementen liggen daaraan hoofdzakelijk ten grondslag :

- enerzijds ontlenen de ontwerpbesluiten hun grondslag naar intern recht aan de wet van 13 juni 2005, die zelf nog niet is gewijzigd of waarvan nog niet systematisch is onderzocht welke wijzigingen erin moeten worden aangebracht met het oog op de omzetting van de Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG;
- anderzijds bevatten de voornoemde Europese wijzigingsrichtlijnen bepalingen die voorzien in overgangsregelingen; de omstandigheden waarin deze overgangsregelingen toepassing zullen vinden, zijn soms van die aard dat op dit ogenblik en gelet op de datum waarop de aanvragen om een advies omtrent de voorliggende ontwerpstukken zijn ingediend, onmogelijk kan worden bepaald of voor de situaties waarop deze ontwerpstukken in de toekomst toepasselijk zullen zijn, de overgangsregeling zal gelden dan wel de nieuwe, definitieve regeling voorgeschreven bij de Europeesrechtelijke bepalingen die voortvloeien uit de Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG.

Inzonderheid wat dit punt betreft, kan bij wijze van voorbeeld gewezen worden op de moeilijkheid die verband houdt met artikel 3 van ontwerp 47.981/4. Zo rijst de vraag of deze bepaling vanwege de erin gestelde maximumduur van de gebruiksrechten geen ernstig gevaar op kan leveren voor het bereiken van het resultaat voorgeschreven bij Richtlijn 2009/140/EG, inzonderheid bij het nieuwe artikel 9bis van de kaderrichtlijn, zoals het is ingevoegd bij Richtlijn 2009/140/EG, die voorziet in een overgangsregeling voor de gebruiksrechten verleend vóór 25 mei 2011, en bij het nieuwe artikel 9 van dezelfde kaderrichtlijn, dat de nieuwe definitieve regeling ter zake vaststelt.

Toen de gemachtigde van de minister daaromtrent om uitleg is verzocht, heeft ze het volgende verklaard :

« L'article 9bis.1 de la Directive « cadre » prévoit que :

« Pendant une période de 5 ans commençant le 25 mai 2011, les Etats membres peuvent autoriser les titulaires de droits d'utilisation de radiofréquences qui ont été accordés avant cette date et qui resteront valides pour une durée de 5 ans au moins après ladite date à soumettre à l'autorité nationale compétente une demande de réexamen des restrictions à leurs droits (...). »

Le champ d'application de cette disposition porte sur les droits d'utilisation/autorisations qui

- a) existent au 25 mei 2011.
- b) restent valables au moins jusqu'au 25 mai 2016.

Les droits d'utilisation accordés aux opérateurs 4G restent valables pour une durée de 15 ans (article 3, projet d'AR).

Si les droits d'utilisation pour les opérateurs 4G sont attribués avant le 25 mai 2011, ils relèvent du champ d'application de l'article 9bis de la Directive cadre. Si toutefois ils sont attribués après le 25 mai 2011, l'article 9bis de la Directive cadre n'est plus applicable à ces droits d'utilisation. Ce n'est toutefois pas la formulation de l'article 3 du projet d'AR qui en est la cause mais bien l'application limitée de l'article 9bis de la Directive cadre qui ne porte que sur les droits accordés avant le 25 mai 2011 ».

Les difficultés relevées ci-avant auraient pu être évitées ou, à tout le moins, largement aplanies, si le législateur était intervenu afin de transposer les Directives 2009/136/CE et 2009/140/CE et qu'ensuite seulement, le pouvoir exécutif avait, d'une part, examiné les modifications à apporter aux arrêtés royaux de 1995, 1997 et 2001 et, d'autre part, élaboré son projet de réglementation "4G".

Compte tenu toutefois de la méthode ici retenue, qui ne procède pas de cette chronologie, et compte tenu également de ce que le texte en projet doit être examiné au regard de la loi du 13 juin 2005 telle qu'elle est en vigueur à ce jour, le présent avis se limitera, s'agissant de la compatibilité des projets à l'examen avec les Directives 2009/136/CE et 2009/140/CE, aux quelques observations ponctuelles qui seront formulées dans la suite de l'avis.

2. Les deux projets d'arrêtés soumis à la section de législation présentent des caractéristiques techniques extrêmement complexes.

Les régimes qu'ils entendent modifier ou mettre en place doivent pouvoir faire l'objet de justifications raisonnables tant dans les différences de traitement qu'ils entraînent entre les différents intervenants concernés ou susceptibles de l'être, qu'à l'égard des conditions auxquelles l'intervention du Roi est subordonnée au regard tant des articles 18 et suivants de la loi du 13 juin 2005, que des directives européennes pertinentes en la matière.

Faute d'une connaissance particulière des situations de fait auxquelles se rapporte les projets d'arrêtés et des données scientifiques et techniques à prendre en considération, la section de législation du Conseil d'Etat n'est pas en mesure d'apprécier, dans toutes leurs mesures et nuances, les éléments invoqués dans le rapport au Roi, par la déléguée du ministre, ou plus généralement, dans les autres pièces du dossier communiqué au Conseil d'Etat, par exemple, l'avis de l'I.B.P.T.

C'est sous cette réserve que sont formulées les observations communes, générales ou particulières, et spécifiques qui suivent.

II. B. 2. Différences de traitement

1. De la comparaison des arrêtés en projet, il ressort que le régime mis en place par le projet 47.981/4 diffère sur de nombreux points des arrêtés royaux de 1995, 1997 et 2001 dont la modification est envisagée par le projet 47.980/4.

Pour prendre deux exemples significatifs, l'on peut retenir les différences de traitement suivantes :

- 1° Le projet 47.981/4 n'impose, en son article 10, pas d'obligation de couverture stricto sensu, alors que l'article 5 de l'arrêté royal du 7 mars 1995, l'article 6 de l'arrêté royal du 24 octobre 1997 et l'article 3 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 imposent une telle obligation.
- 2° La procédure de mise aux enchères prévue par le projet 47.981/4 diffère à certains égards de celle mise en place par l'arrêté royal du 18 janvier 2001, notamment en ce que le projet 47.981/4 prévoit un premier tour qui n'est pas comparable à ce qui est prévu par les articles 50 à 52 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001.

2. Dès lors que chacun des arrêtés royaux précités organise l'octroi de droits d'utilisation de radiofréquences, l'auteur des projets doit être en mesure d'établir les motifs objectifs, admissibles en droit, exacts en fait, précis, adéquats et pertinents susceptibles de justifier les différences entre les divers régimes mis en place, au regard du but que les projets à l'examen poursuivent.

Les droits d'utilisation accordés aux opérateurs 4G restent valables pour une durée de 15 ans (article 3, projet d'AR).

Si les droits d'utilisation pour les opérateurs 4G sont attribués avant le 25 mai 2011, ils relèvent du champ d'application de l'article 9bis de la Directive cadre. Si toutefois ils sont attribués après le 25 mai 2011, l'article 9bis de la Directive cadre n'est plus applicable à ces droits d'utilisation. Ce n'est toutefois pas la formulation de l'article 3 du projet d'AR qui en est la cause mais bien l'application limitée de l'article 9bis de la Directive cadre qui ne porte que sur les droits accordés avant le 25 mai 2011 ».

De hierboven omschreven problemen hadden voorkomen kunnen worden of hadden op zijn minst grotendeels opgelost kunnen worden indien de wetgever had meegewerkt aan de omzetting van de Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG, en de uitvoerende macht daarna pas enerzijds de wijzigingen had onderzocht die moeten worden aangebracht in de koninklijke besluiten van 1995, 1997 en 2001, en anderzijds haar ontwerp van regelgeving "4G" had uitgewerkt.

Gelet evenwel op de hier gevolgde werkwijze, waarbij deze volgorde niet wordt aangehouden, en ook op het feit dat de ontwerptekst onderzocht moet worden in het licht van de wet van 13 juni 2005 zoals ze thans van kracht is, zal men zich, wat betreft de verenigbaarheid van de onderzochte ontwerpen met de Richtlijnen 2009/136/EG en 2009/140/EG, in dit advies beperken tot enkele specifieke opmerkingen verderop in het advies.

2. De twee ontwerpbesluiten voorgelegd aan de afdeling Wetgeving zijn uit technisch oogpunt uitermate complex.

De regelingen die ze beogen te wijzigen of in te voeren moeten deugdelijk verantwoord kunnen worden, zowel wat betreft de verschillende behandeling die ze meebrengen voor de onderscheiden actoren die erbij betrokken zijn of kunnen zijn, als wat betreft de voorwaarden waaraan het optreden van de Koning onderworpen is, niet alleen in het licht van de artikelen 18 en volgende van de wet van 13 juni 2005, maar ook van de ter zake relevante Europese richtlijnen.

In zoverre de afdeling Wetgeving van de Raad van State onvoldoende is ingelicht over de feitelijke situaties waarop de ontwerpbesluiten betrekking hebben, alsook over de wetenschappelijke en technische gegevens waarmee rekening moet worden gehouden, kan ze de gegevens in het verslag aan de Koning die door de gemachtigde van de minister zijn aangehaald of, meer in het algemeen, de gegevens aangehaald in de overige stukken van het dossier dat aan de Raad van State is bezorgd, bijvoorbeeld het advies van het BIPT, niet in al hun aspecten en nuances beoordelen.

Onder dit voorbehoud worden de volgende gemeenschappelijke, algemene of bijzondere, en specifieke opmerkingen gemaakt.

II. B. 2. Verschillende behandeling

1. Uit een vergelijking van de ontwerpbesluiten blijkt dat de regeling ingevoerd bij ontwerp 47.981/4 op tal van punten zal verschillen van de koninklijke besluiten van 1995, 1997 en 2001, die worden gewijzigd bij ontwerp 47.980/4.

Wat de verschillende behandeling betreft, kunnen de volgende twee tekenende voorbeelden worden gegeven :

- 1° Artikel 10 van ontwerp 47.981/4 legt niet stricto sensu een verplichting tot dekking op, terwijl artikel 5 van het koninklijk besluit van 7 maart 1995, artikel 6 van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 en artikel 3 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 wel een zodanige verplichting opleggen.
- 2° De toewijzing bij opbod, voorgeschreven bij ontwerp 47.981/4, verschilt in verscheidene opzichten van de procedure ingevoerd bij het koninklijk besluit van 18 januari 2001, inzonderheid in zoverre ontwerp 47.981/4 voorziet in een eerste ronde, die niet vergelijkbaar is met wat de artikelen 50 tot 52 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 bepalen.

2. Aangezien elk van de voornoemde koninklijke besluiten de toekenning van rechten op het gebruik van radiofrequenties regelt, moet de steller van de ontwerpen de objectieve, rechtens aanvaardbare, feitelijk juiste, precieze, afdoende en pertinente motieven kunnen opgeven die de verschillen tussen de onderscheiden ingevoerde regelingen kunnen rechtvaardigen uit het oogpunt van het door de onderzochte ontwerpen beoogde doel.

A ce propos, le rapport au Roi relatif au projet 47.981/4 expose ce qui suit :

« La Décision 2008/477/CE de la Commission du 13 juin 2008 sur l'harmonisation de la bande de fréquences 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques dans la Communauté vise à harmoniser les conditions de mise à disposition et d'utilisation efficace de la bande 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques dans la Communauté.

Cette décision impose aux Etats membres de désigner puis mettre à disposition la bande 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques, conformément aux paramètres définis à l'annexe de la décision, au plus tard six mois après l'entrée en vigueur de la décision.

Afin de permettre le développement d'innovations technologiques de manière efficace et commerciale, le présent arrêté offre une large marge de manoeuvre aux participants au marché : ils peuvent en effet décider eux mêmes pour quelles applications ils acquièrent les droits d'utilisation en question, ainsi que l'endroit où ils développent leur réseau et offrent leurs services au public.

L'article 8.1 de la directive Cadre stipule en effet :

« Les Etats membres veillent à ce que les autorités réglementaires nationales, dans l'accomplissement des tâches de réglementation spécifiées dans la présente directive ainsi que dans les directives particulières, notamment celles conçues pour assurer une concurrence effective, tiennent le plus grand compte du fait qu'il est souhaitable que la réglementation technologique soit neutre. »

Il est ressorti d'une consultation organisée par l'IBPT concernant la bande 2,6 GHz, en mars 2007, qu'une (petite) majorité des répondants soutenait l'idée de la neutralité sur le plan technologique. Ils souhaitaient fournir la technologie WiMAX dans cette bande, alors que les opposants à cette idée voulaient que cette bande soit réservée aux technologies IMT-2000.

Toutefois l'on peut s'attendre à ce que cette controverse disparaisse d'elle-même maintenant que le WiMAX est repris dans la famille IMT-2000 depuis mai 2007.

A cet égard, l'on peut du reste souligner que les arguments des opposants à la neutralité sur le point technologique ne sont pas déraisonnables en soi :

- 1° une technologie offrant des économies d'échelle est dans l'intérêt d'une harmonisation paneuropéenne et simplifie l'itinérance;
- 2° les nouvelles technologies doivent encore faire toutes leurs preuves;
- 3° l'emploi de différentes technologies complique la coordination des fréquences avec l'étranger;
- 4° si différentes technologies sont utilisées dans des bandes proches l'une de l'autre, cela complique les problèmes de compatibilité.

Ces arguments sont corrects mais on peut y opposer le fait que la Belgique laisserait une impression très défavorable si une nouvelle technologie devait par exemple s'avérer être un succès et que cette technologie n'était pas autorisée en Belgique. D'autre part, il n'est pas exclu que les autorités désignent une technologie qui pourrait s'avérer infructueuse par la suite. Quoi qu'il en soit, l'imposition d'une technologie va entraver les techniques innovatrices. Enfin, de plus en plus de régulateurs européens s'entendent pour dire que le choix de la technologie peut être laissé au marché. Dans cette optique, l'on considère qu'une harmonisation de facto se développera à terme.

Lors des consultations organisées par l'IBPT concernant les bandes 1785-1805 MHz, 2,6 GHz et 3,4-3,6 GHz, les trois opérateurs mobiles ont toujours mis l'accent sur le fait que les nouveaux entrants doivent se voir imposer les mêmes conditions en matière de droit d'entrée, redevance annuelle et obligations de couverture que celles qui ont été imposées dans le cadre des licences GSM, DCS 1800 et UMTS. Sinon, ces opérateurs estiment qu'il serait alors question de discrimination.

L'interdiction de discrimination implique que les autorités doivent traiter leurs citoyens sur un pied d'égalité, dans la mesure où elles se trouvent dans les mêmes conditions. Les personnes qui se trouvent dans d'autres conditions, peuvent donc être traitées autrement. Par contre, une différence de traitement est possible dans les conditions suivantes :

- 1° la différence de traitement s'explique par une raison objective et vérifiable;
- 2° la différence de traitement a un objectif admissible;
- 3° la différence de traitement est proportionnelle et ne va pas plus loin que nécessaire.

In dit verband stelt het verslag aan de Koning bij ontwerp 47.981/4 het volgende :

« Beschikking 2008/477/EG van de Commissie van 13 juni 2008 betreffende de harmonisering van de 2500-2690 MHz-frequentieband voor terrestrische systemen die elektronische communicatiediensten kunnen verschaffen in de Gemeenschap heeft tot doel de voorwaarden te harmoniseren voor de beschikbaarheid en het doelmatig gebruik van de 2500-2690 MHz-band voor terrestrische systemen die in de Gemeenschap elektronische-communicatiediensten kunnen verschaffen.

Deze beschikking verplicht de lidstaten ertoe de 2500-2690 MHz-band voor de terrestrische systemen die elektronische-communicatiediensten kunnen verschaffen, aan te wijzen en vervolgens beschikbaar te stellen, in overeenstemming met de parameters die zijn vastgelegd in de bijlage bij de beschikking. Dit moet gebeurd zijn binnen zes maanden na de inwerkingtreding van de beschikking.

Teneinde toe te laten dat technologische vernieuwingen op een efficiënte en commerciële manier ontwikkeld kunnen worden, biedt onderhavig besluit een ruime mate van handelingenvrijheid aan de marktdeelnemers : zij kunnen immers zelf beslissen voor welke toepassingen zij de betreffende gebruiksrechten verwerven alsook waar zij hun netwerk ontwikkelen en hun diensten aan het publiek aanbieden.

Artikel 8.1 van de Kaderrichtlijn bepaalt immers :

« De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale regelgevende instanties bij de uitvoering van de in deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen omschreven regelgevende taken, met name die welke erop gericht zijn daadwerkelijke concurrentie te waarborgen, zoveel mogelijk rekening houden met het streven dat de regelgeving technologisch neutraal moet zijn. »

Uit een raadpleging die het BIPT in maart 2007 organiseerde i.v.m. de 2,6 GHz-band is gebleken dat een (kleine) meerderheid van de respondenten de idee van technologie-neutraliteit steunde. Zij wensten in deze band de WiMAX-technologie aan te bieden, terwijl de tegenstanders van die idee deze band voorbehouden wilden zien voor de IMT-2000-technologieën.

Het valt evenwel te verwachten dat dit dispuut vanzelf zal verdwijnen nu WiMAX sinds mei 2007 opgenomen is in de IMT-2000-familie.

Hierbij kan trouwens opgemerkt worden dat de argumenten van de tegenstanders van technologie-neutraliteit niet per se onredelijk zijn :

- 1° één technologie biedt schaalvoordelen, is in het belang van een pan-Europese harmonisatie en vereenvoudigt roaming;
- 2° de nieuwe technologieën moeten zich nog helemaal bewijzen;
- 3° het gebruik van verschillende technologieën maakt de frequentiecoördinatie met het buitenland complexer;
- 4° indien op naast mekaar liggende banden verschillende technologieën worden gebruikt, maakt dit de compatibiliteitsproblemen ingewikkelder.

Deze argumenten zijn correct maar daar staat tegenover dat België een zeer ongunstige indruk zou nalaten indien bv. een nieuwe technologie een succes zou blijken te zijn en deze technologie in België niet zou zijn toegelaten. Bovendien is niet uit te sluiten dat de overheid een technologie aanduidt die naderhand niet succesvol blijkt te zijn. Hoe dan ook zal het opleggen van één technologie innovatieve technieken stremmen. Tenslotte is er de groeiende consensus onder de Europese regulatoren en regelgevers dat de technologiekeuze aan de markt overgelaten kan worden. In die optiek wordt er dan van uitgegaan dat er op termijn een de facto harmonisatie zal groeien.

Bij de consultaties die het BIPT gehouden heeft inzake de banden 1785-1805 MHz, 2,6 GHz en 3,4-3,6 GHz, werd er door de drie mobiele operatoren steeds de nadruk op gelegd dat aan de nieuwkomers dezelfde voorwaarden moeten opgelegd worden inzake intrede-recht, jaarlijks recht en dekkingsverplichtingen als die die opgelegd werden in het kader van de GSM, DCS1800 en UMTS-vergunningen. Zoniet zou er volgens deze operatoren sprake zijn van discriminatie.

Het verbod op discriminatie houdt in dat de overheid haar burgers op voet van gelijkheid moet behandelen, in de mate waarin zij in gelijke omstandigheden verkeren. Personen die zich in andere omstandigheden bevinden, mogen dus ook anders worden behandeld. Verschil in behandeling kan daarentegen onder de volgende voorwaarden :

- 1° er is voor het verschil in behandeling een objectieve en verifieerbare reden voorhanden;
- 2° het verschil in behandeling heeft een aanvaardbaar doel;
- 3° het verschil in behandeling is proportioneel en gaat niet verder dan nodig.

Concrètement : les fréquences GSM et DCS 1800 ont été attribuées en 1995 et en 1997. Les trois opérateurs mobiles ont payé chacun un droit d'entrée d'environ 9 milliards BEF. Ils se sont engagés à fournir dans un laps de temps donné leurs services GSM ou DCS 1800 sur tout le territoire.

Les fréquences UMTS ont été attribuées en 2001. Les trois opérateurs mobiles ont payé chacun environ 150 millions d'euros, à savoir le montant minimum lors de la vente aux enchères, en raison du fait que le nombre de candidats était inférieur au nombre de lots. Ils se sont engagés à certaines obligations de couverture, qui ont entre-temps été atténuées à la demande de ces opérateurs.

Entre-temps, la situation du marché a énormément changé : les deux opérateurs mobiles dominants ont réussi à mettre sur pied un fichier clients solide et ils se sont emparés pour une large part du marché des applications mobiles. Les acteurs mobiles existants disposent en outre déjà de nombreuses fréquences dans diverses bandes. Un nouvel arrivant sur ce marché commence donc dans une position moins favorable.

De plus, la problématique du placement des antennes est encore plus sensible actuellement qu'il y a cinq ou dix ans. Un nouvel arrivant sur le marché devra de toute façon placer des antennes et donc obtenir des licences à cet effet et/ou conclure des contrats. C'est d'ailleurs beaucoup plus difficile maintenant qu'à l'époque avec les autorités locales et les particuliers qui sont de plus en plus méfiants vis-à-vis des sites d'antennes.

Outre ces circonstances sociales différentes, l'on peut encore noter un certain nombre de différences :

- 1° Il n'est pas exclu que les nouveaux entrants viseront un autre marché : pas tellement le marché du grand public, mais plutôt le marché professionnel.
- 2° Les fréquences qu'ils peuvent obtenir sont différentes des fréquences GSM, DCS 1800 et UMTS, il s'agit de fréquences supérieures, ce qui a un effet défavorable sur la propagation.

Vu ce qui précède, il semble clair que les circonstances ont tellement changé par rapport à il y a dix ans que l'imposition des mêmes conditions pour le GSM, le DCS 1800 ou l'UMTS ne peut plus simplement être justifiée en renvoyant à la réglementation relative à ces services.

La consultation organisée par l'IBPT le 24 décembre 2009 concernant la bande 2,6 GHz a établi que le plan de répartition des canaux de la CEPT est la meilleure option, compte tenu des conditions actuelles de marché.

Les présentes mesures ne portent pas préjudice à la transposition des Directives 2009/136 et 2009/140 ou n'entravent pas leur transposition ».

Ces explications à caractère général gagneraient à être complétées par des justifications plus précises et spécifiques, qui figureront dans le rapport au Roi.

Certes, le rapport au Roi du projet 47.981/4, n'est pas exempt de toute justification spécifique. Toutefois, ces justifications gagneraient, elles aussi, à être complétées de sorte qu'elles fassent apparaître clairement, non pas simplement les raisons pour lesquelles, dans l'absolu, la mesure envisagée est ou non justifiée, mais également les motifs pour lesquels il se justifie de prévoir une telle mesure spécifiquement pour les droits d'utilisation des fréquences visés par ce projet, alors qu'un régime différent est prévu par les arrêtés royaux que le projet 47.980/4 envisage de modifier.

A cet égard, l'on peut relever, à titre d'exemple, l'explication donnée dans le commentaire que le rapport au Roi comporte à propos de l'article 10 du projet 47.981/4, commentaire rédigé comme suit :

« Il convient de souligner que le présent arrêté n'impose aucune obligation de couverture à l'opérateur mais bien l'obligation de fournir aux utilisateurs et à l'Institut des informations convaincantes et précises sur la couverture réelle.

La pratique démontre qu'il est en effet difficile de rendre des obligations de couverture contraignantes. De plus, l'on peut se demander dans quelle mesure et pour les bandes concernées des obligations de couverture strictes peuvent être conciliées avec le principe de neutralité au niveau technologique et avec le principe de la libre concurrence.

Il est évident que l'obligation d'information doit être prise au sérieux par les opérateurs concernés et que sa conformité sera contrôlée par l'Institut ».

In concreto : de GSM- en DCS1800-frequenties werden toegekend in 1995 en 1997. De drie mobiele operatoren betaalden elk een intrederecht van ongeveer 9 mia BEF. Zij verbonden zich ertoe om binnen een bepaalde tijdspanne hun GSM-resp. DCS1800-diensten over het ganse grondgebied aan te bieden.

De UMTS-frequenties werden toegekend in 2001. De drie mobiele operatoren betaalden elk ongeveer 150 miljoen euro, zijnde het minimumbedrag bij de veiling, te wijten aan het feit dat er minder gegadigden waren dan kavels. Zij verbonden zich tot bepaalde dekkingsverplichtingen die inmiddels, op vraag van deze operatoren werden afgezwakt.

De marktsituatie is inmiddels danig gewijzigd : de twee dominante mobiele operatoren hebben een solide klantenbestand weten op te bouwen en de markt van mobiele toepassingen is door hen ingenomen. Bovendien hebben de bestaande mobiele spelers reeds veel frequenties in verschillende banden ter beschikking. Een nieuwkomer op deze markt begint dus in een minder gunstige positie.

Bovendien ligt tegenwoordig de problematiek van de plaatsing van antennes nog gevoeliger dan vijf of tien jaar geleden. Een nieuwkomer op de markt zal hoe dan ook antennes moeten plaatsen en dus daartoe vergunningen bekomen en/of contracten afsluiten. Met lokale overheden én privé-personen die steeds argwanender staan tegenover antennesites, is dit aanzienlijk moeilijker dan destijds.

Behalve deze gewijzigde maatschappelijke omstandigheden, kunnen nog een aantal verschillen genoteerd worden :

- 1° Het is niet uitgesloten dat de nieuwkomers een andere markt zullen viseren : niet zozeer de markt van het grote publiek, eerder de professionele markt.
- 2° De frequenties die zij kunnen verwerven verschillen van de GSM-DCS1800- en UMTS-frequenties : het gaat om hogere frequenties, hetgeen een ongunstig effect heeft op de propagatie.

Gelet op voorgaande lijkt het duidelijk dat de omstandigheden dermate zijn gewijzigd t.o.v. tien jaar geleden dat het opleggen van dezelfde voorwaarden als voor GSM, DCS1800 of UMTS niet meer verantwoord kan worden louter door verwijzing naar de reglementering die op die diensten betrekking heeft.

Uit de raadpleging van het BIPT van 24 december 2009 i.v.m. de 2,6 GHz-band is gebleken dat het kanaalindelingsplan van de CEPT, rekening houdende met de huidige marktomstandigheden, de beste optie is.

« Onderhavige maatregelen doen geen afbreuk aan de omzetting van de RTichtlijnen 2009/136 en 2009/140 of bemoeilijken de omzetting ervan niet ».

Het zou nuttig zijn deze toelichtingen van algemene aard aan te vullen met een preciezere en meer specifieke verantwoording, die wordt opgenomen in het verslag aan de Koning.

Het verslag aan de Koning bij ontwerp 47.981/4 bevat weliswaar enkele specifieke verantwoordingen, maar ook deze zouden beter worden aangevuld zodat ze zich niet eenvoudigweg beperken tot het opgeven van de redenen waarom de voorgenomen maatregel in absolute zin al dan niet gewettigd is, maar duidelijk de motieven aangeven die rechtvaardigen dat een zodanige maatregel specifiek getroffen wordt voor de in het ontwerp bedoelde gebruiksrechten voor frequenties, terwijl de koninklijke besluiten die ontwerp 47.980/4 beoogt te wijzigen een verschillende regeling voorschrijven.

In dit verband kan bij wijze van voorbeeld worden gewezen op de toelichting die de artikelsgewijze bespreking van het verslag aan de Koning verstrekt omtrent artikel 10 van ontwerp 47.981/4, en die als volgt luidt :

« Op te merken valt dat onderhavig besluit de operator geen dekkingsverplichtingen oplegt maar wel de verplichting om de gebruikers en het Instituut afdoende en precieze informatie over de daadwerkelijke dekking te bezorgen.

Uit de praktijk blijkt dat immers dekkingsverplichtingen moeilijk afdwingbaar zijn. Bovendien kan de vraag gesteld worden in hoeverre voor de betreffende banden strikte dekkingsverplichtingen verenigbaar zijn met het principe van technologieneutraliteit en met het principe van vrije mededinging.

Het is evident dat de informatieverplichting door de betreffende operatoren ernstig moet worden genomen en dienovereenkomstig door het Instituut zal worden gecontroleerd ».

Cette explication gagnerait à être précisée quant aux raisons pour lesquelles des obligations de couverture ne sont pas imposées par le projet 47.981/4, alors qu'elles sont imposées dans les arrêtés dont la modification est envisagée, notamment par l'article 12 du projet 47.980/4.

Quant à la circonstance que la procédure prévue par le projet 47.981/4 ne comporte pas une première phase de mise aux enchères similaire à celle organisée par les articles 50 à 52 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001, elle serait justifiée, selon l'avis donné par l'I.B.P.T. sur le projet 47.981/4, par le fait que les blocs de fréquences attribués en vertu de l'arrêté du 18 janvier 2001 seraient identiques, alors que ceux qui seront attribués en vertu du projet 47.981/4 ne seraient pas égaux. Outre que cette justification pourrait utilement figurer dans le rapport au Roi, il convient par ailleurs que l'auteur du projet soit en mesure de justifier que les blocs de fréquences sont égaux dans un cas, alors qu'ils ne le seront pas dans l'autre.

En conclusion, l'auteur du projet veillera à mieux établir les raisons de nature à justifier les différences de traitement rappelées ci-avant et les intégrer dans le rapport au Roi.

II. C. Observations particulières communes

Préambule

1. En ce qui concerne l'alinéa 1^{er} du préambule de chacun des arrêtés en projet, il convient de mentionner la loi du 13 juin 2005, suivie de la mention de chacun des articles de cette loi que les arrêtés en projet se donnent pour fondement légal, chacun de ces articles étant suivi de la mention des modifications qu'il a subies et qui sont encore en vigueur (14).

2. S'agissant des dispositions de la loi du 13 juin 2005 qui doivent être visées au préambule de l'arrêté en projet, l'on retiendra que l'article 13 de cette loi ne doit pas être visé car il ne procure pas de fondement juridique aux arrêtés en projet.

En revanche, il conviendra de viser l'article 20, § 1^{er}, de la même loi, qui procure un fondement à certaines dispositions des projets à l'examen.

3. Il conviendra de mentionner les dates auxquelles les avis et accords requis ont été donnés.

III. Observations spécifiques sur le projet 47.980/4

III. A. Formalités préalables

A l'origine, l'article 14 de la directive-autorisation disposait, comme suit :

« Les Etats membres veillent à ce que les droits, les conditions et les procédures applicables aux autorisations générales, aux droits d'utilisation ou aux droits de mettre en place des ressources ne puissent être modifiés que dans des cas objectivement justifiés et dans des proportions raisonnables. Il est fait part en bonne et due forme de l'intention de procéder à de telles modifications et les parties intéressées, dont les utilisateurs et les consommateurs, se voient accorder un délai suffisant pour exprimer leur point de vue sur les modifications proposées, délai qui sera d'au moins quatre semaines, sauf circonstances exceptionnelles ».

Cette disposition a été remplacée par la Directive 2009/140/CE, entrée en vigueur le 19 décembre 2009, de sorte qu'elle prévoit désormais ce qui suit :

« Les Etats membres veillent à ce que les droits, les conditions et les procédures applicables aux autorisations générales, aux droits d'utilisation ou aux droits de mettre en place des ressources ne puissent être modifiés que dans des cas objectivement justifiés et dans des proportions raisonnables, compte tenu, le cas échéant, des conditions particulières applicables aux droits d'utilisation de radiofréquences cessibles. Sauf lorsque les modifications proposées sont mineures et qu'un accord est intervenu à leur sujet avec le titulaire des droits, il est fait part en bonne et due forme de l'intention de procéder à de telles modifications et les parties intéressées, dont les utilisateurs et les consommateurs, se voient accorder un délai suffisant pour exprimer leur point de vue sur les modifications proposées, délai qui sera d'au moins quatre semaines, sauf circonstances exceptionnelles ».

Au regard de l'article 14 de la directive-autorisation, les dispositions du projet 47.980/4 appellent les deux observations qui suivent :

1° D'une part, les dispositions examinées envisagent de modifier des arrêtés royaux qui ont pour objet de régler des droits, des conditions et des procédures relatives à l'octroi de droits d'utiliser des fréquences déterminées.

Deze uitleg dient te worden aangevuld met de redenen waarom geen dekkingsverplichtingen worden opgelegd door ontwerp 47.981/4, terwijl ze wel worden opgelegd in de besluiten waarvan de wijziging wordt beoogd, inzonderheid door artikel 12 van ontwerp 47.980/4.

De omstandigheid dat de procedure voorgesteld in ontwerp 47.981/4 geen eerste fase van toewijzing bij opbod bevat die lijkt op die welke de artikelen 50 tot 52 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 voorschrijven, wordt harerzijds volgens het advies dat het BIPT heeft voorschrjven omtrent ontwerp 47.981/4 verantwoord door het feit dat de frequentieblokken toegewezen krachtens het besluit van 18 januari 2001 identiek zijn, terwijl de blokken toegewezen krachtens ontwerp 47.981/4 niet gelijk zijn. Niet alleen verdient het aanbeveling dat deze verantwoording opgenomen wordt in het verslag aan de Koning, maar bovendien moet de steller van het ontwerp kunnen verantwoorden waarom in het ene geval de frequentieblokken gelijk zijn, en niet in het andere geval.

De conclusie is dan ook dat de steller van het ontwerp beter de redenen dient aan te geven die de hierboven omschreven verschillen in behandeling verantwoorden en ze dient op te nemen in het verslag aan de Koning.

II. C. Gemeenschappelijke bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. In het eerste lid van de aanhef van elk van de ontwerpbesluiten moet de wet van 13 juni 2005 worden vermeld, gevolgd door de opgaaf van alle artikelen van deze wet waaraan de ontwerpbesluiten hun rechtsgrond ontlene, waarbij voor elk van deze artikelen de nog van kracht zijnde wijzigingen worden vermeld die erin zijn aangebracht (14).

2. Er zij op gewezen dat, van de bepalingen van de wet van 13 juni 2005 waarnaar verwezen moet worden in de aanhef van het ontwerpbesluit, artikel 13 van deze wet niet vermeld dient te worden, daar het geen rechtsgrond verleent aan de ontwerpbesluiten.

Er dient daarentegen te worden verwezen naar artikel 20, § 1, van dezelfde wet, dat rechtsgrond verleent aan sommige bepalingen van de onderzochte ontwerpen.

3. De data van de vereiste adviezen en akkoordbevindingen moeten worden vermeld.

III. Opmerkingen specifiek over ontwerp 47.980/4

III. A. Voorafgaande vormvereisten

Artikel 14 van de machtigingsrichtlijn bepaalde oorspronkelijk :

« De lidstaten zien erop toe dat de rechten, voorwaarden en procedures die van toepassing zijn bij algemene machtigingen en gebruiksrechten of rechten om faciliteiten te installeren, slechts in objectief gerechtvaardigde gevallen en op proportionele wijze kunnen worden gewijzigd. Het voornemen om dergelijke wijzigingen aan te brengen, zal op passende wijze worden bekendgemaakt en de belanghebbende partijen, met inbegrip van gebruikers en consumenten, zullen over een adequate termijn kunnen beschikken om hun standpunt met betrekking tot de voorgestelde wijzigingen kenbaar te maken; deze termijn bedraagt behoudens uitzonderlijke gevallen ten minste vier weken ».

Deze bepaling is vervangen bij Richtlijn 2009/140/EG, die in werking is getreden op 19 december 2009. Thans luidt ze als volgt :

« Lidstaten zorgen ervoor dat de rechten, voorwaarden en procedures inzake algemene machtigingen en gebruiksrechten of rechten om faciliteiten te installeren alleen kunnen worden gewijzigd in objectief met redenen omklede gevallen en op evenredige wijze, in voorkomend geval rekening houdend met de specifieke voorwaarden die van toepassing zijn op de overdraagbare gebruiksrechten voor radiofrequenties. Het voornemen om dergelijke wijzigingen aan te brengen, zal op passende wijze worden bekendgemaakt en de belanghebbende partijen, met inbegrip van gebruikers en consumenten, zullen over een adequate termijn kunnen beschikken om hun standpunt met betrekking tot de voorgestelde wijzigingen kenbaar te maken; deze termijn bedraagt behoudens uitzonderlijke gevallen ten minste vier weken ».

In het licht van artikel 14 van de machtigingsrichtlijn dienen omtrent de bepalingen van ontwerp 47.980/4 de volgende twee opmerkingen te worden gemaakt :

1° Enerzijds beogen de onderzochte bepalingen koninklijke besluiten te wijzigen die ertoe strekken rechten, voorwaarden en procedures te regelen met betrekking tot de toewijzing van gebruiksrechten voor bepaalde frequenties.

Il appartient donc à l'auteur du projet d'être en mesure de démontrer que ces modifications correspondent à des cas objectivement justifiés et sont envisagées dans des proportions raisonnables, compte tenu, le cas échéant, des conditions particulières applicables aux droits d'utilisation de radiofréquences cessibles.

Certes, le dossier communiqué au Conseil d'Etat, essentiellement le rapport au Roi et l'avis de l'I.B.P.T. sur le texte en projet, aide à mieux comprendre les motifs susceptibles de justifier les modifications ici envisagées.

Toutefois, dès lors que l'auteur du projet doit être en mesure de démontrer que les modifications projetées répondent aux conditions rappelées ci-avant, le texte en projet devrait être revu au regard de ces conditions et le rapport au Roi gagnerait à être complété ou revu dans sa rédaction afin de faire mieux apparaître que les modifications projetées répondent aux conditions requises par l'article 14 de la directive-autorisation.

2° D'autre part, la question se pose de savoir si le texte en projet a été soumis à la consultation requise par l'article 14 de la directive-autorisation.

Selon les informations communiquées par la déléguée du ministre, le texte devenu le projet 47.980/4 a été soumis plusieurs fois à la consultation au cours des deux dernières années, la consultation la plus récente s'étant tenue du 24 décembre 2009 au 21 janvier 2010. Cette consultation a été suivie des auditions des personnes qui ont répondu à celle-ci et le texte a ensuite été amendé.

S'agissant des dispositions du projet 47.980/4 à l'égard desquelles la demande d'avis est recevable (15), il y a lieu de constater que le texte en projet diffère du projet d'arrêté soumis à la consultation publique qui s'est tenue entre le 24 décembre 2009 et le 21 janvier 2010, et ce, sur des points qui n'apparaissent pas, de manière évidente, comme étant de purs détails (16).

Il en résulte que le projet qui a été soumis à la consultation de toutes les parties intéressées, dont les utilisateurs et les consommateurs, a été modifié à la suite de remarques émises par certaines de ces parties et après que celles-ci ont en outre été entendues.

Toutefois, l'article 14 de la directive-autorisation, tel que remplacé par la Directive 2009/140/CE, permet de ne pas soumettre à la consultation publique les projets qui proposent des modifications mineures et qui ont reçu l'accord des titulaires des droits d'utilisation.

Selon les explications communiquées par la déléguée du ministre, les modifications apportées au projet soumis à consultation revêtiraient un caractère essentiellement technique, elles ne remettraient pas en cause les éléments essentiels du projet et feraient suite aux observations des opérateurs qui sont intervenus lors de la consultation publique.

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur ce que, s'il ne pouvait établir, par des éléments précis et concrets, que les modifications concernées répondent aux explications fournies par la déléguée du ministre, il serait alors préférable, afin d'éviter tout risque de contestation future sur ce point, d'organiser une nouvelle consultation publique pour permettre notamment aux utilisateurs et aux consommateurs de faire part de leurs observations sur les amendements intervenus.

III. B. Observation générale

De manière générale, il ressort du dossier communiqué au Conseil d'Etat que le futur "nouvel opérateur 3G" potentiel dont l'arrivée sur le marché est envisagée et organisée par le texte en projet, est placé dans une situation différente de celle des opérateurs 3G déjà autorisés (17).

Ces différences de traitement doivent pouvoir faire l'objet de justifications raisonnables.

A cet égard, les explications figurant dans le commentaire des articles gagneraient à être étayées en tenant compte des dispositions de droit européen pertinentes, notamment l'article 8 de la directive-cadre (18).

III. C. Observations particulières

Préambule

1. Les arrêtés royaux dont la modification est envisagée doivent être mentionnés au préambule sans énumérer les modifications qu'ils ont subies (19).

Les alinéas 2 à 4 du préambule seront revus en conséquence.

De steller van het ontwerp moet dus kunnen aantonen dat deze wijzigingen betrekking hebben op objectief met redenen omklede gevallen en op evenredige wijze zijn geconcentreerd, in voorkomend geval rekening houdend met de specifieke voorwaarden die van toepassing zijn op de overdraagbare gebruiksrechten voor radiofrequenties.

Het aan de Raad van State bezorgde dossier, inzonderheid het verslag aan de Koning en het advies van het BIPT omtrent de ontwerpakte, draagt weliswaar bij tot een beter begrip van de motieven die de hier voorgestelde wijzigingen kunnen verantwoorden.

Doordat de steller van het ontwerp moet kunnen aantonen dat de voorgestelde wijzigingen voldoen aan de voornoemde voorwaarden, moet de ontwerpakte echter worden herzien in het licht van deze voorwaarden en verdient het aanbeveling het verslag aan de Koning aan te vullen of de redactie ervan te herzien, zodat beter tot uiting komt dat de voorgestelde wijzigingen in overeenstemming zijn met de voorwaarden gesteld in artikel 14 van de machtigingsrichtlijn.

2° Anderzijds rijst de vraag of omtrent de ontwerpakte de raadpleging is gehouden die wordt voorgeschreven bij artikel 14 van de machtigingsrichtlijn.

Volgens de inlichtingen verstrekt door de gemachtigde van de minister is omtrent de tekst die aanleiding heeft gegeven tot ontwerp 47.980/4 meermaals een raadpleging gehouden in de loop van de laatste twee jaren, laatstelijk van 24 december 2009 tot 21 januari 2010. Na afloop van deze raadpleging zijn de personen gehoord die op de raadpleging hadden geantwoord, waarna de tekst is aangepast.

In verband met de bepalingen van ontwerp 47.980/4 waarvoor de adviesaanvraag ontvankelijk is (15), moet worden vastgesteld dat de ontwerpakte verschilt van het ontwerpbesluit waarover tussen 24 december 2009 en 21 januari 2010 een openbare raadpleging is gehouden, bepaaldelijk met betrekking tot een aantal punten die zich duidelijk niet als zuivere detailkwesties aandienen (16).

Daaruit volgt dat het ontwerp waarover alle betrokken partijen, met inbegrip van gebruikers en consumenten, zijn geraadpleegd, gewijzigd is naar aanleiding van opmerkingen die sommige van die partijen hadden gemaakt en nadat ze bovendien waren gehoord.

Volgens artikel 14 van de machtigingsrichtlijn, zoals het is vervangen bij Richtlijn 2009/140/EG, kan evenwel worden afgezien van het houden van een openbare raadpleging over ontwerpen die slechts geringe wijzigingen bevatten waarmee de houders van de gebruiksrechten hebben ingestemd.

Volgens de toelichtingen verstrekt door de gemachtigde van de minister zijn de wijzigingen aangebracht in het ontwerp waarover een raadpleging is gehouden, vooral van technische aard, zetten deze de hoofdbestanddelen van het ontwerp niet op de helling en zijn ze het uitvloeisel van de opmerkingen van de operatoren die geantwoord hebben tijdens de openbare raadpleging.

De steller van het ontwerp wordt erop gewezen dat indien hij niet precies en concreet kan aantonen dat de betrokken wijzigingen overeenstemmen met de uitleg verstrekt door de gemachtigde van de minister, het in dat geval verkieslijk is om, teneinde ieder risico van betwisting omtrent dit punt in de toekomst te voorkomen, een nieuwe openbare raadpleging te organiseren, zodat onder meer de gebruikers en consumenten hun opmerkingen omtrent de aangebrachte wijzigingen naar voren kunnen brengen.

III. B. Algemene opmerking

Algemeen beschouwd blijkt uit het aan de Raad van State bezorgde dossier dat de mogelijke toekomstige "nieuwe 3G-operator", wiens marktintrede in het vooruitzicht wordt gesteld en geregeld wordt in de ontwerpakte, in een andere situatie terechtkomt dan de reeds vergunde 3G-operatoren (17).

Deze verschillen in behandeling moeten redelijkerwijs kunnen worden verantwoord.

In dit verband verdient het aanbeveling de toelichtingen opgenomen in de artikelsgewijze bespreking te onderbouwen, rekening houdend met de relevante Europeesrechtelijke bepalingen, inzonderheid artikel 8 van de kaderrichtlijn (18).

III. C. Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. De koninklijke besluiten waarin wijzigingen zouden worden aangebracht, moeten worden vermeld in de aanhef, zonder dat de wijzigingen aangebracht in die besluiten worden opgesomd (19).

Het tweede tot het vierde lid van de aanhef moeten dienovereenkomstig worden herzien.

2. L'alinéa relatif à l'avis de la section de législation sera rédigé comme suit :

« Vu les avis 45.621/4, 47.080/4 et 47.980/4 du Conseil d'Etat, donnés respectivement les 7 janvier 2009, 24 juillet 2009 et 7 avril 2010, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; » (20).

Dispositif

Article 2

L'article 7, § 1^{er}, alinéa 4, 3^o, 1^{er} tiret, en projet, de l'arrêté royal du 7 mars 1995, se borne à rappeler une règle qui résulte déjà de l'article 30, § 1^{er}/1, de la loi du 13 juin 2005.

Comme la section de législation l'a souvent rappelé, il n'appartient pas au Roi de reproduire, dans un arrêté réglementaire, une règle déjà inscrite dans une disposition de nature législative.

En effet, pareil procédé peut induire en erreur sur la nature de la règle en question. Il laisse par ailleurs à penser qu'il est au pouvoir du Roi de modifier cette règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

L'article 7, § 1^{er}, alinéa 4, 3^o, 1^{er} tiret, en projet, de l'arrêté royal du 7 mars 1995, sera donc omis.

III. C. Observation finale

Les dispositions du projet d'arrêté doivent être renumérotées de sorte que celui-ci ne comporte plus d'articles "bis" (21).

IV. Observations spécifiques sur le projet 47.981/4

IV. A. Formalités préalables

L'article 7, paragraphe 1^{er}, de la directive-autorisation avant sa modification par la Directive 2009/140/CE dispose comme suit :

« Lorsqu'un Etat membre examine s'il convient de limiter le nombre de droits d'utilisation des radiofréquences à octroyer, il doit notamment :

[...]

b) donner à toutes les parties intéressées, dont les utilisateurs et les consommateurs, la possibilité d'exprimer leur point de vue sur une limitation éventuelle, conformément à l'article 6 de la Directive 2002/21/CE (directive « cadre »); ».

Cette disposition trouve un écho dans l'article 20, § 2, de la loi du 13 juin 2005, qui prévoit :

« § 2. Pendant le déroulement de la procédure visant à limiter le nombre de droits d'utilisation pour les radiofréquences utilisées entièrement ou partiellement pour des services de communications électroniques offerts au public, l'Institut veille à ce que :

1^o toutes les parties intéressées, y compris les utilisateurs et les consommateurs, puissent s'exprimer sur la restriction proposée dans le cadre d'une consultation publique, conformément à l'article 139;

[...] ».

Selon les informations communiquées par la déléguée du ministre, en vertu de ces dispositions, le texte devenu le projet 47.981/4 a été soumis à plusieurs consultations publiques, dont la dernière s'est tenue du 24 décembre 2009 au 21 janvier 2010. Cette consultation a été suivie des auditions des personnes qui ont répondu à celle-ci et le texte a ensuite été amendé.

A ce propos, il y a lieu de constater que le texte en projet diffère du projet d'arrêté soumis à la consultation publique qui s'est tenue entre le 24 décembre 2009 et le 21 janvier 2010 (22).

Dès lors, la question se pose de savoir si, compte tenu des termes même de l'article 7, paragraphe 1^{er}, b), de la directive-autorisation, la version amendée du projet 47.981/4 ne doit pas être soumise à une nouvelle consultation publique, pour permettre notamment aux utilisateurs et aux consommateurs de faire part de leurs observations sur les amendements intervenus.

Selon les explications communiquées par la déléguée du ministre sur ce point, les modifications apportées revêtiraient toutefois un caractère essentiellement technique, elles seraient de portée mineure et ne remettraient pas en cause les éléments essentiels du projet; enfin, elles feraient suite aux observations des opérateurs qui sont intervenus lors de la consultation publique.

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur ce que, s'il ne pouvait établir, par des éléments précis et concrets, que les modifications concernées répondent aux explications fournies par la déléguée du ministre, il serait alors préférable, afin d'éviter tout risque de contestation future sur ce point, d'organiser une nouvelle consultation publique pour permettre notamment aux utilisateurs et aux consommateurs de faire part de leurs observations sur les amendements intervenus.

2. Het lid betreffende het advies van de afdeling Wetgeving moet als volgt worden gesteld :

« Gelet op de adviezen 45.621/4, 47.080/4 en 47.980/4 van de Raad van State, respectievelijk gegeven op 7 januari 2009, 24 juli 2009 en 7 april 2010, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1^o, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; » (20).

Dispositief

Artikel 2

In het ontworpen artikel 7, § 1, vierde lid, 3^o, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 wordt alleen een regel overgenomen die al voortvloeit uit artikel 30, § 1/1, van de wet van 13 juni 2005.

Zoals de afdeling Wetgeving al vaak heeft opgemerkt, staat het niet aan de Koning om in een reglementair besluit een regel over te nemen die reeds is opgenomen in een bepaling van wetgevende aard.

Een dergelijke werkwijze kan immers verwarring doen ontstaan omtrent de aard van de desbetreffende regel. Ze kan bovendien de indruk wekken dat het aan de Koning toekomt om die regel te wijzigen, terwijl die bevoegdheid uitsluitend aan de wetgever toebehoort.

Het ontworpen artikel 7, § 1, vierde lid, 3^o, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 moet dus vervallen.

III. C. Slotopmerking

De bepalingen van het ontwerpbesluit moeten zo worden vernummerd dat het geen artikel "bis" meer bevat (21).

IV. Specifieke opmerkingen over ontwerp 47.981/4

IV. A. Voorafgaande vormvereisten

Artikel 7, lid 1, van de machtigingsrichtlijn - voordat het bij Richtlijn 2009/140/EG werd gewijzigd - bepaalt :

« Wanneer een lidstaat overweegt het aantal gebruiksrechten voor radiofrequenties te beperken, dient hij onder meer :

[...]

b) alle belanghebbende partijen, met inbegrip van gebruikers en consumenten, de mogelijkheid te bieden om zich uit te spreken over elke eventuele beperking overeenkomstig artikel 6 van Richtlijn 2002/21/EG (Kaderrichtlijn); ».

Een afspiegeling van die bepaling is terug te vinden in artikel 20, § 2, van de wet van 13 juni 2005, dat bepaalt :

« § 2. Tijdens het verloop van de procedure tot beperking van het aantal gebruiksrechten voor radiofrequenties die geheel of gedeeltelijk gebruikt worden voor elektronische-communicatiediensten die aan het publiek worden aangeboden, zorgt het Instituut ervoor dat :

1^o alle belanghebbende partijen, met inbegrip van gebruikers en consumenten, zich in een openbare raadpleging overeenkomstig artikel 139 kunnen uitspreken over de voorgenomen beperking;

[...] ».

Volgens de inlichtingen die de gemachtigde van de minister heeft verschaft, zijn krachtens die bepalingen verscheidene openbare raadplegingen gehouden over de tekst die ontwerp 47.981/4 is geworden. De laatste raadpleging heeft plaatsgevonden van 24 december 2009 tot 21 januari 2010. Daarop zijn de personen die op de raadpleging geantwoord hebben gehoord en vervolgens is de tekst gewijzigd.

In dat verband moet erop worden gewezen dat de ontworpen tekst verschilt van het ontwerpbesluit waarover tussen 24 december 2009 en 21 januari 2010 een openbare raadpleging heeft plaatsgevonden (22).

Bijgevolg rijst de vraag of, gelet op de bewoordingen zelf van artikel 7, lid 1, b), van de machtigingsrichtlijn, geen nieuwe openbare raadpleging zou moeten plaatsvinden over de gewijzigde versie van ontwerp 47.981/4, zodat inzonderheid de gebruikers en de consumenten hun opmerkingen over de aangebrachte wijzigingen kunnen meedelen.

Volgens de uitleg van de gemachtigde van de minister daaromtrent zouden de aangebrachte wijzigingen echter vooral van technische aard en van gering belang zijn en zouden ze geen afbreuk doen aan de kern van het ontwerp; tot slot zouden ze inhaken op de opmerkingen van de operatoren die zich tijdens de openbare raadpleging over het ontwerp uitgesproken hebben.

De steller van het ontwerp wordt erop gewezen dat, als hij niet nauwkeurig en concreet kan aantonen dat de wijzigingen in kwestie aan de uitleg van de gemachtigde van de minister beantwoorden, het beter zou zijn, om alle gevaar voor latere betwistingen daaromtrent te voorkomen, een nieuwe openbare raadpleging te organiseren zodat inzonderheid de gebruikers en de consumenten hun opmerkingen over de aangebrachte wijzigingen kunnen meedelen.

IV. B. Observation générale

L'avis de l'I.B.P.T. sur le projet 47.981/4 mentionne notamment ce qui suit :

« 7. Le projet actuel comprend une limitation de 40 MHz pour un opérateur FDD, alors qu'un opérateur TDD peut acquérir maximum 45MHz. L'Institut constate qu'une quantité de spectre maximale différente est attribuée aux opérateurs FDD et TDD.

8. L'article 8.1, alinéa deux, de la Directive Cadre stipule que les Etats membres doivent tenir le plus grand compte du fait qu'il est souhaitable d'assurer la neutralité technologique de la réglementation. Ceci implique qu'il convient de s'efforcer de garantir l'égalité de traitement du FDD et du TDD et qu'une différence de traitement entre les deux technologies doit être dûment justifiée et proportionnelle à l'objectif visé.

9. L'Institut estime cependant qu'une différence de traitement est justifiée et proportionnelle. Il peut en effet être raisonnablement supposé que les opérateurs qui participeront aux enchères pour le spectre FDD sont des opérateurs qui disposent déjà du spectre de 900 MHz, 1800 MHz et/ou 2100 MHz (opérateurs 2G et 3G) : ces opérateurs utilisent en effet exclusivement la technologie FDD. Un opérateur TDD sera donc selon toute probabilité un opérateur qui n'est pas encore un opérateur 2G ou 3G existant. La quantité supérieure de spectre TDD peut ensuite être justifiée étant donné que l'opérateur TDD en question ne dispose pas de spectre dans une bande inférieure ».

Il ressort donc de cet avis de l'I.B.P.T. qu'une différence de traitement est opérée entre les opérateurs FDD et les opérateurs TDD, différence de traitement qui serait toutefois justifiée, selon l'I.B.P.T. également.

Comme déjà mentionné ci-avant à l'observation générale commune II.B.1, faute d'une connaissance particulière des situations de fait auxquelles se rapporte le texte en projet et des données scientifiques et techniques à prendre en considération, la section de législation du Conseil d'Etat n'est pas en mesure d'apprécier, dans toutes leurs mesures et nuances, les éléments invoqués dans l'avis de l'I.B.P.T.

Il convient toutefois de constater que l'avis de l'I.B.P.T. révèle une différence de traitement qui n'est ni exposée, ni justifiée par ailleurs dans le dossier soumis à la section de législation, spécialement pas dans le rapport au Roi.

L'auteur du projet reverra le dispositif en projet à la lumière des considérations qui figurent dans l'avis de l'I.B.P.T. Si la différence de traitement pointée par l'Institut repose sur des justifications raisonnables, elle pourra être maintenue dans le texte en projet et le rapport au Roi sera complété en conséquence.

IV. C. Observations particulières

Préambule

L'alinéa relatif à l'avis de la section de législation sera rédigé comme suit :

« Vu l'avis 47.981/4 du Conseil d'Etat, donné le 7 avril 2010, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973; » (23).

Dispositif

Article 3

1. L'article 3 du projet doit être mis en rapport avec les dispositions et principes suivants.

1° Il résulte de l'article 6, paragraphe 1^{er}, et de l'annexe, partie B, 4, de la directive-autorisation, qu'en ce qui concerne la durée des droits d'utilisation de radio-fréquences, les Etats membres ne peuvent arrêter que "la durée maximale de ces droits, conformément à l'article 5 [de la même directive], sous réserve de toute modification du plan national de fréquences".

Par ailleurs, l'article 5, paragraphe 2, alinéa 2, in fine, originaire, de la même directive, prévoyait que

« Lorsque les Etats membres octroient des droits d'utilisation pour une durée limitée, celle-ci est adaptée au service concerné ».

Cet article 5 a été remplacé par la Directive 2009/140/CE, de sorte que son paragraphe 2, alinéa 4, dispose désormais comme suit :

« Lorsque les Etats membres octroient des droits d'utilisation pour une durée limitée, celle-ci est adaptée au service concerné eu égard à l'objectif poursuivi en tenant dûment compte de la nécessité de prévoir une période appropriée pour l'amortissement de l'investissement ».

IV. B. Algemene opmerking

In het advies van het BIPT over ontwerp 47.981/4 staat inzonderheid het volgende :

« 7. Het huidige ontwerp bevat een beperking van 40 MHz voor een FDD-operator, terwijl een TDD-operator maximaal 45 MHz kan verwerven. Het Instituut stelt vast dat er een verschillende maximale spectrumhoeveelheid toegekend wordt aan FDD- en TDD-operatoren.

8. Artikel 8.1, tweede lid, van de Kaderrichtlijn stelt dat de lidstaten zoveel mogelijk rekening moeten houden met de wenselijkheid van voorschriften die technologisch neutraal zijn. Dit impliceert dat er gestreefd moet worden naar een gelijke behandeling van FDD en TDD en dat een verschil in behandeling tussen beide technologieën terdege gerechtvaardigd moet worden en proportioneel moet zijn aan het beoogde doel.

9. Het Instituut meent dat het verschil in behandeling gerechtvaardigd en proportioneel is. Men kan inderdaad redelijkerwijze aannemen dat de operatoren die zullen meebieden voor het FDD-spectrum operatoren zijn die reeds over 900MHz-, 1800MHz- en/of 2100MHz-spectrum beschikken (2G-en 3G-operatoren) : deze operatoren gebruiken immers uitsluitend FDD-technologie. Een TDD-operator zal dus met vrij grote waarschijnlijkheid een operator zijn die nog geen bestaande 2G-of 3G-operator is. De grotere hoeveelheid TDD-spectrum kan dan gerechtvaardigd worden aangezien de betreffende TDD-operator niet beschikt over spectrum in een lagere band ».

Uit dat advies van het BIPT blijkt dus een verschil in behandeling tussen de FDD-operatoren en de TDD-operatoren dat, eveneens volgens het BIPT, evenwel gerechtvaardigd zou zijn.

Zoals in de gemeenschappelijke algemene opmerking II.B.1 hierboven al is opgemerkt, kan de afdeling Wetgeving van de Raad van State de gegevens aangehaald in het advies van het BIPT niet in al hun aspecten en nuances beoordelen, in zoverre ze onvoldoende ingelicht is over de feitelijke situaties waarop de ontwerp tekst betrekking heeft, alsook over de wetenschappelijke en technische gegevens waarmee rekening moet worden gehouden.

Er moet evenwel op worden gewezen dat het advies van het BIPT wijst op een verschil in behandeling dat daarenboven niet uiteengezet of gerechtvaardigd wordt in het dossier dat aan de afdeling Wetgeving is bezorgd, inzonderheid niet in het verslag aan de Koning.

De steller van het ontwerp moet het ontworpen dispositief herzien in het licht van de beschouwingen in het advies van het BIPT. Als er een redelijke verantwoording is voor het verschil in behandeling dat door het BIPT wordt aangegeven, kan dat verschil in de ontworpen tekst gehandhaafd worden en moet het verslag aan de Koning dienovereenkomstig worden aangevuld.

IV. C. Bijzondere opmerkingen

Aanhef

Het lid over het advies van de afdeling Wetgeving moet als volgt gesteld worden :

« Gelet op advies 47.981/4 van de Raad van State, gegeven op 7 april 2010, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973; » (23).

Dispositief

Artikel 3

1. Artikel 3 van het ontwerp moet worden bekeken uit het oogpunt van de volgende bepalingen en beginselen.

1° Uit artikel 6, lid 1, en uit deel B, 4, van de bijlage van de machtigingsrichtlijn blijkt dat de lidstaten slechts het volgende kunnen bepalen wat de duur van de gebruiksrechten voor radiofrequenties betreft : "Maximumduur [van die rechten] overeenkomstig artikel 5 [van dezelfde richtlijn], onder voorbehoud van wijzigingen van het nationale frequentieplan".

Bovendien bepaalde het oorspronkelijke artikel 5, lid 2, tweede alinea, in fine, van deze richtlijn :

« Wanneer lidstaten gebruiksrechten verlenen voor een bepaalde termijn, moet de duur zijn aangepast aan de betrokken dienst ».

Dat artikel 5 is vervangen bij Richtlijn 2009/140/EG, zodat lid 2, vierde alinea, voortaan als volgt luidt :

« Wanneer lidstaten gebruiksrechten verlenen voor een bepaalde termijn, moet de duur zijn aangepast aan de betrokken dienst, gelet op het nagestreefde doel, naar behoren rekening houdend met het feit dat een passende periode voor de afschrijving van investeringen nodig is ».

La Directive 2009/140/CE a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne le 18 décembre 2009. Elle est entrée en vigueur le 19 décembre 2009, conformément à son article 6 qui fixe la date de son entrée en vigueur au jour suivant celui de sa publication au Journal officiel.

Conformément à son article 5, paragraphe 1^{er}, cette directive doit être transposée au plus tard pour le 25 mai 2011.

2° Les articles 5 et 6, paragraphe 1^{er}, ainsi que l'annexe, partie B, 4, de la directive-autorisation, dans la version de ces dispositions avant leur modification par la Directive 2009/140/CE, ont été transposées notamment par l'article 18 de la loi du 13 juin 2005.

Ainsi, il résulte de l'article 18, § 1^{er}, 4°, de la loi du 13 juin 2005 que les conditions d'obtention et d'exercice des droits d'utilisation de fréquences fixées par le Roi ne peuvent porter que sur "la durée maximale sous réserve de modifications du plan national de fréquences".

Par ailleurs, l'article 18, § 2, de la même loi prévoit que "Lorsque l'Institut octroie des droits d'utilisation de radiofréquences pour un délai déterminé, leur durée est adaptée au service concerné" (24).

2. L'article 3 du projet 47.981/4 doit être examiné au regard de l'ensemble de ces dispositions et principes.

A cet égard, le paragraphe 1^{er} dudit article 3 retient plus particulièrement l'attention.

Il est rédigé comme suit :

« Art. 3. § 1^{er}. Les droits d'utilisation sont valables pendant une période de quinze ans à partir de la date de leur notification.

A l'expiration de cette première période, les droits d'utilisation peuvent être prolongés par l'Institut, par périodes de cinq ans. Si l'Institut ne prolonge pas les droits d'utilisation, il prend une décision motivée à cet effet, au plus tard deux ans avant l'expiration de la période, après avoir entendu l'opérateur concerné ».

2.1. Il résulte de cette disposition que l'arrêté en projet fixe, de manière absolue, la durée des droits d'utilisation concernés, ainsi que, de manière absolue également, la durée de la prolongation éventuelle de ces droits. Par ailleurs, l'arrêté en projet n'envisage pas la renonciation de l'opérateur aux droits qui lui ont été octroyés, avant l'expiration du terme fixé par la disposition à l'examen.

Le mécanisme ainsi mis en place est de nature à porter atteinte aux dispositions législatives de droit européen et de droit interne rappelées ci-avant, en ce qu'elles permettent aux Etats membres de fixer uniquement la durée maximale des droits d'utilisation.

Afin de remédier à cette difficulté, de l'accord de la déléguée du ministre, à l'article 3, § 1^{er}, du projet, il conviendrait d'ajouter le mot "maximum" après les mots "quinze ans" ainsi qu'après les mots "cinq ans". Par ailleurs, l'alinéa 2, seconde phrase, de l'article 3, § 1^{er}, devrait être également revu en ce qui concerne le délai imparti à l'I.B.P.T. pour prendre la décision éventuelle de ne pas prolonger les droits d'utilisation.

2.2. Au regard des mêmes dispositions et principes, l'auteur du projet doit par ailleurs être en mesure de justifier la durée maximale envisagée, plus spécialement la circonstance que cette limitation est "adaptée au service concerné". Afin d'éviter toute critique au regard de la Directive 2009/140/CE (25), l'auteur du projet veillera en outre à ce que cette justification ait "égard à l'objectif poursuivi en tenant dûment compte de la nécessité de prévoir une période appropriée pour l'amortissement de l'investissement ».

3. Pour le surplus, il est renvoyé à l'observation générale commune préalable II.B.1, point 1, ci-avant.

4. La loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs étant applicable en l'espèce, il n'y a pas lieu de prévoir que l'Institut doit prendre une décision "motivée".

5. La disposition à l'examen sera revue à la lumière des observations qui précèdent.

Article 7

1. L'article 7 du projet a trait au montant et à certaines modalités des redevances annuelles à payer par l'opérateur d'accès radioélectrique pour la mise à disposition et la coordination des fréquences.

Cette disposition entend procurer exécution à l'article 30, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 13 juin 2005, qui confère au Roi une large habilitation en la matière.

Richtlijn 2009/140/EG is bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie van 18 december 2009. Ze is in werking getreden op 19 december 2009, overeenkomstig artikel 6 ervan, dat bepaalt dat deze richtlijn in werking treedt op de dag volgende op die van haar bekendmaking in het Publicatieblad.

Die richtlijn moet, overeenkomstig artikel 5, lid 1, ervan, uiterlijk 25 mei 2011 omgezet zijn.

2° De artikelen 5 en 6, lid 1, alsook deel B, 4, van de bijlage van de machtigingsrichtlijn, in de versie van die bepalingen vóór ze bij Richtlijn 2009/140/EG zijn gewijzigd, zijn inzonderheid omgezet bij artikel 18 van de wet van 13 juni 2005.

Zo blijkt uit artikel 18, § 1, 4°, van de wet van 13 juni 2005 dat de voorwaarden voor het verkrijgen en uitoefenen van gebruiksrechten voor frequenties die door de Koning worden vastgesteld, alleen verband mogen houden met "de maximumduur onder voorbehoud van wijzigingen van het nationale frequentieplan".

Voorts bepaalt artikel 18, § 2, van die wet het volgende : "Wanneer het Instituut gebruiksrechten voor radiofrequenties verleent voor een bepaalde termijn is de duur aangepast aan de betrokken dienst" (24).

2. Artikel 3 van ontwerp 47.981/4 moet aan al die bepalingen en beginselen getoetst worden.

In dat verband gaat de aandacht meer in het bijzonder naar paragraaf 1 van dat artikel 3.

Die paragraaf luidt als volgt :

« Art. 3. § 1. De gebruiksrechten zijn vijftien jaar geldig vanaf de datum van betekening ervan.

Na afloop van die eerste periode kan het Instituut de gebruiksrechten voor telkens vijf jaar verlengen. Indien het Instituut de gebruiksrechten niet verlengt, neemt het daartoe een gemotiveerde beslissing, uiterlijk twee jaar voor het verstrijken van de periode, na de betrokken operator te hebben gehoord ».

2.1. Uit die bepaling blijkt dat het ontworpen besluit de duur van de gebruiksrechten in kwestie zonder voorbehoud bepaalt en de duur van een eventuele verlenging van die rechten ook onvoorwaardelijk vastlegt. Voorts voorziet het ontworpen besluit niet in de mogelijkheid dat de operator afstand doet van de hem toegekende rechten voordat de in de voorliggende bepaling gestelde termijn verstreken is.

Het aldus ingevoerde mechanisme kan afbreuk doen aan de voornoemde wetsbepalingen van Europees en intern recht, want ze bieden de lidstaten alleen de mogelijkheid om de maximumduur van de gebruiksrechten vast te leggen.

De gemachtigde van de minister is het ermeê eens dat, om dat te verhelpen, het woord "maximaal" zou moeten worden toegevoegd in het artikel 3, § 1, van het ontwerp, vóór de woorden "vijftien jaar" en vóór de woorden "vijf jaar". Voorts zou ook de tweede zin van artikel 3, § 1, tweede lid, moeten worden herzien wat de termijn betreft waarbinnen het BIPT de eventuele beslissing om de gebruiksrechten niet te verlengen, moet nemen.

2.2. Uit het gezichtspunt van dezelfde bepalingen en beginselen moet de steller van het ontwerp bovendien de geplande maximale duur kunnen rechtvaardigen, meer bepaald de omstandigheid dat die beperking is "aangepast aan de betrokken dienst". Om alle kritiek in het licht van Richtlijn 2009/140/EG (25) te voorkomen, moet de steller van het ontwerp er voorts op toezien dat in die verantwoording gelet wordt "op het nagestreefde doel, naar behoren rekening houdend met het feit dat een passende periode voor de afschrijving van investeringen nodig is ».

3. Voor het overige wordt verwezen naar de voorafgaande gemeenschappelijke algemene opmerking II.B.1, punt 1, hierboven.

4. Aangezien de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen in het onderhavige geval van toepassing is, is er geen reden om te bepalen bepaald dat het BIPT een "gemotiveerde" beslissing moet nemen.

5. De voorliggende bepaling moet in het licht van de voorgaande opmerkingen worden herzien.

Artikel 7

1. Artikel 7 van het ontwerp heeft betrekking op het bedrag van en op een aantal nadere regels omtrent het jaarlijkse "recht" dat de radiotoegangsoperator moet betalen voor de beschikbaarstelling en de coördinatie van de frequenties.

Die bepaling heeft tot doel uitvoering te geven aan artikel 30, §§ 1 en 2, van de wet van 13 juni 2005, dat een ruime bevoegdheid terzake verleent aan de Koning.

Ceci étant, en ce qui concerne les paragraphes 1^{er} et 2, de la disposition à l'examen, il convient de ne pas perdre de vue deux éléments :

1° En droit interne, il convient de rappeler que, comme la section de législation l'a déjà observé, la redevance se définit comme étant une rétribution financière d'un service accompli par l'autorité en faveur du redevable considéré individuellement. En outre, il doit exister une proportion raisonnable entre, d'une part, la valeur du service fourni et, d'autre part, la redevance exigée; à défaut de pareille proportion, la redevance perd son caractère de rétribution pour revêtir un caractère fiscal (26).

2° L'article 13 de la directive-autorisation, intitulé "Redevances pour les droits d'utilisation et les droits de mettre en place des ressources", dispose comme suit :

« Les Etats membres peuvent permettre à l'autorité compétente de soumettre à une redevance les droits d'utilisation des radiofréquences ou des numéros ou les droits de mettre en place des ressources sur ou sous des biens publics ou privés, afin de tenir compte de la nécessité d'assurer une utilisation optimale de ces ressources. Les Etats membres font en sorte que ces redevances soient objectivement justifiées, transparentes, non discriminatoires et proportionnées eu égard à l'usage auquel elles sont destinées et tiennent compte des objectifs fixés à l'article 8 de la Directive 2002/21/CE (directive « cadre ») ».

Ce pouvoir conféré aux Etats membres est subordonné à plusieurs conditions.

D'une part, la redevance ne peut être prévue qu'"afin de tenir compte de la nécessité d'assurer une utilisation optimale de ces ressources [en l'espèce, les radiofréquences]".

D'autre part, les Etats membres doivent faire en sorte que "ces redevances soient objectivement justifiées, transparentes, non discriminatoires et proportionnées eu égard à l'usage auquel elles sont destinées et tiennent compte des objectifs fixés à l'article 8 de la Directive 2002/21/CE (directive « cadre »)". La section de législation relève par ailleurs que des exigences de justification et de proportionnalité similaires sont imposées aux Etats membres par l'article 14 de la directive-autorisation (27) lorsqu'il est question de modifier les droits, les conditions et les procédures applicables aux droits d'utilisation.

Compte tenu des exigences ainsi rappelées, le dispositif en projet appelle les observations suivantes :

1° Au regard du droit européen, il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure d'établir les éléments précis et concrets de nature à démontrer que les différentes exigences de l'article 13 de la directive-autorisation sont effectivement rencontrées, notamment par les montants des redevances prévues par le dispositif en projet. Sur ce point, l'auteur du projet doit être en mesure d'établir qu'il a fixé ces montants sur la base d'une analyse précise et concrète du coût du service consistant en la mise à disposition et la coordination des fréquences.

Par ailleurs, cette justification devra avoir égard à la circonstance que les redevances envisagées sont appelées à se cumuler avec la "redevance unique" prévue à l'article 30, § 1^{er}/1, § 1^{er}/2, § 1^{er}/3 et § 1^{er}/4, de la loi du 13 juin 2005 et, plus largement, au droit de concession payé ensuite de la mise aux enchères prévue par la texte en projet (28).

Au regard du droit interne, il appartient également à l'auteur du projet d'être en mesure d'établir que le montant de 26.000 euros par MHz attribué est raisonnablement proportionné à la valeur du service de mise à disposition et de coordination des fréquences.

2° Eu égard au principe de proportionnalité qui résulte tant des règles de droit européen que des règles de droit interne rappelées ci-avant, la disposition à l'examen pose encore question en ce que son paragraphe 1^{er}, alinéa 2, prévoit que "le montant de la redevance de 26.000 euros par MHz est indépendant du nombre de stations de radiocommunications exploitant la fréquence en question".

En effet, une telle disposition ne peut être admise qu'à la condition que le nombre de stations précitées n'ait pas d'influence significative sur la valeur du service de mise à disposition et de coordination des fréquences.

De même, l'article 7, § 2, alinéa 3, du projet, qui prévoit que "les fréquences mises hors service ne sont à partir du 1^{er} janvier de l'année suivante pas soumises au paiement d'une redevance annuelle", pose question au regard du principe de proportionnalité rappelé ci-avant.

Gelet op wat voorafgaat, moet men in verband met de paragrafen 1 en 2 van de voorliggende bepaling twee zaken voor ogen houden :

1° wat het interne recht betreft, behoort er nogmaals op gewezen te worden dat, zoals de afdeling Wetgeving reeds heeft opgemerkt, een retributie zich laat definiëren als een geldelijke vergoeding van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de heffingplichtige, individueel beschouwd. Bovendien moet er een redelijke verhouding bestaan tussen, enerzijds, de waarde van de bewezen dienst en, anderzijds, de gevorderde retributie; bij gemis van een zodanige verhouding verliest de retributie haar vergoedend karakter en wordt ze van fiscale aard (26).

2° Artikel 13 van de machtigingsrichtlijn, met als opschrift "Vergoedingen voor gebruiksrechten en rechten om faciliteiten te installeren", luidt als volgt :

« De lidstaten kunnen de betrokken instantie toestaan de gebruiksrechten voor radiofrequenties of nummers of rechten om faciliteiten te installeren op, boven of onder openbare of particuliere eigendom, te onderwerpen aan vergoedingen die ten doel hebben een optimaal gebruik van deze middelen te waarborgen. De lidstaten zorgen ervoor dat deze vergoedingen objectief gerechtvaardigd, transparant en niet-discriminerend zijn en in verhouding staan tot het beoogde doel en zij houden rekening met de doelstellingen van artikel 8 van Richtlijn 2002/21/EG (kaderrichtlijn) ».

Aan die bevoegdheid die aan de lidstaten wordt opgedragen, zijn verscheidene voorwaarden verbonden.

Eenzijds mag de vergoeding alleen worden voorgeschreven met het doel "een optimaal gebruik van deze middelen [in casu de radiofrequenties] te waarborgen".

Anderzijds moeten de Lidstaten ervoor zorgen dat "deze vergoedingen objectief gerechtvaardigd, transparant en niet-discriminerend zijn en in verhouding staan tot het beoogde doel en rekening houden met de doelstellingen van artikel 8 van Richtlijn 2002/21/EG (kaderrichtlijn)". De afdeling Wetgeving wijst er bovendien op dat soortgelijke eisen inzake rechtvaardiging en proportionaliteit aan de Lidstaten worden opgelegd bij artikel 14 van de machtigingsrichtlijn (27) wanneer er sprake is van wijziging van rechten, voorwaarden en procedures die van toepassing zijn op de gebruiksrechten.

Gezien de hiervoren wederom aangehaalde vereisten, geeft het ontworpen dispositief aanleiding tot de volgende opmerkingen :

1° Uit het oogpunt van het Europese recht moet de steller van het voorontwerp in staat zijn de precieze en concrete gegevens bij te brengen waarmee kan worden aangetoond dat daadwerkelijk aan de verschillende vereisten van artikel 13 van de machtigingsrichtlijn is voldaan, inzonderheid wat betreft de bedragen van de "rechten" waarin het ontworpen dispositief voorziet. In dat verband moet de steller van het ontwerp kunnen aantonen dat hij die bedragen heeft vastgesteld op basis van een precieze en concrete analyse van de kosten van de dienst die bestaat in het ter beschikking stellen en coördineren van de frequenties.

Bovendien moet in die verantwoording rekening worden gehouden met de omstandigheid dat de beoogde "rechten" zullen komen boven op de "enige heffing" voorgeschreven in artikel 30, § 1/1, § 1/2, § 1/3 en § 1/4, van de wet van 13 juni 2005 en, ruimer nog, met het concessierecht dat betaald wordt na de toewijzing bij opbod voorgeschreven in de ontworpen tekst (28).

Uit het oogpunt van het interne recht, dient de steller van het ontwerp eveneens in staat te zijn aan te tonen dat het bedrag van 26.000 euro per toegekende MHz redelijkerwijs in verhouding staat tot de waarde van de dienst die bestaat in het ter beschikking stellen en het coördineren van de frequenties.

2° Gelet op het evenredigheidsbeginsel dat voortvloeit uit zowel de gemeenschapsrechtelijke bepalingen, als uit de hiervoren weer aangehaalde internrechtelijke bepalingen, doet de voorliggende bepaling nog vragen rijzen doordat in paragraaf 1, tweede lid ervan, wordt bepaald dat "het bedrag van dat recht (van 26.000 euro per MHz) onafhankelijk (is) van het aantal stations voor radiocommunicatie die de frequentie in kwestie exploiteren".

Een dergelijke bepaling kan immers enkel worden toegestaan op voorwaarde dat het aantal voornoemde stations geen invloed van betekenis heeft op de waarde van de dienst die bestaat in het ter beschikking stellen en het coördineren van de frequenties.

Ook artikel 7, § 2, derde lid, van het ontwerp waarin bepaald wordt dat "frequenties die buiten dienst gesteld worden, vanaf 1 januari van het daaropvolgende jaar niet onderworpen (zijn) aan de betaling van het jaarlijkse recht" doet vragen rijzen ten aanzien van het hiervoren gememoreerde evenredigheidsbeginsel.

En effet, il résulte de cette disposition que ce n'est qu'à partir du 1^{er} janvier suivant la date de la mise hors service des fréquences que la redevance ne devra plus être payée. Dans le même temps, le texte en projet ne prévoit pas le remboursement de la redevance annuelle déjà payée, au prorata du délai restant à courir entre la date de la mise hors service de la fréquence et le 1^{er} janvier suivant.

Or, la section de législation n'aperçoit pas, a priori, les motifs susceptibles de justifier que la mise hors service des fréquences ne donne pas lieu à un remboursement, total ou partiel, selon les cas, de la redevance annuelle qui aurait été payée pour la période suivant la mise hors service (29).

La disposition à l'examen doit être réexaminée à la lumière des observations qui précèdent : le texte en projet doit pouvoir faire l'objet des justifications requises en vertu des règles de droit européen et interne rappelées ci-avant; à défaut, l'article 7, §§ 1^{er} et 2, du projet sera revu.

2. Au paragraphe 3, en prévoyant que les redevances qui ne sont pas payées à l'échéance fixée, donnent lieu, de plein droit et sans mise en demeure, à un intérêt, le Roi excède ses pouvoirs : il ne Lui appartient pas, en effet, de déroger ainsi au droit commun (30).

Cette disposition sera omise.

Article 9

L'article 9 du projet prévoit que lorsque l'I.B.P.T. retire le droit d'utilisation d'une fréquence au motif que celle-ci n'a pas été mise en service par l'opérateur d'accès radioélectrique dans un délai de trois ans, "cette révocation par l'Institut [...] ne donne lieu à aucune indemnisation de tout ou partie des redevances éventuellement acquittées en application de l'article 7 [de l'arrêté en projet]".

Au regard de l'article 10 (31) de la directive-autorisation et des articles 10 et 11 de la Constitution, ainsi que des principes de non-discrimination et de proportionnalité inscrits à ces dispositions, la section de législation n'aperçoit pas les motifs susceptibles de justifier que le retrait des fréquences non utilisées ne puisse donner lieu à un remboursement, total ou partiel, selon les cas, de la redevance annuelle qui aurait été payée pour la période suivant la décision de retrait (32).

Article 10

L'article 10, § 1^{er}, de l'arrêté en projet dispose comme suit :

« L'opérateur informe clairement et précisément le public sur la couverture offerte par son service. L'information fournie permet au public de fixer clairement où il peut utiliser le service en question. Lors de sa communication d'informations, l'opérateur fait au moins la distinction entre la couverture sur les autoroutes, à savoir les artères portant les lettres *E*, *A* et *R*, et la couverture restante ».

Interrogée à propos du fondement légal de cette exigence, la déléguée du ministre a communiqué l'explication suivante :

« A) En ce qui concerne le fondement légal de l'article 10 du projet d'AR.

L'article 18, § 1^{er}, de la loi du 13 juin 2005 stipule :

« Art. 18, § 1^{er}. Les conditions d'obtention et d'exercice des droits d'utilisation de radiofréquences utilisées entièrement ou partiellement pour des services de communications électroniques offerts au public, sont fixées par le Roi, par un arrêté pris après l'avis de l'Institut et après délibération en Conseil des ministres, et peuvent uniquement porter sur :

- 1° le service, le réseau ou la technologie concernée, pour lesquels les droits d'utilisation de la radiofréquence sont accordés, y compris, le cas échéant, l'utilisation exclusive d'une radiofréquence pour la transmission d'un contenu déterminé ou de services spécifiques;
- 2° l'utilisation effective et efficace des radiofréquences conformément aux dispositions légales et réglementaires applicables; »

En vertu des parties 1° et 2° cités, des obligations portant sur le service ou le réseau et sur l'utilisation effective et efficace des radiofréquences peuvent être imposées.

L'article 18, § 1^{er}, 1° et 2°, permet au Roi de préciser ce qu'il faut entendre par « portant sur le service ou le réseau et sur l'utilisation effective et efficace des radiofréquences ».

En vertu de ces dispositions, le Roi peut imposer des obligations de couverture ou d'information portant sur la couverture.

Uit die bepaling volgt immers dat het "recht" pas vanaf 1 januari volgend op de datum van het buiten dienst stellen van de frequenties niet meer hoeft te worden betaald. Ook schrijft de ontworpen tekst geen terugbetaling voor van het al betaalde jaarlijkse "recht" naar verhouding van het resterende gedeelte van die termijn tussen de datum van het buiten dienst stellen van de frequentie en 1 januari daaropvolgend.

Het is de afdeling Wetgeving evenwel niet, a priori, duidelijk welke redenen kunnen wettigen dat het buiten dienst stellen van de frequenties geen aanleiding geeft tot de, naargelang van het geval, volledige of gedeeltelijke terugbetaling van het jaarlijkse "recht" dat betaald zou zijn voor de periode die volgt op het buiten dienst stellen (29).

De voorliggende bepaling moet opnieuw worden onderzocht in het licht van de voorgaande opmerkingen : de ontworpen tekst moet gerechtvaardigd kunnen worden zoals vereist krachtens de hiervoren weer genoemde gemeenschapsrechtelijke en internrechtelijke bepalingen, zo niet dient artikel 7, §§ 1 en 2, van het ontwerp te worden herzien.

2. Door in paragraaf 3 te bepalen dat "rechten" die op de vastgestelde vervaldatum niet zijn betaald, van rechtswege en zonder ingebrekestelling, aanleiding geven tot intrest, gaat de Koning Zijn bevoegdheden te buiten : het komt Hem immers niet toe om af te wijken van het gemene recht (30).

Deze bepaling dient te vervallen.

Artikel 9

Artikel 9 van het ontwerp bepaalt dat wanneer het BIPT het gebruiksrecht voor een frequentie intrekt, omdat deze door de radio-toegangsoperator niet binnen drie jaar in dienst is genomen "deze intrekking vanwege het Instituut (...) nooit aanleiding (geeft) tot een schadeloosstelling van het geheel of een deel van de rechten die eventueel betaald zijn overeenkomstig artikel 7 (van het ontworpen besluit)".

Bezien vanuit artikel 10 (31) van de machtigingsrichtlijn en van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, alsook vanuit het niet-discriminatiebeginsel en het evenredigheidsbeginsel die vervat zijn in die bepalingen, is het de afdeling Wetgeving niet duidelijk welke redenen kunnen wettigen dat de intrekking van niet gebruikte frequenties geen aanleiding kan geven tot, naargelang van het geval, volledige of gedeeltelijke terugbetaling van het jaarlijkse "recht" betaald voor de periode die volgt op het intrekkingbesluit (32).

Artikel 10

Artikel 10, § 1, van het ontworpen besluit luidt als volgt :

« De operator brengt het publiek duidelijk en precies op de hoogte over de dekking die door zijn dienst wordt geboden. De verstrekte informatie stelt het publiek in staat om ondubbelzinnig vast te stellen waar zij van de betreffende dienst gebruik kunnen maken. De operator maakt bij zijn informatieverstrekking minstens het onderscheid tussen de dekking op autowegen, met name de verkeersaders met de letters *E*, *A* en *R*, en de overige dekking ».

gevraagd naar de rechtsgrond van die vereiste, heeft de gemachtigde van de minister de volgende uitleg verstrekt :

« A) En ce qui concerne le fondement légal de l'article 10 du projet d'AR

L'article 18, § 1^{er}, de la loi du 13 juin 2005 stipule :

« Art. 18, § 1^{er}. Les conditions d'obtention et d'exercice des droits d'utilisation de radiofréquences utilisées entièrement ou partiellement pour des services de communications électroniques offerts au public, sont fixées par le Roi, par un arrêté pris après l'avis de l'Institut et après délibération en Conseil des ministres, et peuvent uniquement porter sur :

- 1° le service, le réseau ou la technologie concernée, pour lesquels les droits d'utilisation de la radiofréquence sont accordés, y compris, le cas échéant, l'utilisation exclusive d'une radiofréquence pour la transmission d'un contenu déterminé ou de services spécifiques;
- 2° l'utilisation effective et efficace des radiofréquences conformément aux dispositions légales et réglementaires applicables; »

En vertu des parties 1° et 2° cités, des obligations portant sur le service ou le réseau et sur l'utilisation effective et efficace des radiofréquences peuvent être imposées.

L'article 18, § 1^{er}, 1° et 2°, permet au Roi de préciser ce qu'il faut entendre par « portant sur le service ou le réseau et sur l'utilisation effective et efficace des radiofréquences ».

En vertu de ces dispositions, le Roi peut imposer des obligations de couverture ou d'information portant sur la couverture.

B) En ce qui concerne la réglementation européenne

L'article 18 de la loi du 13 juin 2005 est la transposition de l'Annexe B à la Directive autorisation. La partie 1 a été légèrement réécrite par la Directive 2009/140 et est désormais rédigé comme suit :

« 1. Obligation de fournir un service (...) pour (lequel) les droits d'utilisation de la fréquence ont été accordés, y compris, le cas échéant, des exigences de couverture et de qualité. »

L'Annexe B précise quelles sont les exigences de couverture ou de quelle manière celles-ci doivent être réalisées. Il n'existe donc pas d'obligation d'exprimer des exigences de couverture sous la forme de pourcentages de couverture qui doivent être réalisés à un moment donné.

Les Etats membres sont libres de déterminer quelles sont les exigences de couverture et la manière dont celles-ci peuvent être imposées.

C) En ce qui concerne l'article 10 du projet d'AR

L'article 10 du projet d'AR fixe, en exécution de l'article 18, 1° et 2°, de la loi du 13 juin 2005 et conformément à la partie 1 de l'Annexe B de la nouvelle Directive autorisation, les exigences imposées aux opérateurs 4G en matière de couverture. Concrètement, il stipule que les opérateurs doivent informer le public de la couverture réalisée. Les opérateurs ont ainsi tout intérêt à réaliser une couverture la plus optimale possible et l'on peut dès lors raisonnablement supposer que cela se fera : en raison de l'obligation d'information à ce sujet, la couverture effective réalisée contribuera à déterminer l'image des opérateurs en question.

La couverture ainsi réalisée favorisera parallèlement une utilisation efficace des radiofréquences.

L'on peut en outre supposer que cette façon d'imposer des obligations de couverture est plus efficace que l'imposition de pourcentages de couverture déterminés dont l'application est en pratique, difficile à contrôler ».

L'explication complémentaire suivante a en outre été communiquée :

« L'article 22.1 de la Directive service universel constitue également une base légale pour l'obligation d'information en question. Cet article stipule en effet que :

« Les Etats membres veillent à ce que les autorités réglementaires nationales soient en mesure, après avoir pris en compte l'opinion des parties intéressées, d'exiger des entreprises offrant des réseaux et/ou services de communications électroniques accessibles au public la publication, à l'attention des utilisateurs finals, d'informations comparables, adéquates et actualisées sur la qualité de leurs services et sur les mesures prises pour assurer un accès d'un niveau équivalent pour les utilisateurs finals handicapés. Ces informations sont fournies, sur demande, à l'autorité réglementaire nationale avant leur publication » (33).

Compte tenu de ces explications, et sous réserve de l'observation générale commune II.B.2 faite ci-avant, la disposition à l'examen paraît pouvoir être admise.

Ceci étant précisé, il y a néanmoins lieu de constater que l'obligation d'information imposée à l'article 10, § 1^{er}, du projet, manque de précision, notamment quant aux modalités de la publication de l'information destinée au "public". La disposition gagnerait à être plus précise sur ce point.

Article 17

A l'article 17 du projet, il convient de remplacer les mots "vente aux enchères" par les mots "mise au enchères" (34).

Article 30

Au 2°, pour tenir compte de l'hypothèse prévue à l'article 23, § 2, alinéa 2, il conviendrait d'ajouter les mots "ou sont réputés l'avoir fait".

Article 34

La section de législation n'aperçoit pas la différence entre les infractions visées aux 1° et 2° du paragraphe 1^{er}, compte tenu de la qualification déjà fort large des infractions visées à l'article 21 de l'arrêt examiné (35).

Article 35

Au paragraphe 2 de l'article 35 du projet, il y a lieu de remplacer les mots "à tout candidat" par les mots "à l'opérateur d'accès radioélectrique".

B) En ce qui concerne la réglementation européenne

L'article 18 de la loi du 13 juin 2005 est la transposition de l'Annexe B à la Directive autorisation. La partie 1 a été légèrement réécrite par la Directive 2009/140 et est désormais rédigé comme suit :

« 1. Obligation de fournir un service (...) pour (lequel) les droits d'utilisation de la fréquence ont été accordés, y compris, le cas échéant, des exigences de couverture et de qualité. »

L'Annexe B précise quelles sont les exigences de couverture ou de quelle manière celles-ci doivent être réalisées. Il n'existe donc pas d'obligation d'exprimer des exigences de couverture sous la forme de pourcentages de couverture qui doivent être réalisés à un moment donné.

Les Etats membres sont libres de déterminer quelles sont les exigences de couverture et la manière dont celles-ci peuvent être imposées.

C) En ce qui concerne l'article 10 du projet d'AR

L'article 10 du projet d'AR fixe, en exécution de l'article 18, 1° et 2°, de la loi du 13 juin 2005 et conformément à la partie 1 de l'Annexe B de la nouvelle Directive autorisation, les exigences imposées aux opérateurs 4G en matière de couverture. Concrètement, il stipule que les opérateurs doivent informer le public de la couverture réalisée. Les opérateurs ont ainsi tout intérêt à réaliser une couverture la plus optimale possible et l'on peut dès lors raisonnablement supposer que cela se fera : en raison de l'obligation d'information à ce sujet, la couverture effective réalisée contribuera à déterminer l'image des opérateurs en question.

La couverture ainsi réalisée favorisera parallèlement une utilisation efficace des radiofréquences.

L'on peut en outre supposer que cette façon d'imposer des obligations de couverture est plus efficace que l'imposition de pourcentages de couverture déterminés dont l'application est en pratique, difficile à contrôler ».

L'explication complémentaire suivante a en outre été communiquée :

« L'article 22.1 de la Directive service universel constitue également une base légale pour l'obligation d'information en question. Cet article stipule en effet que :

« Les Etats membres veillent à ce que les autorités réglementaires nationales soient en mesure, après avoir pris en compte l'opinion des parties intéressées, d'exiger des entreprises offrant des réseaux et/ou services de communications électroniques accessibles au public la publication, à l'attention des utilisateurs finals, d'informations comparables, adéquates et actualisées sur la qualité de leurs services et sur les mesures prises pour assurer un accès d'un niveau équivalent pour les utilisateurs finals handicapés. Ces informations sont fournies, sur demande, à l'autorité réglementaire nationale avant leur publication » (33).

Rekening houdend met deze uitleg en onder voorbehoud van de hiervoren gemaakte gemeenschappelijke algemene opmerking II.B.2, lijkt de voorliggende bepaling te mogen worden toegestaan.

Na deze precisering, moet evenwel worden opgemerkt dat de informatieplicht die opgelegd wordt door artikel 10, § 1, van het ontwerp, niet nauwkeurig genoeg is, meer bepaald wat betreft de wijze van bekendmaking van de informatie bestemd voor het "publiek". De bepaling zou erbij winnen als ze op dat punt nauwkeuriger was.

Artikel 17

In artikel 17 behoren de woorden "geveild worden" vervangen te worden door de woorden "bij opbod toegewezen worden" (34).

Artikel 30

Teneinde rekening te houden met het geval omschreven in artikel 23, § 2, tweede lid, behoren in punt 2° de woorden "of geacht worden het te hebben gedaan" te worden toegevoegd.

Artikel 34

De afdeling Wetgeving ziet niet in wat het verschil is tussen de strafbare feiten bedoeld in onderdeel 1° en onderdeel 2° van paragraaf 1, gelet op de reeds zeer ruime kwalificatie van de strafbare feiten in artikel 21 van het onderzochte besluit (35).

Artikel 35

In paragraaf 2 van artikel 35 van het ontwerp, behoren de woorden "elke kandidaat" vervangen te worden door de woorden "de radiotoegangsoperator".

Annexe

L'annexe doit porter in fine la mention "Vu pour être annexé à l'arrêté royal du... (date suivie de l'intitulé de l'arrêté)" et être revêtue des mêmes date et signature que celles figurant sur le texte auquel elle est jointe (36).

La chambre était composée de :

M. P. Liénardy, président de chambre;

M. J. Jaumotte et Mme M. Baguet, conseillers d'Etat;

Mme C. Gigot, greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. Vagman, auditeur.

(...)

Le greffier,

C. Gigot.

Le président,

P. Liénardy.

Notes

- (1) Dans la suite de cet avis, ces arrêtés royaux seront identifiés respectivement par la mention de leur date.
- (2) Note infrapaginale 1 de l'avis cité : A savoir, selon l'article 2, § 1^{er}, du même arrêté, l'autorisation qui "couvre la mise en oeuvre et l'exploitation en Belgique d'un réseau de mobilophonie GSM fonctionnant sur la base de la norme européenne de radio-communication publique numérique GSM dans la bande des 900 MHz".
- (3) Note infrapaginale 2 de l'avis cité : Ces dates résultent des informations mentionnées dans le rapport au Roi.
- (4) Comme l'a confirmé la déléguée du ministre, la notion d'"opérateur DCS 1800" vise un seul et même opérateur, étant l'opérateur "Base".
- (5) Concernant ces deux dernières dispositions, il y a lieu de relever qu'en tout état de cause, celles-ci se bornent à rappeler la règle inscrite à l'article 30, § 1^{er}/2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques. Elles sont donc inutiles et peuvent prêter à confusion sur l'autorité qui a le pouvoir de modifier leur contenu.
- (6) Il ressort du dossier communiqué au Conseil d'Etat, spécialement de la note au Conseil des Ministres que "la modification de l'article 51 de la loi du 13 juin 2005 est nécessaire pour réintroduire une base légale afin de pouvoir appliquer le roaming (itinérance nationale), comme le prévoit l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération".
- (7) Il importe ici de préciser que la section de législation n'est, à ce stade, saisie d'aucune demande d'avis portant sur la modification qu'il est envisagé d'apporter à l'article 51 de la loi du 13 juin 2005. Le serait-elle, encore ne lui appartiendrait-il pas de se prononcer, dans le cadre des deux demandes d'avis ici examinées, sur cette modification législative.
- (8) En outre, ces dispositions ne peuvent trouver de fondement légal dans la loi du 13 juin 2005 telle qu'elle est en vigueur dans l'état des textes publiés au *Moniteur belge* : l'article 51 de cette loi ne comporte en effet, comme déjà mentionné, aucune habilitation au Roi, et l'article 53 de la même loi habilite seulement le Roi à fixer "les éléments qui doivent au minimum être réglés dans un accord relatif à l'interconnexion ou un accord relatif à l'accès".
- (9) Pour une observation similaire à propos de projets éminemment techniques, voir notamment l'avis 47.728/4, donné le 25 janvier 2010, par la section de législation sur un projet devenu la loi du 15 mars 2010 portant modification de l'article 30 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (Doc. parl., Chambre, 2009-2010, n° 2401/1, pp. 17 à 29), voir, précédemment, l'avis 26.923/4, donné le 19 septembre 1997, par la section de législation du Conseil d'Etat dans un délai de trois jours, sur un projet devenu l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 (*Moniteur belge* du 5 décembre 1997, pp. 32501-32502).

Bijlage

Aan het eind van de bijlage moet het volgende worden vermeld : "Gezien om gevoegd te worden bij het koninklijk besluit van... (datum gevolgd door het opschrift van het besluit)". Voorts moet op de bijlage dezelfde datum en hetzelfde ondertekeningsformulier worden vermeld als die welke voorkomen in de tekst waarbij ze gevoegd wordt (36).

De kamer was samengesteld uit :

De heer P. Liénardy, kamervoorzitter;

De heer J. Jaumotte en Mevr. M. Baguet, staatsraden;

Mevr. C. Gigot, griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. Vagman, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer P. Liénardy.

De griffier,

C. Gigot.

De voorzitter,

P. Liénardy.

Nota's

- (1) Verder in dit advies worden deze koninklijke besluiten respectievelijk aangegeven door de datum ervan te vermelden.
- (2) Voetnoot 1 van het aangehaalde advies : Namelijk, volgens artikel 2, § 1, van hetzelfde besluit, de vergunning die "het opzetten en exploiteren van een GSM-mobilfoonnet in België (dekt) dat werkt op basis van de Europese norm voor digitale openbare radioverbinding, GSM, in de 900 MHz-band".
- (3) Voetnoot 2 van het aangehaalde advies : Die data kunnen worden afgeleid uit de informatie verschaft in het verslag aan de Koning.
- (4) De gemachtigde van de minister heeft bevestigd dat het begrip "DCS 1800-operator" op één enkele operator doelt, te weten operator "Base".
- (5) In verband met de laatste twee bepalingen dient erop te worden gewezen dat ze zich hoe dan ook bepalen tot het memoreren van de regel die is vastgelegd in artikel 30, § 1/2, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie. Ze zijn dus nutteloos en kunnen aanleiding geven tot verwarring omtrent de overheid die bevoegd is om de inhoud ervan te wijzigen.
- (6) Uit het aan de Raad van State toegezonden dossier, inzonderheid uit de nota aan de Ministerraad, blijkt : "Wijziging van artikel 51 van de wet van 13 juni 2005 is noodzakelijk om opnieuw een wettelijke basis te creëren om nationale roaming te kunnen toepassen zoals voorzien in het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie".
- (7) Hier dient te worden gepreciseerd dat bij de afdeling Wetgeving, in dit stadium, geen adviesaanvraag is ingediend die betrekking heeft op de wijziging die men van plan is aan te brengen in artikel 51 van de wet van 13 juni 2005. Zelfs al was zulks het geval, het zou haar niet toekomen zich, in het kader van de twee hier onderzochte adviesaanvragen, uit te spreken over deze wetswijziging.
- (8) Deze bepalingen kunnen bovendien geen rechtsgrond ontlenen aan de wet van 13 juni 2005 zoals ze geldt bij de stand van de in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte teksten : artikel 51 van deze wet bevat immers zoals eerder vermeld, geen machtiging aan de Koning en artikel 53 van dezelfde wet machtigt de Koning alleen om "de elementen (vast te stellen) die ten minste moeten worden geregeld in een interconnectieovereenkomst of een overeenkomst inzake toegang".
- (9) Voor een soortgelijke opmerking omtrent bij uitstek technische ontwerpen, zie inzonderheid advies 47.728/4, op 25 januari 2010 door de afdeling Wetgeving verstrekt over een ontwerp dat is geworden de wet van 15 maart 2010 houdende wijziging van artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie (Parl. St. Kamer 2009-2010, nr. 2401/1, 17 tot 29), zie voorheen advies 26.923/4, op 19 september 1997 door de afdeling Wetgeving van de Raad van State binnen een termijn van drie dagen verstrekt over een ontwerp dat is geworden het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS-1800-mobilofonienetten (*Belgisch Staatsblad* van 5 december 1997, 32501-32502).

- (10) Directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 modifiant la Directive 2002/22/CE concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques, la Directive 2002/58/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et le Règlement (CE) n° 2006/2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (ci-après la "Directive 2009/136/CE").
- (11) Directive 2009/140/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 modifiant les directives 2002/21/CE relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques, 2002/19/CE relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion, et 2002/20/CE relative à l'autorisation des réseaux et services de communications électroniques (ci-après la "directive 2009/140/CE").
- (12) Voir notamment les articles 9, 9bis, 9ter et 10, de la directive-cadre, tels que modifiés, remplacés, ou insérés par la Directive 2009/140/CE, ainsi que les articles 5, 6, 7, 10 et 14, de la directive-autorisation, tels que modifiés ou remplacés par la Directive 2009/140/CE.
- (13) Voir en ce sens, l'avis 39.718/AG, donné les 7 et 21 février 2006, sur un avant-projet devenu la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Doc. parl., Chambre, 2005-2006, n° 51-2478/1, p. 176 [observation 3.1]).
- (14) Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandations 23 à 28 et la formule F 3-2-2.
- (15) La question de l'accomplissement de la formalité requise en vertu du droit européen n'est évidemment pas ici examinée en ce qui concerne les dispositions de l'arrêté en projet pour lesquelles la demande d'avis n'est pas recevable - essentiellement celles qui sont dépourvues de caractère réglementaire, ainsi que celles qui sont prématurées -. Voir l'observation I.
- (16) Comparez notamment à ce propos l'article 14 du texte soumis à la consultation, ainsi que les articles 15bis et 17 du projet 47.980/4 soumis à l'avis de la section de législation.
- (17) Voir notamment, en ce qui concerne l'attribution des fréquences, l'article 17 du projet, ainsi que, dans le rapport au Roi, le commentaire relatif à cette disposition et aux autres dispositions qui y sont citées; voir également le point 2 de l'avis de l'I.B.P.T. sur le projet 47.980/4; voir également l'article 12 du projet 47.980/4 en ce qui concerne les obligations de couverture du nouvel entrant et comparez avec l'article 3, en vigueur, de l'arrêté royal du 18 janvier 2001.
- (18) Voir, à ce propos, l'avis de l'I.B.P.T. sur le projet 47.980/4.
- (19) Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "technique législative", recommandation n° 30.
- (20) Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "technique législative", recommandation n° 36.1 et formule F 3-5-2.
- (21) Voir Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandation n° 53.
- (22) Comparez notamment à ce propos les articles 4, 7, 9 et 26, du texte soumis à la consultation, ainsi que les articles 4, 7, 9 et 26, soumis à l'avis de la section de législation.
- (23) Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "technique législative", recommandation n° 36.1 et formule F 3-5-2.
- (24) L'article 18 de la loi du 13 juin 2005 n'a pas encore été modifié afin d'assurer la transposition de la Directive 2009/140/CE.
- (25) Comme la section de législation l'a souvent rappelé, même si le délai de transposition d'une directive n'est pas encore venu à expiration et même si les Etats membres destinataires ne sont pas tenus d'adopter les mesures adéquates avant son expiration, il n'en reste pas moins qu'il leur incombe de s'abstenir de prendre, pendant le délai de transposition, des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive. Voir en ce sens, l'avis 39.718/AG précité (Doc.
- (10) Richtlijn 2009/136/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecomunicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie en Verordening (EG) nr. 2006/2004 betreffende samenwerking tussen de nationale instanties die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming (hierna "Richtlijn 2009/136/EG" genoemd).
- (11) Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/21/EG inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronischecomunicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/19/EG inzake de toegang tot en interconnectie van elektronischecomunicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, en Richtlijn 2002/20/EG betreffende de machtiging voor elektronischecomunicatienetwerken en -diensten (hierna "Richtlijn 2009/140/EG" genoemd).
- (12) Zie inzonderheid de artikelen 9, 9bis, 9ter en 10 van de kaderrichtlijn, zoals ze gewijzigd, vervangen of ingevoegd zijn bij Richtlijn 2009/140/EG, alsook de artikelen 5, 6, 7, 10 en 14 van de machtigingsrichtlijn, zoals ze gewijzigd of vervangen zijn bij Richtlijn 2009/140/EG.
- (13) Zie in die zin advies 39.718/AV, op 7 en 21 februari 2006 verstrekt over een voorontwerp dat is geworden de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 51-2478/1, 176 [opmerking 3.1]).
- (14) Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab Wetgevingstechniek, aanbevelingen 23 tot 28 en formule F 3-2-2.
- (15) Uiteraard wordt de vraag of het vormvereiste voorgeschreven op grond van het Europese recht vervuld is, niet onderzocht wat betreft de bepalingen van het ontwerpbesluit waarvoor de adviesaanvraag niet-ontvankelijk is, hoofdzakelijk die welke niet van reglementaire aard zijn en die welke voorbarig zijn. Zie opmerking I.
- (16) Vergelijk in dit verband onder meer artikel 14 van de tekst waarover raadpleging is gehouden, alsook de om advies aan de afdeling Wetgeving voorgelegde artikelen 15bis en 17 van ontwerp 47.980/4.
- (17) Zie inzonderheid, wat de toewijzing van de frequenties betreft, artikel 17 van het ontwerp, alsmede - in het verslag aan de Koning - de commentaar op deze bepaling en op de overige aldaar genoemde bepalingen; zie eveneens punt 2 van het advies van het BIPT omtrent ontwerp 47.980/4; zie eveneens artikel 12 van ontwerp 47.980/4 wat betreft de dekkingsvereisten van de nieuwkomer, en vergelijk met het van kracht zijnde artikel 3 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001.
- (18) Zie in dit verband het advies van het BIPT omtrent ontwerp 47.980/4.
- (19) Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab Wetgevingstechniek, aanbeveling nr. 30.
- (20) Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab Wetgevingstechniek, aanbeveling nr. 36.1 en formule F 3-5-2.
- (21) Zie Beginselen van de Wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling 53.
- (22) Vergelijk daarbij inzonderheid de artikelen 4, 7, 9 en 26 van de tekst waarop de raadpleging betrekking had, alsook de artikelen 4, 7, 9 en 26 die om advies zijn voorgelegd aan de Raad van State.
- (23) Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling 36.1 en formule F 3-5-2.
- (24) Artikel 18 van de wet van 13 juni 2005 is nog niet gewijzigd met het oog op de omzetting van Richtlijn 2009/140/EG.
- (25) De afdeling Wetgeving heeft al meermaals erop gewezen dat, ook al is de termijn voor omzetting van een richtlijn nog niet verstreken en ook al zijn de lidstaten-adressaten niet verplicht om de passende maatregelen te nemen voordat die omzettingstermijn verstreken is, zulks niet wegneemt dat die lidstaten binnen de omzettingstermijn geen bepalingen mogen uitvaardigen die het bereiken van het met de richtlijn beoogde resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen. Zie in die zin het voormelde

parl., Chambre, n° 51-2478/1, p. 176 [observation 3.1]); voir également, tout récemment, l'avis 47.626/4, donné le 27 janvier 2010, sur un avant-projet de loi "portant des dispositions diverses en matière de télécommunication".

(26) Sur la notion de redevance, voir notamment l'avis 37.844/3, donné le 1^{er} février 2005, sur un projet devenu l'arrêté royal du 10 août 2005 modifiant l'arrêté royal du 20 juillet 1993 fixant le montant des rétributions visées à l'article 13bis de la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments, l'avis 37.295/4, donné le 28 juin 2004, sur un avant-projet devenu la loi du 13 juin 2005 relatives aux communications électroniques (Doc. parl., Chambre, 2004-2005, n° 51-1425/1 et 1426/1, pp. 227-228), et, tout récemment, l'avis 47.625/4, donné le 24 février 2010, sur un avant-projet de loi modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques et modifiant la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et des télécommunications belges; voir également la Cour constitutionnelle, arrêt n° 164/2003 du 17 décembre 2003, ainsi que l'arrêt n° 54/2008 précité en note 28; P. GOFFAUX, Dictionnaire de droit administratif, Bruylant, Bruxelles 2006, pp. 220 à 223 et les références citées, e.a. Cass., 28 janvier 1988, P., 1988, I, 619 et Cass., 10 mai 2002, RG C. 010034 F.

(27) Cette exigence est prévue tant par l'article 14 originaire de la directive-autorisation, que par cette disposition, telle qu'elle est remplacée par la Directive 2009/140/CE.

(28) S'agissant du cumul des montants qui devront ainsi être payés par l'opérateur d'accès radioélectrique, il est renvoyé aux observations relatives à cette question, faites tout récemment par la section de législation du Conseil d'Etat dans l'avis 47.728/4 précité.

(29) Voir, mutatis mutandis, l'avis 42.548/4, donné le 16 avril 2007, par la section de législation du Conseil d'Etat sur un projet devenu l'arrêté royal du 27 avril 2007 relatif à la gestion de l'espace de numérotation national et à l'attribution et au retrait des droits d'utilisation de numéros. Voir aussi l'avis 47.728/4 précité, observations 5 et 6 de cet avis.

Comparez avec l'article 4, 2° et l'article 9, 2°, du projet 47.980/4 qui modifient respectivement les arrêtés royaux du 7 mars 1995 et 24 octobre 1997.

La section de législation observe toutefois qu'aucune disposition similaire n'est prévue en ce qui concerne l'arrêté royal du 18 janvier 2001.

(30) Voir l'avis 42.548/4 précité, ainsi que l'avis 45.792/4, donné le 6 janvier 2009, sur un projet devenu l'arrêté royal du 24 mars 2009 concernant l'accès radioélectrique dans les bandes de fréquences 3410-3500 / 3510-3600 MHz et 10150-10300 / 10500-10650 MHz.

(31) Ceci vaut tant pour l'article 10 tel qu'il était rédigé avant sa modification par la directive 2009/140/CE, que dans sa version issue de cette modification.

(32) Voir l'avis 42.548/4, précité. Voir aussi l'avis 47.728/4 précité, observations 5 et 6 de cet avis.

(33) Avant d'être remplacée par la Directive 2009/136/CE entrée en vigueur le 19 décembre 2009, cette disposition était rédigée comme suit :

« Les Etats membres veillent à ce que les autorités réglementaires nationales soient en mesure, après avoir pris en compte l'opinion des parties intéressées, d'exiger des entreprises offrant des services de communications électroniques accessibles au public la publication d'informations comparables, adéquates et actualisées sur la qualité de leurs services à l'attention des utilisateurs finals. Ces informations sont fournies également, sur demande, à l'autorité réglementaire ».

(34) Voir en ce sens l'avis 30.700/4, donné le 9 octobre 2000, sur un projet devenu l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération (observation relative à l'article 31 du projet examiné dans l'avis 30.700/4)

(35) Voir en ce sens l'avis 30.700/4 précité (observation relative à l'article 63 du projet examiné dans l'avis 30.700/4).

(36) Voir Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet "Technique législative", recommandation n° 172 et formule F 4-8-2.

advies 39.718/AV (Parl. St. Kamer, nr. 51-2478/1, 176 [opmerking 3.1]); zie ook het zeer recente advies 47.626/4 van 27 januari 2010 over een voorontwerp van wet "houdende diverse bepalingen inzake telecommunicatie".

(26) Zie, wat het begrip retributie betreft, meer bepaald advies 37.844/3, op 1 februari 2005 verstrekt over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 tot wijziging van het koninklijk besluit van 20 juli 1993 tot vaststelling van het bedrag van de bijdragen bedoeld in artikel 13bis van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen, advies 37.295/4, op 28 juni 2004 verstrekt over een voorontwerp dat de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie is geworden (Parl. St., Kamer, 2004-2005, nr. 51-1425/1 en 1426/1, 227-228) en het zeer recente advies 47.625/4, op 24 februari 2010 verstrekt over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven en houdende wijziging van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector; zie ook Grondwettelijk Hof, arrest 164/2003 van 17 december 2003, en arrest 54/2008 dat reeds in voetnoot nr. 28 is genoemd; P. Goffaux, Dictionnaire de droit administratif, Bruylant, Brussel 2006, blz. 220 tot 223, en de genoemde literatuurplaatsen, e.a. Cass., 28 januari 1988, Pas., 1988, I, 619 en Cass., 10 mei 2002, AR C. 010034 F.

(27) Deze eis wordt gesteld zowel in het oorspronkelijke artikel 14 van de machtigingsrichtlijn als in deze bepaling zoals ze is vervangen bij Richtlijn 2009/140/EG.

(28) In verband met de cumulatie van de bedragen die aldus moeten worden betaald door radiotoegangsoperatoren, wordt verwezen naar de opmerkingen dienaangaande, die zeer onlangs geformuleerd zijn door de afdeling Wetgeving van de Raad van State in het voornoemde advies 47.728/4.

(29) Zie, mutatis mutandis, advies 42.548/4, gegeven op 16 april 2007, door de afdeling Wetgeving van de Raad van State over een ontwerp dat aanleiding heeft gegeven tot het koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten voor nummers. Zie eveneens het voornoemde advies 47.728/4, opmerkingen 5 en 6 van dat advies.

Vergelijk met artikel 4, 2°, en artikel 9, 2°, van ontwerp 47.980/4, die wijzigingen aanbrengen in respectievelijk de koninklijke besluiten van 7 maart 1995 en 24 oktober 1997.

De afdeling Wetgeving merkt evenwel op dat er geen soortgelijke bepaling bestaat wat betreft het koninklijk besluit van 18 januari 2001.

(30) Zie het voornoemde advies 42.548/4, alsook advies 45.792/4, gegeven op 6 januari 2009, over een ontwerp dat aanleiding gegeven heeft tot het koninklijk besluit van 24 maart 2009 betreffende radiotoegang in de frequentiebanden 3410-3500/3510-3600 MHz en 10150-10300/10500-10650 MHz.

(31) Dit geldt zowel voor artikel 10, zoals het gesteld was vóór de wijziging ervan door richtlijn 2009/140/EG, als voor de versie van dat artikel na die wijziging.

(32) Zie het voornoemde advies 42.548/4. Zie eveneens het voornoemde advies 47.728/4, opmerkingen 5 en 6 daarvan.

(33) Voordat deze bepaling vervangen werd bij Richtlijn 2009/136/EG, die in werking getreden is op 19 december 2009, luidde ze als volgt :

« De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale regelgevende instanties, na de meningen van de belanghebbende te hebben gehoord, kunnen verlangen dat ondernemingen die openbare elektronische communicatiediensten aanbieden, vergelijkbare, toereikende en actuele informatie over de kwaliteit van hun diensten ten behoeve van de eindgebruikers publiceren. De informatie wordt, op verzoek,... eveneens aan de... regelgevende instantie verstrekt ».

(34) Zie in dat verband advies 30.700/4, gegeven op 9 oktober 2000, over een ontwerp dat aanleiding gegeven heeft tot het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie (opmerking betreffende artikel 31 van het ontwerp dat onderzocht is in advies 30.700/4).

(35) Zie in dat verband het voornoemde advies 30.700/4 (opmerking betreffende artikel 63 van het ontwerp dat onderzocht is in advies 30.700/4).

(36) Zie Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, www.raadvst-consetat.be, tab "Wetgevingstechniek", aanbeveling nr. 172 en formule F 4-8-2.

22 DECEMBRE 2010. — Arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 et l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération

ALBERT II, Roi des Belges,
A tous, présents et à venir, Salut.

Vu la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, en particulier l'article 18, § 1^{er}, l'article 20, § 1^{er}, l'article 30 tel que modifié par la loi du 15 mars 2010 et l'article 51 tel que modifié par la loi du 18 mai 2009;

Vu l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM;

Vu l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS1800;

Vu l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération;

Vu l'avis de l'Institut belge des services postaux et des télécommunications, donné le 23 mars 2010;

Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 2 mars 2010;

Vu l'accord du Secrétaire d'Etat au Budget, donné le 5 mars 2010;

Vu les avis 45.621/4, 47.080/2/V et 47.980/4 du Conseil d'Etat, donnés respectivement les 7 janvier 2009, 17 août 2009 et 7 avril 2010, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Sur proposition du Ministre pour l'Entreprise et la Simplification et de l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil;

Nous avons arrêté et arrêtons :

CHAPITRE 1^{er}. — *Modifications à l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, modifié par la loi du 2 janvier 2001 et par les arrêtés royaux des 24 octobre 1997, 10 décembre 1997, 27 octobre 2000, 10 octobre 2002, 2 février 2005 et 2 février 2007*

Article 1^{er}. A l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 7 mars 1995 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, modifié par la loi du 2 janvier 2001 et par les arrêtés royaux des 24 octobre 1997, 10 décembre 1997, 27 octobre 2000, 10 octobre 2002, 2 février 2005 et 2 février 2007, les deux derniers alinéas sont remplacés par ce qui suit :

« A l'issue de cette première période de quinze années, l'autorisation est renouvelée par tacite reconduction pour une période de cinq ans.

A l'issue de la période de reconduction de cinq ans, l'autorisation est renouvelée par tacite reconduction jusqu'au 15 mars 2021. »

Art. 2. A l'article 7 du même arrêté, les modifications suivantes sont apportées :

1^o les modifications suivantes sont apportées au paragraphe 1^{er} :

- a) les mots entre « mis en œuvre dans » et « un écart duplex » sont remplacés par les mots « les bandes de fréquences 880-915 MHz et 925-960 MHz, séparées par »;
- b) la première phrase de l'alinéa deux est supprimée;
- c) l'alinéa trois et l'alinéa quatre sont remplacés par ce qui suit :

« Ces bandes de fréquences contiennent 174 canaux radioélectriques, soit au total 34,8 MHz duplex, avec de part et d'autre une bande de garde de 0,1 MHz.

La répartition des canaux dans les bandes de fréquence 880-915 MHz et 925-960 MHz se fait de la manière suivante :

- 1^o Jusqu'au 26 novembre 2015, les opérateurs GSM1 et GSM2 détiennent chacun 60 canaux radioélectriques dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz.
- 2^o Entre le 27 novembre 2015 et le 15 mars 2021, les opérateurs GSM1 et GSM2 détiennent chacun au moins 50 canaux.

22 DECEMBER 2010. — Koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilfonienetten en van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie

ALBERT II, Koning der Belgen,
Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

Gelet op de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, meer bepaald artikel 18, § 1, artikel 20, § 1, artikel 30 zoals gewijzigd door de wet van 15 maart 2010 en artikel 51 zoals gewijzigd door de wet van 18 mei 2009;

Gelet op het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten;

Gelet op het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilfonienetten;

Gelet op het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie;

Gelet op het advies van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, gegeven op 23 maart 2010;

Gelet op het advies van de inspecteur van Financiën, gegeven op 2 maart 2010;

Gelet op de akkoordbevinding van de Staatsecretaris voor Begroting van 5 maart 2010;

Gelet op de adviezen 45.621/4, 47.080/2/V en 47.980/4 van de Raad van State, gegeven respectievelijk op 7 januari 2009, 17 augustus 2009 en 7 april 2010, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1^o, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Op de voordracht van de Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen en op advies van de in Raad vergaderde Ministers;

Hebben Wij besloten en besluiten Wij :

HOOFDSTUK 1. — *Wijzigingen aan het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, gewijzigd door de wet van 2 januari 2001 en door de koninklijke besluiten van 24 oktober 1997, 10 december 1997, 27 oktober 2000, 10 oktober 2002, 2 februari 2005 en 2 februari 2007*

Artikel 1. In artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 7 maart 1995 betreffende het opzetten en exploiteren van GSM-mobilfoonnetten, gewijzigd door de wet van 2 januari 2001 en door de koninklijke besluiten van 24 oktober 1997, 10 december 1997, 27 oktober 2000, 10 oktober 2002, 2 februari 2005 en 2 februari 2007 worden de twee laatste leden vervangen als volgt :

« Na het verstrijken van die eerste periode van vijftien jaar wordt de vergunning stilzwijgend verlengd voor een periode van vijf jaar.

Na afloop van de periode van verlenging van vijf jaar, wordt de vergunning stilzwijgend verlengd tot 15 maart 2021. »

Art. 2. In artikel 7 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1^o in paragraaf 1 worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- a) de woorden tussen « geïnstalleerd in » en « een duplexafstand » worden vervangen door de woorden « de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz, gescheiden door »;
- b) in het tweede lid wordt de eerste zin geschrapt;
- c) het derde lid en het vierde lid worden vervangen als volgt :

« Deze frequentiebanden tellen 174 radioelektrische duplexkanalen zijnde in totaal 34,8 MHz duplex, met aan weerszijden een beschermingsband van 0,1 MHz.

De verdeling van de kanalen in de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz gebeurt als volgt :

- 1^o Tot 26 november 2015, zijn de operatoren GSM1 en GSM2 houder van elk 60 radiokanalen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz
- 2^o Tussen 27 november 2015 en 15 maart 2021 hebben de operatoren GSM1 en GSM2 elk ten minste 50 kanalen.

- 3° Si un opérateur 3G demande, conformément à l'article 64 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération, à se voir assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz :
- le nombre de canaux radioélectriques des opérateurs GSM1 et GSM2 est réduit à 50 à partir du 27 novembre 2015;
 - l'Institut effectue une réorganisation à cet effet. »
- d) à l'alinéa 5, la phrase « Ces contraintes sont décrites dans l'annexe 1^{re} » est supprimée.
- 2° au paragraphe 3, les mots « entre les deux réseaux GSM » sont abrogés;
- 3° le paragraphe 5, dernière alinéa, est remplacé par :
- « L'établissement et l'exploitation d'un réseau DCS-1800 par un opérateur GSM à 900 MHz sont régis par les dispositions du chapitre 1^{er} de l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800 à l'exception des dispositions des articles 6, 8, §§ 2, 2bis, 6, 7 et 8, et l'article 15 de l'arrêté en question. »
- 4° au paragraphe 5, un alinéa rédigé comme suit est inséré entre l'avant-dernier et le dernier alinéa :
- « Entre le 27 novembre 2015 et le 15 mars 2021, les opérateurs GSM1 et GSM2 détiennent chacun au moins, par dérogation aux alinéas précédents, 100 canaux dans ces bandes.
- Si un opérateur 3G demande, conformément à l'article 64 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération, à se voir assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz, le nombre de canaux assigné dans ces bandes aux opérateurs GSM1 et GSM2 est limité pour chacun à 100 à partir du 27 novembre 2015. »
- 5° un paragraphe 6 est ajouté, rédigé comme suit :
- « L'Institut peut, après avoir entendu les parties concernées, modifier la répartition des canaux attribués, sans modifier la quantité de spectre attribuée à chaque opérateur, dans des cas objectivement justifiés, dans des délais et des proportions raisonnables. »
- Art. 3.** A l'article 14 du même arrêté dont l'alinéa 1^{er} deviendra le paragraphe 1^{er} et le dernier alinéa est supprimé, un paragraphe 2 est ajouté, rédigé comme suit :
- « § 2. Pour la reconduction des autorisations visées à l'article 3, § 2, deuxième et troisième alinéas, les opérateurs sont redevables de la redevance unique conformément à l'article 30 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques pour le spectre qui leur a été attribué dans les bandes indiquées à l'article 7, § 1^{er}. »
- Art. 4.** A l'article 15 du même arrêté :
- 1° Au troisième alinéa du § 1^{er}, les mots « en service » sont ajoutés entre les mots « par canal radioélectrique duplex » et « sera due quel que soit le nombre d'assignations »;
- 2° Le § 2 est complété par un alinéa rédigé comme suit :
- « Les redevances de mise à disposition des fréquences pour les canaux mis hors services sont dues au prorata des jours écoulés de l'année en cours. »
- Art. 5.** Les articles 20 à 31 ainsi que les annexes 1^{re} et 5 du même arrêté sont abrogés.

- 3° Indien een 3G-operator overeenkomstig artikel 64 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie verzoekt om de betreffende 4,8 MHz duplex toegewezen te krijgen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz :
- wordt het aantal radiokanalen van de operatoren GSM1 en GSM2 vanaf 27 november 2015 verlaagd tot 50;
 - voert het Instituut daartoe een herschikking door. »
- d) in het vijfde lid wordt de zin « Die verplichtingen staan beschreven in bijlage 1. » geschrapt.
- 2° in paragraaf 3 worden de woorden « tussen de twee GSM-netten »;
- 3° paragraaf 5, laatste lid, wordt vervangen als volgt :
- « De aanleg en exploitatie van een DCS1800-netwerk door een GSM-operator op 900 MHz worden geregeld door de bepalingen van hoofdstuk 1 van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten met uitzondering van de bepalingen van de artikelen 6, 8, §§ 2, 2bis, 6, 7 en 8, en artikel 15 van het betreffende besluit. »
- 4° in paragraaf 5 wordt tussen het voorlaatste en het laatste lid een lid ingevoegd luidende :
- « Tussen 27 november 2015 en 15 maart 2021 hebben de operatoren GSM1 en GSM2, bij wijze van afwijking van de voorgaande leden, elk ten minste 100 kanalen in deze banden.
- Indien een 3G-operator overeenkomstig artikel 64 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie vraagt om 4,8 MHz duplex toegewezen te krijgen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz, dan wordt het aantal kanalen die in deze banden worden toegewezen aan de operatoren GSM1 en GSM2 vanaf 27 november 2015 voor elk beperkt tot 100. »
- 5° er wordt een paragraaf 6 toegevoegd die luidt als volgt :
- « Het Instituut kan, na de betrokken partijen te hebben gehoord, de verdeling van de toegewezen kanalen wijzigen, zonder de hoeveelheid spectrum toegewezen aan elke operator te wijzigen, in objectief gerechtvaardigde gevallen, binnen redelijke termijnen en op proportionele wijze. »
- Art. 3.** In artikel 14 van hetzelfde besluit waarvan het eerste lid paragraaf 1 zal vormen en het laatste lid wordt geschrapt, wordt een paragraaf 2 ingevoegd, luidende :
- « § 2. Voor de verlenging van de vergunningen zoals vermeld in artikel 3, § 2, tweede en derde lid, zijn de operatoren de enige heffing verschuldigd overeenkomstig artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie voor het spectrum dat hen werd toegewezen in de banden vermeld in artikel 7, § 1. »
- Art. 4.** In artikel 15 van hetzelfde besluit :
- 1° worden in het derde lid van § 1 de woorden "in dienst" ingevoegd tussen de woorden "per duplex radiokanaal" en de woorden ", ongeacht het aantal van toewijzingen";
- 2° § 2 wordt aangevuld met een lid luidende :
- « De rechten voor de terbeschikkingstelling van de frequenties voor de kanalen die buiten dienst worden gesteld, zijn verschuldigd prorata het aantal afgelopen dagen van het betreffende jaar. »
- Art. 5.** De artikelen 20 tot 31 alsook Bijlagen 1 en 5 van hetzelfde besluit worden opgeheven.

CHAPITRE 2. — *Modifications à l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS1800, modifié par la loi du 2 janvier 2001 et par les arrêtés royaux des 27 octobre 2000, 10 octobre 2002, 2 février 2005 et 2 février 2007*

Art. 6. A l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie GSM, modifié par la loi du 2 janvier 2001 et par les arrêtés royaux des 27 octobre 2000, 10 octobre 2002, 2 février 2005 et 2 février 2007, les deux derniers alinéas sont remplacés par ce qui suit :

« A l'issue de cette première période de quinze années, l'autorisation est renouvelée par tacite reconduction pour une période de cinq ans.

A l'issue de la période de reconduction de cinq ans, l'autorisation est renouvelée par tacite reconduction jusqu'au 15 mars 2021. »

Art. 7. Les modifications suivantes sont apportées à l'article 8 du même arrêté :

1° Au § 2, les mots « les canaux situés dans les bandes 1765-1780 et 1860-1875 MHz » sont remplacés par les mots « des canaux situés dans les bandes 1710-1785 et 1805-1880 MHz »

2° il est inséré un paragraphe *2bis*, rédigé comme suit :

« § *2bis*. Entre le 27 novembre 2015 et le 15 mars 2021 l'opérateur DCS 1800 détient, par dérogation aux dispositions du § 2, au moins 100 canaux dans les bandes 1710-1785 MHz et 1805-1880 MHz.

Si, à sa demande, un opérateur 3G se voit assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz conformément à l'article 64 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération :

— le nombre de canaux de l'opérateur DCS 1800 dans les bandes 1710-1785 MHz et 1805-1880 MHz est réduit à 100 à partir du 27 novembre 2015;

— l'Institut assignera à cet opérateur 3G 10 MHz duplex dans les bandes 1710-1785 MHz et 1805-1880 MHz à partir du 27 novembre 2015;

— l'Institut effectue une réorganisation à cet effet. »

3° Au § 7, alinéa 2, les mots « des articles 5, 7, §§ 1^{er} et 4, » sont remplacés par les mots « des articles 5, 7, § 1^{er} alinéas 3 et 4, 4 et 5 »;

4° l'article est complété par les paragraphes 8 et 9, rédigés comme suit :

« § 8. Entre le 27 novembre 2015 et le 15 mars 2021, l'opérateur DCS1800 détient, par dérogation aux § 6 et § 7 de cet article, au moins 50 canaux dans les bandes de fréquences 880-915 MHz et de 925-960 MHz.

Si un opérateur 3G demande, conformément à l'article 64 de l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération, à se voir assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz :

— le nombre de canaux de l'opérateur DCS 1800 dans les bandes de fréquences 880-915 MHz et de 925-960 MHz est réduit à 50 à partir du 27 novembre 2015;

— l'Institut effectue une réorganisation à cet effet.

§ 9. L'Institut peut, après avoir entendu les parties concernées, modifier la répartition des canaux attribués, sans modifier la quantité de spectre attribuée à chaque opérateur, dans des cas objectivement justifiés, dans des délais et dans des proportions raisonnables. »

Art. 8. A l'article 15 du même arrêté, le paragraphe 2 est remplacé par ce qui suit :

« § 2. Pour la reconduction des autorisations visées à l'article 3, § 2, deuxième et troisième alinéas, l'opérateur DCS1800 est redevable de la redevance unique prévue à l'article 30 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques pour le spectre qui lui a été attribué dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz indiquées à l'article 8. »

HOOFDSTUK 2. — *Wijzigingen aan het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten, gewijzigd door de wet van 2 januari 2001 en door de koninklijke besluiten van 27 oktober 2000, 10 oktober 2002, 2 februari 2005 en 2 februari 2007*

Art. 6. In artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonienetten, gewijzigd door de wet van 2 januari 2001 en door de koninklijke besluiten van 27 oktober 2000, 10 oktober 2002, 2 februari 2005 en 2 februari 2007, worden de twee laatste leden vervangen als volgt :

« Na het verstrijken van die eerste periode van vijftien jaar wordt de vergunning stilzwijgend verlengd voor een periode van vijf jaar.

Na afloop van de periode van verlenging van vijf jaar, wordt de vergunning stilzwijgend verlengd tot 15 maart 2021. »

Art. 7. In artikel 8 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° In § 2 worden de woorden « wordt de kanalen gelegen in de banden 1765-1780 MHz en 1860-1875 MHz » vervangen door de woorden « worden kanalen gelegen in de banden 1710-1785 en 1805-1880 MHz »

2° er wordt een paragraaf *2bis* ingevoerd, luidende :

« § *2bis*. Tussen 27 november 2015 en 15 maart 2021 heeft de DCS1800-operator in de banden 1710-1785 MHz en 1805-1880 MHz, bij wijze van afwijking van de bepalingen van § 2, ten minste 100 kanalen.

Indien een 3G-operator 4,8 MHz duplex in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz op diens vraag toegewezen krijgt overeenkomstig artikel 64 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatie-systemen van de derde generatie dan :

— wordt het aantal kanalen van de DCS1800-operator in de banden 1710-1785 MHz en 1805-1880 MHz vanaf 27 november 2015 beperkt tot 100;

— wijst het Instituut deze 3G-operator 10 MHz duplex toe in de banden 1710-1785 MHz en 1805-1880 MHz vanaf 27 november 2015;

— voert het Instituut hiertoe een herschikking door. »

3° In § 7, tweede lid, worden de woorden " , de artikelen 5, 7, §§ 1 en 4, » vervangen door de woorden " de artikelen 5, 7, § 1, het derde en het vierde lid, 4 en 5 »;

4° het artikel wordt aangevuld met de paragrafen 8 en 9 luidende :

« § 8. Tussen 27 november 2015 en 15 maart 2021, heeft de DCS1800-operator in de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz, in afwijking van § 6 en § 7 van dit artikel, ten minste 50 kanalen.

Indien een 3G-operator overeenkomstig artikel 64 van het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatie-systemen van de derde generatie vraagt om 4,8 MHz duplex toegewezen te krijgen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz dan :

— wordt het aantal kanalen van de DCS1800-operator in de frequentiebanden 880-915 MHz en 925-960 MHz vanaf 27 november 2015 beperkt tot 50;

— voert het Instituut hiertoe een herschikking door.

§ 9. Het Instituut kan, na de betrokken partijen te hebben gehoord, de verdeling van de toegewezen kanalen wijzigen, zonder de hoeveelheid spectrum toegewezen aan elke operator te wijzigen, in objectief gerechtvaardigde gevallen, binnen redelijke termijnen en op proportionele wijze. »

Art. 8. In artikel 15 van hetzelfde besluit wordt paragraaf 2 vervangen als volgt :

« § 2. Voor de verlenging van de vergunningen zoals vermeld in artikel 3, § 2, tweede en derde lid, is de DCS1800-operator de enige heffing verschuldigd zoals bepaald in artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie voor het spectrum dat hen werd toegewezen in de banden 880-915 MHz et 925-960 MHz vermeld in artikel 8. »

Art. 9. A l'article 16 du même arrêté :

- 1° Au troisième alinéa du § 1^{er}, les mots « en service » sont ajoutés entre les mots « par canal radioélectrique duplex » et « quel que soit le nombre d'assignations »;
- 2° Le § 2 est complété par un alinéa rédigé comme suit :
« Les redevances de mise à disposition des fréquences pour les canaux mis hors services sont dues au prorata des jours écoulés de l'année en cours. »

Art. 10. Les articles 25 à 35 du même arrêté sont abrogés.

CHAPITRE 3. — *Modifications à l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de troisième génération, modifié par les arrêtés royaux des 28 mars 2007, 10 octobre 2002 et 13 mars 2002*

Art. 11. Dans l'arrêté royal du 18 janvier 2001 fixant le cahier des charges et la procédure relative à l'octroi d'autorisations pour les systèmes de télécommunications mobiles de la troisième génération, modifié par les arrêtés royaux des 28 mars 2007, 10 octobre 2002 et 13 mars 2002, les mots « droit de concession unique » sont à chaque fois remplacés par les mots « redevance unique ».

Art. 12. Les modifications suivantes sont apportées à l'article 3, du même arrêté :

- 1° deux alinéas, rédigés comme suit sont insérés entre les 2^e et 3^e alinéas :

« Le déploiement du réseau radioélectrique d'un opérateur 3G qui n'était pas encore opérateur 3G au 1^{er} janvier 2010 respecte au moins les niveaux de couverture de la population en Belgique spécifiés aux différentes échéances ci-dessous, à compter de la notification de l'autorisation :

- 1° après 3 ans : 30 %;
- 2° après 4 ans : 40 %;
- 3° après 5 ans : 50 %.

A la fin de la 6^e année, l'objectif de 85 % doit être atteint par l'opérateur 3G qui n'était pas encore opérateur 3G au 1^{er} janvier 2010, conformément aux dispositions de l'alinéa 2. »

- 2° à l'alinéa 4, qui devient le sixième alinéa, les mots « à l'alinéa premier » sont remplacés par les mots « aux quatre premiers alinéas » et les mots « le ministre, sur proposition de » sont supprimés.
- 3° à l'alinéa 5, qui devient le septième alinéa, les mots « à l'alinéa 1^{er} » sont remplacés par les mots « aux alinéas 1^{er} et 3 ».

Art. 13. A l'article 4, § 1^{er}, du même arrêté, est insérée entre la première et la deuxième phrase, une phrase rédigée comme suit :

« Le service d'un opérateur 3G qui n'était pas encore opérateur 3G au 1^{er} janvier 2010 est offert commercialement au plus tard 18 mois à compter de la notification de l'autorisation. »

A l'article 4, § 1^{er}, deuxième phrase, les mots suivants sont abrogés : « le ministre, sur proposition de ».

Art. 14. A l'article 5 du même arrêté royal, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° au § 2, alinéa 1^{er}, les mots « par des » sont remplacés par les mots « après six mois de »;
- 2° au § 2, alinéa 1^{er}, les mots « dans les six mois suivant la réception de la requête » sont insérés entre les mots « imposer » et « des mesures »;
- 3° au § 2, deuxième alinéa, les mots « être adressée à l'Institut que durant une période de huit ans prenant cours à dater de la notification de l'autorisation à l'opérateur qui a droit au roaming national et qui est partie aux négociations qui n'ont pas abouti à la conclusion d'un contrat de roaming national ou à un accord sur sa modification. En outre, la requête à l'Institut ne peut » sont supprimés;
- 4° au § 2, deuxième alinéa, les mots « qui respecte ses obligations de couverture en vertu de l'article 3 et » sont insérés entre les mots « un opérateur » et « qui a déployé ».

Art. 9. In artikel 16 van hetzelfde besluit :

- 1° worden in het derde lid van § 1 de woorden "in dienst" ingevoegd tussen de woorden "per radio-elektrisch duplexkanaal" en de woorden ", ongeacht het aantal toewijzingen";
- 2° § 2 wordt aangevuld met een lid luidende :
« De rechten voor de terbeschikkingstelling van de frequenties voor de kanalen die buiten dienst worden gesteld, zijn verschuldigd prorata het aantal afgelopen dagen van het betreffende jaar. »

Art. 10. De artikelen 25 tot 35 van hetzelfde besluit worden opgeheven.

HOOFDSTUK 3. — *Wijzigingen aan het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie, gewijzigd door de koninklijke besluiten van 28 maart 2007, 10 oktober 2002 en 13 maart 2002*

Art. 11. In het koninklijk besluit van 18 januari 2001 tot vaststelling van het bestek en van de procedure tot toekenning van vergunningen voor de mobiele telecommunicatiesystemen van de derde generatie, gewijzigd door de koninklijke besluiten van 28 maart 2007, 10 oktober 2002 en 13 maart 2002, worden de woorden « uniek concessierecht » telkens vervangen door de woorden « enige heffing ».

Art. 12. In artikel 3 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° tussen het tweede en het derde lid worden twee leden ingevoegd luidende :

« De ontplooiing van het radionetwerk van een 3G-operator die op 1 januari 2010 nog geen 3G-operator was, beantwoordt minstens aan de dekkningsniveaus van de Belgische bevolking, die gespecificeerd zijn in de onderstaande uiterste data, te rekenen vanaf de kennisgeving van de vergunning :

- 1° na 3 jaar : 30 %;
- 2° na 4 jaar : 40 %;
- 3° na 5 jaar : 50 %.

Op het einde van het 6e jaar moet de 3G-operator die op 1 januari 2010 nog geen 3G-operator was de doelstelling van 85 % bereiken overeenkomstig de bepalingen van het tweede lid. »

- 2° in het vierde lid, dat het zesde lid wordt, worden de woorden "van het eerste lid" vervangen door de woorden "van de eerste vier leden" en worden de woorden "de minister, op voorstel van" geschrapt.
- 3° in het vijfde lid, dat het zevende lid wordt, worden de woorden "in het eerste lid" vervangen door de woorden "in het eerste en het derde lid".

Art. 13. In artikel 4, § 1, van hetzelfde besluit wordt tussen de eerste en de tweede zin een zin ingevoegd luidende :

« De dienst van een 3G-operator die op 1 januari 2010 nog geen 3G-operator was, wordt uiterlijk 18 maanden na de kennisgeving van de vergunning commercieel aangeboden. »

In artikel 4, § 1, tweede zin, worden de volgende woorden geschrapt : « de minister, op voorstel van ».

Art. 14. In artikel 5 van hetzelfde koninklijk besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° in § 2, eerste lid, wordt het woord "via" vervangen door de woorden "na zes maanden van";
- 2° in § 2, eerste lid, worden de woorden "binnen zes maanden na de ontvangst van het verzoek" ingevoegd tussen de woorden "aan te bieden," en de woorden "maatregelen opleggen";
- 3° in § 2, tweede lid, worden de woorden "tot het Instituut gericht worden gedurende een periode van acht jaar die ingaat vanaf de kennisgeving van de vergunning aan de operator die recht heeft op nationale roaming en die partij is bij de onderhandelingen die niet hebben geleid tot het afsluiten van een overeenkomst van nationale roaming of het bereiken van een akkoord over een wijziging ervan. Het verzoek tot het Instituut kan bovendien slechts" geschrapt;
- 4° in § 2, tweede lid, worden de woorden "die zijn verplichtingen inzake dekking krachtens artikel 3 nakomt en" ingevoegd tussen de woorden "een operator" en "die zich naar";

5° deux alinéas rédigés comme suit sont ajoutés au § 3 :

« Si l'opérateur qui a droit au roaming national s'est vu assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz ou a refusé cette possibilité, aucune des mesures imposées par l'Institut ne sera applicable après une période de six ans qui prend cours à dater de la notification de l'autorisation à cet opérateur.

En dérogation à l'alinéa précédent, les mesures imposées par l'Institut sont encore applicables pendant une période d'un an après l'attribution des bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz si l'attribution a eu lieu plus de cinq ans après la notification de l'autorisation à l'opérateur qui a droit au roaming national. »

6° au § 5, premier alinéa, les mots « et qui est d'application pendant la période de huit ans suivant la notification de son autorisation à l'opérateur qui a droit au roaming national, » sont supprimés et le mot « GSM » est rajouté entre les mots « services » et « de télécommunications ».

Art. 15. A l'article 18, du même arrêté royal, sont apportées les modifications suivantes :

1° au § 1^{er} la phrase "Un groupe pertinent ne peut être titulaire que d'une seule autorisation" est supprimée.

2° au § 2 sont apportées les modifications suivantes :

- a) à l'alinéa premier, le mot « maximale » est inséré entre les mots « période » et « de vingt ans »;
- b) les alinéas deux et trois sont remplacés par ce qui suit :
« L'autorisation expire le 15 mars 2021. »

Art. 16. Le tableau de l'article 22, § 1^{er}, du même arrêté est remplacé par ce qui suit :

Autorisation	Bande de fréquence appairée		Bande de fréquence non appairée (en MHz)	Vergunningen	Pare frequentieband		Onpare frequentieband in (MHz)
	Fréquence d'émission de la station de base vers la station mobile (en MHz)	Fréquence de réception par la station de base à partir de la station mobile (en MHz)			Zendfrequentie van het basisstation naar het mobiel station (in MHz)	Ontvangstfrequentie door het basisstation vanaf het mobiel station (in MHz)	
A	2110,3-2125,3	1920,3-1935,3	1914,9-1920,3	A	2110,3-2125,3	1920,3-1935,3	1914,9-1920,3
B	2125,3-2140,1	1935,3-1950,1	1899,9-1904,9	B	2125,3-2140,1	1935,3-1950,1	1899,9-1904,9
C1	2140,1-2145,1	1950,1-1955,1		C1	2140,1-2145,1	1950,1-1955,1	
C2	2145,1-2150,1	1955,1-1960,1		C2	2145,1-2150,1	1955,1-1960,1	
C3	2150,1-2154,9	1960,1-1964,9		C3	2150,1-2154,9	1960,1-1964,9	
D	2154,9-2169,7	1964,9-1979,7	1909,9-1914,9	D	2154,9-2169,7	1964,9-1979,7	1909,9-1914,9

Art. 17. A l'article 22, § 2bis, du même arrêté, les mots « ou dans les bandes 1710-1785 MHz et 1805-1880 MHz » sont insérés entre les mots « 925-960 MHz » et « peut ».

Art. 18. Dans l'article 22 du même arrêté, est inséré un § 2ter, rédigé comme suit :

« § 2ter. 1° L'Institut peut organiser une mise aux enchères en plusieurs étapes des autorisations C1, C2 et C3 afin de maximiser la quantité de spectre attribué.

Dans la première étape, un bloc contigu de 14,8 MHz duplex reprenant les blocs de fréquences C1, C2 et C3 peut être attribué conformément aux articles 27 à 64, à l'exception de l'article 41 et du dernier alinéa de l'article 63.

Si, à l'issue de la première étape, le bloc de fréquences de 14,8 MHz duplex n'a pas été attribué, l'Institut peut organiser une deuxième étape dans laquelle l'Institut combine les autorisations C1 et C2 afin d'offrir la possibilité d'acquérir un bloc contigu de 10 MHz duplex.

Cette deuxième étape de mise aux enchères est organisée conformément aux articles 27 à 64, à l'exception des articles 31 à 41 et du dernier alinéa de l'article 63 avec les mêmes candidats que ceux retenus pour la première étape.

A l'issue de la deuxième étape, l'Institut peut organiser une troisième étape dans laquelle l'Institut offre à tout nouvel entrant la possibilité d'acquérir un bloc contigu de 5 MHz duplex ou de 4,8 MHz duplex.

5° twee als volgt luidende leden worden toegevoegd aan § 3 :

« Indien de operator die recht heeft op nationale roaming 4,8 MHz duplex toegewezen gekregen heeft in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz of deze mogelijkheid heeft geweigerd, is na een periode van zes jaar die ingaat na de kennisgeving van de vergunning aan deze operator, geen enkele van de maatregelen die het Instituut heeft opgelegd, van toepassing.

In afwijking van het vorige lid, zijn de door het Instituut opgelegde maatregelen nog van toepassing gedurende een periode van een jaar na de toewijzing van de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz indien de toewijzing meer dan vijf jaar na de kennisgeving van de vergunning aan de operator die recht heeft op nationale roaming, heeft plaatsgehad. »

6° in § 5, eerste lid, worden de woorden "en die van toepassing zijn binnen een periode van acht jaar na de kennisgeving van diens vergunning aan de operator die recht heeft op nationale roaming," geschrapt en het woord « GSM » wordt toegevoegd tussen de woorden « alle » en « telecommunicatiediensten ».

Art. 15. In artikel 18, van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in § 1 wordt de zin « Een relevante groep kan slechts houder zijn van één vergunning » opgeheven.

2° in § 2 worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- a) in het eerste lid wordt het woord « maximaal » ingevoegd tussen de woorden « periode van » en « twintig jaar »;
- b) het tweede en derde lid worden vervangen als volgt :
« De vergunning loopt af op 15 maart 2021. »

Art. 16. In artikel 22, § 1, van hetzelfde besluit wordt de tabel vervangen als volgt :

Art. 17. In artikel 22, § 2bis, van hetzelfde besluit worden tussen de woorden « 925-960 MHz » en « kan » de woorden « of in de banden 1710-1785 MHz en 1805-1880 MHz » ingevoegd.

Art. 18. In artikel 22 van hetzelfde besluit wordt een § 2ter ingevoegd, luidende :

« § 2ter. 1° Het Instituut kan een veiling organiseren van de vergunningen C1, C2 en C3, die uit verschillende stappen bestaat, met als doel de hoeveelheid toegewezen spectrum te maximaliseren.

In de eerste stap kan een aangrenzend blok van 14,8 MHz duplex bestaande uit de frequentieblokken C1, C2 en C3 worden toegewezen, overeenkomstig de artikelen 27 tot 64, met uitzondering van artikel 41 en van het laatste lid van artikel 63.

Indien na afloop van de eerste stap het frequentieblok van 14,8 MHz duplex niet is toegewezen, kan het Instituut een tweede stap organiseren waarin het Instituut de vergunningen C1 en C2 combineert om de mogelijkheid te bieden om een aangrenzend blok van 10 MHz duplex te verwerven.

Deze tweede stap in de veiling wordt georganiseerd overeenkomstig de artikelen 27 tot 64, met uitzondering van de artikelen 31 tot 41 en van het laatste lid van artikel 63, met dezelfde kandidaten als diegene die voor de eerste stap in aanmerking zijn genomen.

Na afloop van de tweede stap kan het Instituut een derde stap organiseren waarin het Instituut elke nieuw-komer de mogelijkheid biedt om een aangrenzend blok van 5 MHz duplex of van 4,8 MHz duplex te verwerven.

Cette troisième étape de mise aux enchères est organisée conformément aux articles 27 à 64, à l'exception des articles 31 à 41 et du dernier alinéa de l'article 63 avec les mêmes candidats que ceux retenus pour la première étape.

A l'issue de la dernière étape de la mise aux enchères, la garantie, en ce compris les intérêts, des candidats à qui n'est pas octroyé une autorisation, est reversée sur leur compte déclaré, conformément à l'article 33, § 2, 9°.

Les opérateurs détenant une autorisation 3G ou qui appartiennent au groupe pertinent d'un opérateur 3G sont exclus des trois étapes de la vente aux enchères.

2° Toute partie intéressée peut demander de manière motivée à l'Institut d'organiser une vente aux enchères additionnelle conformément aux articles 27 à 64, à l'exception de l'article 41 pour les blocs non encore attribués. L'Institut évalue si la demande est raisonnablement justifiée. Les blocs restants ne peuvent pas être mis aux enchères avant que la procédure prévue aux premier, deuxième et troisième alinéas n'ait eu lieu.

Si un opérateur 3G existant acquiert un des blocs restants dans les bandes de fréquences 1950,1-1964,9 et 2140,1-2154,9 MHz, celui-ci sera ajouté à l'autorisation existante après le paiement de la redevance unique.

Si au moins un des blocs restants est assigné, l'Institut peut, après avoir entendu les parties concernées, modifier la répartition du spectre attribué entre les opérateurs, sans modifier la quantité de spectre attribuée à chaque opérateur. Le tableau du § 1^{er} de cet article n'est plus d'application dès que cette modification est effectuée. »

Art. 19. Dans l'article 22 du même arrêté, est inséré un § *2quater*, rédigé comme suit :

§ *2quater* : « un groupe pertinent ne peut pas détenir plus de 20 MHz duplex dans les bandes de fréquences 1920,3-1979,7/2110,3-2169,7 MHz. »

Art. 20. Dans l'article 22 du même arrêté, est inséré un § *2quinquies*, rédigé comme suit :

§ *2quinquies* : « L'Institut peut, après avoir entendu les parties concernées, modifier la répartition des fréquences attribuées, sans modifier la quantité de spectre attribuée à chaque opérateur, dans des cas objectivement justifiés, dans des délais et dans des proportions raisonnables. »

Art. 21. L'article 25 du même arrêté est remplacé par ce qui suit :

« Art. 25. Pour le spectre qui est attribué dans les bandes 1920-1980 MHz et 2110-2170 MHz, l'opérateur 3G paie une redevance unique qui est fixée en vertu des dispositions du Chapitre III et de l'article 30 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques. »

Art. 22. A l'article 27, § 2 du même arrêté, le mot « quatre » est supprimé.

Art. 23. A l'article 30, § 4, du même arrêté les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut ».

Art. 24. A l'article 33 du même arrêté, sont apportées les modifications suivantes :

1° au paragraphe 1^{er}, au point 1°, les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut » et les mots « au *Moniteur belge* » sont remplacés par les mots « sur le site internet de l'Institut »;

2° au paragraphe 1^{er}, au point 2°, les mots entre « Institut » et « contre » sont supprimés;

3° au paragraphe 4, les deux dernières phrases sont supprimées

Art. 25. A l'article 34, § 1^{er} même arrêté, les mots « de 75 millions d'euros » sont remplacés par les mots « d'un million d'euros » et les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut ».

Art. 26. Aux articles 34, § 2, et 35 du même arrêté, les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut ».

Art. 27. A l'article 36 du même arrêté, les mots après les mots « établit un rapport à ce sujet qui sera communiqué au Ministre » sont supprimés.

Deze derde stap in de veiling wordt georganiseerd overeenkomstig de artikelen 27 tot 64, met uitzondering van de artikelen 31 tot 41 en van het laatste lid van artikel 63, met dezelfde kandidaten als diegene die voor de eerste stap in aanmerking zijn genomen.

Na afloop van de derde stap van de veiling wordt de waarborg, met inbegrip van de interessen, van de kandidaten aan wie geen vergunning is toegekend, teruggestort op hun aangegeven rekening, overeenkomstig artikel 33, § 2, 9°.

De operatoren die in het bezit zijn van een 3G-vergunning of die behoren tot de relevante groep van een 3G-operator mogen niet deelnemen aan de drie stappen van de veiling.

2° Elke belangstellende partij mag op gemotiveerde wijze aan het Instituut vragen om overeenkomstig de artikelen 27 tot 64, met uitzondering van artikel 41, een extra veiling te organiseren voor de nog niet toegewezen blokken. Het Instituut oordeelt of de aanvraag redelijkerwijs gerechtvaardigd is. De resterende blokken mogen pas worden geveild nadat de procedure vermeld in het eerste, het tweede en het derde lid, heeft plaatsgehad.

Indien een bestaande 3G-operator een van de resterende blokken in de frequentiebanden 1950,1-1964,9 en 2140,1-2154,9 MHz verwerft, zal dit blok worden toegevoegd aan de bestaande vergunning na de betaling van de enige heffing.

Indien ten minste een van de resterende blokken is toegewezen kan het Instituut, na de betrokken partijen te hebben gehoord, de verdeling van het onder de operatoren toegewezen spectrum wijzigen zonder de aan elke operator toegewezen hoeveelheid spectrum te wijzigen. De tabel in § 1 van dit artikel is niet langer van toepassing zodra deze wijziging is doorgevoerd. »

Art. 19. In artikel 22 van hetzelfde besluit wordt een § *2quater* ingevoegd luidende :

§ *2quater* : « een relevante groep mag niet meer dan 20 MHz duplex in de frequentiebanden 1920,3-1979,7/2110,3-2169,7 MHz hebben. »

Art. 20. In artikel 22 van hetzelfde besluit wordt een § *2quinquies* ingevoegd, luidende :

§ *2quinquies* : « Het Instituut kan, na het horen van de betrokken partijen, de verdeling van de toegewezen frequenties wijzigen, zonder de hoeveelheid spectrum die aan elke operator is toegewezen, te wijzigen, in objectief gerechtvaardigde gevallen, binnen redelijke termijnen en op proportionele wijze. »

Art. 21. Artikel 25 van hetzelfde besluit wordt vervangen als volgt :

« Art. 25. Voor het spectrum dat is toegewezen in de banden 1920-1980 MHz en 2110-2170 MHz, betaalt de 3G-operator een enige heffing dat is vastgelegd krachtens de bepalingen van Hoofdstuk III en artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie. »

Art. 22. In artikel 27, § 2 van hetzelfde besluit wordt het woord "vier" geschrapt.

Art. 23. In artikel 30, § 4, van hetzelfde besluit worden de woorden « de minister » vervangen door de woorden « het Instituut ».

Art. 24. In artikel 33 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in paragraaf 1 worden onder 1°, de woorden « de minister » vervangen door de woorden « het Instituut » en de woorden « in het *Belgisch Staatsblad* » vervangen door de woorden « op het website van het Instituut »;

2° in paragraaf 1 worden onder 2° de woorden tussen « Instituut » en « tegen » geschrapt;

3° in paragraaf 4 worden de laatste twee zinnen geschrapt

Art. 25. In artikel 34, § 1, van hetzelfde besluit worden de woorden "75 miljoen euro" vervangen door de woorden "1 miljoen euro" en worden de woorden « de minister » vervangen door de woorden « het Instituut ».

Art. 26. In de artikelen 34, § 2, en 35 van hetzelfde besluit worden de woorden « de minister » vervangen door de woorden « het Instituut ».

Art. 27. In artikel 36 van hetzelfde besluit worden de woorden na de woorden « stelt hiervan een verslag op dat aan de Minister ter kennis wordt gebracht » geschrapt.

Art. 28. A l'article 37 du même arrêté, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° l'alinéa 1^{er} est abrogé;
- 2° à l'alinéa 2, les mots « le ministre » sont à chaque fois remplacés par les mots « l'Institut ».

Art. 29. Aux articles 39, 45, 53, 55 et 60, du même arrêté, les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut ». À l'article 60, les mots « et le communiqué au ministre » sont supprimés.

Art. 30. A l'article 38 est inséré l'alinéa 4 suivant :

« L'Institut peut également demander aux candidats jugés recevables et qui sont des offrants associés de choisir lequel d'entre eux participera à la procédure de la mise aux enchères. Conformément à l'article 50 alinéa 2, le candidat choisi sera admis directement à la deuxième phase. A défaut d'un tel choix, tous les candidats concernés sont exclus de la procédure. »

Art. 31. Le deuxième alinéa de l'article 47 du même arrêté est abrogé.

Art. 32. L'article 49 du même arrêté est abrogé.

Art. 33. A l'article 50, est inséré un deuxième alinéa :

« L'Institut peut ne pas organiser de première phase et commencer la mise aux enchères directement par la deuxième phase.

Les candidats désignés à l'alinéa 1 du présent article choisissent, à la demande de l'Institut, lequel d'entre eux participera à la procédure de la mise aux enchères. Le candidat choisi sera admis directement à la deuxième phase de la mise aux enchères. A défaut d'un tel choix, tous les candidats concernés sont exclus de la procédure. »

L'ancien alinéa 2 de l'article 50 « S'il n'y a pas d'offrants associés, la première phase de la mise aux enchères n'est pas organisée et l'on commence avec la deuxième phase » devient par conséquent l'alinéa 3 de l'article 50.

Art. 34. Aux articles 52, § 3 et 56, § 2, du même arrêté, les mots « 30 % » sont remplacés par les mots « 10 % ».

Art. 35. A l'article 62, § 1^{er}, du même arrêté, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° les mots « et en informe le ministre » sont supprimés;
- 2° les mots « le ministre » sont remplacés par les mots « l'Institut ».

Art. 36. Les alinéas 1^{er} et 2 de l'article 63 du même arrêté sont remplacés par ce qui suit :

« L'Institut octroie l'autorisation au candidat qui a émis l'offre la plus élevée pour cette autorisation.

Cette décision est notifiée sans délai au candidat. L'Institut notifie à tout opérateur son autorisation et le solde à payer au compte de l'Institut. »

Art. 37. A l'article 64 du même arrêté, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° l'alinéa 1^{er} est remplacé par ce qui suit :
« L'opérateur autorisé paye la redevance unique visée à l'article 60, diminué de la garantie, en ce compris les intérêts, conformément à l'article 30 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques. »
- 2° un alinéa rédigé comme suit est inséré entre les alinéas 1^{er} et 2 :

« L'opérateur 3G qui n'était pas encore opérateur 3G au 1^{er} janvier 2010 et qui se voit assigner le bloc de fréquences 1950,1-1955,1/2140,1-2145,1 MHz peut se voir assigner 4,8 MHz duplex dans les bandes 880-915 MHz et 925-960 MHz. Il informe l'Institut dans les 30 jours de la notification visée à l'article 63 s'il veut utiliser ou non cette possibilité. Si l'opérateur opte pour cette possibilité, des fréquences lui sont également assignées conformément à l'article 8, § 2bis, de l'arrêté royal du 24 octobre 1997 relatif à l'établissement et à l'exploitation de réseaux de mobilophonie DCS-1800. »

Art. 28. In artikel 37 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° het eerste lid wordt opgeheven;
- 2° in het tweede lid worden de woorden « de minister » telkens vervangen door de woorden « het Instituut ».

Art. 29. In de artikelen 39, 45, 53 en 55 van hetzelfde besluit worden de woorden « de minister » vervangen door de woorden « het Instituut ». In artikel 60 worden de woorden « en brengt dit ter kennis van de minister » geschrapt.

Art. 30. In artikel 38 wordt een vierde alinea toegevoegd, luidend als volgt :

« Het Instituut kan tevens de ontvankelijk verklaarde kandidaten die geassocieerde bidders verzoeken te kiezen welke onder hen zal deelnemen aan de toewijzingsprocedure. Overeenkomstig artikel 50, tweede lid, zal de gekozen kandidaat rechtsreeks worden toegelaten tot de tweede fase. Bij gebrek aan een dergelijke keuze worden alle betrokken kandidaten uitgesloten van de procedure. »

Art. 31. Het tweede lid van artikel 47 van hetzelfde besluit wordt opgeheven.

Art. 32. Artikel 49 van hetzelfde besluit wordt opgeheven.

Art. 33. In artikel 50 wordt een tweede lid toegevoegd, luidend als volgt :

« Het Instituut kan beslissen om geen eerste fase te organiseren en rechtstreeks aanvangen met de tweedefase.

De in het eerste lid aangeduide kandidaten kiezen op verzoek van het Instituut welke onder hen zal deelnemen aan de toewijzingsprocedure. Het gekozen kandidaat wordt rechtsreeks toegelaten tot de tweede fase van de toewijzing. Bij gebrek aan een dergelijke keuze worden alle betrokken kandidaten uitgesloten van de procedure. »

Het vroegere tweede lid in artikel 50 dat als volgt luidt « Indien er geen geassocieerde bidders zijn, wordt de eerste fase van de toewijzing bij opbod niet georganiseerd, en wordt aangevangen met de tweede fase. » wordt dan ook het derde lid van artikel 50.

Art. 34. In de artikelen 52, § 3 en 56, § 2, van hetzelfde besluit worden de woorden "30 %" vervangen door de woorden "10 %".

Art. 35. In artikel 62, § 1, van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° de woorden « en stelt de minister hiervan in kennis » worden geschrapt;
- 2° de woorden « de minister » worden vervangen door de woorden « het Instituut ».

Art. 36. Het eerste en het tweede lid van artikel 63 van hetzelfde besluit worden vervangen als volgt :

« Het Instituut verleent de vergunning aan de kandidaat die voor die vergunning het hoogste bod heeft uitgebracht.

Deze beslissing wordt onverwijld ter kennis gebracht van de kandidaat. Het Instituut geeft elke operator kennis van zijn vergunning en van het op rekening van het Instituut te betalen saldo. »

Art. 37. In artikel 64 van hetzelfde besluit worden de volgende wijzigingen aangebracht :

- 1° het eerste lid wordt vervangen als volgt :
« De operator betaalt de enige heffing bedoeld in artikel 60, verminderd met de garantie, met inbegrip van de interesten conform artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie. »
- 2° tussen het eerste en het tweede lid wordt een als volgt luidend lid ingevoegd :

« De 3G-operator die op 1 januari 2010 nog geen 3G-operator was en die frequentieblok 1950,1-1955,1/2140,1-2145,1 MHz toegewezen krijgt, kan 4,8 MHz duplex toegewezen krijgen in de banden 880-915 MHz en 925-960 MHz. Hij meldt binnen 30 dagen na de kennisgeving vermeld in artikel 63 aan het Instituut of hij al dan niet van deze mogelijkheid gebruik wil maken. Indien de operator daarvoor opteert, worden hem ook frequenties toegewezen overeenkomstig artikel 8, § 2bis, van het koninklijk besluit van 24 oktober 1997 betreffende het opzetten en de exploitatie van DCS1800-mobilofonie-netten. »

Art. 38. A l'article 65 du même arrêté, les mots « le ministre, qui demande l'avis de » sont abrogés.

CHAPITRE 4. — *Disposition finale*

Art. 39. Le Ministre qui a les télécommunications dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Bruxelles, le 22 décembre 2010.

ALBERT

Par le Roi :

Le Ministre pour l'Entreprise et la Simplification,
V. VAN QUICKENBORNE

Art. 38. In artikel 65 van hetzelfde besluit worden de woorden « de minister, die het advies inwint van » geschrapt.

HOOFDSTUK 4. — *Slotbepaling*

Art. 39. De Minister bevoegd voor telecomunicatie is belast met de uitvoering van dit besluit.

Gegeven te Brussel, 22 december 2010.

ALBERT

Van Koningswege :

De Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen,
V. VAN QUICKENBORNE

SERVICE PUBLIC FEDERAL ECONOMIE,
P.M.E., CLASSES MOYENNES ET ENERGIE

F. 2011 — 233

[C — 2011/11016]

22 DECEMBRE 2010. — Arrêté royal
concernant l'accès radioélectrique dans la bande
de fréquences 2500-2690 MHz

RAPPORT AU ROI

Sire,

Généralités

Le présent arrêté règle l'accès radioélectrique dans les bandes de fréquences 2500 à 2690 MHz.

La décision 2008/477/CE de la Commission du 13 juin 2008 sur l'harmonisation de la bande de fréquences 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques dans la Communauté vise à harmoniser les conditions de mise à disposition et d'utilisation efficace de la bande 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques dans la Communauté.

Cette décision impose aux Etats membres de désigner puis mettre à disposition la bande 2500-2690 MHz pour les systèmes de Terre permettant de fournir des services de communications électroniques, conformément aux paramètres définis à l'annexe de la décision, au plus tard six mois après l'entrée en vigueur de la décision.

Afin de permettre le développement d'innovations technologiques de manière efficace et commerciale, le présent arrêté offre une large marge de manœuvre aux participants au marché : ils peuvent en effet décider eux-mêmes pour quelles applications ils acquièrent les droits d'utilisation en question, ainsi que l'endroit où ils développent leur réseau et offrent leurs services au public.

L'article 8.1 de la Directive Cadre stipule en effet :

« Les Etats membres veillent à ce que les autorités réglementaires nationales, dans l'accomplissement des tâches de réglementation spécifiées dans la présente directive ainsi que dans les directives particulières, notamment celles conçues pour assurer une concurrence effective, tiennent le plus grand compte du fait qu'il est souhaitable que la réglementation technologique soit neutre. »

Il est ressorti d'une consultation organisée par l'IBPT concernant la bande 2,6 GHz, en mars 2007, qu'une (petite) majorité des répondants soutenait l'idée de la neutralité sur le plan technologique. Ils souhaitent fournir la technologie WiMAX dans cette bande, alors que les opposants à cette idée voulaient que cette bande soit réservée aux technologies IMT-2000. Toutefois l'on peut s'attendre à ce que cette controverse disparaisse d'elle-même maintenant que le WiMAX est repris dans la famille IMT-2000 depuis mai 2007.

A cet égard, l'on peut du reste souligner que les arguments des opposants à la neutralité sur le point technologique ne sont pas déraisonnables en soi :

- 1° une technologie offrant des économies d'échelle est dans l'intérêt d'une harmonisation paneuropéenne et simplifie l'itinérance;
- 2° les nouvelles technologies doivent encore faire toutes leurs preuves;
- 3° l'emploi de différentes technologies complique la coordination des fréquences avec l'étranger;
- 4° si différentes technologies sont utilisées dans des bandes proches l'une de l'autre, cela complique les problèmes de compatibilité.

FEDERALE OVERHEIDSDIENST ECONOMIE,
K.M.O., MIDDENSTAND EN ENERGIE

N. 2011 — 233

[C — 2011/11016]

22 DECEMBER 2010. — Koninklijk besluit
betreffende radiotoegang in de frequentieband 2500-2690 MHz

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

Algemeen

Onderhavig besluit regelt de radiotoegang in de frequentiebanden 2500 tot 2690 MHz.

Beschikking 2008/477/EG van de Commissie van 13 juni 2008 betreffende de harmonisering van de 2500-2690 MHz-frequentieband voor terrestrische systemen die elektronischecommunicatiediensten kunnen verschaffen in de Gemeenschap heeft tot doel de voorwaarden te harmoniseren voor de beschikbaarheid en het doelmatig gebruik van de 2500-2690 MHz-band voor terrestrische systemen die in de Gemeenschap elektronischecommunicatiediensten kunnen verschaffen.

Deze beschikking verplicht de lidstaten ertoe de 2500-2690 MHz-band voor de terrestrische systemen die elektronischecommunicatiediensten kunnen verschaffen, aan te wijzen en vervolgens beschikbaar te stellen, in overeenstemming met de parameters die zijn vastgelegd in de bijlage bij de beschikking. Dit moet gebeurd zijn binnen zes maanden na de inwerkingtreding van de beschikking.

Teneinde toe te laten dat technologische vernieuwingen op een efficiënte en commerciële manier ontwikkeld kunnen worden, biedt onderhavig besluit een ruime mate van handelingsvrijheid aan de marktdeelnemers : zij kunnen immers zelf beslissen voor welke toepassingen zij de betreffende gebruiksrechten verwerven, alsook waar zij hun netwerk ontwikkelen en hun diensten aan het publiek aanbieden.

Artikel 8.1 van de Kaderrichtlijn bepaalt immers :

« De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale regelgevende instanties bij de uitvoering van de in deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen omschreven regelgevende taken, met name die welke erop gericht zijn daadwerkelijke concurrentie te waarborgen, zoveel mogelijk rekening houden met het streven dat de regelgeving technologisch neutraal moet zijn. »

Uit een raadpleging die het BIPT in maart 2007 organiseerde i.v.m. de 2,6 GHz-band is gebleken dat een (kleine) meerderheid van de respondenten de idee van technologieneutraliteit steunde. Zij wensten in deze band de WiMAX-technologie aan te bieden, terwijl de tegenstanders van die idee deze band voorbehouden wilden zien voor de IMT-2000-technologieën. Het valt evenwel te verwachten dat dit dispuut vanzelf zal verdwijnen nu WiMAX sinds mei 2007 opgenomen is in de IMT-2000-familie.

Hierbij kan trouwens opgemerkt worden dat de argumenten van de tegenstanders van technologieneutraliteit niet per se onredelijk zijn :

- 1° één technologie biedt schaalvoordelen, is in het belang van een pan-Europese harmonisatie en vereenvoudigt roaming;
- 2° de nieuwe technologieën moeten zich nog helemaal bewijzen;
- 3° het gebruik van verschillende technologieën maakt de frequentiecoördinatie met het buitenland complexer;
- 4° indien op naast mekaar liggende banden verschillende technologieën worden gebruikt, maakt dit de compatibiliteitsproblemen ingewikkelder.