



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 70.615/3
van 31 december 2021

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘tot wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie, wat betreft de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/882 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 betreffende de toegankelijkheidsvoorschriften voor producten en diensten en tot wijziging van het decreet van 12 februari 2021 houdende wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie met betrekking tot de landelijke en regionale radio-omroeporganisaties en de technische eindapparatuur voor FM-radio-ontvangst van radio-omroeporganisaties’

Op 3 december 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Brussel, Jeugd en Media verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘tot wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie, wat betreft de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/882 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 betreffende de toegankelijkheidsvoorschriften voor producten en diensten en tot wijziging van het decreet van 12 februari 2021 houdende wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie met betrekking tot de landelijke en regionale radio-omroeporganisaties en de technische eindapparatuur voor FM-radio-ontvangst van radio-omroeporganisaties’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 28 december 2021. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad, voorzitter, Koen MUYLLE en Inge VOS, staatsraden, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 31 december 2021.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap voorziet vooreerst, ter omzetting van richtlijn (EU) 2019/882 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 ‘betreffende de toegankelijkheidsvoorschriften voor producten en diensten’ (artikel 2 van het voorontwerp) in een regeling voor eindapparatuur met interactieve computerfuncties voor toegang tot televisiediensten (artikelen 3, 14 en 18 en de bijlagen van het voorontwerp).

Voorts wordt in het decreet van 27 maart 2009 ‘betreffende radio-omroep en televisie’ bepaald dat het gratis ter beschikking stellen van goederen en diensten alleen als productplaatsing wordt gekwalificeerd als het gaat om goederen of diensten van grote waarde (artikel 5), wordt bepaald dat erkenningen en vergunningen kunnen worden opgeheven, in plaats van ingetrokken (artikelen 6, 9, 11, 16 en 17, 1° en 3°), wordt voor lokale radio-omroeporganisaties die over meer dan één frequentie beschikken, in de mogelijkheid voorzien om bij evenementen binnen hun verzorgingsgebied een van het erkende omroepprogramma ontkoppeld omroepprogramma te brengen (artikel 7, 2°) en worden de voorwaarden aangepast waaronder wijzigingen kunnen worden aangebracht aan de kwalificatiecriteria op grond waarvan een landelijke radio-omroeporganisatie een erkenning heeft verkregen (artikel 8).

Ten slotte worden een aantal veeleer wetgevingstechnische wijzigingen aangebracht in het decreet van 27 maart 2009 (artikelen 4, 7, 1°, 10, 13, 15, en 17, 2°), en in het decreet van 12 februari 2021 ‘houdende wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie met betrekking tot de landelijke en regionale radio-omroeporganisaties en de technische eindapparatuur voor FM-radio-ontvangst van radio-omroeporganisaties’ (artikelen 19 tot 21), en wordt de inwerkingtreding van een aantal bepalingen van het aan te nemen decreet geregeld (artikel 22).

BEVOEGDHEID

3. Het voorontwerp vindt zijn bevoegdheidsrechtelijke grondslag in artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, waaruit voortvloeit dat de gemeenschappen bevoegd zijn voor “de inhoudelijke en technische aspecten van de

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

audiovisuele en de auditieve mediadiensten met uitzondering van het uitzenden van mededelingen van de federale regering”.

Het voorgaande geldt ook voor regeling voor eindapparatuur met interactieve computerfuncties voor toegang tot televisiediensten in het ontworpen artikel 214/2 van het decreet van 27 maart 2009 (artikel 14 van het voorontwerp) en de ontworpen bijlagen 1 tot 3 bij dat decreet. Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt immers dat de bevoegdheid inzake de radio-omroep en de televisie de gemeenschappen toestaat de technische aspecten van radio- en televisie-uitzendingen te regelen als *accessorium* van de aangelegenheid van de radio-omroep en de televisie.² De bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’ heeft dat uitdrukkelijk bevestigd door in het voormelde artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 gewag te maken van, onder meer, de technische aspecten van de audiovisuele en auditieve mediadiensten.³ Aangezien met “eindapparatuur met interactieve computerfuncties voor toegang tot televisiediensten” apparatuur wordt bedoeld voor gebruik door consumenten *met als voornaamste functie* het verlenen van toegang tot televisiediensten,⁴ kan de ontworpen regeling van die apparatuur worden beschouwd als een *accessorium* van een aangelegenheid waarvoor de gemeenschappen bevoegd zijn.⁵

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. In het ontworpen artikel 1, 5°, van het decreet van 27 maart 2009 schrijve men “richtlijn (EU) 2019/882” (in plaats van “2019882”).

Artikel 3

5. Artikel 3, 2°, van het voorontwerp strekt tot invoeging van een punt 21°/1 in artikel 2 van het decreet van 27 maart 2009, met daarin een definitie van het begrip “micro-onderneming”.

² Zie o.m.: GwH 31 oktober 2000, nr. 109/2000, B.5.2; GwH 6 november 2002, nr. 156/2002, B.4.2; GwH 24 juni 2003, nr. 92/2003, B.7.2; GwH 14 juli 2004, nr. 132/2004, B.4.2; GwH 16 juli 2009, nr. 116/2009, B.4.2; GwH 23 juni 2011, nr. 112/2011, B.3.2; GwH 9 juli 2013, nr. 95/2013, B.3.2.

³ Zie dienaangaand *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 21.

⁴ Zie de definitie van dat begrip in het ontworpen artikel 2, 7°/2, van het decreet van 27 maart 2009 (artikel 3, 1°, van het voorontwerp).

⁵ Zie in die zin, eveneens met betrekking tot de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2019/882, adv.RvS 68.213/3 van 16 december 2020 over een voorontwerp dat geleid heeft tot het Dekret vom 1. März 2021 ‘über die Mediendienste und die Kinovorstellungen’, *Parl.St.* Parl.D.G. 2020-21, nr. 123/1, 196, opmerking 19. Zie ook adv.RvS 68.222/3 van 30 november 2020 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 12 februari 2021 ‘houdende wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie met betrekking tot de landelijke en regionale radio-omroeporganisaties en de technische eindapparatuur voor FM-radio-ontvangst van radio-omroeporganisaties’, *Parl.St.* VI.Parl. 2020-21, nr. 593/1, 60-61, opmerkingen 4.1 tot 4.2.3.

Artikel 2, 11°, van het decreet van 2 juli 2021 ‘tot wijziging van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie, wat betreft de gedeeltelijke omzetting van richtlijn (EU) 2018/1972 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot vaststelling van het Europees wetboek voor elektronische communicatie’ heeft, met ingang van 14 augustus 2021, reeds een punt 2, 21°/1 ingevoegd in artikel 2 van het decreet van 27 maart 2021, waarin het begrip “netwerk met zeer hoge capaciteit” wordt gedefinieerd. Gelet hierop, en gelet op de beoogde alfabetische volgorde van de definities in het voormelde artikel 2, moet de definitie van het begrip “micro-onderneming” in artikel 3, 2°, van het voorontwerp worden vernummerd tot 21°/0.

Artikel 5

6. Luidens het ontworpen artikel 99, tweede lid, van het decreet van 27 maart 2009 wordt het gratis ter beschikking stellen van goederen en diensten alleen als productplaatsing gekwalificeerd als het gaat om goederen of diensten van grote waarde. De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om nadere criteria te bepalen met betrekking tot de kwalificatie van goederen en diensten van grote waarde.

Luidens artikel 1, lid 1, m), van richtlijn 2010/13/EU van het Europees Parlement en de Raad van 10 maart 2010 ‘betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake het aanbieden van audiovisuele mediadiensten’ moet onder het begrip “productplaatsing” worden verstaan “elke vorm van audiovisuele commerciële communicatie die bestaat in het opnemen van of het verwijzen naar een product of dienst of een desbetreffend handelsmerk binnen het kader van een programma, tegen betaling of soortgelijke vergoeding”. Volgens overweging 91 bij die richtlijn dient het gratis leveren van goederen of diensten, zoals rekwisieten en prijzen, alleen als productplaatsing te worden beschouwd indien de betrokken goederen of diensten van grote waarde zijn. Het ontworpen artikel 99, tweede lid, van het decreet van 27 maart 2009 strekt ertoe die precisering, die beter in de tekst zelf van de richtlijn zou moeten worden opgenomen, en niet louter in een overweging erbij, om te zetten.

Het voorgaande neemt niet weg dat er discussie kan ontstaan over wat moet worden verstaan onder “goederen of diensten van grote waarde”. Vermits de niet-naleving van het verbod op productplaatsing waarin artikel 99 van het decreet van 27 maart 2009 voorziet aanleiding kan geven tot een administratieve geldboete, die beschouwd moet worden als een straf in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, moet hieromtrent nochtans duidelijkheid bestaan. Teneinde in de nodige verduidelijking te voorzien, schrijve men in de tweede zin van het ontworpen artikel 99, tweede lid, dat de Vlaamse Regering de nadere criteria *bepaalt* (in plaats van “kan bepalen”) met betrekking tot de kwalificatie van goederen en diensten van grote waarde.

Bij het uitvoeren van die machtiging zal de Vlaamse Regering erop moeten toezien dat het verbod op productplaatsing in de in het eerste lid van artikel 99 vermelde uitzendingen niet wordt uitgehold en dat er rekening wordt gehouden met het voordeel dat de leverancier van de goederen of diensten in kwestie zou bekomen.

Artikel 12

7. Artikel 12 van het voorontwerp strekt ertoe in artikel 201, § 1, tweede lid, van het decreet van 27 maart 2009 het woord “intrekken” te vervangen door het woord “opheffen”.

Het woord “intrekken” komt echter ook voor in het derde lid van die bepaling. Bijgevolg schrijve men in artikel 12 van het voorontwerp dat in artikel 201, § 1, tweede *en derde* lid het woord “intrekken” *telkens* wordt vervangen door het woord “opheffen”.

Artikel 17

8. Uit het ontworpen artikel 228, eerste lid, 8°, van het decreet van 27 maart 2009 (artikel 17, 2°, van het voorontwerp) vloeit voort dat de algemene kamer als sanctie doeltreffende herstelmaatregelen *conform* artikel 214/2 kan opleggen.

Het ontworpen artikel 214/2 van het decreet van 27 maart 2009 (artikel 14 van het voorontwerp) voorziet echter niet in herstelmaatregelen. Bijgevolg wordt in het ontworpen artikel 228, eerste lid, 8°, het woord “conform” beter vervangen door de woorden “met het oog op de naleving van”.

Artikel 22

9. Vermits artikel 22 van het voorontwerp niet tot de wijziging van het decreet van 12 februari 2021 strekt, maar de inwerkingtreding van het aan te nemen decreet regelt, moet die bepaling in een afzonderlijk hoofdstuk (‘Inwerkingtreding’) worden ondergebracht.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE