

Rolnummer 2126
Arrest nr. 117/2002 van 3 juli 2002

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 betreffende de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de handelspubliciteit op radio en televisie, gesteld door het Hof van Beroep te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij arrest van 31 januari 2001 in zake de v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers tegen de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) », waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 5 februari 2001, heeft het Hof van Beroep te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 betreffende de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de handelspubliciteit op radio en televisie doordat het een belasting vaststelt ten laste van de RTBF (' Radio-Télévision belge de la Communauté française ') en van RTL-TVI, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 170 ervan, aangezien die bepaling van de wet van 6 februari 1987 aan de Koning de zorg toevertrouwt om de modaliteiten vast te stellen volgens welke een gedeelte van de bruto-inkomsten uit de handelspubliciteit aan de geschreven pers kan worden toegekend als forfaitaire tegemoetkoming voor het verlies aan inkomsten ten gevolge van de invoering van handelspubliciteit op radio en televisie, terwijl de artikelen 10, 11 en 170 van de Grondwet impliceren dat ten aanzien van alle belastingplichtigen de belasting slechts kan worden vastgesteld overeenkomstig artikel 170 van de Grondwet, dat zonder uitzondering elke burger garandeert dat hij niet aan een belasting zal worden onderworpen zonder dat daartoe is beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering ? »

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers heeft de RTBF alsmede de n.v. T.V.I. (RTL-TVI) voor de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel gedagvaard, waarbij zij verscheidene vorderingen heeft ingesteld waarvan sommige het systeem in het geding brengen volgens hetwelk een deel van de bruto-inkomsten uit de handelspubliciteit die op die beide kanalen wordt uitgezonden aan de geschreven pers kan worden gestort. Die overdracht vormt een forfaitaire tegemoetkoming voor het verlies aan inkomsten dat te wijten is aan de invoering van de handelspubliciteit op radio en televisie. Dat systeem is georganiseerd in de artikelen 17 en 18 van de wet van 6 februari 1987 betreffende de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de handelspubliciteit op radio en televisie. Jaarlijks neemt de Franse Gemeenschap hieromtrent uitvoeringsbesluiten. De vraag rijst welke juridische kwalificatie aan die tegemoetkoming moet worden gegeven. In hoger beroep heeft het Hof van Beroep te Brussel geoordeeld dat het om een belasting ging en het heeft aan het Arbitragehof de voormelde prejudiciële vraag gesteld.

III. *De rechtspleging voor het Hof*

Bij beschikking van 5 februari 2001 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 de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 6 maart 2001 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 maart 2001.

Memories zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, Surllet de Chokierplein 15-17, 1000 Brussel, bij op 12 april 2001 ter post aangetekende brief;
- de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) », waarvan de zetel is gevestigd te 1040 Brussel, Auguste Reyerslaan 52, bij op 18 april 2001 ter post aangetekende brief;
- de v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers, waarvan de zetel is gevestigd te 1070 Brussel, Paepsemlaan 22, bus 7, bij op 19 april 2001 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 2 mei 2001 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- de Franse Gemeenschapsregering, bij op 1 juni 2001 ter post aangetekende brief;
- de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) », bij op 1 juni 2001 ter post aangetekende brief;
- de v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers, bij op 1 juni 2001 ter post aangetekende brief.

Bij beschikkingen van 6 februari 2001 en 20 maart 2001 heeft het Hof de zetel aangevuld met respectievelijk rechter L. Lavrysen en rechter A. Alen.

Bij beschikkingen van 28 juni 2001 en 30 januari 2002 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 5 februari 2002 en 5 augustus 2002.

Bij beschikking van 13 juli 2001 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 19 september 2001.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 18 juli 2001 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 19 september 2001 :

- zijn verschenen :

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

. Mr. H. Mackelbert en Mr. P. Levert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) »;

. Mr. R. Hardy *loco* Mr. F. Glansdorff, en Mr. D. Lagasse, advocaten bij de balie te Brussel, voor de v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Martens en A. Alen verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

Bij beschikking van 23 oktober 2001 heeft voorzitter M. Melchior de zaak voorgelegd aan het Hof in voltallige zitting.

Bij beschikking van 14 november 2001 heeft het Hof de debatten heropend en de dag van de terechtzitting bepaald op 5 december 2001.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 15 november 2001 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 5 december 2001 :

- zijn verschenen :

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

. Mr. H. Mackelbert en Mr. P. Levert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) »;

. Mr. R. Hardy *loco* Mr. F. Glansdorff, en Mr. D. Lagasse, advocaten bij de balie te Brussel, voor de v.z.w. Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Martens en A. Alen 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.

IV. *In rechte*

- A -

Memorie van de Franse Gemeenschapsregering

A.1. De tussenkomenende partij is van mening dat in de eerste plaats de vraag moet worden gesteld of de in artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 bedoelde bijdrage een belasting vormt. Zij verzoekt het Hof de vraag aan te vullen opdat dat probleem in zijn toetsing wordt ingesloten.

Memorie van de RTBF

A.2. De RTBF, geïntimeerde voor de verwijzende rechter, doet opmerken dat de vraag in verband met de juridische kwalificatie van de te haren laste verrichte heffingen zowel voor de rechtbank als voor het Hof van Beroep is besproken : de Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers (B.V.D.U.) deed in de eerste plaats gelden dat het om een parafiscale bijdrage ging en in de tweede plaats om een heffing, terwijl de RTBF betoogde dat het om een belasting ging. De vraag is beslecht in het arrest van 3 januari 2001 : het gaat om een belasting. De enige vraag die het Hof moet beslechten is de vraag of de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met artikel 170 ervan.

A.3. De RTBF, die de rechtsleer, een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State (*Parl. St.*, Franse Gemeenschapsraad, B.Z., 1995, nr. 10/2) alsmede de arresten van het Hof nrs. 64/95, 21/97 en 32/2000 aanvoert, besluit dat het antwoord op de gestelde vraag slechts bevestigend kan zijn.

Memorie van de Belgische Vereniging van de Dagbladuitgevers

A.4. De tussenkomenende partij, appellante voor de verwijzende rechter, is, zich baserend op de rechtsleer, van mening dat de ten voordele van de geschreven pers opgelegde heffing niet als een belasting kan worden beschouwd. Na een analyse van het arrest van het Hof nr. 21/97, waarbij ze de verschillen onderstreept tussen de betwiste heffing en diegene die in dat arrest in het geding was, beklemtoont ze dat, te dezen, de Franse Gemeenschapsregering over geen enkele vrijheid beschikt, vermits zij ertoe gehouden is het bedrag van de ingevorderde tegemoetkomingen integraal te herverdelen. Daarentegen was in de hypothese die in het arrest nr. 21/97 werd behandeld de Koning niet ertoe gehouden de bedragen afkomstig uit het Fonds voor de universele dienstverlening inzake telecommunicatie volledig door te storten.

A.5. De tussenkomenende partij is van mening dat de betwiste tegemoetkomingen enkel kunnen worden geanalyseerd als een parafiscale heffing in zoverre zij een solidariteitsmechanisme in het leven roepen, zoals was aangenomen in het vonnis dat in eerste aanleg is geweest. Zij kunnen tevens als een retributie worden beschouwd. De tussenkomenende partij analyseert de kenmerken daarvan door onder meer naar de arresten nrs. 32/91 en 21/97 van het Hof te verwijzen. Zij voegt daaraan toe dat de tegenprestatie voor de hand ligt, namelijk de toelating om handelspubliciteit uit te zenden. Zij preciseert dat de heffing facultatief is, vermits ze slechts wordt betaald indien een zender vrijwillig beslist om handelspubliciteit in zijn programma's uit te zenden. Zij onderstreept dat, volgens de parlementaire voorbereiding, de aan de Koning toegekende bevoegdheid « gebonden is aan het doel van die tegemoetkoming », dat de verdeling van het krediet gebeurt op basis van het door de pers geleden verlies aan inkomsten, en zij leidt daaruit af dat het beginsel van evenredigheid in acht is genomen.

A.6. De tussenkomenende partij doet met verwijzing naar het arrest nr. 21/97 opmerken dat in onderhavig geval de tegemoetkoming een rechtstreekse tegenprestatie is voor de toestemming om handelspubliciteit uit te zenden op radio en televisie, terwijl in dat arrest het Hof de ontstentenis van rechtstreekse tegenprestatie had onderstreept en om die reden de kwalificatie van heffing van retributie had geweerd.

Memorie van antwoord van de Franse Gemeenschapsregering

A.7. De tussenkomenende partij, die zich baseert op de rechtsleer, brengt in herinnering dat het Hof, nadat het heeft vastgesteld dat de wetkrachtige norm, zoals die door de verwijzende rechter wordt geïnterpreteerd, ongrondwettig is, hetzij in de motieven, hetzij in een alternatief beschikkend gedeelte erop kan wijzen dat er een andere interpretatie bestaat die de norm in overeenstemming brengt met de Grondwet. Zij is van mening dat de vraag dus kan worden aangevuld op de in haar memorie gesuggereerde wijze.

Memorie van antwoord van de RTBF

A.8. De RTBF, die vaststelt dat geen enkele van de andere tussenkomenende partijen op de gestelde vraag antwoordt, blijft betogen dat het Hof niet zou kunnen overgaan tot een herkwalificatie die door de verwijzende rechter is geweerd, des te meer daar voor die rechter de B.V.D.U. had afgezien van de kwalificatie van retributie en de Franse Gemeenschap geen partij was in het geding.

Memorie van antwoord van de B.V.D.U.

A.9. De tussenkomenende partij neemt de analyse over van de betwiste heffing in het licht van de lering van de rechtsleer en besluit dat het om een heffing van parafiscale aard gaat waarop artikel 170 van de Grondwet niet kan worden toegepast.

A.10. In ondergeschikte orde brengt de tussenkomenende partij in herinnering dat het wettigheidsbeginsel inzake belastingen niet elk optreden van de uitvoerende overheden inzake fiscaliteit uitsluit, met name wanneer dat optreden niet van dien aard is dat het de schuld van de belastingplichtige beïnvloedt, voor zover de wetgever precies het kader heeft vastgesteld binnen hetwelk de uitvoerende overheid kan optreden. Zij is van mening dat, te dezen, de wetgever alle essentiële elementen van de heffing heeft vastgesteld, dit wil zeggen de aanslagbasis en het tarief ervan, en dat de machtiging aan de uitvoerende macht enkel betrekking heeft op detailkwesities.

A.11. Zij wijst erop dat in september 1988, op initiatief van de Minister-President van de Franse Gemeenschap, een deskundigenonderzoek is gehouden van de markt van de televisiereclame in België en dat men daarin tot de conclusie is gekomen dat de omzet van de handelspubliciteit voor 1989 3.401.000.000 frank zou bedragen. Zij wijst erop dat de voorzitters van de beide zenders aan de Minister-President de berekeningswijze hebben voorgesteld die, met enkele correcties, in het besluit van 21 november 1989 en in de volgende besluiten zijn overgenomen.

- B -

B.1. Artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 betreffende de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de handelspubliciteit op radio en televisie, zoals van toepassing in de Franse Gemeenschap en gewijzigd bij het decreet van 19 juli 1991, bepaalt :

« De Koning [lees : de Franse Gemeenschapsregering] bepaalt [...] de modaliteiten volgens welke een gedeelte van de bruto-inkomsten uit de handelspubliciteit aan de geschreven pers kan worden toegekend als forfaitaire tegemoetkoming voor het verlies aan inkomsten ingevolge de invoering van de handelspubliciteit op radio en televisie.

[...] »

B.2. Het Hof van Beroep te Brussel vraagt, nadat het heeft geoordeeld dat die bepaling een belasting vaststelde ten laste van de RTBF en RTL-TVI, aan het Hof of de wetgever, doordat hij aan de Franse Gemeenschapsregering de zorg toevertrouwde om de modaliteiten vast te stellen, niet de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 170, van de Grondwet heeft geschonden.

B.3. Artikel 170 van de Grondwet bepaalt :

« § 1. Geen belasting ten behoeve van de Staat kan worden ingevoerd dan door een wet.

§ 2. Geen belasting ten behoeve van de gemeenschap of het gewest kan worden ingevoerd dan door een decreet of een in artikel 134 bedoelde regel.

[...] »

B.4. Die bepaling waarborgt, zonder uitzondering, aan iedere burger dat hij niet zal worden onderworpen aan een belasting waarover niet is beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Daaruit volgt dat een wetsbepaling waarbij een belasting wordt vastgesteld die aan de uitvoerende macht de bevoegdheid zou toekennen om

essentiële elementen daarvan vast te stellen, zoals de identiteit van de belastingplichtigen, de belastinggrondslag en het bedrag van de belasting, ten nadele van een categorie van belastingplichtigen een verschil in behandeling in het leven zou roepen dat, rekening houdend met artikel 170 van de Grondwet, niet kan worden verantwoord.

B.5. De wetten waarvan de toepassing aan een rechter wordt gevraagd, worden in de regel door hem geïnterpreteerd en niet door het Arbitragehof. Het Hof zou onbevoegd zijn om te antwoorden op een vraag waarin het zou worden verzocht de bepalingen te interpreteren van de wetten, decreten en ordonnances waarvan aan een rechter de toepassing wordt gevraagd.

Wanneer wordt aangevoerd dat een wetsbepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in de interpretatie die eraan wordt gegeven in de rechtspraak, kan aan het Hof worden gevraagd of die bepaling, in die interpretatie, discriminatoir is.

B.6. Krachtens artikel 26, § 1, 3^o, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof doet het Hof, bij wege van prejudicieel arrest, uitspraak over de schending door een wet, een decreet of een ordonnantie, van de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet. Wanneer het vaststelt dat een wetsbepaling, in de interpretatie die een rechter eraan geeft, de genoemde artikelen schendt, onderzoekt het Hof of er een andere interpretatie bestaat die de in het geding zijnde normen met die artikelen bestaanbaar zou maken.

B.7. Te dezen heeft de verwijzende rechter, krachtens de interpretatie die hij heeft gegeven aan de bepaling waarvan de toepassing wordt gevraagd, de bij die bepaling ingevoerde « tegemoetkoming » gekwalificeerd als een belasting in de zin van artikel 170 van de Grondwet. Hij heeft het Hof gevraagd naar de mogelijke onbestaanbaarheid van die « belasting » met de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 170, van de Grondwet.

B.8. De verwijzende rechter heeft weliswaar zijn bevoegdheid uitgeoefend door artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 te interpreteren en de daaruit voortvloeiende rechten en verplichtingen vast te stellen, maar het Hof dient zijn bevoegdheid uit te oefenen door te onderzoeken of die kwalificatie als belasting juist is, vermits wordt gevraagd naar de bestaanbaarheid van die bepaling met de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met

artikel 170, van de Grondwet. De term « belasting » wordt immers gebruikt in artikel 170 van de Grondwet, dit wil zeggen in een van de normen ten aanzien waarvan het Hof wordt verzocht zijn toetsing uit te oefenen. Om die grondwetsbepaling te interpreteren beroept de verwijzende rechter zich overigens op de rechtspraak van het Hof.

B.9. De bij artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 ingevoerde tegemoetkoming doet zich voor als een heffing die gezagshalve wordt opgelegd door de Staat of door de gemeenschappen. Wat de Franse Gemeenschap betreft, worden de aldus verkregen fondsen ingeschreven in haar begroting om vervolgens door haar verdeeld te worden onder de dagbladuitgevers. De verwijzende rechter heeft uit die elementen afgeleid dat het noch om een parafiscale heffing, noch om een retributie ging maar om een belasting, waarbij hij in het bijzonder verwijst naar de door het Hof in zijn arresten nrs. 64/95 en 21/97 gemaakte analyse van het begrip belasting. Het staat aan het Hof te onderzoeken of die kwalificatie juist is in zoverre zij bepalend is voor de toepassing van artikel 170 van de Grondwet, ten aanzien waarvan het Hof wordt verzocht zijn toetsing aan het gelijkheidsbeginsel uit te oefenen.

B.10. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 6 februari 1987 volgt dat de federale wetgever, die destijds nog bevoegd was inzake handelspubliciteit, wilde dat een tegemoetkoming werd opgelegd, zonder onderscheid of de bevoegde gemeenschap aan een publiek- of een privaatrechtelijke persoon de toelating had gegeven om handelspubliciteit uit te zenden, teneinde te vermijden dat een van de gemeenschappen inkomsten uit die publiciteit zou worden ontzegd (zie de adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State, *Parl. St.*, Kamer, 1984-1985, 1222, nr. 1, p. 20; *Parl. St.*, Senaat, 1986-1987, 397, nr. 14, pp. 12 en 13). Die bekommernis verantwoordde dat destijds per gemeenschap werd voorzien in een begrotingsfonds op de begroting van de Diensten van de Eerste Minister, met dien verstande dat de tegemoetkoming ten gunste van de geschreven pers per gemeenschap zou kunnen verschillen op basis van de in elke gemeenschap geleden verliezen en dat een raming van die verliezen slechts mogelijk zou zijn na een zekere termijn (*Parl. St.*, Kamer, 1984-1985, 1222, nr. 19, p. 25).

B.11. De in het geding zijnde maatregel - overigens « tegemoetkoming » genoemd in het voormelde artikel 17, § 1 - moet echter worden beschouwd als een compensatiemechanisme tussen twee sectoren van de pers waarvan het economisch onevenwicht de grondwettelijke persvrijheid en het pluralisme van de geschreven pers in gevaar zou kunnen brengen (zie het

advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State van 4 april 1985, *Parl. St.*, Kamer, 1984-1985, 1222, nr. 1, p. 18).

Hij strekt ertoe de concurrentie te handhaven bij de uitoefening van een fundamentele vrijheid die enkel aan de privé-sector kan toekomen, aangezien de wetgever wenste « dat de openbare dienst niet de doodsteek toebrengt aan een sector die - en daarover is iedereen het eens - alleen met de inbreng van de handelsreclame het hoofd boven water kan houden », aangezien de andere « steunmechanismen [...] niet toereikend blijken om de zwaksten in leven te houden » (*Parl. St.*, Kamer, 1984-1985, 1222, nr. 19, p. 44).

B.12. Hoewel de in het geding zijnde tegemoetkoming op een belasting lijkt door de wijze waarop ze wordt geïnd, gaat het in wezen om een maatregel die bestemd is voor de financiering van een sector van de pers - de geschreven pers - door een andere sector - de audiovisuele - te verplichten deel te nemen aan die financiering, om reden van de voordelen die laatstgenoemde geniet en de daarmee gepaard gaande verliezen die eerstgenoemde lijdt sinds laatstgenoemde handelspubliciteit mag uitzenden. Een dergelijke compensatiemaatregel is geen belasting in de zin van artikel 170 van de Grondwet.

B.13. Daaruit volgt dat de prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 17, § 1, van de wet van 6 februari 1987 betreffende de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de handelspubliciteit op radio en televisie schendt de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 170, van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 3 juli 2002.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior