

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 29 juli 1993 door de Voorzitter van de Vlaamse Raad verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van decreet "houdende regeling van de erkenning en van de vergunning van de kabelnetten en -diensten en houdende oprichting van een Kabelinstituut en een Kabelproduktiefonds" (St. Vl. R., 348 (1992-1993) - Nr. 1), heeft op 5 oktober 1993 het volgend advies gegeven :

1. Het voorstel van decreet is volgens de indiener een verdere uitwerking van het ontwerp van decreet betreffende de erkenning en de vergunning van de kabelradio- en kabeltelevisienetten en betreffende de bevordering van de verspreiding en de produktie van televisieprogramma's (1).

2. Luidens de toelichting werd het voorstel van decreet, wat het toepassingsgebied ervan betreft, opgevat als een "kaderwetgeving waarin zelfs nu nog niet te voorzien ontwikkelingen (inzake het gebruik van de kabelnetten) te vatten zijn" en werden met het oog daarop "vele definities en omschrijvingen zeer ruim gehouden" (p. 1). Het voorstel "wil ... vooruitstrevend zijn met betrekking tot de diensten die zich niet tot louter radio of televisie beperken" - zo wordt verder in de toelichting gesteld - en "gaat er ... van uit dat het kabelnet integraal onder de bevoegdheid valt van de Vlaamse Raad, ook als via dit kabelnet meer dan de klassieke televisie- en radio-omroepen worden verdeeld" (p. 2).

Met betrekking tot die passussen van de toelichting, dient de aandacht erop te worden gevestigd dat artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen de bevoegdheid van de Gemeenschappen beperkt tot "de radio-omroep en de televisie" en dat het uitsluitend in het raam van die aangelegenheid is dat de Gemeenschappen bevoegd zijn inzake de kabelnetten.

(1) St. Vl. R., 540 (1990-1991) - Nr. 1.

De opvatting dat de Gemeenschappen bevoegd moeten worden geacht om het gebruik van de kabelnetten te regelen "ook als via ... (die) kabelnet(ten) meer dan de klassieke televisie- en radio-omroepen worden verdeeld", kan dan ook slechts worden bijgetreden voor zover het bedoelde gebruik kan worden aangemerkt als behorend tot "de radio-omroep en de televisie" in de zin van het voormelde artikel 4, 6°, of op zijn minst als een accessorium dat onverbrekkelijk verbonden is met die aan de Gemeenschappen toegewezen aangelegenheid.

Noch de tekst zelf van het voorstel van decreet, noch de toelichting verschaffen voldoende gegevens opdat de Raad van State zou kunnen oordelen of dit al dan niet het geval is.

3. De regeling welke in het voorstel wordt opgenomen met betrekking tot het op te richten "Kabelinstituut", is weinig consistent en doet een aantal vragen rijzen in verband met de juridische kwalificatie welke aan dat instituut moet worden gegeven.

Uit de artikelen 3, 4, §§ 1 en 2, 7, 12, § 1, 18, 20 en 25 van het voorstel kan worden afgeleid dat het Kabelinstituut een bij het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap op te richten adviserend orgaan zonder rechts-persoonlijkheid is, waarvan de werking zal worden geregeld door de Vlaamse Regering.

.../...

Met die kwalificatie van het instituut als een onder de Vlaamse Regering ressorterend college met louter adviserende bevoegdheid, kunnen evenwel een aantal andere bepalingen van het voorstel bezwaarlijk verenigbaar worden geacht.

Dat is niet alleen het geval met het bepaalde in artikel 6, luidens hetwelk de leden van het instituut worden benoemd door de Vlaamse Raad, maar ook - en vooral - met de bepalingen van artikel 4, §§ 3 en 4, die voorzien in de mogelijkheid voor de Regering om aan het instituut de bevoegdheid te geven om rechtstreeks erkenningen te verlenen aan de verstrekkers van vrije diensten welke via het kabelnet worden geëxploiteerd, eensdeels, en die het Kabelinstituut belasten met het toezicht op de naleving van het voorgestelde decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan, anderdeels (1).

Het toekennen aan het Kabelinstituut van de bevoegdheid om beslissingen met rechtsgevolgen te nemen als bedoeld in artikel 4, §§ 3 en 4, van het voorstel impliceert noodzakelijkerwijze dat aan het instituut rechtspersoonlijkheid wordt toegekend, wat alleen mogelijk is door toepassing te maken van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Zoals blijkt uit het tweede lid van dat artikel 9 dient dan in het decreet zelf uitdrukkelijk te worden

(1) Ook de bepaling van artikel 4, § 5, van het voorstel, luidens welke het Kabelinstituut geen enkele commerciële activiteit kan uitoefenen, lijkt erop te wijzen dat, naar de bedoeling van de indiener van het voorstel, het instituut niet zonder meer een adviserend orgaan zonder rechtspersoonlijkheid is.

voorzien in een regeling betreffende de oprichting, samenstelling, bevoegdheid en werking van de op te richten instelling en betreffende het toezicht erop.

Naar gelang van de keuze die de decreetgever zal moeten maken omtrent het juridisch statuut van het Kabelinstituut, zal het voorstel derhalve moeten worden aangepast.

Indien wordt geopteerd voor een instelling met rechtspersoonlijkheid en beslissingsbevoegdheid, dan dient het voorstel te worden aangevuld met de in artikel 9, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bedoelde regelingen. Opteert men voor een louter adviserend orgaan, dan dienen inzonderheid de bepalingen van artikel 4, §§ 3 tot 5, uit het voorstel te worden weggelaten.

4. Ook omtrent het "Kabelproduktiefonds", waarvan het voorstel van decreet de oprichting beoogt, blijven de precieze bedoelingen in het ongewisse. Zo verschaffen de artikelen 24 en 25 geen duidelijkheid omtrent de financiële middelen van dat fonds. Zelfs indien het in artikel 24 zou gaan om een retributie - wat niet het geval blijkt te zijn -, dan nog dienen de nadere modaliteiten van de heffing te worden bepaald.

5. De artikelen 4, § 3, en 18, tweede lid, van het voorstel dragen aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid op om "de voorwaarden tot erkenning van vrije diensten die via het kabelnet worden geëxploiteerd" vast te stellen.

.../...

In de voorgestelde regeling wordt verder geen enkele precisering gegeven over de aard van de bedoelde "vrije diensten", noch over de door de Vlaamse Regering vast te stellen erkenningsvoorwaarden.

Om verenigbaar te zijn met de beginselen inzake de bevoegdheidsverdeling tussen de decreetgever en de Gemeenschapsregering (zie de artikelen 19, § 1, en 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980), behoren de essentiële elementen van de voorgestelde regeling in het decreet zelf te worden opgenomen. De grenzen van de bevoegdheidsopdracht aan de Regering dienen zo duidelijk mogelijk in het decreet te worden omschreven, bij voorkeur door, op zijn minst in grote lijnen, aan te geven waaruit de vast te stellen voorwaarden kunnen bestaan.

6. Wat ten slotte de in artikel 11, § 1, opgelegde voorwaarde betreft, luidens welke de maatschappelijke zetel en de bedrijfszetel van de kabelmaatschappijen gevestigd moeten zijn in het Nederlandse taalgebied of in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, opdat de in artikel 9 bedoelde vergunning kan worden verleend, moet erop worden gewezen dat die voorwaarde neerkomt op een met de artikelen 59 en 60 van het EEG-Verdrag strijdige beperking van het vrij verkeer van diensten (1).

(1) Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, arrest van Binsbergen van 3 december 1974, zaak 33/74, Jurispr., 1974, p. 1299.

7. Uit de voorgaande opmerkingen blijkt voldoende dat het voorstel van decreet grondig moet worden herwerkt.

De kamer was samengesteld uit

de Heer	: W. DEROOVER,	kamervoorzitter,
Mevrouw	: S. VANDERHAEGEN,	staatsraden,
de Heer	: M. VAN DAMME,	
de Heren	: J. GIJSSELS,	assessoren van de
	A. ALEN,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	: F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. BAERT,
auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.