KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, verenigde kamers, de 3e juni 1981 door de Eerste Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "betreffende het uitzenden van handelspubliciteit door de Instituten belast met de openbare radio- en televisiedienst", heeft de 10e juni 1981 het volgend advies gegeven :

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, chambres réunies, saisi par le Premier Ministre, le 3 juin 1981, d'une demande d'avis sur un projet de loi "relatif à l'émission de publicité commerciale par les Instituts chargés d'assurer le service public de la Radio et de la Télévision", a donné le 10 juin 1981 l'avis suivant :

VOORAFGAANDE OPMERKING.

De Eerste Minister heeft de Raad van State om advies verzocht op grond van artikel 3, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Overeenkomstig die bepaling kan de Raad van State uitsluitend nagaan of de bepalingen van het ontwerp tot de bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschap of het Gewest behoren.

ALGEMENE OPMERKING.

In een nagenoeg woordelijke herhaling van artikel 2, 6°, van de wet van 21 juli 1971 betreffende de bevoegdheid en de werking van de Cultuurraden, vermeldt artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen onder de culturele aangelegenheden bedoeld in artikel 59bis, § 2, 1°, van de Grondwet :

> "6° De radio-omroep en de televisie, het uitzenden van mededelingen van de Nationale Regering en van handelspubliciteit uitgezonderd".

Gelet op de algemene bewoordingen waarin de aangehaalde bepaling een beperking legt op de bevoegdheid van de Gemeenschappen en wegens het ontbreken van enige aanwijzing in tegengestelde zin in de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 juli 1971 en van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, moet die bepaling zó worden verstaan dat zij de bevoegdheid van de nationale overheden onaangetast laat voor alles wat verband houdt met de "handelspubliciteit" in radio en televisie. Alleen die overheden zijn bevoegd niet alleen voor het bepalen van de normen die inzake "handelspubliciteit" gelden, maar ook voor het nemen van de nodige administratieve maatregelen.

.../...

Het is normaal dat de nationale overheden, in de uitoefening van hun bevoegdheid, hun eigen optreden willen coördineren met dat van de gemeenschapsoverheden. Die coördinatie moet echter geschieden met inachtneming van de onderscheiden bevoegdheden van de Staat en de Gemeenschappen. Als de nationale overheid eenmaal met een bevoegdheid is bekleed, moet zij die zelf, in haar volkomenheid uitoefenen, en niet afgezwakt, bijvoorbeeld afhankelijk van een voorstel van een Gemeenschapsoverheid. De Grondwet en de bijzondere wet verlenen aan Gemeenschappen en Gewesten overigens een veel ruimere en anders opgevatte autonomie dan aan provincies en gemeenten is gegeven. Derhalve kan de wetgever organen van Gemeenschappen of Gewesten niet bij een gewone wet belasten met het uitoefenen van bepaalde bevoegdheden.

Zoals uit de hierna volgende beschouwingen zal blijken, zijn bij een aantal artikelen van het ontwerp opmerkingen te maken die aansluiten bij de zoëven gemaakte algemene opmerking.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Artikel 2.

Paragraaf 2 van dit artikel luidt :

> "De Koning kan, op voorstel van de betrokken Executieve bij in Ministerraad overlegde koninklijke besluiten, bepalen dat op de dagen en uren die hij aanduidt, geen handelspubliciteit mag worden uitgezonden".

Luidens de gegevens van de memorie van toelichting, die bevestigd zijn door de gemachtigden van de Ministers, zijn de woorden "op voorstel" in enge zin gebruikt : de Koning zou dus geen besluit kunnen vaststellen dat niet in overeenstemming zou zijn met het voorstel van de Executieve. In die mate is de bepaling, om de reden die in de hiervoren gemaakte algemene opmerking is opgegeven, niet overeen te brengen met de grondwette-

.../...

lijke en wettelijke regels tot vaststelling van de onderscheiden bevoegdheden van de Staat en van de Gemeenschappen. Zij zou die kritiek kunnen ontlopen als zij zich met een advies van de Executieve van de betrokken gemeenschap vergenoegde, mits uit de tekst van de bepaling zou blijken dat het ontbreken van een advies de regelmatigheid van de procedure niet aantast.

Artikel 4.

Paragraaf 3 van het artikel bepaalt :

"Het maximum per zendnet alsmede de tijdsduur en de vaste tijdstippen van de (voor handelspubliciteit bestemde) tijdsblokken wordt bepaald op voorstel van de betrokken Gemeenschapsexecutieve, bij in Ministerraad overlegd koninklijk besluit".

Bij deze bepaling is hetzelfde op te merken als bij artikel 2, § 2.

Artikel 5.

Paragraaf 1 van artikel 5 stelt :

"De Koning bepaalt, op voorstel van de betrokken Gemeenschapsexecutieve, bij in Ministerraad overlegd koninklijk besluit, de maximum zendtijd die voor de uitzending van handelspubliciteit zal worden toegewezen per instituut respectievelijk voor radio en televisie".

Bij die bepaling is dezelfde opmerking te maken als bij artikel 2, § 2.

.../...

Artikel 6.

Artikel 6 richt bij de radio en de televisie een Raad voor handelspubliciteit op, die uiteenlopende en belangrijke bevoegdheden krijgt. Al die bevoegdheden hebben rechtstreeks te maken met "handelspubliciteit", en dit is, zoals hiervoren is opgemerkt, een aangelegenheid die geheel tot de bevoegdheid van het nationale gezag behoort. Nu bepaalt het artikel in paragraaf 2 dat de Raad voor een deel uit vertegenwoordigers van de Gemeenschappen bestaat. De nationale wetgever kan de Gemeenschappen, gelet op de regels die de respectieve bevoegdheid van Staat en Gemeenschappen bepalen, niet bij een gewone wet verplichten tot het aanwijzen van vertegenwoordigers in die Raad en diezelfde vertegenwoordigers ook niet, voor een deel, de beslissingsmacht overlaten die uitsluitend in handen van de nationale overheid ligt.

Aan die kritiek zou worden ontkomen als men zo tewerk ging dat de Gemeenschappen gewoon de mogelijkheid krijgen om vertegenwoordigers aan te wijzen die aan de werkzaamheden van de Raad zouden deelnemen zonder stemrecht.

Artikel 7.

Dit artikel richt twee instellingen met rechtspersoonlijkheid op die belast worden met het beheer en de exploitatie van uitgezonden handelsreclame, een voor de B.R.T., en een voor de R.T.B.F.

Daar is niets op aan te merken. Die instellingen krijgen opdrachten in verband met een aangelegenheid die tot het nationale gezag behoort. Terecht dus wil het ontwerp ze door de wetgever laten oprichten.

.../...

In paragraaf 4 bepaalt het artikel echter :

"De in paragraaf 1 en 2 bedoelde instellingen staan onder controle van de betrokken Executieve, die onverminderd de bepalingen van de voornoemde wet van 16 maart 1954, de regelen inzake werking en beheer bepaalt met inbegrip van de betrekkingen met de betrokken Instituten belast met de openbare radio- en televisiedienst".

Overeenkomstig de algemene opmerking hiervoren, vermag de wetgever niet, althans niet via een gewone wet, een deel van de bevoegdheid van het landsgezag prijs te geven door de Gemeenschapsexecutieven te belasten met de controle op de respectieve instellingen en met de bevoegdheid om de werkwijze en het beheer ervan te regelen.

+

Nu de financiering van de Gemeenschappen vastgelegd is in de gewone wet tot hervorming der instellingen van 9 augustus 1980, is er tegen paragraaf 5, volgens welke de netto-winst van de handelsreclame naar de Gemeenschap gaat, niets in te brengen.

+

In paragraaf 6 staat onder meer dat :

"De Koning ... het percentage van de reclameinkomsten ... bepaalt dat, volgens door de betrokken Gemeenschapsexecutieve vastgestelde modaliteiten moet worden besteed als tegemoetkoming voor eventueel verlies aan reclameinkomsten voor de geschreven pers ingevolge de invoering van radio- en televisiereclame".

.../...

Geen grondwets- noch wetsbepaling machtigt de wetgever om die verplichting bij een gewone wet aan de Executieve van de betrokken Gemeenschap op te leggen.

SLOTOPMERKING.

De aard zelf van de onderwerpelijke materie brengt mee dat er, in allerhande vorm, samenwerking tussen Staat en Gemeenschappen moet zijn. Het is zaak van de Regering en van de Wetgevende Kamers uit te maken of hetgeen terzake van samenwerking tussen de cultuurgemeenschappen in artikel 4 van de wet van 21 juli 1971 is bepaald, met het oog op een vlottere oplossing van moeilijkheden die met zo'n gevallen van samenwerking gemoeid zijn, niet aangevuld behoort te worden met een bijzondere-meerderheidswet.

OBSERVATION PREALABLE.

Le Premier Ministre a demandé l'avis du Conseil d'Etat sur la base de l'article 3, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. Conformément à cette disposition, le Conseil d'Etat peut exclusivement vérifier si les dispositions du projet relèvent de la compétence de l'Etat, de la Communauté ou de la Région.

OBSERVATION GENERALE.

Reproduisant presque mot pour mot l'article 2, 6°, de la loi du 21 juillet 1971 relative à la compétence et au fonctionnement des Conseils culturels, l'article 4, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles comprend parmi les matières culturelles visées à l'article 59bis, § 2, 1°, de la Constitution :

> "6° La radiodiffusion et la télévision, à l'exception de l'émission de communication du Gouvernement national ainsi que de publicité commerciale".

Compte tenu des termes généraux dans lesquels la disposition citée apporte une limitation à la compétence des Communautés et en l'absence de toute indication en sens contraire au cours des travaux préparatoires de la loi du 21 juillet 1971 et de la loi spéciale du 8 août 1980, cette disposition doit être comprise en ce sens qu'elle maintient la compétence des autorités nationales pour tout ce qui concerne la publicité commerciale à la radiodiffusion et à la télévision. C'est à ces autorités que sont réservés non seulement le pouvoir de fixer les normes régissant la publicité commerciale mais aussi celui de prendre les mesures administratives nécessaires.

Il est normal que les autorités nationales veuillent, dans l'exercice de leur compétence, coordonner leur action avec celle des autorités des Communautés. Mais cette coordination doit se faire dans le respect des attributions respectives de l'Etat et des Communautés. Dès lors que l'autorité nationale a été investie d'une compétence, elle doit l'exercer elle-même et ce, d'une manière complète; elle ne peut la réduire par exemple en en subordonnant la mise en oeuvre à une proposition d'une autorité de la Communauté. Par ailleurs, la Constitution et la loi spéciale confèrent aux Communautés et aux Régions une autonomie beaucoup plus étendue et d'une autre nature que celle des provinces et des communes. Dès lors, le législateur ne peut, par une loi ordinaire, imposer à des organes des Communautés ou des Régions l'exercice de certaines attributions.

Comme il ressortira des considérations faites ci-dessous, plusieurs des articles du projet appellent des observations se rattachant à l'observation générale qui vient d'être faite.

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Article 2.

Aux termes du paragraphe 2 de l'article :

"Le Roi, peut, sur proposition de l'Exécutif concerné, déterminer par arrêtés royaux délibérés en conseil des ministres, qu'aux jours et heures qu'Il désigne, aucune publicité commerciale ne peut être émise".

.../...

Il ressort des indications données dans l'exposé des motifs et confirmées par les délégués des Ministres que les mots "sur proposition" sont employés dans leur sens strict : le Roi ne pourrait donc prendre un arrêté qui ne serait pas conforme à la proposition de l'Exécutif. Dans cette mesure, pour le motif indiqué dans l'observation générale faite ci-dessus, la disposition n'est pas compatible avec les règles constitutionnelles et légales fixant les compétences respectives de l'Etat et des Communautés. En revanche, la disposition n' encourrait pas cette critique si elle prescrivait simplement un avis de l'Exécutif de la Communauté intéressée, à la condition qu'il ressorte de son texte que le défaut d'avis n'affecte pas la régularité de la procédure.

Article 4.

Aux termes du paragraphe 3 de l'article :

"Le maximum par réseau d'émission ainsi que la durée et le moment des périodes (de publicité commerciale) sont définis, sur proposition de l'Exécutif de la Communauté concernée, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres".

La disposition appelle la même observaiton que l'article 2, § 2.

Article 5.

Aux termes du paragraphe 1er de l'article 5 :

"Le Roi détermine, sur proposition de l'Exécutif de la Communauté concernée, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, le temps d'émission maximum qui sera attribué par Institut pour l'émission de publicité commerciale respectivement pour la radio et la télévision".

.../...

La disposition appelle aussi la même observation que l'article 2, § 2.

Article 6.

L'article 6 crée un Conseil de la publicité commerciale à la radio et à la télévision, auquel il confie des attributions de nature diverse et de grande importance. Toutes ces attributions ont directement trait à la matière de la publicité commerciale, qui est entièrement, comme l'observation en a été faite, de la compétence des autorités nationales. Or, en son paragraphe 2, l'article dispose que le Conseil comprend, pour partie, des représentants des Communautés. Compte tenu des règles fixant les compétences respectives de l'Etat et des Communautés, le législateur national ne peut, par une loi ordinaire, ni imposer aux Communautés de désigner des représentants audit Conseil, ni abandonner, pour une part, à ces représentants le pouvoir de décision réservé aux autorités nationales.

Un procédé qui échapperait à la critique formulée consisterait à permettre aux Communautés de désigner des représentants qui participeraient aux travaux du Conseil avec une voix consultative.

Article 7.

L'article crée deux organismes dotés de la personnalité juridique et chargés, le premier, de la gestion et de l'exploitation de la publicité commerciale émise par la B.R.T. et, le second, de la gestion et de l'exploitation de la publicité commerciale émise par la R.T.B.F.

.../...

Ce procédé ne soulève aucune objection. Comme les organismes ont des missions ayant trait à une matière qui est de la compétence des autorités nationales, c'est à juste titre que le projet tend à les faire créer par le législateur.

Toutefois, en son paragraphe 4, l'article dispose comme suit :

> " § 4. Les institutions visées aux paragraphes 1 et 2 sont placées sous le contrôle de l'Exécutif concerné qui en détermine, sans préjudice des dispositions de la loi précitée du 16 mars 1954, les règles en matière de fonctionnement et de gestion, y compris les relations avec les Instituts concernés chargés d'assurer le service public de radio et de télévision".

Conformément à l'observation générale faite ci-avant, le législateur ne peut, du moins par une loi ordinaire, abandonner une partie de la compétence des autorités nationales en plaçant chacun des organismes sous le contrôle de l'Exécutif de la Communauté intéressée et en confiant à cet Exécutif le pouvoir de déterminer les règles relatives au fonctionnement et à la gestion de l'organisme.

+

Comme c'est la loi ordinaire du 9 août 1980 de réformes institutionnelles qui détermine le financement des Communautés, le paragraphe 5, qui dispose que le bénéfice net de la publicité commerciale sera transféré à la Communauté, ne soulève pas d'objection.

+

Le paragraphe 6 porte notamment que :

"Le Roi détermine ... le pourcentage des recettes publicitaires ... que l'Exécutif concerné doit consacrer, selon les modalités définies par celui-ci, en tant que subvention pour les pertes éventuelles en recettes publicitaires pour la presse écrite suite à l'introduction de la publicité à la radio et à la télévision".

Aucune disposition constitutionnelle ou légale n'habilite le législateur à mettre, par une loi ordinaire, à charge de l'Exécutif de la Communauté intéressée, l'obligation indiquée.

OBSERVATION FINALE.

Par sa nature même, la matière exige, sous des formes diverses, une collaboration entre l'Etat et les Communautés. Il appartiendra au Gouvernement et aux Chambres législatives d'apprécier si, pour résoudre plus aisément les problèmes que soulèvent de tels cas de collaboration, il n'y aurait pas lieu de compléter par une loi votée à la majorité spéciale, les dispositions relatives à la coopération entre les Communautés culturelles contenues dans l'article 4 de la loi du 21 juillet 1971.

De kamer was samengesteld uit			La chambre était composée de
de Heren Messieurs	:	H. ADRIAENS,	voorzitter, président,
		P. TAPIE,	kamervoorzitter, président de chambre,
		H. ROUSSEAU, H. COREMANS, Ch. HUBERLANT, Gh. TACQ,	staatsraden, conseillers d'Etat,
		F. RIGAUX, S. FREDERICQ, C. DESCHAMPS, J. GIJSSELS,	assessoren van de afdeling wetgeving, assesseurs de la section de législation,
Mevrouwen Mesdames	:	J. TRUYENS,	griffier, greffier,
		S. HEYVAERT,	toegevoegd griffier, greffier assumé.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE.

De verslagen werden uitgebracht door de H. P. MAROY, adjunct-auditeur-generaal, en door de H. J. VERMEIRE, adjunct-auditeur.

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

Les rapports ont été présentés par M. P. MAROY, auditeur général adjoint, et par M. J. VERMEIRE, auditeur adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT

J. TRUYENS. H. ADRIAENS.