ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le le Vice-Premier Ministre, Ministre des Communications et des Entreprises publiques, le 24 juin 1994, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "modifiant certaines dispositions de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques", a donné le 11 juillet 1994 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 24 juni 1994 door de Vice-Eerste Minister, Minister van Verkeerswezen en Overheidsbedrijven verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven", heeft op 11 juli 1994 het volgend advies gegeven :

Observation préalable.

Les articles 23 et 24 du contrat de gestion entre l'Etat belge et la Régie des télégraphes et des téléphones, approuvé par l'arrêté royal du 19 août 1992, règlent, en application de l'article 3, § 2, 5°, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, le paiement des indemnités que Belgacom doit verser à l'Etat en contrepartie, notamment, des avantages liés aux droits exclusifs qu'il lui attribue et des droits d'usage concédés par lui sur certains biens; l'article 24, 7, dudit contrat prévoit que toute restriction de la concession exclusive accordée à Belgacom sur la base de la loi supprime de plein droit l'obligation, qui lui est faite par les dispositions précédentes de cet article, de satisfaire au versement de montants garantis.

Dès lors qu'il tend à soustraire la mobilophonie à la concession exclusive accordée à Belgacom par l'article 84 de la loi précitée du 21 mars 1991, l'avant-projet est de nature à affecter les obligations financières de Belgacom à l'égard de l'Etat, dès l'entrée en vigueur de cette mesure; en outre, aux termes de l'article 3, alinéa 3, du contrat de gestion, toute modification des missions de service public ou de la concession exclusive, notamment par l'adaptation des articles 58, 82, 83 ou 84 de la loi, implique l'adaptation des dispositions correspondantes de la convention le 1er janvier de l'année qui suit la modification, de telle manière qu'à cette échéance plus lointaine, peut être envisagée une réduction négociée de la rente de monopole servie à l'Etat.

L’avant-projet étant, en cela, susceptible d’influencer ses recettes, il doit, conformément à l’article 6, 2, de l’arrêté royal du 5 octobre 1961 portant organisation du contrôle administratif et budgétaire, recevoir l’accord du Ministre du budget.

Cette formalité n’a pas été accomplie.

C’est sous réserve de son accomplissement que le présent avis est donné.

Examen du texte.

Intitulé.

Le texte suivant est proposé pour l’intitulé français :

"Avant-projet de loi modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques".

Dispositif.

Observations générales de légistique.

1. La division en chapitres ne s’impose pas, les modifications à apporter ne concernant qu’une seule loi. En outre, ces modifications doivent se faire dans l’ordre numérique des dispositions à modifier; ainsi l’article 1er sera consacré à la modification à l’article 23 de la loi, l’article 2 à celle à l’article 78 et ainsi de suite.

2. On groupera en une seule disposition les modifications apportées à un même article. Ne doivent, dès lors, plus faire qu'un : d'une part, les articles 2 et 4 et d'autre part, les articles 5 et 6. On se réfèrera, pour leur rédaction, au Code - Légistique, formule 84 (1).

3. On écrira "Article 1er", en toutes lettres et ensuite : "Art. 2.", "Art. 3." et ainsi de suite.

4. Selon l'usage, une subdivision en a), b) n'est admise que dans une même phrase; s'il est nécessaire de grouper des alinéas, il faut recourir aux paragraphes, éventuellement intitulés 2ter, 2quater, etc.

Observations particulières.

Article 2.

1. Le sens des mots "Par dérogation à l'article 84" utilisés au début du paragraphe 2bis en projet n'est pas clair; en effet, l'application des dispositions de ce nouveau paragraphe ne paraît pas de nature à réduire la concession exclusive que ledit article 84 attribue à Belgacom, puisque les services de mobilophonie seraient dans le même temps, par l'effet de l'article 1er du projet, soustraits à la catégorie des services réservés et leur exploitation cesserait donc d'être partie intégrante des télécommunications publiques qui forment l'objet de cette concession.

---

(1) Circ. C 4/8001 du 23 avril 1982, Moniteur Belge du 2 juin 1982.

Selon les explications fournies par l'un des délégués, la signification qu'il conviendrait de prêter à ces termes serait que l'exploitation de ces services, désormais non réservés, suppose le recours à l'infrastructure publique de télécommunications qui, en vertu des articles 82, 1°, et 84 de la loi, continuera à relever de la concession exclusive accordée à Belgacom.

Comme le précise, en effet, l'exposé des motifs, "la mobilophonie est essentiellement une technique de radiocommunication qui (...) a (...) partiellement recours à l'infrastructure publique de télécommunications et nécessite, par ailleurs, l'établissement d'un réseau radioélectrique parallèle", et le cahier des charges de service public devra "régler les relations entre l'opérateur de mobilophonie et Belgacom en tant que fournisseur de services réservés et exploitant de l'infrastructure à laquelle cet opérateur est tenu de recourir".

Ces considérations n'inclinent cependant pas à conclure que l'exploitation d'un service de mobilophonie pourrait avoir pour conséquence d'entamer le monopole de Belgacom en matière de télécommunications publiques, comme semble pourtant l'indiquer le début du paragraphe en projet, mais que celui-ci doit, tout au contraire, demeurer intact; si telle n'était pas l'intention, il y aurait lieu de le prévoir de manière plus explicite que par l'utilisation de la formule précitée; sinon, il serait préférable de l'omettre.

2. Le paragraphe 2bis en projet n'est pas adéquatement structuré.

Les dispositions sous A et B devraient en particulier être présentées selon l'ordre chronologique des opérations qu'elles prévoient et traiter ainsi successivement de l'établissement du cahier des charges de service public, de son contenu, de la présentation des offres, du choix de l'opérateur et enfin de l'attribution de l'autorisation.

3. Les dispositions sous A et B prévoient que le ministre recueille des offres visant à établir et exploiter un réseau radioélectrique en vue de fournir un service de mobilophonie, dont il soumet la liste au Conseil des ministres pour décision, et arrête, sur proposition de l'Institut, la procédure relative à l'attribution de chaque autorisation; elle dispose, en outre, que chacune des autorisations fixe les conditions d'établissement du réseau, ainsi que celles du service concerné, étant entendu que "ces conditions ne pourront être moins contraignantes" que celles contenues dans le cahier des charges du service public applicable.

Un tel système aboutit à accorder au ministre le pouvoir discrétionnaire de prendre, hormis le choix de l'opérateur, l'ensemble des décisions. Il en est ainsi plus spécialement du pouvoir de fixer la procédure relative à chaque autorisation. Il conviendrait, à tout le moins, que la loi elle-même détermine quel est le mode d'attribution des autorisations et les exigences minimales auxquelles celui-ci doit répondre pour assurer la transparence et l'égalité entre les candidats.

Par ailleurs, les conditions que chaque autorisation fixerait pourraient, ainsi que l'ont indiqué les délégués du ministre, être plus contraignantes que les prescriptions contenues dans le cahier des charges du service public applicable et ces conditions plus contraignantes correspondraient à celles contenues dans l'offre retenue. Cette précision doit figurer dans le texte.

4. Les considérations tenant aux préoccupations qui devraient présider au choix de l'opérateur sont, eu égard à leur généralité, dépourvues de portée normative propre et trouveraient, dès lors, mieux leur place dans l'exposé des motifs qui pourrait, au surplus, en développer plus concrètement la teneur.

5. Certaines des dispositions qui devraient figurer dans le cahier des charges de service public appellent également des observations.

a) Il devrait prévoir "les conditions donnant lieu à réquisition en vue de la sécurité publique".

L'article 7O de la loi ne permet, toutefois, au Roi que d'interdire momentanément d'assurer un service non réservé lorsque la sécurité publique ou la défense du Royaume l'exigent, mais nullement de le réquisitionner.

La faculté de réquisition étant susceptible de grever l'exercice de droits civils en principe garantis par la loi, celle-ci seule peut l'établir et en régler les

modalités essentielles, notamment celles déterminant l'étendue dans ce cas des droits et obligations des titulaires desdits droits civils; ce pouvoir ne peut être délégué au Roi, ainsi pourtant que le ferait le projet dans la mesure où la législation relative aux réquisitions civiles et militaires ne permettrait pas, en son état actuel, de procéder aux réquisitions ainsi visées.

b) Le "principe du paiement de charges d'accès au réseau public", que prévoirait également le cahier des charges de service public, ainsi d'ailleurs que les conditions d'interconnexion, devraient être établis dans le respect de l'article 1O7, §§ 2 et 3, de la loi.

c) Quant aux sanctions en cas de manquement aux obligations résultant des conditions de l'autorisation, il conviendra de se référer exclusivement à celles prévues à l'article 9O de la loi; il faut cependant remarquer qu'à défaut de modifier également son article 114, § 2, dont cette disposition réserve l'application, la méconnaissance des conditions de l'autorisation ne donnera pas en soi lieu au paiement d'une amende.

6. Les dispositions en projet sub C de la disposition doivent être rapprochées de l'article 87, alinéa 2, de la loi, en vertu duquel les services non réservés peuvent également être exploités par Belgacom dans les conditions déterminées par ladite loi.

Le projet permet toutefois au ministre de fixer "les conditions auxquelles chaque cahier des charges s'appliquera au service concerné de mobilophonie déjà

exploité par Belgacom ou par une de ses filiales", ces conditions devant tenir compte de la nécessité de préserver l'égalité entre Belgacom et ses concurrents.

L'article 9O.1. du traité instituant la Communauté européenne prévoit que les Etats membres n'édictent et ne maintiennent, en ce qui concerne les entreprises publiques, aucune mesure contraire au traité, en particulier aux règles communes de concurrence.

Selon l'exposé des motifs,

> "puisque, par type de service de mobilophonie effectivement ouvert à la concurrence, le contrat de gestion de l'Etat et Belgacom cessera d'être d'application, d'une part, et qu'en vue d'éviter que les autres opérateurs ne soient désavantagés dans la concurrence qu'ils apporteront à l'opérateur national, d'autre part, chaque cahier des charges imposé à des opérateurs privés le sera également à Belgacom ou à ses filiales. L'article, dont la mise en oeuvre est confiée à l'autorité publique, réglemente les conditions et les chronologie de l'application également à Belgacom de l'ensemble des dispositions contraignantes prises à l'égard d'autres opérateurs désignés".

Les délégués ont précisé, à ce sujet, que les modalités particulières de l'application du cahier des charges à Belgacom ou à ses filiales ne consisteraient qu'en l'octroi de délais strictement nécessaires pour se conformer aux obligations qu'il établit et n'auraient en aucune manière pour objet de restreindre ces obligations; cette importante précision devrait figurer dans le texte même de la disposition légale; il paraît, en outre, souhaitable que ces modalités particulières soient déterminées, non par le ministre, mais dans l'arrêté royal établissant le cahier des charges du service public.

Articles 3 à 9.

1. Les articles 6, 7 et 9 du projet attribuent au ministre le pouvoir de fixer le montant de redevances à payer à l'Institut belge des services postaux et des télécommunications et les articles 3 et 4 celui d'indemnités et de frais de dossier que l'Institut pourrait également percevoir.

On rappelle les caractères distinctifs de la redevance :

1° la redevance doit être la contrepartie immédiate d'un service et être proportionnée au coût de celui-ci;

2° la redevance doit également être la contrepartie d'un service fourni spécialement au redevable et non à la collectivité dans son ensemble;

3° la redevance doit enfin être la contrepartie d'un service auquel il a été recouru volontairement, ce critère étant décisif.

Les habilitations que les dispositions précitées du projet entendent conférer au ministre trouvent par conséquent leurs limites dans l'application cumulative de ces critères distinctifs, de telle manière que si l'intention du Gouvernement est que la loi permette la perception par l'Institut de droits qui ne présenteraient pas l'ensemble des caractères énumérés ci-dessus, le projet devrait être rédigé de telle sorte que ses dispositions prévoient, elles-mêmes, les éléments concourant à la détermination de la

dette exigible des redevables, la délégation au pouvoir exécutif pouvant alors, tout au plus, porter sur des mesures purement accessoires (1).

L'observation vaut également pour les clauses du cahier des charges prévu par les dispositions en projet sous l'article 2, en tant qu'elles seraient relatives aux "redevances périodiques et non périodiques dues entre autres pour l'utilisation du spectre radioélectrique" et aux "conditions financières de la gestion de l'autorisation et du contrôle des fréquences".

2. La disposition de l'article 8 du projet devrait, pour ces mêmes raisons, préciser que les contrôles visés sont ceux exécutés par l'Institut à la demande, soit de la Poste, soit du distributeur privé redevable.

3. En tout état de cause, il ne peut être admis, pour les motifs qui viennent d'être rappelés, que le pouvoir réglementaire que tendent à attribuer les articles 4 et 6 à 9 le soit au ministre plutôt qu'au Roi.

---

(1) Voir notamment l'arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 1988, Régie des télégraphes et téléphones c. société coopérative intercommunale "Association liégeoise d'électricité", Pas., I, 619.

Observation finale.

Le texte néerlandais du projet devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise, in fine, du présent avis.

Voorafgaande opmerking.

De artikelen 23 en 24 van het beheerscontract, dat gesloten is tussen de Belgische Staat en de Regie van Telegrafie en telefonie en goedgekeurd is bij koninklijk besluit van 19 augustus 1992, regelen krachtens artikel 3, § 2, 5°, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, de betaling van vergoedingen die Belgacom aan de Staat moet storten, inzonderheid ter compensatie van de voordelen verbonden aan de alleenrechten die hij haar toekent en van de gebruiksrechten op goederen die hij haar verleent; artikel 24, § 7, van het contract bepaalt dat elke beperking van de exclusieve concessie die aan Belgacom op basis van de wet verleend is, van rechtswege de verplichting opheft die aan Belgacom door de voorafgaande bepalingen van dat artikel is opgelegd met betrekking tot de betaling van de gewaarborgde bedragen.

Aangezien het voorontwerp ertoe strekt de mobilofoondiensten te onttrekken aan de exclusieve concessie die door artikel 84 van de voormelde wet van 21 maart 1991 aan Belgacom is verleend, zal het een weerslag hebben op de financiële verplichtingen van Belgacom tegenover de Staat, zodra die maatregel in werking treedt; bovendien bepaalt artikel 3, derde lid, van het beheerscontract dat elke wijziging van de taken van openbare dienst of van de exclusieve concessie, onder andere door de aanpassing van de artikelen 58, 82, 83 of 84 van de wet, tot gevolg heeft dat de overeenkomstige bepalingen van het beheerscontract worden

aangepast, met uitwerking op 1 januari van het jaar dat volgt op de wijziging, zodat op die latere datum een overeengekomen verlaging van de aan de Staat te betalen monopolierente kan worden overwogen.

Aangezien door het voorontwerp de ontvangsten van de Staat dan ook kunnen worden beïnvloed, moet het, overeenkomstig artikel 6, 2, van het koninklijk besluit van 5 oktober 1961 tot regeling van de administratieve en begrotingscontrole de instemming van de minister van Begroting hebben.

Aan dat vormvereiste is niet voldaan.

Onder voorbehoud van de naleving van dat vormvereiste is het dat dit advies wordt gegeven.

Onderzoek van de tekst.

Opschrift.

Voor de Franse tekst wordt het volgende opschrift voorgesteld :

"Avant-projet de loi modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques".

Bepalend gedeelte.

Algemene wetgevingstechnische opmerkingen.

1. Een opdeling in hoofdstukken is niet geboden, aangezien de aan te brengen wijzigingen slechts op één wet betrekking hebben. Bovendien behoren deze wijzigingen te geschieden volgens de volgorde op nummer van de te wijzigen bepalingen; zo behoort artikel 1 te worden gewijd aan de wijziging van artikel 23 van de wet, artikel 2 aan de wijziging van artikel 78 enzovoort.

2. De wijzigingen die in een zelfde artikel worden aangebracht, behoren in een enkele bepaling te worden samengebracht. Daarom moeten enerzijds de artikelen 2 en 4 en anderzijds de artikelen 5 en 6 tot één artikel worden samengevoegd. Voor de redactie van die artikelen zij verwezen naar de Handleiding bij de Wetgevingstechniek, formulier 84 (1).

3. "Artikel 1" wordt voluit geschreven maar de volgende artikelen behoren als "Art. 2.", "Art. 3." enzovoort te worden aangegeven.

---

(1) Omzendbrief nr. C 4/8001 van 23 april 1982, Belgisch Staatsblad van 2 juni 1982.

4. Het is gebruikelijk een onderverdeling in a), b) alleen toe te staan in een zelfde volzin; als het noodzakelijk is leden samen te voegen, moeten paragrafen worden gebruikt, eventueel met als nummering 2ter, 2quater, enz.

Bijzondere opmerkingen.

Artikel 2.

1. Het is niet duidelijk wat met de woorden "In afwijking van artikel 84", die gebezigd worden aan het begin van de ontworpen paragraaf 2bis, wordt bedoeld; de toepassing van de bepalingen van deze nieuwe paragraaf lijkt immers geen beperking in te houden van de exclusieve concessie die door het genoemde artikel 84 aan Belgacom wordt verleend, aangezien de mobilofoondiensten tegelijk, krachtens artikel 1 van het ontwerp, gelicht worden uit de categorie van gereserveerde diensten en hun exploitatie zou dan ook geen noodzakelijk deel meer uitmaken van de openbare telecommunicatie waarop die concessie betrekking heeft.

Volgens de uitleg die door een van de gemachtigden is verstrekt, zou de betekenis die aan die woorden moet worden gehecht zijn dat de exploitatie van die diensten, die voortaan niet meer gereserveerd zijn, het gebruik van de openbare telecommunicatie-infrastructuur veronderstelt die, krachtens de artikelen 82, 1°, en 84 van de wet blijft behoren tot de exclusieve concessie die aan Belgacom is verleend.

Zoals de memorie van toelichting immers aangeeft is "de mobilofonie (...) essentieel een techniek van radioberichtgeving, die (...) gedeeltelijk een beroep doet op het openbaar telecommunicatienetwerk en daarnaast de aanleg van een parallel radio-elektrisch netwerk veronderstelt", en zal het bestek van openbare dienst "de betrekkingen (moeten) regelen tussen de operator inzake mobilofonie en Belgacom in haar hoedanigheid van verlener van gereserveerde diensten en van uitbater van de infrastructuur die deze operator zal dienen te gebruiken".

Deze overwegingen leiden echter niet tot het besluit dat de exploitatie van een mobilofoondienst tot gevolg zou kunnen hebben dat het monopolie van Belgacom inzake openbare telecommunicatie aangetast wordt, zoals nochtans lijkt te worden aangegeven door het begin van de ontworpen paragraaf, maar tot het besluit dat het monopolie integendeel onaangetast moet blijven; als zulks niet de bedoeling zou zijn, moet dat uitdrukkelijker worden bepaald dan door het gebruik van voormelde formule; anders is het verkieslijk dat de bepaling vervalt.

2. De ontworpen paragraaf 2bis heeft geen passende structuur.

Meer in het bijzonder zouden de bepalingen onder A en B in de chronologische volgorde van de verrichtingen waarin ze voorzien moeten voorkomen, en aldus achtereenvolgens de volgende punten behandelen : het opstellen van het bestek van openbare dienst, de inhoud ervan, het doen

van de offertes, de keuze van de operator en ten slotte de toekenning van de vergunning.

3. De ontworpen bepalingen onder A en B stellen dat de minister aanbiedingen inwacht voor het opzetten en exploiteren van een radio-elektrisch net met het oog op mobilofonische dienstverlening; de lijst van die aanbiedingen legt hij ter beslissing aan de Ministerraad voor en op voorstel van het Instituut stelt hij de procedure met betrekking tot het verlenen van iedere vergunning vast; de ontworpen bepaling stelt bovendien dat iedere vergunning de voorwaarden vastlegt waaronder het net wordt opgezet en de desbetreffende dienstverlening geschiedt, met dien verstande dat "deze voorwaarden niet minder dwingend (mogen) zijn" dan de voorwaarden in het toepasselijke bestek van de openbare dienst.

Een zodanig systeem leidt ertoe dat de minister de discretionaire bevoegdheid krijgt om, op de keuze van de operator na, alle beslissingen te nemen. Dat geldt meer in het bijzonder voor de bevoegdheid om de procedure met betrekking tot elke vergunning vast te leggen. Op zijn minst zou de wet zelf de wijze moeten bepalen waarop de vergunningen worden toegekend, alsmede de minimumvereisten waaraan die toekenning moet voldoen om de doorzichtigheid van de procedure en de gelijkheid van de kandidaten te waarborgen.

Bovendien zouden de voorwaarden die elke vergunning mocht bepalen, zoals de gemachtigden van de minister hebben

gesteld, stringenter kunnen zijn dan de voorschriften die vervat zijn in het toepasselijke bestek van de openbare dienst en die stringentere voorwaarden zouden overeenstemmen met de voorwaarden opgenomen in het bod dat in aanmerking is genomen. Die precisering moet in de tekst vermeld staan.

4. Beschouwingen in verband met de criteria die zouden moeten prevaleren bij de keuze van de operator zijn, gelet op de algemeenheid ervan, op zich niet normatief en zouden bijgevolg beter op hun plaats zijn in de memorie van toelichting, die bovendien concreter op de inhoud ervan zou kunnen ingaan.

5. Omtrent een aantal bepalingen die in het bestek van openbare dienst zouden moeten voorkomen, moeten ook opmerkingen worden gemaakt.

a) Het bestek zou "de voorwaarden" moeten bepalen "die aanleiding geven tot opvordering met het oog op de openbare veiligheid".

Artikel 70 van de wet staat de Koning echter alleen toe tijdelijk te verbieden een niet-gereserveerde dienst te verzekeren wanneer de openbare veiligheid of de verdediging van het Rijk dat vereisen, maar maakt het Hem geenszins mogelijk een dienst op te vorderen.

Aangezien de mogelijkheid tot opvordering de uitoefening van principieel door de wet gewaarborgde bur-

gerechten in het gedrang kan brengen, kan ook alleen de wet in zulk een opvordering voorzien en er de fundamentele nadere uitwerking van regelen, onder andere de mate waarin rechten en plichten van de titularissen van die rechten in dat geval worden behouden; die bevoegdheid kan niet aan de Koning worden overgedragen zoals het ontwerp nochtans wel zou doen daar de huidige wetgeving met betrekking tot burgerlijke en militaire opvorderingen, de bedoelde op-eisingen niet mogelijk maakt.

b) Het "principe van het betalen van lasten voor toegang tot het openbare net" (lees : het principe dat moet worden betaald om toegang te hebben tot het openbare net), waarin het bestek van openbare dienst ook zou voorzien, alsmede overigens de voorwaarden in verband met onderlinge verbinding, moeten worden vastgesteld met naleving van artikel 107, §§ 2 en 3, van de wet.

c) Wat de straf betreft bij niet-naleving van de verplichtingen die het gevolg zijn van de vergunnings-voorwaarden, zij uitsluitend verwezen naar wat daaromtrent in artikel 90 van de wet staat; er dient evenwel te worden opgemerkt dat, tenzij tevens artikel 114, § 2, van de wet wordt gewijzigd, waarvan deze bepaling de mogelijke toe-passing open houdt, niet-naleving van de vergunningsvoor-waarden op zich geen aanleiding tot het betalen van een boete zal geven.

6. De ontworpen punten sub C van de bepaling moeten in verband worden gebracht met artikel 87, tweede lid, van de wet, op grond waarvan niet-gereserveerde diensten ook door Belgacom, onder de door voormelde wet bepaalde voorwaarden, kunnen worden geëxploiteerd.

Het ontwerp stelt de minister evenwel in staat om te bepalen op welke "voorwaarden (...) elk lastenboek zal toegepast worden op de betrokken dienst van mobilofonie die reeds wordt uitgebaat door Belgacom of door een van haar dochterondernemingen", waarbij die voorwaarden gesteld moeten worden met inachtneming van de noodzaak om over de gelijkheid van Belgacom en haar concurrenten te waken.

Artikel 90.1. van het verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap bepaalt dat de Lid-Staten, met betrekking tot de openbare bedrijven, geen enkele maatregel nemen of handhaven die strijdig is met het verdrag, met name met de algemene regels betreffende de mededinging.

In de memorie van toelichting staat :

> "vermits per type van mobilofoondienst dat daadwerkelijk voor de mededinging wordt opengesteld, het beheerscontract tussen de Staat en Belgacom zal ophouden van toepassing te zijn, en vermits dient te worden vermeden dat de andere operatoren, in het kader van de concurrentie die zij met de nationale telecommunicatieoperator zullen leveren, zouden benadeeld worden, elk lastenboek dat aan privé-operatoren is opgelegd eveneens op Belgacom of op haar dochterondernemingen worden toegepast. Dit artikel, waarvan de tenuitvoerlegging aan de openbare overheid wordt toevertrouwd, regelt de voorwaarden en de chronologie

van deze toepassing op Belgacom van het geheel der voorschriften opgelegd aan de andere aangewezen operatoren".

De gemachtigden hebben dienaangaande verduidelijkt dat de nadere regels voor de toepassing van het bestek op Belgacom of op haar dochterondernemingen er alleen in zouden bestaan strikt noodzakelijke termijnen toe te staan om de verplichtingen die het inhoudt na te leven en er geenszins toe zouden strekken die verplichtingen te beperken; deze belangrijke verduidelijking zou moeten voorkomen in de tekst zelf van de wetsbepaling; bovendien lijkt het wenselijk deze nadere regels niet door de minister te laten vaststellen, maar in een koninklijk besluit waarbij het bestek van openbare dienst wordt vastgesteld.

Artikelen 3 tot 9.

1. De minister wordt door de artikelen 6, 7 en 9 van het ontwerp bevoegd verklaard om het bedrag vast te stellen van de vergoedingen, respectievelijk rechten (lees : retributies) die moeten worden betaald aan het Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie en door de artikelen 3 en 4 om het bedrag vast te stellen van de vergoedingen en de dossierkosten die het Instituut eveneens zou kunnen innen.

Pro memorie worden de kenmerken van de retributie opgenoemd :

1° de retributie moet de onmiddellijke tegenprestatie zijn voor een dienst en in verhouding staan tot de kostprijs ervan;

2° de retributie moet tevens de tegenprestatie zijn voor een dienst die speciaal aan de retributieplichtige en niet aan de gemeenschap in haar geheel is verleend;

3° de retributie moet ten slotte de tegenprestatie zijn voor een dienst waarop vrijwillig een beroep is gedaan, waarbij dit criterium van doorslaggevende aard is.

De machtigingen die de voornoemde bepalingen van het ontwerp aan de minister willen verlenen, zijn bijgevolg beperkt door de cumulatieve toepassing van deze onderscheidingscriteria, zodat het ontwerp, als de Regering beoogt dat het Instituut op grond van de wet rechten kan innen die niet alle hiervoren genoemde kenmerken vertonen, zodanig zou moeten worden gesteld dat de bepalingen zelf de gegevens vermelden die het mogelijk maken vast te stellen welke schuld van de retributieplichtigen kan worden ingevorderd, waarbij de delegatie aan de uitvoerende macht dan ten hoogste betrekking kan hebben op zuiver bijkomstige maatregelen (1).

---

(1) Zie onder andere het arrest van het Hof van Cassatie van 28 januari 1988, Regie van telegrafie en telefonie tegen de coöperatieve intercommunale vennootschap "Association liégeoise d'électricité", Verzameling van de arresten van het Hof van Cassatie, 1988, blz. 661 e.v.

Die opmerking geldt tevens voor de clausules van het bestek waarin voorzien is door de onder artikel 2 ontworpen bepalingen, voor zover zij betrekking zouden hebben op de "periodieke en niet-periodieke rechten verschuldigd onder meer voor het gebruik van het radio-elektrisch spectrum" en op de "financiële voorwaarden van het beheer van de toelating en van het toezicht op de frequenties".

2. Om dezelfde redenen zou de bepaling van artikel 8 van het ontwerp moeten aangeven dat de bedoelde controles die zijn welke door het Instituut worden uitgevoerd, hetzij op verzoek van de Post, hetzij op verzoek van de retributieplichtige privé-distribuant.

3. Om de zoëven gememoreerde redenen is het hoe dan ook niet geoorloofd dat de regelgevende bevoegdheid die de artikelen 4 en 6 tot 9 beogen te verlenen, ten deel valt aan de minister in plaats van aan de Koning.

Slotopmerkingen.

De Nederlandse tekst van de meeste bepalingen van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Zo bijvoorbeeld is de term "toelating" ongeschikt als tegenhanger van het Frans "autorisation". Het woord "vergunning" zou gebruikt moeten worden. Het woord "lastenboek" is een gallicisme voor

.../...

"bestek". Ook het purisme "uitbaten, uitbating" zou beter vervangen worden door de term "exploiteren, exploitatie".

Ten slotte zij erop gewezen dat een zelfde Franse term in de Nederlandse tekst van het ontwerp soms nodeloos verschillende tegenhangers heeft, zoals in artikel 6, het ontworpen artikel 94, § 5, waar sprake is van "vergoedingen" als tegenhanger van het Frans "redevances", terwijl in artikel 7, het ontworpen artikel 107, en in artikel 9, het ontworpen artikel 134, de term "rechten" gebezigd wordt.

La chambre était composée de

Messieurs : C.-L. CLOSSET, président de chambre,
R. ANDERSEN, conseillers d'Etat,
P. HANSE,
P. GOTHOT, assesseurs de la section de législation,
J. van COMPERNOLLE,
Madame : M. PROOST, greffier,

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. R. ANDERSEN.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. R. QUINTIN, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

M. PROOST.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : kamervoorzitter,
staatsraden,
assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw : griffier.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. R. QUINTIN, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C.-L. CLOSSET.