

Rolnummer 5564
Arrest nr. 15/2016 van 3 februari 2016

## A R R E S T

---

*In zake* : het beroep tot vernietiging van de artikelen 50, 51 en 146 van de wet van 10 juli 2012 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie, ingesteld door de nv « KPN Group Belgium » (thans nv « BASE Company ») en de nv « Mobistar ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters E. De Groot en J. Spreutels, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van rechter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 25 januari 2013 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 28 januari 2013, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 50, 51 en 146 van de wet van 10 juli 2012 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 25 juli 2012) door de nv « KPN Group Belgium » (thans nv « BASE Company ») en de nv « Mobistar », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. T. De Cordier en Mr. H. Waem, advocaten bij de balie te Brussel.

Bij tussenarrest nr. 172/2013 van 19 december 2013, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 12 maart 2014, heeft het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie :

« 1. Dient de richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn), en inzonderheid de artikelen 9 en 32 ervan, zo te worden geïnterpreteerd dat het sociale tarief voor de universele diensten alsook het compensatiemechanisme waarin artikel 13, lid 1, onder b), van de Universeledienstrichtlijn voorziet, niet alleen van toepassing zijn op elektronische communicatie door middel van een telefoonaansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk, maar ook op elektronische communicatie door middel van mobiele communicatiediensten en/of internetabonnementen ?

2. Dient artikel 9, lid 3, van de Universeledienstrichtlijn zo te worden geïnterpreteerd dat het de lidstaten toestaat om bijzondere tariefopties voor andere diensten dan die omschreven in artikel 9, lid 2, van de Universeledienstrichtlijn, toe te voegen aan de universele dienst ?

3. Indien het antwoord op de eerste en de tweede vraag ontkennend is, zijn de desbetreffende bepalingen van de Universeledienstrichtlijn verenigbaar met het gelijkheidsbeginsel, zoals dat onder meer is vervat in artikel 20 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ? ».

Bij arrest van 11 juni 2015 in de zaak C-1/14 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie op de vragen geantwoord.

Bij beschikking van 15 juli 2015 heeft het Hof de debatten heropend, na de partijen te hebben uitgenodigd, in een uiterlijk op 15 september 2015 in te dienen aanvullende memorie, waarvan ze een kopie laten toekomen aan de andere partijen binnen dezelfde termijn, hun eventuele opmerkingen te formuleren naar aanleiding van het voormelde arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Aanvullende memories zijn ingediend door :

- de verzoekende partijen;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Depré en Mr. E. de Lophem, advocaten bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 3 november 2015 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers R. Leysen en P. Nihoul te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 25 november 2015 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Ingevolge het verzoek van de verzoekende partijen om te worden gehoord, heeft het Hof bij beschikking van 25 november 2015 de dag van de terechtzitting bepaald op 16 december 2015.

Op de openbare terechtzitting van 16 december 2015 :

- zijn verschenen :

. Mr. T. De Cordier, voor de nv « KPN Group Belgium » en de nv « Mobistar »;

. Mr. A. Carton, tevens *loco* Mr. F. Vandendriessche, advocaten bij de balie te Brussel, voor de nv « Belgacom », tussenkomen partij;

. Mr. D. Schrijvers, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. S. Depré, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers R. Leysen en P. Nihoul verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *In rechte*

- A -

A.1.1. In het eerste middel, dat is gericht tegen artikel 50 van de wet van 10 juli 2012 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie (hierna : de wet van 10 juli 2012), voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 170 en 172 ervan en met de artikelen 9 en 32 van de richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn).

De verzoekende partijen klagen aan dat artikel 50 van de wet van 10 juli 2012 tot gevolg heeft dat zij moeten betalen voor de financiering van de nettokosten die voortvloeien uit het aanbieden van mobiele diensten en internetabonnementen als onderdelen van het sociale element van de universele dienst -wat volgens hen neerkomt op een belasting - terwijl dat naar hun mening in strijd is met het Unierecht, meer bepaald met de Universeledienstrichtlijn. De verzoekende partijen achten zich daardoor gediscrimineerd ten opzichte van belastingplichtigen die niet worden onderworpen aan belastingen die in strijd zijn met het Unierecht.

A.1.2. De Ministerraad erkent dat de bestreden bepaling inderdaad ook mobiele diensten en internetabbonementen omvat, maar is van mening dat de incorporatie van die onderdelen in het sociale element van de universele dienst niet in strijd is met het Unierecht.

Volgens de Ministerraad maakt artikel 9, lid 3, van de Universeledienstrichtlijn het mogelijk consumenten bij te staan voor andere diensten dan die welke zijn opgesomd in de artikelen 4 tot 7 van die richtlijn, met inbegrip dus van mobiele diensten en internetabbonementen.

De Ministerraad betoogt dat artikel 12 van de Universeledienstrichtlijn, dat betrekking heeft op de financiering van de universele dienstverlening, doelt op de artikelen 3 tot 10 van de richtlijn, met inbegrip dus van artikel 9, lid 3, ervan.

Aangezien artikel 32 van de richtlijn verwijst naar hoofdstuk II ervan, met inbegrip van artikel 9, lid 3, maakt die bepaling de deelneming in de kosten van het sociale element van de universele dienst door de betrokken ondernemingen mogelijk.

De Ministerraad voert ook aan dat de dienstverlening inzake mobiele diensten en internetabbonementen in de lijn ligt van een mededeling van de Europese Commissie van 18 december 2012 over de bevordering van de Europese groei door middel van digitale technologieën.

A.1.3. De verzoekende partijen antwoorden dat uit artikel 9, lid 2, van de Universeledienstrichtlijn volgt dat bijzondere tariefvoorwaarden als onderdeel van de universele dienst enkel kunnen worden opgelegd voor de diensten die zijn vermeld in de artikelen 4 tot 7 van de Universeledienstrichtlijn.

Volgens hen volgt uit artikel 9, lid 2, van die richtlijn, in samenhang gelezen met artikel 32 ervan, dat de vergoedingsregeling voor die bijzondere tariefvoorwaarden enkel voor de in hoofdstuk II bedoelde aanvullende diensten kan worden opgelegd. De lidstaten kunnen weliswaar beslissen de mobiele diensten en internetabbonementen beschikbaar te stellen als aanvullende diensten, maar zij mogen de onredelijke last die daaruit zou voortvloeien niet doen vergoeden op basis van de sectorale compensatieregeling waarin de artikelen 12 en 13 van de Universeledienstrichtlijn voorzien.

De verzoekende partijen zijn van oordeel dat de hulp waarop artikel 9, lid 3, van die richtlijn doelt geen betrekking heeft op de sociale tarieven, maar op hulpmaatregelen zoals afbetalingstermijnen, meer flexibele betalingsmodaliteiten en dergelijke.

Voor de verzoekende partijen is de mededeling van de Europese Commissie over de bevordering van de Europese groei door middel van digitale technologieën irrelevant. Het internetgebruik mag worden gestimuleerd, maar de kosten daarvan kunnen niet het voorwerp uitmaken van de sectorale compensatieregeling waarin de Universeledienstrichtlijn voorziet.

De verzoekende partijen doen tot slot opmerken dat de Raad van State in zijn advies over het ontwerp van de bestreden regeling reeds erop heeft gewezen dat die regeling, in zoverre zij niet alleen geldt voor telefoondiensten op een vaste locatie, maar ook voor mobiele diensten en de toegang tot het internet, niet in overeenstemming lijkt te zijn met de Universeledienstrichtlijn.

A.1.4. De Ministerraad repliceert dat de leden 2 en 3 van artikel 9 van de Universeledienstrichtlijn in hun onderlinge samenhang moeten worden gelezen. Artikel 9, lid 2, beoogt bepaalde verrichtingen, maar sluit de uitbreiding naar andere verrichtingen op basis van artikel 9, lid 3, niet uit. Volgens de Ministerraad omvatten de artikelen 12 en 32 van die richtlijn de financiering van de kosten van de in artikel 9, lid 3, bedoelde verrichtingen.

A.2. Het tweede en het derde middel zijn bij het arrest nr. 172/2013 van 19 december 2013 verworpen.

A.3.1. Op de eerste bij beschikking van 10 oktober 2013 door het Hof gestelde vraag antwoorden de nv «KPN Group Belgium», thans de nv «BASE Company», en de nv «Mobistar» in hun aanvullende memories dat zij ook diensten leveren met betrekking tot elektronische communicatie door middel van telefoonaansluitingen op een vaste locatie. Zij verwijzen daarbij naar hun websites, waarop ook vaste telefoniediensten worden aangeboden.

A.3.2. De Ministerraad stelt dat het aan de verzoekende partijen toekomt op de vraag te antwoorden.

Hij merkt niettemin op dat de nv « KPN Group Belgium » met het tariefplan « SNOW » een gebundeld aanbod (*pack*) doet met digitale televisie, internettoegang alsook toegang tot vaste telefonie en dat de nv « Mobistar » een gebundeld aanbod van televisie en vaste telefonie deed maar dat tariefplan niet meer aanbiedt sinds 22 mei 2013, tenzij voor de personen die toen al klant waren.

A.4.1. Op de tweede vraag antwoorden de verzoekende partijen dat zij inderdaad sociale tarieven inzake elektronische communicatie aanbieden, maar tot op heden nog geen bijdragen hebben moeten betalen aan het fonds voor de universele dienstverlening inzake sociale tarieven.

A.4.2. De Ministerraad antwoordt dat de verzoekende partijen in beginsel sociale tarieven moeten aanbieden voor diensten inzake telefonie en internettoegang aangezien zij elk een omzet hebben van meer dan 50 miljoen euro, maar dat de nv « KPN Group Belgium » en de nv « Mobistar » nog geen bijdragen hebben moeten betalen aangezien de procedure waarin artikel 74/1 van de wet van 10 juli 2012 voorziet, nog niet is uitgevoerd.

A.5.1. Op de derde vraag antwoorden de verzoekende partijen dat een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie niet noodzakelijk is.

Zij merken op dat zowel zij als de Ministerraad het erover eens zijn dat de universele dienst die is omschreven in artikel 9, lid 2, van de Universeledienstrichtlijn enkel vaste telefoniediensten omvat. De discussie gaat over artikel 9, lid 3, van die richtlijn.

In tegenstelling tot de Ministerraad zijn de verzoekende partijen van oordeel dat die bepaling niet kan worden gebruikt om bijzondere tariefopties inzake mobiele communicatie toe te voegen aan de universele dienst. Voor hen is de richtlijn op dat punt duidelijk en is er geen prejudiciële vraag nodig.

Mocht het Hof toch van oordeel zijn dat een prejudiciële vraag nodig is, dan stellen zij volgende formulering voor :

« a) Dient artikel 9.3 Universeledienstrichtlijn zo te worden geïnterpreteerd dat het de lidstaten toestaat om bijzondere tariefopties voor andere diensten dan die omschreven in artikel 9.2 Universeledienstrichtlijn toe te voegen aan de universele dienst ?

b) Indien het antwoord op de eerste vraag ontkennend is, is die bepaling verenigbaar met het gelijkheidsbeginsel, zoals dat onder meer vervat is in artikel 20 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie onder meer gelet op het feit dat de lidstaten bijzondere tariefopties voor andere diensten kunnen opleggen als aanvullende diensten op grond van artikel 32 Universeledienstrichtlijn ? ».

A.5.2. De Ministerraad stelt dat de Universeledienstrichtlijn niet alleen van toepassing is op elektronische communicatie door middel van een telefoonaansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk, maar ook op elektronische communicatie door middel van mobiele communicatiediensten en/of internetabonnementen.

Als daarover de minste twijfel zou bestaan, dan zou de eerste door het Hof gesuggereerde prejudiciële vraag volgens de Ministerraad werkelijk noodzakelijk zijn.

En indien het antwoord op de eerste vraag ontkennend is, zou ook de tweede door het Hof gesuggereerde prejudiciële vraag naar de mening van de Ministerraad werkelijk noodzakelijk zijn.

A.6.1. Nadat het Hof bij zijn arrest nr. 172/2013 van 19 december 2013 prejudiciële vragen heeft gesteld aan het Hof van Justitie en dat Hof daarop heeft geantwoord bij zijn arrest van 11 juni 2015 in de zaak C-1/14, heeft het Hof de debatten heropend en de partijen uitgenodigd in een aanvullende memorie hun eventuele opmerkingen te formuleren naar aanleiding van het voormelde arrest van het Hof van Justitie.

A.6.2. In hun aanvullende memories voeren de nv « BASE Company » en de nv « Mobistar » aan dat uit het voormelde arrest van het Hof van Justitie blijkt dat de stelling van de Ministerraad dat mobiele diensten wel onder de universele dienst kunnen worden gebracht, is afgewezen.

Aangezien mobiele diensten niet onder de universele dienst vallen, mogen lidstaten voor sociale tarieven geen financiële bijdragen opleggen aan de operatoren van mobiele elektronische communicatienetwerken.

Volgens het Hof van Justitie kunnen de lidstaten de operatoren desgewenst verplichten om bijzondere tarieven voor mobiele diensten aan te bieden, maar dan mag daarvoor geen vergoedingsregeling voor specifieke ondernemingen worden opgelegd.

De verzoekende partijen besluiten dat de artikelen 50 en 51 van de wet van 10 juli 2012 niet bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 170 en 172 van de Grondwet en met de artikelen 9 en 32 van de Universeledienstrichtlijn.

De bestreden bepalingen hebben volgens hen immers tot gevolg dat zij moeten bijdragen tot de financiering van de nettokosten van de mobiele diensten als een onderdeel van het sociale element van de universele dienst, wat neerkomt op een belasting die in strijd is met het Unierecht, waardoor zij worden gediscrimineerd.

A.6.3.1. De Ministerraad schikt zich, wat de mobiele diensten betreft, naar de wijsheid van het Hof.

Wat betreft de vaste internetabonnementsmerkt de Ministerraad op dat het Hof van Justitie met zijn arrest van 11 juni 2015 heeft aangegeven dat de abonnementsdiensten die een internetaansluiting op een vaste locatie vereisen wel behoren tot het minimumpakket van universele diensten zoals omschreven in artikel 4 van de Universeledienstrichtlijn en dus geen aanvullende verplichte dienst in de zin van artikel 32 van die richtlijn zijn.

Volgens de Ministerraad betekent dit dat artikel 13, lid 1, onder b), van de Universeledienstrichtlijn wel van toepassing kan zijn indien het verstrekken van dit soort vaste internetabonnementsmerkt kan leiden tot een onredelijke last. In dat geval kunnen de nettokosten van de levering van het sociale element wel worden verdeeld onder de aanbieders van sociale tarieven, zoals artikel 51 van de wet van 10 juli 2012 bepaalt.

De Ministerraad besluit dat de bestreden bepaling, in zoverre die betrekking heeft op abonnementsdiensten waarvan de levering een internetaansluiting op een vaste locatie vereist, niet in strijd is met de artikelen 9 en 32 van de Universeledienstrichtlijn en dat dus ook de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met de artikelen 170 en 172, van de Grondwet niet zijn geschonden.

A.6.3.2. De Ministerraad stelt dat een vernietiging met terugwerkende kracht van de bestreden wet, in zoverre deze de diensten voor mobiele communicatie betreft, zou kunnen leiden tot betwistingen, vanwege de operatoren, met betrekking tot de diensten die zij daarvoor hebben verstrekt, wat de begunstigden van sociale tarieven tot nadeel zou strekken.

De Ministerraad vraagt het Hof derhalve om, met toepassing van artikel 8, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, in het belang van die begunstigden, indien artikel 74 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, zoals vervangen bij artikel 50 van de wet van 10 juli 2012, zou worden vernietigd wat de mobiele communicatiediensten betreft, de gevolgen van de vernietigde bepaling definitief te handhaven tot aan de datum van de uitspraak.

- B -

*Ten aanzien van de bestreden bepalingen*

B.1.1. De nv « KPN Group Belgium », thans de nv « BASE Company », en de nv « Mobistar » vorderen de vernietiging van de artikelen 50, 51 en 146 van de wet van 10 juli 2012 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie (hierna : de wet van 10 juli 2012).

B.1.2. Artikel 74 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie (hierna : Wet Elektronische Communicatie), zoals vervangen bij het bestreden artikel 50 van de wet van 10 juli 2012, bepaalt :

« § 1. Het sociale element van de universele dienst bestaat uit de levering aan sommige categorieën van begunstigen van bijzondere tariefvoorwaarden door de operatoren vermeld in de paragrafen 2 en 3 die een openbare elektronische-communicatiedienst aanbieden aan consumenten.

De in het eerste lid bedoelde categorieën van begunstigen en tariefvoorwaarden, alsook de werkwijzen om de voormelde tariefvoorwaarden te krijgen, worden bepaald in de bijlage.

§ 2. Elke operator die aan de consumenten een openbare elektronische-communicatiedienst aanbiedt en van wie de omzet met betrekking tot de openbare elektronische-communicatiediensten hoger is dan vijftig miljoen euro, verstrekt het in paragraaf 1 vermelde sociale element van de universele dienst.

De Koning legt de nadere regels vast voor overdracht van de begunstigen van een operator die niet volgens de in het eerste lid beoogde procedure werd aangewezen naar een operator die werd aangewezen of die het voorwerp heeft uitgemaakt van de verklaring vermeld in paragraaf 3.

§ 3. Elke operator die aan de consumenten een openbare elektronische-communicatiedienst aanbiedt en van wie de omzet met betrekking tot de openbare elektronische-communicatiediensten lager is dan of gelijk aan vijftig miljoen euro, en die aan het Instituut zijn voornemen heeft verklaard om het in paragraaf 1 vermelde sociale element van de universele dienst te verstrekken op een vast of mobiel terrestrisch netwerk of op beide, verstrekt dit element voor een duur van vijf jaar.

De Koning, op voorstel van het Instituut, bepaalt de nauwkeurige inhoud alsook de in het eerste lid bedoelde nadere regels inzake aangifte.

De Koning legt de nadere regels vast voor de overdracht van de begunstigden van een operator die de in het eerste lid beoogde verklaring niet heeft afgelegd naar een operator die deze verklaring wel heeft afgelegd of naar een operator die is aangewezen volgens de procedure bedoeld in paragraaf 2, eerste lid ».

B.1.3. Artikel 74/1 van de Wet Elektronische Communicatie, zoals ingevoegd bij het bestreden artikel 51 van de wet van 10 juli 2012, bepaalt :

« § 1. Wanneer het Instituut meent dat de levering van het sociale element een onredelijke last kan vertegenwoordigen voor een aanbieder, vraagt het aan elke aanbieder van sociale tarieven om de in paragraaf 2 bedoelde informatie te verstrekken en stelt het de berekening van de nettokosten op.

§ 2. Elke aanbieder van sociale tarieven deelt aan het Instituut, volgens de nadere regels vastgesteld overeenkomstig artikel 137, § 2, uiterlijk op 1 augustus van het kalenderjaar dat op het beschouwde jaar volgt, het geïndexeerde bedrag mee van de kostenraming voor het beschouwde jaar, berekend volgens de in de bijlage vastgelegde berekeningsmethode.

Uiterlijk op 1 december van het kalenderjaar dat op het beschouwde jaar volgt, berekent het Instituut de nettokosten van elke betrokken aanbieder overeenkomstig de in de bijlage vastgelegde berekeningsmethode.

Voor elk van die aanbieders publiceert het Instituut de opsomming van de nettokosten met betrekking tot het sociale element, zoals het die heeft goedgekeurd. Als index wordt daarvoor de gezondheidsindex gebruikt.

§ 3. Het Instituut stelt voor elke betrokken aanbieder het bestaan van een onredelijke last vast indien de levering van het sociale element van de universele dienst een buitengewoon karakter vormt in verhouding tot de draagkracht rekening houdend met het geheel van zijn eigen kenmerken, met name het niveau van zijn uitrusting, zijn economische en financiële situatie alsook zijn marktaandeel op de markt voor openbare elektronische-communicatiediensten.

§ 4. Er wordt een fonds voor de universele dienstverlening inzake sociale tarieven opgericht, bestemd om elke aanbieder van sociale tarieven voor wie de levering van het sociale element van de universele dienst een onredelijke last vormt en die daartoe bij het Instituut een verzoek heeft ingediend, te vergoeden. De vergoeding stemt overeen met de nettokosten gedragen door de operator voor wie de verstrekking van het sociale element van de universele dienst een onredelijke last vertegenwoordigt. Aan dit fonds wordt rechtspersoonlijkheid toegekend en het wordt beheerd door het Instituut.

Het fonds wordt gestijfd met bijdragen die worden gestort door de operatoren die het sociale element van de universele dienst aanbieden.

De bijdragen worden vastgesteld naar rato van hun omzet met betrekking tot openbare elektronische-communicatiediensten.



De in aanmerking genomen omzet stemt overeen met de omzet die is gerealiseerd voor belastingen met betrekking tot de levering van openbare elektronische-communicatiediensten op het nationale grondgebied, overeenkomstig artikel 95, § 2.

De beheerskosten van het fonds bestaan uit alle kosten die verband houden met de werking van het fonds, waaronder de kosten die inherent zijn aan de definitie van een kostenmodel dat gebaseerd is op een efficiënte theoretische operator volgens het soort van elektronische-communicatienetwerk via hetwelk het sociale element van de universele dienst wordt verstrekt. De Koning bepaalt het maximumbedrag van de beheerskosten van het fonds bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

De kosten voor het beheer van het fonds worden gefinancierd door de operatoren bedoeld in het tweede lid, naar rato van hun omzet bedoeld in het derde lid.

§ 5. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, na advies van het Instituut, de nadere regels van de werking van dit mechanisme ».

B.1.4. Krachtens het tweede lid van het eveneens bestreden artikel 146 van de wet van 10 juli 2012, heeft artikel 51 van die wet « uitwerking met ingang van 30 juni 2005 ».

B.2.1. De Wet Elektronische Communicatie, die door de bestreden bepalingen wordt gewijzigd, vormt blijkens artikel 1 ervan de omzetting van een reeks Europese richtlijnen, inzonderheid van de richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (hierna : Universeledienstrichtlijn), waarvan artikel 12 bepaalt :

« Kostenberekening van de universeledienstverplichtingen

1. Wanneer de nationale regelgevende instanties van oordeel zijn dat het aanbieden van de universele dienst als omschreven in de artikelen 3 tot en met 10 een onredelijke last kan vormen voor ondernemingen die zijn aangewezen om de universele dienst aan te bieden, berekenen zij de nettokosten voor het aanbieden van die dienst.

De nationale regelgevende instanties zullen daartoe :

a) de nettokosten van de universeledienstverplichtingen berekenen, rekening houdend met eventuele marktvoordelen die voor een aangewezen onderneming uit het aanbieden van de universele dienst voortvloeien, overeenkomstig bijlage IV, deel A; of

b) gebruik maken van de nettokosten van het aanbieden van de universele dienst als vastgesteld door een aanwijzingssysteem overeenkomstig artikel 8, lid 2.

2. De kostenramingen en/of de andere gegevens die als basis dienen voor de berekening van de nettokosten van de universeledienstverplichtingen zoals bedoeld in lid 1, onder a), worden gecontroleerd of geverifieerd door de nationale regelgevende instantie of een instantie die onafhankelijk is van de betrokken partijen en door de nationale regelgevende instantie is gemachtigd. De resultaten van de kostenberekening en de conclusies van de controle zijn voor het publiek beschikbaar ».

#### B.2.2. Artikel 13 van de Universeledienstrichtlijn bepaalt :

##### « Financiering van de universeledienstverplichtingen

1. Indien de nationale regelgevende instanties, op grond van de nettokostenberekening bedoeld in artikel 12 vaststellen dat een onderneming een onredelijke last wordt opgelegd, kunnen de lidstaten op verzoek van een aangewezen onderneming besluiten :

a) een mechanisme in te voeren waarmee die onderneming voor de vastgestelde nettokosten onder transparante voorwaarden uit publieke middelen worden gecompenseerd, en/of

b) de nettokosten van de universeledienstverplichtingen te verdelen onder de aanbieders van elektronische communicatienetwerken en -diensten.

2. Indien de nettokosten worden gedeeld overeenkomstig lid 1, onder b), voeren de lidstaten een gezamenlijke financieringsregeling in die wordt beheerd door de nationale regelgevende instantie of door een van de begunstigen onafhankelijk orgaan onder supervisie van de nationale regelgevende instantie. Alleen de nettokosten, als bepaald in overeenstemming met artikel 12, van de in de artikelen 3 tot en met 10 vastgelegde verplichtingen mogen worden gefinancierd.

3. Bij een gezamenlijke financieringsregeling worden de beginselen van transparantie, minimale verstoring van de markt, niet-discriminatie en evenredigheid in acht genomen, overeenkomstig de beginselen van bijlage IV, deel B. De lidstaten kunnen beslissen geen bijdrage te vragen van ondernemingen waarvan de nationale omzet onder een bepaalde grens blijft.

4. Eventuele onkosten in verband met de deling van de kosten van universeledienstverplichtingen worden voor iedere onderneming gespecificeerd en afzonderlijk bepaald. Die onkosten mogen niet worden aangerekend aan of geïnd van ondernemingen die geen diensten verlenen op het grondgebied van de lidstaat die de gezamenlijke financieringsregeling heeft ingesteld ».

B.3. Vóór de aanneming van de bestreden bepalingen werd de financiering van de universele dienstverlening geregeld door de Wet Elektronische Communicatie van 13 juni 2005 en de wijzigende wet van 25 april 2007 houdende diverse bepalingen (IV).

Bij zijn arrest nr. 7/2011 van 27 januari 2011 heeft het Hof de artikelen 173, 3° en 4°, 200, 202 en 203 van die wet van 25 april 2007 vernietigd, rekening houdend met een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 6 oktober 2010 in de zaak C-222/08 naar aanleiding van een beroep van de Europese Commissie, alsook met een arrest van dezelfde datum in de zaak C-389/08 naar aanleiding van een prejudiciële vraag gesteld door het Hof bij zijn tussenarrest nr. 131/2008 van 1 september 2008.

B.4.1. In de memorie van toelichting is het bestreden artikel 50 als volgt toegelicht :

« De arresten van het Hof van Justitie van de Europese [Unie] van 6 oktober 2010 (zie de arresten C-389/08 en C-222/08) en het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 januari 2011 (zie arrest nr. 7/2011) hebben tot gevolg gehad dat het mechanisme voor de financiering van de sociale telefoontarieven dat in de wet vermeld is, is vernietigd.

Paragraaf 1 van artikel 74 definieert het sociale element van de universele dienst. Het gaat om de sociale tarieven die betrekking hebben op een telefoondienst of op Internettoegang voor de consumenten. Het begrip ‘openbare telefoondienst’ wordt vervangen door ‘openbare elektronische-communicatiedienst’ om het mogelijk te maken een sociaal tarief aan te bieden voor de internetabbonementen.

Het is onloochenbaar dat het internetgebruik vandaag een onmisbaar element is voor toegang tot kennis en sociale integratie. De ‘barometer van de informatiemaatschappij 2006-2010’ gepubliceerd door de FOD Economie in 2010 geeft aan dat 73 % van de huishoudens internettoegang heeft ten opzichte van 54 % van de huishoudens in 2006. Uit dezelfde studie blijkt dat de voornaamste categorieën van personen die het slachtoffer zijn van de digitale kloof, personen zijn van 65 tot 74 jaar, personen met een beperkte schoolopleiding en huishoudens met een laag inkomen. Die kenmerken kunnen cumulatief zijn. Om de digitale kloof te kunnen blijven verkleinen, is het dus onontbeerlijk om deze categorie van personen in staat te stellen over internettoegang te beschikken tegen een tarief dat verenigbaar is met hun inkomensniveau.

Zo bepaalt paragraaf 2 dat de operatoren die in de sector van de openbare elektronische-communicatiediensten een omzet halen van meer dan vijftig miljoen euro, sociale telefoontarieven moeten verstrekken. Het spreekt vanzelf dat deze operatoren aanspraak zullen kunnen maken op een terugbetaling van de gedragen kosten overeenkomstig de bepalingen van artikel 74/1 nieuw. Op het eerste gezicht zou deze verplichting om sociale telefoontarieven te verstrekken, voor het sociaal telefoontarief, slaan op de operatoren Belgacom en Telenet, die vaste diensten verstrekken en Belgacom Mobile (Proximus), Mobistar en Base, die mobiele diensten verstrekken.

Paragraaf 3 schrijft voor dat andere operatoren dan die welke worden bedoeld in paragraaf 2, op vrijwillige basis sociale telefoontarieven mogen verstrekken. Daartoe moeten zij bij het BIPT een aangifte doen, volgens nadere regels die door de Koning worden vastgesteld. Een operator die op vrijwillige basis sociale telefoontarieven wil verstrekken, moet die verbintenis aangaan voor een periode van vijf jaar, een periode die verlengbaar is. Het is evident dat deze operatoren, net als de in paragraaf 2 bedoelde operatoren, de kosten

terugbetaald kunnen krijgen die ze zullen hebben gedragen voor de verstrekking van sociale tarieven op voorwaarde dat ze voldoen aan de voorwaarden van de bepalingen in artikel 74/1 nieuw » (*Parl. St.*, Kamer, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 43-44).

B.4.2. Het eveneens bestreden artikel 51 is als volgt toegelicht :

« Paragraaf 1 van artikel 74/1 bepaalt dat het Instituut in eerste instantie moet oordelen of de verrichtingen die een betrokken operator op zich neemt, voor hem een onredelijke last kunnen vertegenwoordigen. Om deze eerste beoordeling te maken, zal het Instituut de kosten kunnen bepalen die worden gedragen door de operator, door het bedrag van de toegestane korting te vermenigvuldigen met het aantal begunstigden. Als het Instituut van oordeel zou zijn dat de gedragen kosten een onredelijke last voor de operator kunnen vertegenwoordigen, dan zal het aan elke operator vragen om een raming van de gedragen kosten te verstrekken.

Paragraaf 2, eerste lid, van artikel 74/1 geeft aan dat elke operator die sociale tarieven aanbiedt, op 1 augustus van het jaar dat volgt op het beschouwde jaar, aan het Instituut het geïndexeerde bedrag meedeelt van de kosten van de last die hij heeft gedragen als gevolg van de levering van de sociale telefoontarieven. Zoals gedefinieerd in de bijlage bij de wet, stemmen deze kosten overeen met diegene die op lange termijn vermeden zouden kunnen worden door de aanbieder, als hij de verrichting niet moest verstrekken.

Paragraaf 2, tweede lid, van artikel 74/1 geeft aan dat het de taak van het Instituut zal zijn om de nettokosten te berekenen van de lasten inzake sociale tarieven die elke aanbieder heeft gedragen. Daartoe zal het Instituut de berekeningsmethode gebruiken die in de bijlage bij de wet is gedefinieerd, namelijk de kosten berekend op basis van de kosten die op lange termijn door de aanbieder zouden kunnen worden vermeden als hij de verrichting niet zou moeten verstrekken, waarvan een reeks inkomsten worden afgetrokken en waarbij de commerciële voordelen worden opgeteld die uit de betrokken verrichting voortvloeien, waaronder immateriële voordelen. Om deze berekening te maken, zal het Instituut zich baseren op een kostenmodel dat de kosten bepaalt die worden gedragen door een theoretische efficiënte operator op basis van het soort van dienst waarvoor de sociale tarieven worden aangeboden (telefonie, internet) en van netwerk van waarop de sociale telefoontarieven worden verstrekt (draadnetwerk, kabelnetwerk of mobiel netwerk). Het Instituut zal deze berekening maken uiterlijk 1 december van het jaar dat volgt op het betrokken jaar, d.i. binnen vier maanden na de ontvangst van de kosten die door de operatoren worden meegedeeld.

Ook naar aanleiding van de arresten van het Hof van Justitie van 6 oktober 2010 voert paragraaf 3 van artikel 74/1 het begrip in van 'onredelijke last'. De door de operator gedragen nettokosten zullen door het fonds immers maar worden terugbetaald voor zover deze last door het Instituut als buitengewoon wordt bevonden voor de betrokken operator. Om tot deze beoordeling te komen zal het Instituut de kenmerken onderzoeken die eigen zijn aan de operator. Bij deze kenmerken zal onder meer rekening moeten worden gehouden met het niveau van de apparatuur van de operator, zijn economische en financiële situatie en zijn marktaandeel op de markt voor openbare telefonie.

Paragraaf 4 van artikel 74/1 behoudt de oprichting van een fonds voor de universele dienst dat gewijd is aan de sociale telefoontarieven.

Het fonds zal worden gespijsd door de operatoren die een omzet halen van meer dan 50 miljoen euro. Hun bijdrage wordt berekend op het deel van de omzet boven deze 50 miljoen. De betrokken operatoren overheersen vandaag de nationale markt. Het bedrag van 50 miljoen werd dan ook gekozen om de kleine operatoren geen onevenredige last op te leggen en dus het evenredigheidsbeginsel in acht te nemen, en om een verstoord evenwicht op de markt te vermijden.

Nu wordt evenwel verduidelijkt dat enkel de operatoren voor wie de last inzake sociale tarieven door het Instituut als onredelijk zal zijn bevonden, recht zullen hebben op terugbetaling vanwege het fonds. Deze last stemt overeen met de nettokosten gedragen door de operator.

De beheerskosten in verband met de werking van het fonds zullen overigens eraan kunnen worden aangerekend bijvoorbeeld de kosten die voortvloeien uit gerechtelijke procedures die tegen het fonds ingesteld zouden kunnen worden. Daarbij wordt eveneens gedacht aan de kosten die het Instituut rechtstreeks draagt voor de werking van het fonds of aan de consultancykosten in verband met bijvoorbeeld de verificatie van de ramingen van de operatoren met betrekking tot de kosten die ze dragen en met de beoordeling van de al dan niet onredelijkheid daarvan. Dit impliceert met name de kosten in verband met de ontwikkeling van een kostenmodel dat de lasten raamt die worden gedragen door een theoretische efficiënte operator. Dat kostenmodel zal rekening moeten houden met het feit dat het sociaal tarief betrekking kan hebben op internettoegang of op de telefoondienst en dat het basisnetwerk van waarop de sociale telefoontarieven worden aangeboden, een draadnetwerk (Belgacom), kabelnetwerk (Telenet) of mobiel netwerk (Belgacom, Mobistar en Base) kan zijn. Het spreekt vanzelf dat alle operatoren die in aanmerking komen voor medefinanciering van de kosten van de sociale telefoontarieven, er de beheerskosten van zullen moeten dragen, zelfs al krijgen ze geen terugbetaling, omdat er geen nettokosten zijn of omdat deze nettokosten niet worden beschouwd als een onredelijke last.

De operatoren die verplicht zijn bij te dragen in het fonds en in de beheerskosten, zijn diegene van wie de omzet met betrekking tot de verstrekking van openbare elektronische-communicatiediensten hoger is dan vijftig miljoen euro, ongeacht of ze al dan niet hun diensten aan consumenten aanbieden. Voor de bepaling van de bijdragen wordt de eerste schijf van vijftig miljoen euro buiten beschouwing gelaten.

De Raad van State maakte een opmerking aangaande de conformiteit van een sociaal tarief voor de mobiele telefonie en voor internet met de universele dienstrichtlijn. De Raad van State steunde zich daarvoor op de artikelen 4, 9.2 en 32 van deze richtlijn om te besluiten dat elk aanbod van universele dienst op vlak van mobiele telefonie of internet maar kan opgelegd worden aan operatoren op voorwaarde dat de onredelijke last die daaruit voortvloeit voor de betrokken ondernemingen niet gefinancierd wordt door bijdragen van de ondernemingen.

Het advies van de Raad van State kan niet gevolgd worden op dit punt.

Hoewel artikel 9.2 van de universele dienstrichtlijn inderdaad voorziet in de mogelijkheid van specifieke tariefformules voor de diensten limitatief opgesomd in de artikelen 4, 5 en 6 van dezelfde richtlijn (die noch de mobiele telefonie, noch internet viseren), is haar artikel 9.3 op een veel soepeler manier geformuleerd door de lidstaten de mogelijkheid te bieden te 'voorzien in waarborgen dat consumenten van wie vaststaat dat zij een laag inkomen of

bijzondere sociale behoeften hebben, worden bijgestaan ', en dit zonder dat deze bijstand gelieerd wordt aan één van de componenten van de universele dienst opgesomd in artikel 4 van de richtlijn (toegang tot het netwerk, dienst van de vaste telefonie, publieke telefooncellen, telefoongidsen en telefonische inlichtingen).

Daaruit volgt dat niet enkel de bijstand geïmagineerd in artikel 9.3 kan betrekking hebben op diensten van mobiele telefonie of internet maar past het ook te onderstrepen dat, noch in de bewoordingen van artikel 9.3, noch in eender welke overweging van de richtlijn, wordt aangegeven dat deze 'bijstand' niet onder de vorm van een tariefvermindering kan aangeboden worden. Het is zelfs redelijk om aan te nemen dat, aangezien dat één van de categorieën van de begunstigen van deze bijstand is aangeduid door de richtlijn in de hoedanigheid van 'consumenten van wie vaststaat dat zij een laag inkomen hebben', de toekenning van een tariefvermindering, of meer algemeen elke bijstand van geldelijke aard, een bijzonder adequate vorm uitmaakt van de bijstand in kwestie.

Aangaande de vraag van de sectoriële financiering van deze sociale tarieven, past het te herinneren dat artikel 12.1 van de richtlijn de mogelijkheid van deze vorm van financiering voorziet voor de universele dienstverlening zoals opgesomd in de artikelen 3 tot 10, dus met inbegrip van de dienstverlening geïmagineerd in artikel 9.3 » (*Parl. St.*, Kamer, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 44-47).

B.5. De verzoekende partijen vorderen de vernietiging van artikel 50 van de wet van 10 juli 2012 wegens schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 170 en 172 ervan en met de artikelen 9 en 32 van de Universeledienstrichtlijn.

Zij klagen aan dat zij moeten betalen voor de financiering van de nettokosten die voortvloeien uit het aanbieden van mobiele diensten en internetabonnementen als onderdelen van het sociale element van de universele dienst - wat volgens hen neerkomt op een belasting - terwijl dat naar hun mening in strijd is met het Unierecht, meer bepaald met de Universeledienstrichtlijn. De verzoekende partijen achten zich daardoor gediscrimineerd ten opzichte van belastingplichtigen die niet worden onderworpen aan belastingen die in strijd zijn met het Unierecht.

B.6. Hoewel het eerste middel formeel enkel tegen artikel 50 van de wet van 10 juli 2012 is gericht, blijkt dat de grieven onlosmakelijk verband houden met het eveneens bestreden artikel 51 van die wet, dat de betaling van bijdragen voorschrijft aan de « operatoren die het sociale element van de universele dienst aanbieden ».

Vóór de bestreden wet diende het sociale element van de universele dienst krachtens artikel 74, § 1, van de Wet Elektronische Communicatie te worden gepresteerd door « elke operator die een openbare telefoondienst aanbiedt aan consumenten ».

Krachtens het nieuwe artikel 74, § 1, van die wet, zoals vervangen bij het bestreden artikel 50 van de wet van 10 juli 2012, zijn dat thans « de operatoren vermeld in de paragrafen 2 en 3 die een openbare elektronische-communicatiedienst aanbieden aan consumenten », met inbegrip dus van operatoren die mobiele telefonie en/of internetabonnementen aanbieden.

B.7. Met de bestreden artikelen 50 en 51 van de wet van 10 juli 2012 beoogde de wetgever de omzetting van hoofdstuk II van de Universeledienstrichtlijn.

Dat hoofdstuk regelt, zoals in het opschrift ervan is aangegeven, de « universeledienstverplichtingen, met inbegrip van sociale verplichtingen ». Het omvat de artikelen 3 tot 15 van die richtlijn.

Krachtens artikel 3, lid 2, dienen de lidstaten de meest efficiënte en geschikte wijze te bepalen « om te waarborgen dat in de universele dienst wordt voorzien, met inachtneming van de beginselen van objectiviteit, transparantie, niet-discriminatie en evenredigheid. Zij trachten verstoring van de markt, met name het aanbieden van diensten tegen prijzen of onder andere voorwaarden die afwijken van normale commerciële voorwaarden, tot een minimum te beperken en daarbij het algemeen belang te beschermen ».

Artikel 9 van de Universeledienstrichtlijn regelt de sociale tarieven. In de wet van 10 juli 2012 wordt in dat verband gewag gemaakt van « het sociale element van de universele dienst » en van de « aanbieder van sociale tarieven ».

B.8.1. De leden 1 en 2 van artikel 9 van de Universeledienstrichtlijn, zoals vervangen bij de richtlijn 2009/136/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 « tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecommunicatienetwerken en -diensten, Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie en Verordening (EG) nr. 2006/2004

betreffende samenwerking tussen de nationale instanties die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming » (hierna : richtlijn 2009/136/EG) bepalen :

« 1. De nationale regelgevende instanties houden toezicht op de ontwikkeling en het niveau van de tarieven voor de eindgebruiker van de in de artikelen 4 tot en met 7 omschreven diensten die onder de universeledienstverplichtingen vallen en door aangewezen ondernemingen worden verstrekt, of, als er geen onderneming in verband met dergelijke diensten is aangewezen, die op een andere wijze op de markt beschikbaar zijn, met name met betrekking tot de nationale consumentenprijzen en inkomens.

2. In het licht van de nationale omstandigheden kunnen de lidstaten verlangen dat de aangewezen ondernemingen de consument tariefopties of -pakketten aanbieden die afwijken van die welke onder de gebruikelijke commerciële voorwaarden worden verstrekt, met name om ervoor te zorgen dat consumenten met een laag inkomen of met bijzondere sociale behoeften niet worden verhinderd gebruik te maken van de in artikel 4, lid 1, bedoelde netwerktoegang of van de diensten die in artikel 4, lid 3, en de artikelen 5, 6 en 7 zijn aangemerkt als vallend onder de universeledienstverplichtingen en die door de aangewezen ondernemingen worden aangeboden ».

B.8.2. De overige – ongewijzigde - leden van artikel 9 van de Universeledienstrichtlijn bepalen :

« 3. In aanvulling op bepalingen luidens welke aangewezen ondernemingen bijzondere tariefopties moeten aanbieden of moeten voldoen aan voorschriften inzake maximumprijzen of geografische gemiddelden of andere vergelijkbare regelingen, kunnen de lidstaten voorzien in waarborgen dat consumenten van wie vaststaat dat zij een laag inkomen of bijzondere sociale behoeften hebben, worden bijgestaan.

4. De lidstaten kunnen eisen dat ondernemingen met verplichtingen uit hoofde van de artikelen 4, 5, 6 en 7 op het gehele grondgebied uniforme tarieven toepassen, met inbegrip van geografische gemiddelden, zulks in het licht van de nationale omstandigheden of om aan voorschriften inzake maximumprijzen te voldoen.

5. De nationale regelgevende instanties zorgen ervoor dat, wanneer een aangewezen onderneming verplicht is te voorzien in speciale tariefopties, uniforme tarieven, met inbegrip van geografische gemiddelden, of aan voorschriften inzake maximumprijzen moet voldoen, de voorwaarden volledig transparant zijn, worden bekendgemaakt en worden toegepast overeenkomstig het beginsel van niet-discriminatie. De nationale regelgevende instanties kunnen eisen dat specifieke regelingen worden gewijzigd of ingetrokken ».



B.8.3. Het eveneens in het middel aangevoerde artikel 32 van de Universeledienstrichtlijn bepaalt :

« Aanvullende verplichte diensten

De lidstaten kunnen besluiten op hun grondgebied aanvullende diensten, buiten de in hoofdstuk II omschreven universeledienstverplichtingen, algemeen beschikbaar te stellen, doch dan mag geen vergoedingsregeling voor specifieke ondernemingen worden opgelegd ».

B.9.1. Voor de financiering van de universeledienstverplichtingen heeft de wetgever gebruik gemaakt van de mogelijkheid waarin artikel 13, lid 1, onder b), van de Universeledienstrichtlijn voorziet om de nettokosten van de universeledienstverplichtingen te verdelen onder de aanbieders van elektronische communicatienetwerken en -diensten, teneinde de onderneming of ondernemingen voor wie het toekennen van sociale tarieven aan eindgebruikers een « onredelijke last » vormt, te vergoeden.

Uit de hiervoor geciteerde parlementaire voorbereiding blijkt dat de wet van 10 juli 2012 ten aanzien van het sociale element van de universele dienstverlening betrekking heeft zowel op de vaste telefonie als op diensten van mobiele telefonie of internet (*Parl. St.*, Kamer, 2011-2012, DOC 53-2143/001, pp. 43 en 46, en DOC 53-2143/006, p. 33).

B.9.2. De Ministerraad betoogt, in de lijn met wat in de parlementaire voorbereiding van de wet van 10 juli 2012 is gesteld, dat artikel 9, lid 3, van de Universeledienstrichtlijn het mogelijk maakt consumenten bij te staan voor andere diensten dan die welke zijn opgesomd in de artikelen 4 tot 7 van die richtlijn, met inbegrip van mobiele diensten en internetabonnementen.

B.9.3. Rekening houdend met de argumenten aangevoerd door de Ministerraad heeft het Hof bij zijn tussenarrest nr. 172/2013 van 19 december 2013 de volgende prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie :

« 1. Dient de richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn), en inzonderheid de artikelen 9 en 32 ervan, zo te worden geïnterpreteerd dat het sociale tarief voor de universele diensten alsook het compensatiemechanisme waarin artikel 13, lid 1,

onder b), van de Universeledienstrichtlijn voorziet, niet alleen van toepassing zijn op elektronische communicatie door middel van een telefoonaansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk, maar ook op elektronische communicatie door middel van mobiele communicatiediensten en/of internetabbonementen ?

2. Dient artikel 9, lid 3, van de Universeledienstrichtlijn zo te worden geïnterpreteerd dat het de lidstaten toestaat om bijzondere tariefopties voor andere diensten dan die omschreven in artikel 9, lid 2, van de Universeledienstrichtlijn, toe te voegen aan de universele dienst ?

3. Indien het antwoord op de eerste en de tweede vraag ontkennend is, zijn de desbetreffende bepalingen van de Universeledienstrichtlijn verenigbaar met het gelijkheidsbeginsel, zoals dat onder meer is vervat in artikel 20 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ? ».

B.10. Bij zijn arrest C-1/14 van 11 juni 2015 heeft het Hof van Justitie de derde vraag onontvankelijk verklaard. Met betrekking tot de eerste en de tweede vraag heeft het Hof geoordeeld :

« 24. Met zijn eerste en tweede vraag, die samen dienen te worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de universeledienstrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat de bijzondere tarieven en de financieringsregeling waarin respectievelijk de artikelen 9 en 13, lid 1, onder b), van deze richtlijn voorzien, van toepassing zijn op mobielecommunicatiediensten en/of internetabbonementen.

25. Volgens artikel 1, lid 2, van de universeledienstrichtlijn beoogt deze richtlijn, zoals is bepaald in artikel 2, onder j), van de kaderrichtlijn, het minimumpakket van diensten van gespecificeerde kwaliteit vast te leggen waartoe alle eindgebruikers toegang hebben tegen een in het licht van de specifieke nationale omstandigheden betaalbare prijs en zonder concurrentievervalsing te veroorzaken. Dit minimumpakket van universele diensten wordt omschreven in hoofdstuk II van de universeledienstrichtlijn.

26. Krachtens artikel 3, lid 1, van de universeledienstrichtlijn moeten de lidstaten ervoor zorgen dat de in hoofdstuk II beschreven diensten van een nader gespecificeerde kwaliteit tegen een in het licht van de specifieke nationale omstandigheden betaalbare prijs beschikbaar zijn voor alle eindgebruikers op hun grondgebied, onafhankelijk van de geografische locatie.

27. Volgens overweging 4 van deze richtlijn kan de verzekering van de universele dienst inhouden dat er moet worden voorzien in bepaalde diensten voor bepaalde eindgebruikers tegen prijzen die afwijken van die welke het resultaat zijn van normale marktomstandigheden.

28. Zo kunnen de lidstaten volgens artikel 9, leden 1 en 2, van deze richtlijn verlangen dat de ondernemingen die zijn aangewezen om de universele dienst te leveren, tariefopties of -pakketten aanbieden die afwijken van die welke onder de gebruikelijke commerciële voorwaarden worden verstrekt, met name om ervoor te zorgen dat consumenten met een laag inkomen of met bijzondere sociale behoeften niet wordt verhinderd gebruik te maken van het

in de artikelen 4 tot en met 7 van deze richtlijn omschreven minimumpakket van universele diensten.

29. Blijkens artikel 9, lid 3, van de universeledienstrichtlijn kunnen de lidstaten in aanvulling op bepalingen luidens welke de ondernemingen die zijn aangewezen om de universele dienst te leveren, bijzondere tariefopties moeten aanbieden of moeten voldoen aan voorschriften inzake maximumprijzen of geografische gemiddelden of andere vergelijkbare regelingen, voorzien in waarborgen dat consumenten van wie vaststaat dat zij een laag inkomen of bijzondere sociale behoeften hebben, worden bijgestaan.

30. Voorts bepaalt artikel 13, lid 1, onder b), van de universeledienstrichtlijn dat, indien de nationale regelgevende instanties op grond van de nettokostenberekening bedoeld in artikel 12 van deze richtlijn vaststellen dat een onredelijke last wordt opgelegd aan de ondernemingen die zijn aangewezen om de in de artikelen 3 tot en met 10 van deze richtlijn genoemde universeledienstverplichtingen op zich te nemen, de lidstaten op verzoek van een van deze ondernemingen kunnen besluiten de nettokosten van deze verplichtingen te verdelen onder de aanbieders van elektronischecommunicatienetwerken of -diensten.

31. Uit deze bepalingen, in hun geheel beschouwd, blijkt dat de bijzondere tarieven en de financieringsregeling waarin de artikelen 9 en 13, lid 1, onder b), van de universeledienstrichtlijn voorzien, slechts van toepassing zijn op de universele diensten die worden opgesomd in hoofdstuk II van deze richtlijn.

32. In deze omstandigheden moet worden nagegaan of mobielecommunicatiediensten en/of internetabonnementen vallen onder de in dat hoofdstuk bedoelde universeledienstverplichtingen.

33. Dienaangaande zij eraan herinnerd dat artikel 4 van de universeledienstrichtlijn, met als opschrift 'Aanbieding van toegang op een vaste locatie en aanbieding van telefoondiensten', in de leden 1 en 2 bepaalt dat een aansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk spraak-, fax- en datacommunicatie moet ondersteunen, met datasnelheden die toereikend zijn voor functionele toegang tot het internet. In lid 3 van dit artikel wordt gepreciseerd dat de lidstaten erover moeten waken dat aan alle redelijke aanvragen voor de levering van een voor het publiek beschikbare telefoondienst via een aansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk, die uitgaande en binnenkomende nationale en internationale gesprekken mogelijk maakt, door ten minste één onderneming wordt voldaan.

34. Zowel het opschrift als de tekst van artikel 4 van de universeledienstrichtlijn legt de lidstaten dus expliciet de verplichting op om de aansluiting op een vaste locatie op een openbaar communicatienetwerk te verzekeren.

35. Deze verplichting blijkt eveneens uit overweging 8 van deze richtlijn, waarin wordt verklaard dat een fundamentele eis die aan de universele dienst moet worden gesteld, is dat de gebruikers op verzoek op een vaste locatie tegen een betaalbare prijs op het openbare telefoonnetwerk worden aangesloten.

36. Vastgesteld moet echter worden dat de termen 'op een vaste locatie' niet samengaan met de term 'mobiel'.

37. Bijgevolg moet ervan worden uitgegaan dat mobiele communicatiediensten per definitie - zoals de advocaat-generaal in punt 46 van zijn conclusie heeft opgemerkt - zijn uitgesloten van het in hoofdstuk II van de universeledienstrichtlijn omschreven minimumpakket van universele diensten, aangezien voor de levering ervan geen toegang tot en aansluiting op een openbaar communicatienetwerk op een vaste locatie vereist is. Abonnementdiensten voor mobiel internet vallen evenmin onder dit minimumpakket. Internetabonnementdiensten vallen daarentegen wel onder dit pakket indien de levering ervan een internetaansluiting op een vaste locatie vereist.

38. Voorts zij eraan herinnerd dat de lidstaten overeenkomstig artikel 32 van de universeledienstrichtlijn kunnen besluiten op hun grondgebied aanvullende verplichte diensten, buiten de in hoofdstuk II van deze richtlijn omschreven universeledienstverplichtingen, algemeen beschikbaar te stellen.

39. Dienaangaande wordt in de overwegingen 25 en 46 van de universeledienstrichtlijn verklaard dat het de lidstaten vrijstaat bijzondere maatregelen op te leggen, die op een kostenefficiënte grondslag en buiten het kader van de universeledienstverplichtingen moeten worden ingevoerd.

40. Bijgevolg staat het de lidstaten vrij mobielecommunicatiediensten, daaronder begrepen abonnementdiensten voor mobiel internet, te beschouwen als aanvullende verplichte diensten in de zin van artikel 32 van de universeledienstrichtlijn.

41. Krachtens dit artikel mag echter, wanneer de lidstaten besluiten op hun grondgebied aanvullende verplichte diensten algemeen beschikbaar te stellen, geen regeling ter financiering van deze diensten voor specifieke ondernemingen worden opgelegd. De in artikel 13, lid 1, onder b), van de universeledienstrichtlijn bedoelde financieringsregeling mag dus niet worden uitgebreid tot dergelijke diensten.

42. Zoals wordt verklaard in overweging 25 van de universeledienstrichtlijn, mogen de lidstaten de marktpartijen immers geen financiële bijdragen opleggen voor maatregelen die geen deel uitmaken van universeledienstverplichtingen. Het staat elke lidstaat dus weliswaar vrij bijzondere maatregelen te financieren met inachtneming van het Unierecht, maar daarbij mag geen gebruik worden gemaakt van bijdragen van de marktpartijen.

43. Gelet op een en ander moet op de eerste en de tweede vraag worden geantwoord dat de universeledienstrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat de bijzondere tarieven en de financieringsregeling waarin respectievelijk de artikelen 9 en 13, lid 1, onder b), van deze richtlijn voorzien, van toepassing zijn op internetabonnementdiensten die een internetaansluiting op een vaste locatie vereisen, maar niet op mobielecommunicatiediensten, daaronder begrepen abonnementdiensten voor mobiel internet. Indien laatstgenoemde diensten op het nationale grondgebied algemeen beschikbaar worden gesteld als 'aanvullende verplichte diensten' in de zin van artikel 32 van de universeledienstrichtlijn, mag de financiering ervan in het kader van het nationale recht niet worden verzekerd door middel van een mechanisme waaraan specifieke ondernemingen moeten deelnemen ».

B.11. Uit wat voorafgaat blijkt dat er geen verantwoording is - ook niet die waarbij de Ministerraad zich beroept op artikel 9, lid 3, van de Universeledienstrichtlijn - om de operatoren die mobiele telefonie- en mobielinternetabonnementsaanbieders, op gelijke wijze te behandelen als de operatoren voor vaste telefonie en vaste internetverbindingen, door de eerste categorie van operatoren, wat de mobiele diensten betreft, met artikel 51 van de wet van 10 juli 2012 mede ertoe te verplichten financieel bij te dragen tot de vergoedingsregeling voor specifieke ondernemingen ter uitvoering van artikel 13, lid 1, onder b), van de Universeledienstrichtlijn.

Daarentegen is het Hof van Justitie in het voormelde arrest (punt 40) van oordeel dat het de lidstaten vrijstaat diensten voor mobiele communicatie, met inbegrip van abonnementsdiensten voor mobiel internet, te beschouwen als aanvullende verplichte diensten in de zin van de artikelen 9, lid 3, en 32 van de Universeledienstrichtlijn. Hieruit volgt dat de wetgever vermocht de operatoren die dergelijke diensten voor mobiele communicatie aanbieden ertoe te verplichten het in het bestreden artikel 50 van de wet van 10 juli 2012 bedoelde sociale element van de universele dienst (sociale tarieven) te verstrekken.

Derhalve is het op basis van de richtlijn, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie, wel verantwoord de operatoren, met inbegrip van de verzoekende partijen, op gelijke wijze te behandelen wat betreft het sociale element van de universele dienst en wat betreft de vaste telefoontarieven en de abonnementsdiensten die een internetaansluiting op een vaste locatie vereisen.

B.12. Het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 170 en 172 van de Grondwet en met de artikelen 9 en 32 van de Universeledienstrichtlijn, is niet gegrond in zoverre het is gericht tegen artikel 50 van de wet van 10 juli 2012. Het is gegrond in zoverre het gericht is tegen artikel 51 van die wet, in de mate waarin het betrekking heeft op de mobiele telefonie en mobielinternetabonnementsaanbieders.

Artikel 51 van de wet van 10 juli 2012 dient te worden vernietigd in zoverre het de operatoren die een openbare elektronische-communicatiedienst aanbieden, voor hun diensten inzake mobiele communicatie en mobielinternetabonnementsaanbieders, betreft bij de compensatieregeling waarin dat artikel voorziet.

Het komt aan de wetgever toe te beslissen of voor het verstrekken van die diensten een compensatie moet geschieden volgens een ander mechanisme, waarbij geen specifieke ondernemingen worden betrokken.

B.13.1. In zijn laatste aanvullende memorie vraagt de Ministerraad het Hof de gevolgen van de vernietigde bepaling definitief te handhaven tot aan de datum van de uitspraak, in het belang van de begunstigden van de universele dienst.

B.13.2. Naast het feit dat de bestreden bepalingen beogen een omzetting te zijn van het recht van de Europese Unie, dat zich in beginsel verzet tegen een handhaving van de gevolgen van een vernietigde bepaling die in strijd is met dat recht, heeft het argument van de Ministerraad enkel betrekking op de situatie van de gebruikers die sociale tarieven zouden hebben genoten en dus op artikel 50 van de wet van 10 juli 2012, dat niet wordt vernietigd.

Het verzoek van de Ministerraad wordt verworpen.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 51 van de wet van 10 juli 2012 houdende diverse bepalingen inzake elektronische communicatie, in zoverre het de operatoren die een openbare elektronische-communicatiedienst aanbieden, voor hun diensten inzake mobiele communicatie en mobielinternetabonnementen, betreft bij de compensatieregeling voor het sociale element van de universele dienst voor elektronische communicatie;

- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus gewezen in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 3 februari 2016.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

F. Meersschaut

A. Alen