

Rolnummer 1139
Arrest nr. 76/98 van 24 juni 1998

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 20 december 1996 houdende bekrachtiging van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten, ingesteld door de Ministerraad.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters L. De Grève en M. Melchior, en de rechters P. Martens, J. Delruelle, H. Coremans, A. Arts en M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter L. De Grève,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 4 augustus 1997 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 5 augustus 1997, heeft de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, beroep tot vernietiging ingesteld van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 20 december 1996 houdende bekrachtiging van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 4 februari 1997).

II. *De rechtspleging*

Bij beschikking van 5 augustus 1997 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van het beroep is kennisgegeven overeenkomstig artikel 76 van de organieke wet bij op 15 september 1997 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 18 september 1997.

Memories zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, Surllet de Chokierplein 15-17, 1000 Brussel, bij op 28 oktober 1997 ter post aangetekende brief;

- de Vlaamse Regering, Martelaarsplein 19, 1000 Brussel, bij op 31 oktober 1997 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 8 december 1997 ter post aangetekende brief.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, bij op 6 januari 1998 ter post aangetekende brief;

- de Ministerraad, bij op 8 januari 1998 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 22 januari 1998 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 4 augustus 1998.

Bij beschikking van 29 april 1998 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 27 mei 1998.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 30 april 1998 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 27 mei 1998 :

- zijn verschenen :

. Mr. G. Glas, advocaat bij de balie te Brussel, en Mr. L. Murlon *loco* Mr. L. Misson, advocaten bij de balie te Luik, voor de Ministerraad;

. Mr. P. Van Orshoven, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Vlaamse Regering;

. Mr. A. Joachimowicz *loco* Mr. A. Berenboom, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Franse Gemeenschapsregering;

- hebben de rechters-verslaggevers A. Arts en J. Delruelle verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *Onderwerp van de bestreden bepalingen*

Artikel 2 van de bij het besluit van de Vlaamse Regering van 25 januari 1995 gecoördineerde decreten betreffende de radio en de televisie bepaalt :

« Voor de toepassing van deze gecoördineerde decreten wordt verstaan onder :

1° omroepen : het oorspronkelijk uitzenden via de kabel of draadloos, via zendapparatuur op aarde of aan boord van een satelliet, al dan niet in gecodeerde vorm, van voor ontvangst door het publiek bestemde programma's. Die programma's kunnen bestaan uit radio-, televisie- of andere soorten van programma's. Hieronder is ook begrepen het overdragen van programma's tussen ondernemingen met het oog op het doorgeven daarvan aan het publiek. Hieronder zijn niet begrepen communicatiediensten die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken zoals telekopiediensten, elektronische databanken en andere soortgelijke diensten;

2° omroep : een organisatie die programma's, al dan niet in gecodeerde vorm, verzorgt. Onder verzorgen van programma's wordt verstaan het produceren, laten produceren of verwerven van programma's, het samenstellen van het programma-aanbod en het omroepen of laten omroepen ervan;

3° radio-omroep : een omroep die radioprogramma's en andere soorten van programma's in de vorm van klanken verzorgt;

4° televisie-omroep : een omroep die televisieprogramma's en andere soorten van programma's in de vorm van beelden of teksten al dan niet van klanken vergezeld, verzorgt; ».

Artikel 39, eerste lid, van de gecoördineerde decreten bepaalt :

« Onder de voorwaarden, bepaald bij dit hoofdstuk, kunnen particuliere televisieomroepen, op advies van de Vlaamse Mediaraad, erkend worden door de Vlaamse regering. »

Volgens artikel 41 komen voor erkenning in aanmerking :

« 1° één particuliere televisieomroep, die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap;

2° particuliere televisieomroepen, die zich richten tot een gemeenschap in een regionaal zendgebied, hierna 'regionale omroepen' te noemen;

3° particuliere televisieomroepen die zich richten tot een specifieke doelgroep binnen de gehele Vlaamse Gemeenschap, een regionale of een lokale gemeenschap, hierna in dit hoofdstuk 'doelgroepomroepen' te noemen;

4° particuliere betaaltelevisie-omroepen, hierna in dit hoofdstuk 'betaalomroepen' te noemen.

5° particuliere televisieomroepen die zich met andere soorten van diensten richten tot het publiek of een deel ervan, hierna in dit hoofdstuk 'televisiediensten' te noemen. »

Artikel 70 bepaalt :

« De televisiediensten kunnen, al dan niet tegen betaling, geheel of gedeeltelijk gecodeerd uitgezonden worden. De Vlaamse regering kan aanvullende voorwaarden voor erkenning opleggen. »

Krachtens artikel 71, § 1, bepaalt de Vlaamse Regering de voorwaarden met betrekking tot de financiële en organisatorische structuur waaronder de particuliere televisieomroep, de doelgroepomroepen, de betaalomroepen en de televisiediensten erkend kunnen worden, ter uitvoering van de artikelen 39, 40 en 73.

Artikel 127 bevat volgende slotbepaling :

« § 1. De bepalingen van de artikelen 44, § 2, 45 tot en met 47, 49, 50, 61 tot en met 66, 68, 69, en 75 tot en met 77 kunnen worden gewijzigd of opgeheven, bij besluit van de Vlaamse regering.

Deze reglementaire besluiten evenals de reglementaire besluiten bedoeld in de artikelen 48 en 71, §§ 1 en 3, worden genomen op advies van de Vlaamse Mediaraad. Ze worden zonder terugwerkende kracht toepasbaar ten vroegste vanaf de dag van hun publikatie in het *Belgisch Staatsblad*, en in voorkomend geval op een latere datum in het betreffende besluit vastgesteld.

§ 2. Ze worden binnen tien dagen na hun bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* door de Vlaamse regering ter bekrachtiging voorgelegd aan de Vlaamse Raad.

De bekrachtiging wordt geacht niet verleend te zijn, indien de Vlaamse Raad bij het verstrijken van een termijn van zes maanden geen beslissing heeft getroffen.

Bedoelde besluiten behouden in dat geval hun rechtsgevolgen tegenover derden zolang ze niet vervangen zijn door nieuwe besluiten. »

Ter uitvoering en met toepassing van de voormelde artikelen 41, §, 70, 71 en 127 van de gecoördineerde decreten, werd door de Vlaamse Regering op 24 juli 1996 een besluit aangenomen « betreffende de erkenning van de televisiediensten », waarvan het thans aangevochten artikel 1 - zoals gewijzigd bij decreet van 20 december 1996 - bepaalt :

« Om erkend te worden en te blijven moeten de televisiediensten voldoen aan de volgende voorwaarden :

1° het maatschappelijk doel van de privaatrechtelijke rechtspersoon is beperkt tot het uitsluitend verzorgen van diensten als bedoeld in artikel 41,5 [lees : artikel 41, 5°,] van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995.

Onder televisiediensten zijn niet verstaan particuliere televisieomroepen die zich richten tot een gemeenschap in een lokaal zendgebied en die als lokale omroepen kunnen worden aangezien;

2° de Raad van Bestuur mag voor niet meer dan één vijfde bestaan uit leden die :

- een politiek mandaat uitoefenen;
- een leidinggevende functie of de functie van beheerder uitoefenen in een beroepsvereniging van werkgevers of werknemers;
- een leidinggevende functie of de functie van bestuurder uitoefenen in een kabelmaatschappij.

In geen geval mogen de leden van de Raad van Bestuur deel uitmaken van een college van burgemeester en schepenen, van een bestendige deputatie, van de Vlaamse regering, van de regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest of van de federale regering;

3° de diensten moeten onderscheiden zijn van de gewone programma's van de openbare omroep van de

Vlaamse Gemeenschap of van een andere door de Vlaamse Gemeenschap erkende particuliere televisieomroep.

De diensten moeten voor de kijker een belangrijk bijkomend aanbod inhouden op bedrijfseconomisch, educatief, sociaal of cultureel vlak;

4° een erkende televisiedienst vraagt voor elke afzonderlijke nieuwe dienst een vergunning aan. Bij het samen aanbieden van diensten wordt tevens een afzonderlijke vergunning aangevraagd. Elke te leveren afzonderlijke dienst moet duidelijk omschreven worden. Wanneer de televisiediensten hun aanbod uitbreiden met een nieuw soort dienst, moeten zij een afzonderlijke vergunning vragen;

5° de televisiediensten dienen onafhankelijk te zijn van een politieke partij;

6° de uitzendingen van de televisiedienst moeten gebeuren onder redactionele eindverantwoordelijkheid van het personeel van de televisiedienst;

7° de televisiediensten dienen in het Nederlands uit te zenden, behoudens afwijkingen toe te staan door de Vlaamse regering.»

Het voormelde besluit van 24 juli 1996 werd ter uitvoering van artikel 127, § 2, van de gecoördineerde decreten bekrachtigd bij artikel 2 van het eveneens aangevochten decreet van 20 december 1996.

In het citaat van artikel 1 van het besluit van 24 juli 1996 hiervoor is rekening gehouden met de wijzigingen bij de artikelen 3 en 4 van het decreet van 20 december 1996.

IV. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

Verzoekschrift

A.1. De Ministerraad heeft op 26 juli 1997 beslist een beroep tot vernietiging van de bestreden bepalingen in te stellen. Het beroep is binnen de voorgeschreven termijn ingediend en is derhalve ontvankelijk.

Memorie van de Vlaamse Regering

A.2.1. Volgens de Ministerraad zou met de notie « televisiediensten » in de bestreden bepalingen meer zijn bedoeld en dus geregeld dan « de radio-omroep en de televisie » in de zin van artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Evenwel bevatten noch het bestreden decreet, noch het bestreden besluit enige definitie van « televisiediensten » : die definitie is vervat in artikel 41, 5°, van de gecoördineerde decreten.

Het beroep van de Ministerraad is in werkelijkheid gericht tegen een bepaling van een decreet dat meer dan zes maanden vóór de indiening van het huidige beroep tot vernietiging werd bekendgemaakt. Het beroep is derhalve niet ontvankelijk *ratione temporis*.

A.2.2. Ook om een andere reden heeft de Ministerraad het niet echt op de formeel bestreden bepalingen gemunt.

Het beroep tot vernietiging werd ingesteld om te ontsnappen aan een exceptie van niet-ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State tegen een besluit van de Franse Gemeenschapsregering van

25 november 1996 betreffende de produktie van andere diensten op de kabel, waarin een ruime definitie is gegeven aan het begrip « andere radio-omroepdiensten ».

In die zaak voor de Raad van State werd namelijk aangevoerd dat het beroep niet ontvankelijk was bij gebrek aan belang omdat enkel het besluit van de Franse Gemeenschapsregering werd aangevochten en niet het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten, wat een schending van het beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie zou uitmaken.

Het aanwenden van een bevoegdheid voor een ander doel dan datgene waarvoor die bevoegdheid werd toegekend maakt in wezen machtsafwending uit, zodat het beroep tot vernietiging of de beslissing van de Ministerraad daartoe niet wettig is. Het Hof kan met die beslissing overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet geen rekening houden en het beroep kan derhalve niet worden toegelaten.

Memorie van de Franse Gemeenschapsregering

A.3.1. Het beroep tot vernietiging is niet ontvankelijk want het is gericht tegen artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten, waartegen een beroep kon worden ingesteld bij de Raad van State.

A.3.2. Het beroep, ingesteld op de laatst nuttige dag tegen het decreet van 20 december 1996, maar in werkelijkheid gericht tegen het voormelde besluit van de Vlaamse Regering dat meer dan zes maanden vóór de indiening van het beroep is bekendgemaakt, is ook *ratione temporis* niet-ontvankelijk.

Memorie van antwoord van de Ministerraad

A.4.1. Wat de door de Franse Gemeenschapsregering aangevoerde exceptie van niet-bevoegdheid betreft, kan worden opgemerkt dat het bestreden decreet, in zoverre het het bestreden besluit bekrachtigt en overigens de inhoud ervan wijzigt, geacht moet worden de inhoud ervan over te nemen.

A.4.2. Ten aanzien van de tweede exceptie aangevoerd door de Franse Gemeenschapsregering wordt opgemerkt dat in geval van bekrachtiging van een besluit door de wetgever, het beroep tegen de wetgevende akte ontvankelijk is.

A.4.3. Het onderzoek van de eerste exceptie van de Vlaamse Regering moet worden samengevoegd met het onderzoek van het middel.

A.4.4. De tweede exceptie van de Vlaamse Regering lijkt de vraag op te werpen naar het belang van de verzoekende partij bij haar beroep tot vernietiging. De Ministerraad moet evenwel niet doen blijken van enig belang bij een beroep voor het Hof.

Het Hof oefent zijn bevoegdheid enkel uit ten aanzien van wetskrachtige bepalingen en niet met betrekking tot de beslissing van de Ministerraad om een beroep in te stellen. Die beslissing valt niet onder de administratieve rechtshandelingen bedoeld in artikel 159 van de Grondwet.

Voor het overige is niet aangetoond dat er machtsafwending zou zijn, en daarvan is in ieder geval geen sprake.

Memorie van antwoord van de Franse Gemeenschapsregering

A.5. De Franse Gemeenschapsregering sluit zich aan bij de excepties van niet-ontvankelijkheid die de Vlaamse Regering aanvoert.

Ten gronde

Verzoekschrift

A.6. « Het enige middel tot nietigverklaring betreft de schending van de artikelen 35 en 127, § 1 van de Grondwet en artikel 4, 6° van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Doordat het decreet van 20 december 1996 houdende bekrachtiging van het besluit van de Vlaamse regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten bovengenoemd besluit bekrachtigt en wijzigt;

Dat het, zo doende, de inhoud van dit besluit, dat voortaan geassimileerd moet worden met het decreet zelf, overneemt;

Dat artikel 2, 1° van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd bij het besluit van de Vlaamse regering van 25 januari 1995 'communicatiediensten die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken' uit zijn toepassingsgebied sluit;

Dat artikel 41, 5° van de decreten gecoördineerd op 25 januari 1995 het begrip 'andere soorten van diensten' invoert, zonder dat dit begrip evenwel in deze decreten gedefinieerd wordt;

Dat artikel 1 van het besluit van de Vlaamse regering van 24 juli 1996 zoals bekrachtigd en gewijzigd door het decreet van 20 december 1996 de televisiediensten, bedoeld in artikel 41, 5° van de gecoördineerde decreten van 25 januari 1995, definieert als deze 'die zich onderscheiden van de gewone programma's van de openbare omroep van de Vlaamse Gemeenschap of van een andere door de Vlaamse Gemeenschap erkende particuliere televisie-omroep' en die 'een belangrijk bijkomend aanbod of [lees : op] bedrijfseconomisch, educatief, sociaal of cultureel vlak voor de kijker inhouden' en tevens voorziet dat elke afzonderlijke nieuwe dienst het voorwerp dient uit te maken van een afzonderlijke vergunning.

Dat derhalve de televisiediensten dermate breed omschreven zijn dat de Vlaamse regering in staat is om bij toepassing van deze bepaling al dan niet erkenningen af te leveren die betrekking hebben op 'communicatiediensten die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken' en andere diensten die het begrip van radio-omroep en televisie overschrijden;

Terwijl uit de combinatie van de artikelen 35 en 127, § 1 van de Grondwet en 4, 6° van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen volgt dat de federale wetgever bevoegd is gebleven voor het geheel van materies die de telecommunicatie aanbelangen, met uitzondering van de radio-omroep en de televisie;

Zodat de bestreden bepalingen de artikelen 35 en 127, § 1 van de Grondwet en artikel 4, 6° van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 schenden. »

Memorie van de Vlaamse Regering

A.7.1. De culturele aangelegenheid « de radio-omroep en de televisie » die ter uitvoering van artikel 127 van de Grondwet aan de zorg van de gemeenschappen werd toevertrouwd, heeft betrekking op uitzendingen die bestemd zijn om door het publiek in het algemeen te worden ontvangen.

De vraag of de gemeenschappen bevoegd zijn om meer te regelen dan de radioberechtiging ten aanzien van het publiek in het algemeen doet *in casu* evenwel niet ter zake, omdat het middel feitelijke grondslag mist : met de bestreden bepalingen is uitsluitend gelegifereerd op het stuk van de publieke radioberechtiging - « *point to multipoint* » - en werd geen regeling getroffen inzake « *point to point communication* », dit is particuliere (tele)communicatie.

Reeds uit de combinatie van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 met de gecoördineerde decreten blijkt dat de bedoelde « televisiediensten » per definitie « omroep » in de zin van « publieke radioberechtiging » uitmaken.

A.7.2. Het middel mist ook feitelijke grondslag in zoverre het de Vlaamse Regering verwijt in het besluit van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten niet te hebben gepreciseerd wat onder « televisiediensten » moet worden verstaan.

Uit de bepalingen van artikel 1, 1° en 3°, van het bestreden besluit volgt immers dat televisiediensten omroepen in de organieke betekenis zijn, die zich uitsluitend met omroepen in de functionele zin (mogen) bezighouden.

A.7.3. Voor het overige kan het ontbreken, het onrechtstreeks karakter of de vaagheid van een definitie bezwaarlijk als zodanig euvel worden geduid.

De Raad van State bracht over het ontwerp dat tot het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 heeft geleid volgend advies uit :

« Het voor advies voorgelegde ontwerp bevat geen nadere omschrijving van het begrip ' televisiediensten '. [...]

Het ontbreken van een omschrijving heeft tot gevolg dat de Vlaamse regering er bij de toepassing van het ontworpen besluit telkens voor zal moeten waken dat zij geen andere ' televisiediensten ' erkent dan die welke binnen de bevoegdheidsfeer van de Gemeenschappen liggen. Nu het ontworpen besluit, in het licht van de interpretatie die aan artikel 41, 5°, van de gecoördineerde decreten gegeven moet worden, niet op andere diensten betrekking kan hebben, moet geconcludeerd worden dat het op zichzelf een aangelegenheid regelt die behoort tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap ».

Wanneer een wetgever machtiging verleent, dient in de regel ervan te worden uitgegaan dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid wil verlenen om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de Grondwet.

In ieder geval is het Hof niet bevoegd om de eventuele toepassingen door de betrokken uitvoerende macht van een wettelijke of decretale machtiging te controleren.

Memorie van de Franse Gemeenschapsregering

A.8. Artikel 1 van het bekrachtigde besluit van 24 juli 1996 bevat geen definitie van het begrip televisiediensten. Uit de context en meer bepaald uit de artikelen 2 en 41, 5°, van de gecoördineerde decreten volgt dat het begrip niet de communicatiediensten omvat die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken, zoals telekopediensten, elektronische databanken en andere soortgelijke diensten.

De decreetgever had tot doel de Vlaamse Regering ertoe in staat te stellen de activiteiten te regelen die zijn ontstaan uit de evolutie van de technieken en die zich onderscheiden van de traditionele radio-omroepdiensten, zoals de radio en de televisie.

Zelfs indien zij het niet uitdrukkelijk vermelden, beogen de aangevochten bepalingen enkel de radio-omroep- en televisiediensten met een « interpersoneel » karakter.

Weliswaar is noch in de Grondwet, noch in de bijzondere wet, noch in andere internationale of nationale bepalingen enig standpunt ingenomen ten aanzien van de kwalificatie die aan die diensten moet worden gegeven in het licht van de bevoegdheidsverdelende regels. Dat stilzwijgen betekent evenwel niet dat de beoogde diensten niet als radio-omroep- en televisiediensten zouden kunnen worden gekwalificeerd.

In de aangevochten bepalingen zijn enkel beoogd de televisiediensten die zich richten « tot de kijkers », dat wil zeggen tot het publiek in het algemeen, met uitsluiting van de communicatiediensten die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken. Zij zijn derhalve geenszins in strijd met de artikelen 35 en 127, § 1, van de Grondwet en artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Memorie van antwoord van de Ministerraad

A.9.1. Artikel 1, 3°, van het betwiste besluit bepaalt dat « televisiediensten » zich moeten onderscheiden van de gewone programma's van de openbare omroep van de Vlaamse Gemeenschap of van een andere door de Vlaamse Gemeenschap erkende particuliere televisieomroep.

Dat maakt het mogelijk aan dat concept een buitengewoon ruime inhoud te geven.

Krachtens artikel 1, 4°, van het besluit kunnen de erkende organisaties hun aanbod verruimen met andere « afzonderlijke nieuwe diensten », zonder enige begrenzing.

Ten slotte voorziet artikel 1, 3°, tweede lid, van het besluit in een belangrijk bijkomend aanbod voor de kijker op bedrijfseconomisch, educatief, sociaal of cultureel vlak.

Door het aannemen van de bestreden bepalingen hebben de Vlaamse Regering en de wetgever een uiterst ruime inhoud willen geven aan de notie televisiediensten, waarbij de bevoegdheid van de gemeenschappen inzake radio-omroep wordt overstegen.

A.9.2. Het is juist dat volgens artikel 1, 1°, van het bestreden besluit enkel privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen worden erkend met als enig maatschappelijk doel het verzorgen van « televisiediensten » in de zin van artikel 41, 5°, van de gecoördineerde decreten. Laatstgenoemde bepaling geeft evenwel geen duidelijke definitie van de desbetreffende « televisiediensten ».

De omschrijving van het omroepen, in artikel 2, 1°, van de gecoördineerde decreten, als het uitzenden van voor het publiek bestemde programma's, beperkt het toepassingsgebied en de notie televisiediensten in ieder geval niet voldoende.

Zelfs in samenhang gelezen met de bepalingen van de gecoördineerde decreten en geïnterpreteerd in het licht daarvan, schenden de bestreden bepalingen de in het middel aangehaalde regels. In ieder geval is moeilijk te aanvaarden dat zij kunnen worden beschouwd als zijnde in overeenstemming met de bevoegdheidsverdelende regels.

De bestreden bepalingen kunnen met die regels slechts in overeenstemming zijn wanneer zij, in samenhang gelezen met de artikelen 2 en 41, 5°, van de gecoördineerde decreten, zo worden geïnterpreteerd dat het begrip « televisiediensten » waarvoor de Vlaamse Regering een vergunning kan verlenen, enkel radiobERICHTGEVINGSDIENSTEN beoogt waarvan de uitzendingen bestemd zijn om rechtstreeks door het publiek in het algemeen te worden ontvangen, die beantwoorden aan een geheel van elementen waaruit blijkt dat het om radio-omroep gaat, en die een onbetwistbaar cultureel effect hebben op het publiek in het algemeen.

In ondergeschikte orde, voor zover geen vernietiging zou volgen, vraagt de Ministerraad het Hof voor recht te zeggen dat de bestreden bepalingen in de zojuist gegeven interpretatie geen schending uitmaken van de in het middel aangehaalde bevoegdheidsregels.

Memorie van antwoord van de Franse Gemeenschapsregering

A.10. De argumenten van de Vlaamse Regering wat de grond van de zaak betreft stemmen overeen met die welke door de Franse Gemeenschapsregering worden aangevoerd.

- B -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.1. Volgens de Vlaamse Regering heeft de bestreden bepaling niet de draagwijdte die daaraan in het middel tot vernietiging wordt gegeven en is het beroep in werkelijkheid gericht tegen artikel 41, 5°, van de op 25 januari 1995 gecoördineerde decreten.

De exceptie wordt samen met de grond van de zaak onderzocht.

B.2. De exceptie van niet-ontvankelijkheid *ratione temporis* aangevoerd door de Franse Gemeenschapsregering kan niet worden aangenomen, nu het op 4 augustus 1997 ingestelde beroep is gericht tegen het in het *Belgisch Staatsblad* van 4 februari 1997 bekendgemaakte decreet van 20 december 1996, dit is binnen de wettelijk bepaalde termijn van zes maanden.

B.3.1. Volgens de Franse Gemeenschapsregering is het Hof onbevoegd omdat het beroep in werkelijkheid is gericht tegen een uitvoeringsbesluit.

B.3.2. Te dezen gaat het om een beroep tot vernietiging van een decreet tot wijziging en tot bekrachtiging van een besluit van de Vlaamse Regering. Derhalve dient het Hof, dat bevoegd is

krachtens artikel 142, tweede lid, 1^o, van de Grondwet en artikel 1 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, bij het toetsen van de aangevochten norm, de inhoud van het bekrachtigde besluit te betrekken.

De exceptie wordt verworpen.

B.4. De Vlaamse Regering voert nog als exceptie van niet-ontvankelijkheid aan dat het Hof met toepassing van artikel 159 van de Grondwet geen rekening kan houden met de bij artikel 7, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof vereiste beslissing van de Ministerraad om het beroep in te stellen, aangezien die beslissing een machtsafwending inhoudt in zoverre zij een ander doel beoogt dan dat waarvoor de Ministerraad bevoegd is.

Ter uitvoering van artikel 142 van de Grondwet is, in artikel 2 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, de Ministerraad aangewezen als overheid die bij het Hof een zaak aanhangig kan maken. De Ministerraad moet daarbij van geen belang of oogmerk doen blijken.

De exceptie wordt verworpen.

Ten gronde

B.5. In een enig middel voert de Ministerraad de schending aan van de artikelen 35 en 127, § 1, van de Grondwet en artikel 4, 6^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, doordat de « televisiediensten » die de Vlaamse Regering krachtens de bestreden bepaling vermag te erkennen dermate ruim zijn gedefinieerd dat zij ook betrekking zouden kunnen hebben op communicatiediensten die informatieve gegevens of andere prestaties op individueel verzoek verstrekken en andere diensten die de radio-omroep en televisie overstijgen.

Ten aanzien van artikel 35 van de Grondwet

B.6. Artikel 35 van de Grondwet bepaalt :

« De federale overheid is slechts bevoegd voor de aangelegenheden die de Grondwet en de wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen.

De gemeenschappen of de gewesten zijn, ieder wat hem betreft, bevoegd voor de overige aangelegenheden onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door de wet. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 4, laatste lid.

Overgangsbepaling

De wet bedoeld in het tweede lid bepaalt de dag waarop dit artikel in werking treedt. Deze dag kan niet voorafgaan aan de dag waarop het nieuw in titel III van de Grondwet in te voegen artikel in werking treedt dat de exclusieve bevoegdheden van de federale overheid bepaalt. »

Bij ontstentenis van de aanneming van de in het tweede lid van voormeld grondwetsartikel bedoelde wet, waarin krachtens de overgangsbepaling bij dit artikel de datum van inwerkingtreding ervan dient te worden bepaald, vermag het Hof niet aan die bepaling te toetsen.

Ten aanzien van artikel 127, § 1, van de Grondwet en artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen

B.7.1. Artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bepaalt :

« De culturele aangelegenheden bedoeld in artikel 59bis, § 2, 1°, van de Grondwet [thans artikel 127, § 1] zijn :

[...]

6° De radio-omroep en de televisie, het uitzenden van mededelingen van de federale Regering uitgezonderd. »

B.7.2. Behoudens de uitzondering waarin hij heeft voorzien, heeft de bijzondere wetgever de aangelegenheid van de radio-omroep en de televisie in haar geheel naar de gemeenschappen

overgeheveld. De gemeenschappen zijn bevoegd om het statuut van de omroepdiensten te bepalen en om regels uit te vaardigen inzake de programmatie en verdeling van de uitzendingen.

B.8. Het aangevochten decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 20 december 1996 wijzigt en bekrachtigt het besluit van de Vlaamse Regering van 24 juli 1996 betreffende de erkenning van de televisiediensten.

Ter uitvoering van de artikelen 70 en 71 van de bij besluit van 25 januari 1995 gecoördineerde decreten betreffende de radio-omroep en de televisie stelt het voormelde besluit van 24 juli 1996 de voorwaarden vast voor erkenning van de televisiediensten.

De gemeenschappen vermogen, op grond van de bevoegdheidstoe wijzing van artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, de dienstverlening inzake radio-omroep en televisie afhankelijk te stellen van een erkenning.

De decreetgever was derhalve bevoegd om de voorwaarden inzake erkenning van de televisiediensten te bepalen of, zoals te dezen, te bekrachtigen.

B.9. De Ministerraad betoogt evenwel dat uit de bestreden bepaling de wil van de decreetgever blijkt om aan de notie « televisiediensten » een ruime inhoud te geven die de bevoegdheid van de gemeenschappen overstijgt.

B.10. Uit artikel 1, 1°, van het besluit van 24 juli 1996 volgt dat de erkenning betrekking heeft op het verzorgen van « diensten als bedoeld in artikel 41, 5°, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995 ». Volgens dat artikel 41, 5°, zijn televisiediensten « particuliere televisieomroepen die zich met andere soorten van diensten richten tot het publiek of een deel ervan ».

B.11. Uit een analyse van de definities opgenomen in artikel 2, 1°, 4° en 9°, van de gecoördineerde decreten betreffende de radio-omroep en de televisie blijkt dat een televisiedienst in zijn hoedanigheid van « televisieomroep » maar kan doen aan « omroepen » via een « televisieprogramma ». In de definitie van « omroepen » wordt uitdrukkelijk gesteld dat van de activiteit van « omroepen » zijn uitgesloten « communicatiediensten die informatieve gegevens of andere

prestaties op individueel verzoek verstrekken zoals telekopiediensten, elektronische databanken en andere soortgelijke diensten ».

B.12. Weliswaar bepaalt artikel 1, 3°, van het besluit van 24 juli 1996 :

« de diensten moeten onderscheiden zijn van de gewone programma's van de openbare omroep van de Vlaamse Gemeenschap of van een andere door de Vlaamse Gemeenschap erkende particuliere televisieomroep.

De diensten moeten voor de kijker een belangrijk bijkomend aanbod inhouden op bedrijfseconomisch, educatief, sociaal of cultureel vlak; »

Noch die bepaling die een voorwaarde tot erkenning stelt, noch enige andere bepaling van het decreet of van het besluit wijkt af van de definitie van «omroepen ». Die definitie vermeld in artikel 2, 1°, van meergenoemde gecoördineerde decreten hiervoor omschreven, bevat de in B.11 aangegeven uitsluiting.

B.13. Het middel kan niet worden aangenomen.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 24 juni 1998.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

L. De Grève