

Numéro du rôle : 5564
Arrêt n° 15/2016 du 3 février 2016

ARRET

En cause : le recours en annulation des articles 50, 51 et 146 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques, introduit par la SA « KPN Group Belgium » (actuellement SA « BASE Company ») et la SA « Mobistar ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents E. De Groot et J. Spreutels, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le juge A. Alen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 25 janvier 2013 et parvenue au greffe le 28 janvier 2013, un recours en annulation des articles 50, 51 et 146 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques (publiée au *Moniteur belge* du 25 juillet 2012) a été introduit par la SA « KPN Group Belgium » (actuellement SA « BASE Company ») et la SA « Mobistar », assistées et représentées par Me T. De Cordier et Me H. Waem, avocats au barreau de Bruxelles.

Par arrêt interlocutoire n° 172/2013, du 19 décembre 2013, publié au *Moniteur belge* du 12 mars 2014, la Cour a posé à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes :

« 1. 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'), et en particulier en ses articles 9 et 32, doit-elle être interprétée en ce sens que le tarif social pour les services universels ainsi que le mécanisme de compensation prévu à l'article 13, paragraphe 1, point b), de la directive 'service universel' sont applicables non seulement aux communications électroniques au moyen d'une connexion (téléphonique) en position déterminée à un réseau de communications public mais aussi aux communications électroniques au moyen de services de communications mobiles et/ou d'abonnements internet ?

2. L'article 9, paragraphe 3, de la directive 'service universel' doit-il être interprété en ce sens qu'il autorise les Etats membres à ajouter au service universel des options tarifaires spéciales pour d'autres services que ceux définis à l'article 9, paragraphe 2, de la directive précitée ?

3. En cas de réponse négative à la première et à la deuxième question, les dispositions en cause de la directive 'service universel' sont-elles compatibles avec le principe d'égalité, tel qu'il est contenu entre autres dans l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ? » ?

Par arrêt du 11 juin 2015 dans l'affaire C-1/14, la Cour de justice de l'Union européenne a répondu aux questions.

Par ordonnance du 15 juillet 2015, la Cour a rouvert les débats, après avoir invité les parties à exposer, dans un mémoire complémentaire à introduire le 15 septembre 2015 au plus tard et dont elles feraient parvenir une copie aux autres parties dans le même délai, leurs observations éventuelles à la suite de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne précité.

Des mémoires complémentaires ont été introduits par :

- les parties requérantes;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Depré et Me E. de Lophem, avocats au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 3 novembre 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs R. Leysen et P. Nihoul, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 25 novembre 2015 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite de la demande des parties requérantes à être entendues, la Cour, par ordonnance du 25 novembre 2015, a fixé l'audience au 16 décembre 2015.

A l'audience publique du 16 décembre 2015 :

- ont comparu :
- . Me T. De Cordier, pour la SA « KPN Group Belgium » et la SA « Mobistar »;
- . Me A. Carton, qui comparaisait également *loco* Me F. Vandendriessche, avocats au barreau de Bruxelles, pour la SA « Belgacom », partie intervenante,;
- . Me D. Schrijvers, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me S. Depré, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs R. Leysen et P. Nihoul ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

A.1.1. Dans le premier moyen, qui est dirigé contre l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques (ci-après : la loi du 10 juillet 2012), les parties requérantes allèguent la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 170 et 172 de la Constitution et avec les articles 9 et 32 de 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 (ci-après : la directive « service universel »).

Les parties requérantes dénoncent le fait que l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012 a pour conséquence qu'elles doivent payer pour le financement du coût net qui découle de l'offre de services mobiles et d'abonnements internet en tant qu'éléments de la composante sociale du service universel – ce qui s'assimile, selon elles, à un impôt – alors que cette obligation est, à leur estime, contraire au droit de l'Union, et plus précisément à la directive « service universel ». Les parties requérantes s'estiment ainsi discriminées par rapport aux contribuables qui ne sont pas soumis à des impôts contraires au droit de l'Union.

A.1.2. Le Conseil des ministres reconnaît que la disposition attaquée comprend également des services mobiles et abonnements internet, mais il estime que l'incorporation de ces éléments dans la composante sociale du service universel n'est pas contraire au droit de l'Union.

Selon le Conseil des ministres, l'article 9, paragraphe 3, de la directive « service universel » permet d'aider les consommateurs pour d'autres services que ceux qui sont énumérés aux articles 4 à 7 de cette directive, en ce compris donc les services mobiles et les abonnements internet.

Le Conseil des ministres fait valoir que l'article 12 de la directive « service universel », qui porte sur le financement du service universel, vise les articles 3 à 10 de la directive, en ce compris donc l'article 9, paragraphe 3.

Etant donné que l'article 32 de la directive fait référence au chapitre II de celle-ci, en ce compris l'article 9, paragraphe 3, cette disposition permet la participation des entreprises concernées aux frais de la composante sociale du service universel.

Le Conseil des ministres fait également valoir que le service en matière de services mobiles et d'abonnements internet est conforme à une communication de la Commission européenne du 18 décembre 2012 sur les technologies numériques comme moteur de la croissance européenne.

A.1.3. Les parties requérantes répondent qu'il découle de l'article 9, paragraphe 2, de la directive « service universel » que des conditions tarifaires particulières ne peuvent être imposées comme composante du service universel que pour les services qui sont mentionnés aux articles 4 à 7 de la directive.

Selon elles, il résulte de l'article 9, paragraphe 2, de la directive, combiné avec l'article 32 de celle-ci, que le mécanisme de compensation pour ces conditions tarifaires particulières ne peut être imposé que pour les services additionnels visés au chapitre II. Les Etats membres peuvent certes décider de mettre à disposition les services mobiles et les abonnements internet comme services additionnels, mais la charge injustifiée qui en découlerait ne pourrait être financée par le mécanisme de compensation sectoriel prévu aux articles 12 et 13 de la directive « service universel ».

Les parties requérantes estiment que l'aide visée à l'article 9, paragraphe 3, de cette directive ne concerne pas les tarifs sociaux mais des mesures d'aide comme les délais de paiement, des modalités de paiement plus souples, etc.

Pour les parties requérantes, la communication de la Commission européenne sur les technologies numériques comme moteur de la croissance européenne n'est pas pertinente. L'utilisation d'internet peut être encouragée, mais le coût de cette opération ne peut être financé par le mécanisme de compensation sectoriel prévu par la directive « service universel ».

Les parties requérantes observent enfin que, dans son avis relatif au projet du régime attaqué, le Conseil d'Etat a déjà indiqué que ce régime, en ce qu'il s'applique non seulement aux services téléphoniques en position déterminée, mais également aux services mobiles et à l'accès à internet, ne paraissait pas conforme à la directive « service universel ».

A.1.4. Le Conseil des ministres réplique que les paragraphes 2 et 3 de l'article 9 de la directive « service universel » doivent faire l'objet d'une lecture combinée. L'article 9, paragraphe 2, vise certaines activités mais n'exclut pas l'extension à d'autres activités sur la base de l'article 9, paragraphe 3. Selon le Conseil des ministres, les articles 12 et 32 de cette directive s'appliquent au financement du coût des activités visées à l'article 9, paragraphe 3.

A.2. Les deuxième et troisième moyens ont été rejetés par l'arrêt n° 172/2013 du 19 décembre 2013.

A.3.1. A la première question posée par la Cour dans son ordonnance du 10 octobre 2013, la SA « KPN Group Belgium », actuellement la SA « BASE Company », et la SA « Mobistar » répondent, dans leurs mémoires complémentaires, qu'elles fournissent également des services de communications électroniques au moyen de raccordements téléphoniques en position déterminée. A cet égard, elles renvoient à leurs sites internet, sur lesquels elles proposent également des services de téléphonie fixe.

A.3.2. Le Conseil des ministres déclare qu'il appartient aux parties requérantes de répondre à la question.

Il observe néanmoins que la SA « KPN Group Belgium » propose, avec le plan tarifaire « SNOW », une offre combinée (*package*) contenant la télévision numérique, l'accès à internet ainsi que l'accès à la téléphonie fixe et que la SA « Mobistar » proposait une offre combinée de télévision et de téléphonie fixe, mais qu'elle ne propose plus ce plan tarifaire depuis le 22 mai 2013, sauf pour les personnes qui étaient déjà clientes à l'époque.

A.4.1. A la seconde question, les parties requérantes répondent qu'elles proposent en effet des tarifs sociaux en matière de communications électroniques, mais qu'à ce jour, elles n'ont encore dû payer aucune contribution au fonds pour les services universels en matière de tarifs sociaux.

A.4.2. Le Conseil des ministres répond que les parties requérantes doivent en principe proposer des tarifs sociaux pour les services en matière de téléphonie et d'accès à internet, étant donné qu'elles ont chacune un chiffre d'affaires supérieur à 50 millions d'euros, mais que la SA « KPN Group Belgium » et la SA « Mobistar » n'ont encore dû payer aucune contribution, la procédure prévue par l'article 74/1 de la loi du 10 juillet 2012 n'ayant pas encore été mise en œuvre.

A.5.1. A la troisième question, les parties requérantes répondent qu'il n'est pas nécessaire de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.

Elles observent qu'elles-mêmes, tout comme le Conseil des ministres, sont d'accord pour dire que le service universel défini à l'article 9, paragraphe 2, de la directive « service universel » ne comprend que les services de téléphonie fixe. La discussion porte sur l'article 9, paragraphe 3, de ladite directive.

Contrairement au Conseil des ministres, les parties requérantes estiment que cette disposition ne peut être utilisée pour ajouter au service universel des options tarifaires spéciales relatives aux communications mobiles. Pour elles, la directive est claire sur ce point et une question préjudicielle ne s'impose pas.

Si la Cour considérait toutefois qu'une question préjudicielle s'impose, elles proposent alors la formulation suivante :

« a) L'article 9, paragraphe 3, de la directive ' service universel ' doit-il être interprété en ce sens qu'il autorise les Etats membres à ajouter au service universel des options tarifaires spéciales pour d'autres services que ceux qui sont définis à l'article 9, paragraphe 2, de la même directive ?

b) En cas de réponse négative à la première question, cette disposition est-elle compatible avec le principe d'égalité, tel qu'il est consacré entre autres par l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, eu égard notamment au fait que les Etats membres peuvent imposer des options tarifaires spéciales pour d'autres services, au titre de services additionnels, en vertu de l'article 32 de la directive ' service universel ' ? »

A.5.2. Le Conseil des ministres déclare que la directive « service universel » s'applique non seulement aux communications électroniques au moyen d'un raccordement téléphonique en position déterminée au réseau de communications public, mais également aux communications électroniques au moyen de services de communications mobiles et/ou d'abonnements internet.

S'il existait le moindre doute sur ce point, le Conseil des ministres estime alors que la première question préjudicielle suggérée par la Cour serait réellement nécessaire.

Et dans l'hypothèse où la réponse à la première question serait négative, la seconde question préjudicielle suggérée par la Cour serait réellement nécessaire, selon le Conseil des ministres.

A.6.1. Après que la Cour a posé des questions préjudicielles à la Cour de justice, par son arrêt n° 172/2013, du 19 décembre 2013, et que la Cour de justice y a répondu par son arrêt du 11 juin 2015, dans l'affaire C-1/14, la Cour a rouvert les débats et invité les parties à formuler, dans un mémoire complémentaire, leurs observations éventuelles à la suite de l'arrêt précité de la Cour de justice.

A.6.2. Dans leurs mémoires complémentaires, la SA « BASE Company » et la SA « Mobistar » font valoir qu'il ressort de l'arrêt précité de la Cour de justice que la thèse du Conseil des ministres selon laquelle on peut inclure les services mobiles dans le service universel a été rejetée.

Etant donné que les services mobiles ne relèvent pas du service universel, les Etats membres ne peuvent imposer aux opérateurs de réseaux de communications électroniques mobiles aucune contribution financière pour les tarifs sociaux.

Selon la Cour de justice, les Etats membres peuvent, s'ils le souhaitent, obliger les opérateurs à offrir des tarifs spéciaux pour les services mobiles, mais ils ne peuvent alors imposer aucun mécanisme de compensation pour des entreprises spécifiques.

Les parties requérantes concluent que les articles 50 et 51 de la loi du 10 juillet 2012 sont incompatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 170 et 172 de la Constitution et avec les articles 9 et 32 de la directive « service universel ».

Selon elles, les dispositions attaquées les obligent en effet à contribuer au financement du coût net des services mobiles en tant qu'élément de la composante sociale du service universel, c'est-à-dire à payer une taxe qui est contraire au droit de l'Union européenne, de sorte qu'elles sont discriminées.

A.6.3.1. En ce qui concerne les services mobiles, le Conseil des ministres s'en remet à la sagesse de la Cour.

En ce qui concerne les abonnements internet en position déterminée, le Conseil des ministres souligne que la Cour de justice a indiqué, par son arrêt du 11 juin 2015, que les services d'abonnements qui nécessitent un raccordement à internet en position déterminée relèvent bien de l'ensemble minimal de services universels, tel que défini à l'article 4 de la directive « service universel », et ne constituent donc pas un service obligatoire additionnel au sens de l'article 32 de cette directive.

Selon le Conseil des ministres, cela signifie que l'article 13, paragraphe 1, b), de la directive « service universel » peut effectivement s'appliquer si la fourniture de ce type d'abonnements internet en position déterminée peut entraîner une charge déraisonnable. Dans ce cas, le coût net de la fourniture de la composante sociale peut effectivement être réparti entre les fournisseurs de tarifs sociaux, conformément à l'article 51 de la loi du 10 juillet 2012.

Le Conseil des ministres conclut que la disposition attaquée, en ce qu'elle concerne les services d'abonnements dont la fourniture nécessite un raccordement à internet en position déterminée, n'est pas contraire aux articles 9 et 32 de la directive « service universel » et ne viole donc pas non plus les articles 10 et 11, combinés avec les articles 170 et 172, de la Constitution.

A.6.3.2. Le Conseil des ministres fait valoir qu'une annulation rétroactive de la loi attaquée, en tant que celle-ci concerne les services de communications mobiles, pourrait donner lieu à des contestations de la part des opérateurs, en ce qui concerne les services qu'ils ont fournis dans ce cadre, ce qui porterait préjudice aux bénéficiaires des tarifs sociaux.

Le Conseil des ministres demande donc à la Cour, si l'article 74 de la loi du 13 juin 2015 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques, tel qu'il a été remplacé par l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012, était annulé en ce qui concerne les services de communications mobiles, de maintenir les effets de la disposition annulée jusqu'à la date de la décision de la Cour, en application de l'article 8, alinéa 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, dans l'intérêt de ces bénéficiaires.

- B -

Quant aux dispositions attaquées

B.1.1. La SA « KPN Group Belgium », actuellement la SA « BASE Company », et la SA « Mobistar » demandent l'annulation des articles 50, 51 et 146 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques (ci-après : la loi du 10 juillet 2012).

B.1.2. L'article 74 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après : loi relative aux communications électroniques), tel qu'il a été remplacé par l'article 50 attaqué de la loi du 10 juillet 2012, dispose :

« § 1er. La composante sociale du service universel consiste en la fourniture, par les opérateurs mentionnés aux paragraphes 2 et 3 offrant un service de communications électroniques accessible au public aux consommateurs, de conditions tarifaires particulières à certaines catégories de bénéficiaires.

Les catégories de bénéficiaires et les conditions tarifaires visées à l'alinéa 1er, ainsi que les procédures visant à l'obtention desdites conditions tarifaires sont définies en annexe.

§ 2. Tout opérateur offrant un service de communications électroniques accessible au public aux consommateurs dont le chiffre d'affaires portant sur les services de communications électroniques accessibles au public est supérieur à cinquante millions d'euros fournit la composante sociale du service universel mentionnée au paragraphe 1er.

Le Roi fixe les modalités de transfert des bénéficiaires d'un opérateur qui n'a pas été désigné selon la procédure visée à l'alinéa 1er vers un opérateur qui a été désigné ou qui a fait la déclaration mentionnée au paragraphe 3.

§ 3. Tout opérateur offrant aux consommateurs un service de communications électroniques accessible au public dont le chiffre d'affaires portant sur les services de communications électroniques accessibles au public est inférieur ou égal à cinquante millions d'euros et qui a déclaré son intention à l'Institut de fournir la composante sociale du service universel mentionnée au paragraphe 1er sur un réseau terrestre fixe ou mobile ou sur les deux, fournit cette composante pour une durée de cinq années.

Le Roi, sur proposition de l'Institut, fixe le contenu précis ainsi que les modalités de la déclaration visées à l'alinéa 1er.

Le Roi fixe les modalités de transfert des bénéficiaires d'un opérateur qui n'a pas fait la déclaration visée à l'alinéa 1er vers un opérateur qui a fait cette déclaration ou vers un opérateur qui a été désigné selon la procédure visée au paragraphe 2, alinéa 1er ».

B.1.3. L'article 74/1 de la loi relative aux communications électroniques, tel qu'il a été inséré par l'article 51, attaqué, de la loi du 10 juillet 2012, dispose :

« § 1er. Lorsque l'Institut estime que la fourniture de la composante sociale peut représenter une charge injustifiée pour un prestataire, il demande à chaque prestataire des tarifs sociaux de lui fournir les informations visées au paragraphe 2 et établit le calcul du coût net.

§ 2. Chaque prestataire des tarifs sociaux communique à l'Institut, selon les modalités fixées conformément à l'article 137, § 2, au plus tard le 1er août de l'année civile suivant l'année considérée, le montant indexé de l'estimation du coût relatif à l'année considérée, calculé en application de la méthodologie de calcul définie en annexe.

Au plus tard le 1er décembre de l'année civile suivant l'année considérée, l'Institut calcule le coût net de chaque prestataire concerné, conformément à la méthodologie de calcul définie en annexe.

Pour chacun desdits prestataires, l'Institut publie le détail du coût net relatif à la composante sociale, tel qu'approuvé par lui. L'indice utilisé à cet effet est l'indice santé.

§ 3. L'Institut établit l'existence d'une charge injustifiée pour chaque prestataire concerné, lorsque la fourniture de la composante sociale du service universel représente un caractère excessif au regard de sa capacité à la supporter compte tenu de l'ensemble de ses caractéristiques propres, notamment du niveau de ses équipements, de sa situation économique et financière ainsi que de sa part de marché sur le marché des services de communications électroniques accessibles au public.

§ 4. Il est créé un fonds pour le service universel en matière de tarifs sociaux chargé d'indemniser chaque prestataire de tarifs sociaux pour qui la fourniture de la composante sociale du service universel représente une charge injustifiée et qui a introduit une demande à cet effet auprès de l'Institut. L'indemnité correspond au coût net supporté par l'opérateur pour qui la fourniture de la composante sociale du service universel représente une charge injustifiée. Ce fonds est doté de la personnalité juridique et géré par l'Institut.

Le fonds est alimenté par des contributions versées par les opérateurs offrant la composante sociale du service universel.

Les contributions sont établies au prorata de leur chiffre d'affaires portant sur les services de communications électroniques accessibles au public.

Le chiffre d'affaires pris en considération correspond au chiffre d'affaires avant impôts réalisé sur la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public sur le territoire national conformément à l'article 95, § 2.

Les frais de gestion du fonds sont composés de l'ensemble des frais liés au fonctionnement du fonds, dont les frais inhérents à la définition d'un modèle de coûts basé sur un opérateur théorique efficace selon le type de réseau de communications électroniques par lequel la composante sociale du service universel est fournie. Le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le montant maximum des frais de gestion du fonds.

Les frais de gestion du fonds sont financés par les opérateurs visés à l'alinéa 2, au prorata de leur chiffre d'affaires visé à l'alinéa 3.

§ 5. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, après avis de l'Institut, les modalités de fonctionnement de ce mécanisme ».

B.1.4. En vertu de l'article 146, alinéa 2, également attaqué, de la loi du 10 juillet 2012, l'article 51 de cette loi produit ses effets « à partir du 30 juin 2005 ».

B.2.1. La loi relative aux communications électroniques, que modifient les dispositions attaquées, constitue, aux termes de l'article 1er de cette loi, la transposition de plusieurs directives européennes, et en particulier de 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 (ci-après : la directive « service universel »), dont l'article 12 dispose :

« Calcul du coût des obligations de service universel

1. Lorsque les autorités réglementaires nationales estiment que la fourniture du service universel, telle qu'elle est énoncée dans les articles 3 à 10, peut représenter une charge injustifiée pour les entreprises désignées comme fournisseurs de service universel, elles calculent le coût net de cette fourniture.

A cette fin, les autorités réglementaires nationales :

a) calculent le coût net de l'obligation de service universel, compte tenu de l'avantage commercial éventuel que retire une entreprise désignée pour fournir un service universel, conformément aux indications données à l'annexe IV, partie A, ou

b) utilisent le coût net encouru par la fourniture du service universel et déterminé par mécanisme de désignation conformément à l'article 8, paragraphe 2.

2. Les comptes et/ou toute autre information servant de base pour le calcul du coût net des obligations de service universel effectué en application du paragraphe 1, point a), sont soumis à la vérification de l'autorité réglementaire nationale ou d'un organisme indépendant des parties concernées et agréé par l'autorité réglementaire nationale. Le résultat du calcul du coût et les conclusions de la vérification sont mis à la disposition du public ».

B.2.2. L'article 13 de la directive « service universel » dispose :

« Financement des obligations de service universel

1. Lorsque, sur la base du calcul du coût net visé à l'article 12, les autorités réglementaires nationales constatent qu'une entreprise est soumise à une charge injustifiée, les Etats membres décident, à la demande d'une entreprise désignée :

a) d'instaurer un mécanisme pour indemniser ladite entreprise pour les coûts nets tels qu'ils ont été calculés, dans des conditions de transparence et à partir de fonds publics, et/ou

b) de répartir le coût net des obligations de service universel entre les fournisseurs de réseaux et de services de communications électroniques.

2. En cas de répartition du coût comme prévu au paragraphe 1, point b), les Etats membres instaurent un mécanisme de répartition géré par l'autorité réglementaire nationale ou un organisme indépendant de ses bénéficiaires, sous la surveillance de l'autorité réglementaire nationale. Seul le coût net des obligations définies dans les articles 3 à 10, calculé conformément à l'article 12, peut faire l'objet d'un financement.

3. Un mécanisme de répartition respecte les principes de transparence, de distorsion minimale du marché, de non-discrimination et de proportionnalité, conformément aux principes énoncés dans l'annexe IV, partie B. Les Etats membres peuvent choisir de ne pas demander de contributions aux entreprises dont le chiffre d'affaires national est inférieur à une limite qui aura été fixée.

4. Les éventuelles redevances liées à la répartition du coût des obligations de service universel sont dissociées et définies séparément pour chaque entreprise. De telles redevances ne sont pas imposées ou prélevées auprès des entreprises ne fournissant pas de services sur le territoire de l'Etat membre qui a instauré le mécanisme de répartition ».

B.3. Avant l'adoption des dispositions attaquées, le financement du service universel était réglé par la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques et par la loi modificative du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV).

Par son arrêt n° 7/2011, du 27 janvier 2011, la Cour a annulé les articles 173, 3° et 4°, 200, 202 et 203 de cette loi du 25 avril 2007, tenant compte de l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne, le 6 octobre 2010, dans l'affaire C-222/08, à la suite d'un recours introduit par la Commission européenne, et de l'arrêt rendu à la même date dans l'affaire C-389/08, à la suite d'une question préjudicielle posée par la Cour constitutionnelle, par son arrêt interlocutoire n° 131/2008.

B.4.1. Dans l'exposé des motifs, l'article 50, attaqué, a été commenté comme suit :

« Les arrêts de la Cour de Justice [de l'Union européenne] du 6 octobre 2010 (voir les arrêts C-389/08 et C-222/08) et l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 27 janvier 2011 (voir arrêt n° 7/2011) ont eu pour conséquence d'annuler le mécanisme de financement des tarifs téléphoniques sociaux figurant dans la loi.

Le paragraphe 1er de l'article 74 définit la composante sociale du service universel. Il s'agit des tarifs sociaux portant sur un service téléphonique ou l'accès à l'Internet offert à des consommateurs. La notion de 'service téléphonique public' est remplacée par celle de 'service de communications électroniques accessible au public', de manière à permettre l'offre d'un tarif social sur les abonnements à l'Internet.

Il est incontestable qu'aujourd'hui l'utilisation d'Internet est un élément indispensable de l'accès à la connaissance et d'intégration sociale. Le 'baromètre de la société de l'information 2006-2010' publié par le SPF Economie en 2010 indique que 73 % des ménages ont un accès à Internet contre 54 % des ménages en 2006. La même étude indique que les principales catégories de personnes qui sont victimes de la fracture numérique sont les personnes âgées de 65 à 74 ans, les personnes ayant une éducation scolaire limitée et les ménages à bas revenu. Ces caractéristiques peuvent être cumulatives. Afin de continuer à réduire la fracture numérique, il est donc indispensable de permettre à cette catégorie de personnes de pouvoir disposer d'un accès à Internet à un tarif compatible avec leur niveau de revenu.

Ainsi, le paragraphe 2, stipule que les opérateurs qui réalisent dans le secteur des services de communications électroniques accessibles au public un chiffre d'affaires supérieur à cinquante millions d'euros doivent fournir des tarifs téléphoniques sociaux. Il est évident que ces opérateurs pourront prétendre à un remboursement des coûts supportés en application des dispositions de l'article 74/1 nouveau. A première estimation, cette obligation de fournir des tarifs téléphoniques sociaux concernerait, pour le tarif téléphonique social, les opérateurs Belgacom et Telenet qui fournissent des services fixes et Belgacom Mobile (Proximus), Mobistar et Base qui fournissent des services mobiles.

Le paragraphe 3 prévoit que, sur base volontaire, d'autres opérateurs que ceux visés par le paragraphe 2 peuvent fournir des tarifs téléphoniques sociaux. Pour ce faire, ils devront se déclarer auprès de l'IBPT selon des modalités arrêtées par le Roi. Un opérateur qui souhaite fournir des tarifs téléphoniques sociaux sur base volontaire doit s'engager pour une période de cinq ans, période qui est renouvelable. Il est évident que tout comme les opérateurs visés par le paragraphe 2, ces opérateurs pourront être remboursés des frais qu'ils auront supportés à

l'occasion de la fourniture de tarifs sociaux, à condition qu'ils soient dans les conditions des dispositions figurant à l'article 74/1 nouveau » (*Doc. parl.*, Chambre, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 43-44).

B.4.2. L'article 51, également attaqué, a été commenté comme suit :

« Le paragraphe 1er de l'article 74/1 stipule que l'Institut doit dans un premier temps apprécier si les prestations supportées par un opérateur concerné peuvent être de nature à représenter pour lui une charge injustifiée. Pour établir cette première appréciation, l'Institut pourra déterminer le coût supporté par l'opérateur en multipliant le montant de la réduction accordée par le nombre de bénéficiaires. Si l'Institut devait estimer que le coût supporté peut représenter une charge injustifiée pour l'opérateur, il demandera à chaque opérateur de fournir une estimation des coûts supportés.

Le paragraphe 2, alinéa 1er, de l'article 74/1 indique que chaque opérateur prestataire des tarifs sociaux communique à l'Institut le 1er août de l'année qui suit l'année considérée le montant indexé du coût relatif à la charge qu'il a supportée du fait de la fourniture de tarifs téléphoniques sociaux. Ainsi que défini à l'annexe de la loi, ces coûts correspondent à ceux qui pourraient être évités à long terme par le prestataire s'il ne devait pas fournir la prestation.

Le paragraphe 2, alinéa 2, de l'article 74/1 indique qu'il reviendra à l'Institut de calculer le coût net des charges de tarifs sociaux supportées par chaque prestataire. Pour ce faire, l'Institut utilisera la méthodologie de calcul définie en annexe à la loi, c'est-à-dire les coûts calculés sur la base des coûts qui pourraient être évités à long terme par le prestataire s'il ne devait pas fournir la prestation, diminués d'une série de recettes et auxquels on ajoute les avantages commerciaux tirés de la prestation concernée, y compris les bénéfices immatériels. Pour effectuer ce calcul, l'Institut se basera sur un modèle de coûts déterminant les coûts supportés par un opérateur théorique efficace en fonction du type de service sur lequel les tarifs sociaux sont fournis (téléphonie, Internet) et du type de réseau au départ duquel les tarifs téléphoniques sociaux sont fournis (réseau filaire, câblé ou mobile). L'Institut effectuera ce calcul au plus tard le 1er décembre de l'année qui suit l'année concernée, soit dans les quatre mois qui suivent la réception des coûts communiqués par les opérateurs.

Toujours suite aux arrêts de la Cour de Justice du 6 octobre 2010, le paragraphe 3 de l'article 74/1 introduit le concept de charge injustifiée. En effet, il n'y aura remboursement par le fonds du coût net supporté par l'opérateur que pour autant que cette charge soit estimée par l'Institut comme étant excessive pour l'opérateur concerné. Pour porter cette appréciation, l'Institut examinera les caractéristiques propres de l'opérateur. Au nombre de ces caractéristiques il faudra entre autres prendre en compte le niveau des équipements de l'opérateur, sa situation économique et financière et sa part de marché sur le marché de la téléphonie accessible au public.

Le paragraphe 4 de l'article 74/1 maintient la création d'un fonds de service universel consacré aux tarifs téléphoniques sociaux.

Le fonds sera alimenté par les opérateurs disposant d'un chiffre d'affaires supérieur à 50 millions d'euros, leur contribution étant calculée sur la part de chiffre d'affaires supérieur à ces 50 millions. Les opérateurs concernés occupent actuellement une place prépondérante sur le marché national. Le chiffre de 50 millions a dès lors été retenu afin que les opérateurs de petite taille ne se voient pas imposer une charge financière disproportionnée dans un souci de proportionnalité et afin d'éviter des distorsions de marché.

Il est cependant maintenant précisé que ne pourront avoir droit au remboursement du fonds que les opérateurs dont la charge en matière de tarifs sociaux aura été estimée par l'Institut comme injustifiée. Cette charge correspond au coût net supporté par l'opérateur.

Par ailleurs, les frais de gestion liés au fonctionnement du fonds pourront lui être imputés, comme par exemple ceux découlant des procédures judiciaires qui pourraient être entreprises contre le fonds. On pense également aux frais supportés directement par l'Institut pour assurer le fonctionnement du fonds ou aux frais de consultance liés par exemple à la vérification des estimations des opérateurs quant aux charges qu'ils supportent et à l'appréciation de leur caractère injustifié ou non. Ceci implique notamment les frais liés au développement d'un modèle de coût estimant les charges supportées par un opérateur théorique efficace. Ce modèle de coûts devra prendre en compte le fait que le tarif social peut porter sur l'accès à l'Internet ou sur le service téléphonique et que le réseau de base au départ duquel les tarifs téléphoniques sociaux sont offerts peut être de type filaire (Belgacom), câblé (Telenet) ou mobile (Belgacom, Mobistar et Base). Il est évident que tous les opérateurs qui sont susceptibles de participer au financement des coûts des tarifs téléphoniques sociaux devront en supporter les frais de gestion, même s'ils ne bénéficient pas d'un remboursement parce qu'il n'y pas de coût net ou que ce coût net n'est pas considéré comme représentant une charge injustifiée.

Les opérateurs tenus de contribuer au fonds et aux frais de gestion sont ceux dont le chiffre d'affaires sur la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public est supérieur à cinquante millions d'euros, qu'ils offrent ou non leurs services à des consommateurs. Pour la détermination des contributions, la première tranche de cinquante millions d'euros n'est pas prise en compte.

Le Conseil d'Etat a formulé une observation quant à la conformité d'un tarif social pour la téléphonie mobile et pour l'Internet avec la directive ' service universel '. Le Conseil d'Etat s'appuyait à cet effet sur les articles 4, 9.2 et 32 de cette directive pour conclure que toute prestation de service universel en matière de téléphonie mobile ou de service Internet ne pouvait être imposée aux opérateurs qu'à la condition que la charge injustifiée qui en résulterait pour les entreprises concernées ne soit pas financée par des contributions des entreprises.

L'avis du Conseil d'Etat ne peut être suivi sur ce point.

Si l'article 9.2 de la directive ' service universel ' prévoit effectivement une possibilité de formules tarifaires spécifiques pour les prestations strictement énumérées aux articles 4, 5 et 6 de la même directive (qui ne visent pas la téléphonie mobile, ni les services Internet), son article 9.3 est formulé de manière beaucoup plus souple, en prévoyant la possibilité pour les Etats membres de ' veiller à ce qu'une aide soit apportée aux consommateurs recensés comme

ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux spécifiques », et ce sans plus lier la prestation de cette « aide » à l'une des composantes du service universel énumérées à l'article 4 de la directive (accès au réseau, service de téléphonie fixe, cabines publiques, annuaires et renseignements téléphoniques).

Par conséquent, non seulement cette aide visée à l'article 9.3 peut porter sur des services de téléphonie mobile ou d'Internet, mais il convient également de souligner que, ni dans le libellé de cet article 9.3, ni dans aucun considérant de la directive, il n'est indiqué que cette « aide » ne puisse être prestée sous la forme, par exemple, d'une réduction tarifaire. Il est même raisonnable de considérer que, puisque l'une des catégories de bénéficiaires de cette aide est désignée par la directive en qualité de « consommateurs recensés comme ayant de faibles revenus », l'octroi d'une réduction tarifaire ou, plus généralement toute aide à caractère pécuniaire, constitue une modalité particulièrement adéquate pour l'aide en question.

Quant à la question du financement sectoriel de ces tarifs sociaux, il convient de rappeler que l'article 12.1 de la directive prévoit la possibilité de cette forme de financement pour les prestations de service universel telle qu'énoncées « aux articles 3 à 10 », donc en ce compris la prestation visée à l'article 9.3 » (*Doc. parl.*, Chambre, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 44-47).

B.5. Les parties requérantes demandent l'annulation de l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012 pour cause de violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 170 et 172 de la Constitution et avec les articles 9 et 32 de la directive « service universel ».

Elles contestent le fait qu'elles doivent payer pour le financement du coût net qui découle de la fourniture de services mobiles et d'abonnements internet en tant qu'éléments de la composante sociale du service universel – ce qui s'assimile, selon elles, à un impôt – alors que cette obligation est, à leur estime, contraire au droit de l'Union, et plus précisément à la directive « service universel ». Les parties requérantes s'estiment ainsi discriminées par rapport aux contribuables qui ne sont pas soumis à des impôts contraires au droit de l'Union.

B.6. Bien que, formellement, le premier moyen soit uniquement dirigé contre l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012, il s'avère que les griefs sont indissociablement liés à l'article 51 de cette loi, également attaqué, qui prévoit que des contributions doivent être payées par les « opérateurs offrant la composante sociale du service universel ».

Avant la loi attaquée, la composante sociale du service universel devait, en vertu de l'article 74, § 1er, de la loi relative aux communications électroniques, être fournie par « chaque opérateur offrant un service téléphonique public aux consommateurs ».

En vertu du nouvel article 74, § 1er, de cette loi, tel qu'il a été remplacé par l'article 50, attaqué, de la loi du 10 juillet 2012, il s'agit maintenant des « opérateurs mentionnés aux paragraphes 2 et 3 offrant un service de communications électroniques accessible au public aux consommateurs », en ce compris donc les opérateurs qui offrent la téléphonie mobile et/ou des abonnements internet.

B.7. Par les articles 50 et 51, attaqués, de la loi du 10 juillet 2012, le législateur entendait transposer le chapitre II de la directive « service universel ».

Ce chapitre règle, comme son intitulé l'indique, les « obligations de service universel, y compris les obligations de service social ». Il comprend les articles 3 à 15 de cette directive.

En vertu de l'article 3, paragraphe 2, les Etats membres doivent déterminer l'approche la plus efficace et la plus adaptée « pour assurer la mise en œuvre du service universel, dans le respect des principes d'objectivité, de transparence, de non-discrimination et de proportionnalité. Ils s'efforcent de réduire au minimum les distorsions sur le marché, en particulier lorsqu'elles prennent la forme de fournitures de services à des tarifs ou des conditions qui diffèrent des conditions normales d'exploitation commerciale, tout en sauvegardant l'intérêt public ».

L'article 9 de la directive « service universel » règle les tarifs sociaux. La loi du 10 juillet 2012 parle à cet égard de « composante sociale du service universel » et de « prestataire des tarifs sociaux ».

B.8.1. Les paragraphes 1 et 2 de l'article 9 de la directive « service universel », tels qu'ils ont été remplacés par la 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), disposent :

« 1. Les autorités réglementaires nationales surveillent l'évolution et le niveau des tarifs de détail applicables aux services définis aux articles 4 à 7, comme relevant de l'obligation de service universel et qui sont soit fournis par des entreprises désignées, soit disponibles sur le marché, si aucune entreprise n'est désignée pour la fourniture desdits services, notamment par rapport au niveau des prix à la consommation et des revenus nationaux.

2. Les Etats membres peuvent, au vu des circonstances nationales, exiger que les entreprises désignées proposent aux consommateurs des options ou des formules tarifaires qui diffèrent de celles offertes dans des conditions normales d'exploitation commerciale, dans le but notamment de garantir que les personnes ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux spécifiques ne sont pas empêchées d'accéder au réseau visé à l'article 4, paragraphe 1, ou de faire usage des services définis, à l'article 4, paragraphe 3, et aux articles 5, 6 et 7, comme relevant de l'obligation de service universel et fournis par des entreprises désignées ».

B.8.2. Les autres paragraphes, non modifiés, de l'article 9 de la directive « service universel », disposent :

« 3. En plus des dispositions éventuelles prévoyant que les entreprises désignées appliquent des options tarifaires spéciales ou respectent un encadrement des tarifs ou une péréquation géographique, ou encore d'autres mécanismes similaires, les Etats membres peuvent veiller à ce qu'une aide soit apportée aux consommateurs recensés comme ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux spécifiques.

4. Les Etats membres peuvent exiger des entreprises assumant des obligations en vertu des articles 4, 5, 6 et 7 qu'elles appliquent une tarification commune, y compris une péréquation géographique, sur l'ensemble du territoire national, compte tenu des circonstances nationales, ou de respecter un encadrement des tarifs.

5. Les autorités réglementaires nationales veillent à ce que, lorsqu'une entreprise désignée est tenue de proposer aux consommateurs des options tarifaires spéciales ou une tarification commune, y compris une péréquation géographique, ou de respecter un encadrement des tarifs, les conditions de cette prestation soient entièrement transparentes, rendues publiques et appliquées conformément au principe de non-discrimination. Les autorités réglementaires nationales peuvent exiger la modification ou le retrait de formules particulières ».

B.8.3. L'article 32 de la directive « service universel », également invoqué dans le moyen, dispose :

« Services obligatoires additionnels

Les Etats membres peuvent décider de rendre accessibles au public, sur le territoire national, des services additionnels, à l'exception des services qui relèvent des obligations du service universel définies dans le chapitre II, mais, dans ce cas, aucun mécanisme de compensation impliquant la participation d'entreprises spécifiques ne peut être imposé ».

B.9.1. En vue du financement des obligations de service universel, le législateur a fait usage de la possibilité prévue par l'article 13, paragraphe 1, point b), de la directive « service universel » de répartir le coût net des obligations de service universel entre les fournisseurs de réseaux et services de communications électroniques, afin d'indemniser l'entreprise ou les entreprises pour lesquelles l'octroi de tarifs sociaux aux utilisateurs finals constitue une « charge injustifiée ».

Il ressort des travaux préparatoires précités que la loi du 10 juillet 2012, en ce qui concerne la composante sociale du service universel, vise tant la téléphonie fixe que les services de téléphonie mobile ou d'internet (*Doc. parl.*, Chambre, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 43 et 46 et *ibid.*, DOC. 53-2143/006, p. 33).

B.9.2. Le Conseil des ministres soutient, dans le prolongement de ce qui a été dit au cours des travaux préparatoires de la loi du 10 juillet 2012, que l'article 9, paragraphe 3, de la directive « service universel » permet d'aider les consommateurs pour d'autres services que ceux qui sont énumérés aux articles 4 à 7 de cette directive, en ce compris les services mobiles et les abonnements internet.

B.9.3. Compte tenu des arguments invoqués par le Conseil des ministres, la Cour a, par son arrêt interlocutoire n° 172/2013 du 19 décembre 2013, posé les questions préjudicielles suivantes à la Cour de justice de l'Union européenne :

« 1. 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'), et en particulier en ses articles 9 et 32, doit-elle être interprétée en ce sens que le tarif social pour les services universels ainsi que le mécanisme de compensation prévu à l'article 13, paragraphe 1, point b), de la directive 'service universel' sont applicables non seulement aux

communications électroniques au moyen d'une connexion (téléphonique) en position déterminée à un réseau de communications public mais aussi aux communications électroniques au moyen de services de communications mobiles et/ou d'abonnements internet ?

2. L'article 9, paragraphe 3, de la directive ' service universel ' doit-il être interprété en ce sens qu'il autorise les Etats membres à ajouter au service universel des options tarifaires spéciales pour d'autres services que ceux définis à l'article 9, paragraphe 2, de la directive précitée ?

3. En cas de réponse négative à la première et à la deuxième question, les dispositions en cause de la directive ' service universel ' sont-elles compatibles avec le principe d'égalité, tel qu'il est contenu entre autres dans l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ? ».

B.10. Par son arrêt C-1/14 du 11 juin 2015, la Cour de justice a déclaré la troisième question préjudicielle irrecevable. Concernant les première et deuxième questions préjudicielles, elle a jugé ce qui suit :

« 24. Par ses première et deuxième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la directive «service universel» doit être interprétée en ce sens que les tarifs spéciaux et le mécanisme de financement prévus respectivement aux articles 9 et 13, paragraphe 1, sous b), de cette directive s'appliquent aux services de communications mobiles et/ou d'abonnements Internet.

25. Il convient de relever que, selon l'article 1er , paragraphe 2, de la directive ' service universel ', l'objet de cette directive est de définir, comme le prévoit l'article 2, sous j), de la directive-cadre, l'ensemble minimal de services d'une qualité spécifiée accessible à tous les utilisateurs finals, à un prix abordable compte tenu des conditions nationales spécifiques, sans distorsion de concurrence. Cet ensemble minimal de services universels est défini au chapitre II de la directive ' service universel '.

26. En vertu de l'article 3, paragraphe 1, de la directive ' service universel ', les Etats membres doivent veiller à ce que les services énumérés dans le chapitre II de celle-ci soient mis à la disposition de tous les utilisateurs finals sur leur territoire, indépendamment de leur position géographique, à un niveau de qualité spécifié et compte tenu des circonstances nationales particulières, à un prix abordable.

27. Le considérant 4 de cette directive énonce que garantir un service universel peut entraîner la fourniture de certains services à certains utilisateurs finals à des prix qui s'écartent de ceux découlant de conditions normales du marché.

28. Ainsi, conformément à l'article 9, paragraphes 1 et 2, de ladite directive, les Etats membres peuvent exiger des entreprises désignées pour assurer la fourniture du service universel qu'elles proposent des options et des formules tarifaires qui diffèrent de celles offertes dans les conditions normales d'exploitation commerciale, dans le but notamment de garantir que les personnes ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux spécifiques ne

soient pas privées de l'accès à l'ensemble minimal du service universel défini aux articles 4 à 7 de cette même directive.

29. Il résulte de l'article 9, paragraphe 3, de la directive 'service universel' que, outre les dispositions éventuelles prévoyant que les entreprises désignées pour assurer la fourniture du service universel sont tenues d'appliquer des options tarifaires spéciales ou de respecter un encadrement des tarifs ou une péréquation géographique, ou encore d'autres mécanismes similaires, les États membres peuvent veiller à ce qu'une aide soit apportée aux consommateurs recensés comme ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux spécifiques.

30. S'agissant de l'article 13, paragraphe 1, sous b), de la directive 'service universel', celui-ci prévoit que, lorsque, sur la base du calcul du coût net visé à l'article 12 de cette directive, les autorités réglementaires nationales constatent que les entreprises désignées pour assumer les obligations de service universel, telles qu'énumérées aux articles 3 à 10 de ladite directive, sont soumises à une charge injustifiée, les États membres décident, à la demande de l'une de ces entreprises, de répartir le coût net de ces obligations entre les fournisseurs de réseaux ou de services de communications électroniques.

31. Il ressort de l'ensemble de ces dispositions que les tarifs spéciaux et le mécanisme de financement prévus aux articles 9 et 13, paragraphe 1, sous b), de la directive 'service universel' ne s'appliquent qu'aux services universels énumérés au chapitre II de cette directive.

32. Dans ces conditions, il y a lieu de vérifier si les services de communications mobiles et/ou d'abonnements Internet relèvent des obligations de service universel visées audit chapitre.

33. A cet égard, il convient de rappeler que l'article 4, paragraphes 1 et 2, de la directive 'service universel', intitulé 'Fourniture d'accès en position déterminée et fourniture de services téléphoniques', prévoit qu'un raccordement en position déterminée à un réseau de communications public doit prendre en charge les communications vocales, les communications par télécopies et les communications de données à des débits de données suffisants pour permettre un accès fonctionnel à Internet. Le paragraphe 3 de cet article précise que les États membres doivent veiller à ce que toutes les demandes raisonnables de fourniture d'un service téléphonique accessible au public, via un raccordement en position déterminée à un réseau de communications public, qui permet de donner et de recevoir des appels nationaux et internationaux, soient satisfaites par une entreprise au moins.

34. Ainsi, tant le titre que le libellé de l'article 4 de la directive 'service universel' établissent d'une manière explicite une obligation, à la charge des États membres, d'assurer le raccordement en position déterminée à un réseau de communications public.

35. Cette obligation ressort également du considérant 8 de cette directive qui énonce qu'une exigence fondamentale du service universel est d'assurer aux utilisateurs finals qui en font la demande un raccordement au réseau téléphonique public en position déterminée à un prix abordable.

36. Or, il y a lieu de constater que les termes 'en position déterminée' s'opposent au terme 'mobile'.

37. Dès lors, il y a lieu de considérer que les services de communications mobiles sont, par définition, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 46 de ses conclusions, exclus de l'ensemble minimal des services universels défini au chapitre II de la directive 'service universel', car leur fourniture ne suppose pas un accès et un raccordement en position déterminée à un réseau de communications public. De même, il convient de considérer que les services d'abonnements Internet fournis au moyen des services de communications mobiles ne relèvent pas de cet ensemble minimal. En revanche, les services d'abonnement Internet sont compris dans cet ensemble si leur fourniture suppose un raccordement à Internet en position déterminée.

38. De plus, il convient de rappeler que, conformément à l'article 32 de la directive 'service universel', les Etats membres peuvent décider de rendre accessibles au public, sur le territoire national, des services obligatoires additionnels, à l'exception des services qui relèvent des obligations du service universel définies au chapitre II de cette directive.

39. A cet égard, les considérants 25 et 46 de la directive 'service universel' énoncent que les Etats membres restent libres d'imposer des mesures spéciales qui devraient satisfaire le critère de la rentabilité et ne pas relever du service universel.

40. En conséquence, les Etats membres sont libres de considérer les services de communications mobiles, y compris les services d'abonnement Internet fournis au moyen des services de communications mobiles, comme des services obligatoires additionnels, au sens de l'article 32 de la directive 'service universel'.

41. Cependant, en vertu de cet article, lorsque les États membres décident de rendre accessibles au public, sur le territoire national, des services obligatoires additionnels, un mécanisme de financement de ces services impliquant la participation d'entreprises spécifiques ne peut être imposé. Par conséquent, le mécanisme de financement prévu à l'article 13, paragraphe 1, sous b), de la directive 'service universel' ne peut être étendu à de tels services.

42. En effet, ainsi que l'énonce le considérant 25 de la directive 'service universel', les Etats membres ne sont pas autorisés à imposer aux acteurs du marché des contributions financières au titre de mesures qui ne relèvent pas des obligations de service universel. Ainsi, si chaque Etat membre reste libre de financer les mesures spéciales dans le respect du droit de l'Union, il ne peut le faire au moyen de contributions provenant des acteurs du marché.

43. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux première et deuxième questions que la directive 'service universel' doit être interprétée en ce sens que les tarifs spéciaux et le mécanisme de financement prévus respectivement aux articles 9 et 13, paragraphe 1, sous b), de ladite directive s'appliquent aux services d'abonnements Internet nécessitant un raccordement à Internet en position déterminée, mais non pas aux services de communications mobiles, y compris des services d'abonnements Internet fournis au moyen desdits services de communications mobiles. Si ces derniers services sont rendus accessibles au public, sur le territoire national, en tant que 'services obligatoires additionnels', au sens de l'article 32 de la directive 'service universel', leur financement ne peut être assuré, en droit national, par un mécanisme impliquant la participation d'entreprises spécifiques ».

B.11. Il découle de ce qui précède qu'il n'existe aucune justification - pas même celle que le Conseil des ministres fait valoir en invoquant l'article 9, paragraphe 3, de la directive « service universel » - au fait de traiter les opérateurs pour leurs services de communication mobiles et d'abonnements internet mobile de la même manière que les opérateurs de téléphonie fixe et de raccordements internet en position déterminée, en obligeant, en vertu de l'article 51 de la loi du 10 juillet 2012, la première catégorie d'opérateurs, en ce qui concerne les services mobiles, à contribuer financièrement au régime de compensation prévu pour des entreprises spécifiques, en exécution de l'article 13, paragraphe 1, point b), de la directive « service universel ».

Par contre, la Cour de justice estime, dans l'arrêt précité (point 40), que les Etats membres sont libres de considérer les services de communications mobiles, y compris les services d'abonnements internet mobile, comme des services obligatoires additionnels, au sens des articles 9, paragraphe 3, et 32 de la directive « service universel ». Il en découle que le législateur pouvait obliger les opérateurs qui offrent de tels services de communications mobiles à fournir l'élément de la composante sociale du service universel (tarifs sociaux) visé à l'article 50, attaqué, de la loi du 10 juillet 2012.

Il est dès lors justifié, sur la base de la directive, telle qu'elle est interprétée par la Cour de justice, de traiter les opérateurs, y compris les parties requérantes, de la même manière, en ce qui concerne l'élément de la composante sociale du service universel et en ce qui concerne les tarifs de téléphonie fixe et les services d'abonnement nécessitant un raccordement à internet en position déterminée.

B.12. Le moyen, pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 170 et 172 de la Constitution et avec les articles 9 et 32 de la directive « service universel », n'est pas fondé dans la mesure où il est dirigé contre l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012. Il est fondé dans la mesure où il est dirigé contre l'article 51 de cette loi, en ce qu'il concerne la téléphonie mobile et les abonnements Internet mobile.

L'article 51 de la loi du 10 juillet 2012 doit être annulé en ce qu'il inclut dans le régime de compensation qu'il prévoit les opérateurs offrant un service de communications électroniques accessible au public pour leurs services de communications mobiles et d'abonnements internet mobile.

Il appartient au législateur de décider si, pour la fourniture de tels services, une compensation doit être calculée au moyen d'un autre mécanisme, qui n'implique pas la participation d'entreprises spécifiques.

B.13.1. Dans son dernier mémoire complémentaire, le Conseil des ministres demande à la Cour de maintenir définitivement les effets de la disposition annulée jusqu'à la date de la décision de la Cour, dans l'intérêt des bénéficiaires du service universel.

B.13.2. Outre le fait que les dispositions attaquées visent à transposer le droit de l'Union européenne, lequel s'oppose, en principe, au maintien des effets d'une disposition annulée contraire à ce droit, l'argument du Conseil des ministres porte uniquement sur la situation d'utilisateurs qui auraient bénéficié de tarifs sociaux et donc sur l'article 50 de la loi du 10 juillet 2012, qui n'est pas annulé.

La demande du Conseil des ministres est rejetée.

Par ces motifs,

la Cour

- annule l'article 51 de la loi du 10 juillet 2012 portant des dispositions diverses en matière de communications électroniques, en ce qu'il fait participer les opérateurs offrant un service de communications électroniques accessible au public, pour leurs services de communications mobiles et d'abonnements internet mobile, au régime de compensation de la composante sociale du service universel de communications électroniques;

- rejette le recours pour le surplus.

Ainsi rendu en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 3 février 2016.

Le greffier,

Le président f.f.,

F. Meersschaut

A. Alen