ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

3 maart 2011 *

In zaak C-134/10,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 258 VWEU, ingesteld op 15 maart 2010,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Nijenhuis en C. Vrignon als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Koninkrijk België, vertegenwoordigd door M. Jacobs en T. Materne als gemachtigden,

verweerder,

* Procestaal: Frans.

wijst

HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, kamerpresident, R. Silva de Lapuerta, G. Arestis (rapporteur), J. Malenovský en T. von Danwitz, rechters,

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,
griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 De Europese Commissie verzoekt het Hof vast te stellen dat het Koninkrijk België, door artikel 31 van richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecommunicatienetwerken en -diensten (universeledienstrichtlijn) (PB L 108, blz. 51) niet naar behoren om te zetten, de krachtens deze richtlijn en artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

2 Punt 43 van de considerans van de universeledienstrichtlijn luidt:

„Momenteel leggen de lidstaten netwerken voor de distributie van radio- of televisie-uitzendingen naar het publiek, bepaalde doorgifteverplichtingen op. Het moet voor de lidstaten mogelijk zijn, in het belang van gewettigde beleidsoverwegingen, onder hen ressorterende ondernemingen evenredige verplichtingen op te leggen. Dergelijke verplichtingen mogen echter alleen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken die overeenkomstig het gemeenschapsrecht door de lidstaten duidelijk zijn omschreven, en moeten evenredig en transparant zijn en periodiek worden geëvalueerd. Door de lidstaten opgelegde doorgifteverplichtingen moeten redelijk zijn, dat wil zeggen zij moeten evenredig en transparant zijn, in het licht van duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang, en kunnen in voorkomend geval een bepaling betreffende een evenredige vergoeding behelzen. Dergelijke doorgifteverplichtingen kunnen de doorgifte inhouden van diensten die specifiek bestemd zijn voor het verschaffen van passende toegang aan gebruikers met een handicap."

3 Artikel 31 van de universeledienstrichtlijn luidt:

„1. De lidstaten kunnen ten aanzien van nader bepaalde radio- en televisieomroepnetten en -diensten aan de onder hun bevoegdheid ressorterende ondernemingen die elektronische communicatienetwerken aanbieden welke voor de distributie van

radio- of televisieuitzendingen naar het publiek worden gebruikt, redelijke doorgifteverplichtingen opleggen indien deze netwerken voor een significant aantal eindgebruikers het belangrijkste middel zijn om radio- en televisieuitzendingen te ontvangen. Dergelijke verplichtingen worden alleen opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken en moeten evenredig en transparant zijn.

2. Noch lid 1 noch artikel 3, lid 2, van richtlijn 2002/19/EG [van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronischecommunicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (toegangsrichtlijn) (PB L 108, blz. 7)] doen afbreuk aan de mogelijkheid voor lidstaten om al dan niet een passende vergoeding vast te stellen voor de overeenkomstig dit artikel genomen maatregelen en er tevens voor te zorgen dat er in vergelijkbare omstandigheden geen sprake is van discriminatie in de behandeling van ondernemingen die elektronischecommunicatienetwerken aanbieden. Wanneer vergoeding wordt aangeboden zorgen de lidstaten ervoor dat dit gebeurt op evenredige en transparante wijze."

Nationale regeling

4 Artikel 13 van de Wet van 30 maart 1995 betreffende de netten voor distributie voor omroepuitzendingen en de uitoefening van omroepactiviteiten in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad (*Belgisch Staatsblad* van 22 februari 1996, blz. 3797),

zoals gewijzigd bij de wet van 16 maart 2007 (*Belgisch Staatsblad* van 5 april 2007, blz. 19229; hierna: „wet van 30 maart 1995"), luidt:

„De operator moet met het oog op het verzekeren van pluralisme en culturele diversiteit gelijktijdig en in hun geheel de volgende omroepprogramma's doorgeven:

— de televisieomroepprogramma's die worden uitgezonden door de openbare omroeporganisaties die ressorteren onder de Vlaamse Gemeenschap en degene die ressorteren onder de Franse Gemeenschap;

— de televisieomroepprogramma's die worden uitgezonden door om het even welke andere omroeporganisatie die ressorteert onder de Vlaamse of de Franse Gemeenschap en die door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, worden aangewezen;

— de televisieomroepprogramma's uitgezonden door de openbare omroeporganisatie die ressorteert onder de Duitstalige Gemeenschap en die worden aangewezen door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. De voor deze wet bevoegde minister bepaalt, na advies van het Instituut, de nadere regels van deze doorgifte (in voorkomend geval via een gedeeld kanaal);

— de op Brussel-Hoofdstad gerichte televisieomroepprogramma's van door de Vlaamse Gemeenschap en de Franse Gemeenschap erkende regionale omroeporganisaties, rekening houdend met hun zendgebied.

De noodzaak van de in vorig lid vermelde verplichtingen wordt periodiek door het Instituut geverifieerd. Indien het Instituut van oordeel is dat het handhaven van deze verplichtingen niet langer noodzakelijk is, stelt het dit duidelijk in het jaarverslag vermeld in artikel 34 van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector.

De minister kan, op advies van het Instituut, bepalen dat een operator vrijgesteld wordt van dit artikel.

De operator die daarvoor in aanmerking wenst te komen richt een gemotiveerd verzoek tot het Instituut waarbij hij minstens een van de volgende elementen aantoont:

a) het is voor de operator technisch onmogelijk;

b) er is geen significant aantal eindgebruikers op het netwerk die dat netwerk gebruiken als belangrijkste middel om televisieomroepprogramma's te ontvangen zodat de investeringen noodzakelijk om de technische onmogelijkheid op te heffen onredelijk zijn.

Het Instituut bezorgt zijn advies uiterlijk zes weken na de ontvangst ervan aan de minister. Deze termijn wordt geschorst indien het Instituut bijkomende informatie vanwege de aanvrager noodzakelijk acht.

Indien het Instituut na het verstrijken van de termijn geen advies aan de minister heeft bezorgd, wordt het Instituut geacht een gunstig advies verstrekt te hebben."

Precontentieuze procedure

5 Op 28 april 2006 zond de Commissie het Koninkrijk België een aanmaningsbrief waarin zij haar twijfels uitte over de verenigbaarheid van artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, in de oorspronkelijke versie daarvan, met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn en artikel 49 EG.

6 Bij brief van 5 oktober 2006 betwistte het Koninkrijk België de grieven van de Commissie en deelde het haar mee dat de regeling met betrekking tot de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting in het gebied Brussel-Hoofdstad op korte termijn moest worden herzien.

7 Nadat de Belgische autoriteiten haar in kennis hadden gesteld van de bij de wet van 16 maart 2007 aangebrachte wijzigingen in artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, uitte de Commissie bij aanvullende aanmaningsbrief van 27 juni 2007 nogmaals haar twijfels over de verenigbaarheid van die nieuwe bepalingen met artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn en artikel 49 EG. De Commissie verzocht het Koninkrijk België om binnen twee maanden na ontvangst van deze brief zijn opmerkingen te doen toekomen.

8 Bij brief van 1 augustus 2007 verzocht het Koninkrijk België om verlenging van de antwoordtermijn en maakte het daarbij zijn voornemen kenbaar om gevolg te geven aan de aanmaning, indien nodig door de regelgeving aan te passen. Het vestigde evenwel de aandacht van de Commissie op interne institutionele problemen. De Commissie verlengde de antwoordtermijn tot 29 oktober 2007. Een nieuw verzoek om verlenging van die termijn dat op 26 oktober 2007 aan de Commissie werd toegezonden en waarin dezelfde redenen werden aangevoerd, werd door de Commissie afgewezen.

9 Bij brief van 8 mei 2008 bracht de Commissie een met redenen omkleed advies uit waarbij zij het Koninkrijk België verzocht om binnen twee maanden na ontvangst ervan de nodige maatregelen te nemen om aan dit advies te voldoen.

10 Bij brief van 4 juli 2008 antwoordde het Koninkrijk België dat de nieuwe wettelijke regeling in overeenstemming was met het gemeenschapsrecht.

11 Bij aanvullend met redenen omkleed advies van 1 december 2008 herhaalde de Commissie, onder verwijzing naar het arrest van 13 december 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e.a. (C-250/06, Jurispr. blz. I-11135), dat de Belgische wettelijke regeling niet voldeed aan de in dat arrest vermelde criteria inzake transparantie en niet-discriminatie.

12 Bij brief van 16 januari 2009 antwoordde het Koninkrijk België op het aanvullend met redenen omkleed advies dat ten gevolge van de vernietiging door de Raad van State (België) van de ministeriële besluiten tot aanwijzing van de verplicht door te geven televisiezenders, geen enkele particuliere omroeporganisatie over de status van begunstigde van die doorgifteverplichting beschikte en dat het Koninkrijk België dus voldeed aan artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn.

13 Aangezien de Commissie niet overtuigd was door het antwoord van het Koninkrijk België, heeft zij het onderhavige beroep ingesteld.

Beroep

Ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

14 Het Koninkrijk België betwist de ontvankelijkheid van het beroep om drie redenen.

15 Om te beginnen voorziet artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn slechts in de mogelijkheid voor de lidstaten om doorgifteverplichtingen op te leggen. Aangezien artikel 258 VWEU echter alleen ziet op de niet-nakoming van een verplichting, is niet voldaan aan de in dat artikel gestelde voorwaarden om een niet-nakomingsprocedure voor het Hof in te leiden.

16 Voorts is het onderhavige beroep zuiver hypothetisch. De door de Commissie bedoelde nationale bepalingen kunnen geen niet-nakoming opleveren nu het Koninkrijk België ze niet effectief heeft toegepast. Volgens deze lidstaat is geen gebruik gemaakt van de procedure tot aanwijzing van de verplicht door te geven televisiezenders.

17 Ten slotte stelt het Koninkrijk België dat de door de Commissie in haar beroep aangevoerde derde grief dat deze lidstaat de doorgifteverplichting niet heeft beperkt tot aanbieders van netwerken waarop een significant aantal eindgebruikers is geabonneerd, voor het eerst is aangevoerd in de fase van het inleidend verzoekschrift.

Aangezien de precontentieuze procedure en dat verzoekschrift niet dezelfde gronden hebben, kon deze lidstaat zich dus niet verweren.

18 De Commissie voert aan dat alleen al het feit dat het Koninkrijk België artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn in nationaal recht heeft omgezet, het argument weerlegt dat deze bepaling een mogelijkheid voor de lidstaten in het leven roept en hun geen verplichting oplegt. Met betrekking tot het argument dat het onderhavige beroep zuiver hypothetisch is, stelt zij voorts dat het feit dat de wet tot omzetting van deze bepaling niet wordt toegepast, nog niet betekent dat zij in overeenstemming is met het recht van de Unie.

19 Wat betreft het feit dat de aanmaning, het met redenen omkleed advies en het inleidend verzoekschrift niet dezelfde gronden hebben, merkt de Commissie op dat een dergelijke exceptie van niet-ontvankelijkheid alleen betrekking heeft op de betrokken grief en niet op het gehele verzoekschrift. Hoe dan ook is die grief reeds in dezelfde bewoordingen aangevoerd in de aanvullende aanmaning, het met redenen omkleed advies en het aanvullende met redenen omkleed advies, en de wijziging van het opschrift van die grief geeft weer dat het voorwerp ervan is beperkt, wat door de rechtspraak van het Hof is toegestaan gelet op de gedane afstand van één van de twee onderdelen daarvan.

Beoordeling door het Hof

20 De Commissie verwijt het Koninkrijk België dat het de krachtens de universeledienstrichtlijn op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, gelet op de onjuiste omzetting van artikel 31 daarvan.

21 Zoals het Koninkrijk België opmerkt, voert artikel 31 slechts de mogelijkheid voor de lidstaten in om een wettelijke regeling vast te stellen waarbij verplichtingen tot doorgifte van televisiezenders worden opgelegd. In casu staat evenwel vast dat de Belgische wettelijke regeling, en meer in het bijzonder artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995, voorziet in de aanwijzing van bepaalde zenders die verplicht moeten worden doorgegeven. Anders dan het Koninkrijk België stelt, heeft het dus gebruikgemaakt van die mogelijkheid, aangezien er een wettelijke regeling is waarbij artikel 31 van de universeledienstrichtlijn in nationaal recht is omgezet. De grieven van de Commissie betreffen met name de vraag of die door het Koninkrijk België verrichte omzetting in overeenstemming is met het recht van de Unie.

22 Met betrekking tot het argument dat het onderhavige beroep zuiver hypothetisch is aangezien het Koninkrijk België artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 niet effectief heeft toegepast, nu momenteel voor geen enkele zender de verplichting tot doorgifte ervan geldt, volstaat de opmerking dat deze bepaling daarmee nog niet in overeenstemming is met het recht van de Unie.

23 Wat het feit betreft dat de precontentieuze procedure en het verzoekschrift niet dezelfde gronden hebben, moet worden vastgesteld dat de Commissie het opschrift van haar derde grief inderdaad heeft gewijzigd en afstand heeft gedaan van een van de twee onderdelen daarvan.

24 Het Hof heeft evenwel reeds geoordeeld dat in het stadium van de precontentieuze procedure het voorwerp van het geding kan worden beperkt (zie met name arresten van 18 mei 2006, Commissie/Spanje, C-221/04, Jurispr. blz. I-4515, punt 33, en 14 juni 2007, Commissie/Ierland, C-148/05, punt 35).

25 Voorts staat vast dat het in het stadium van het verzoekschrift gehandhaafde onderdeel van de derde grief wordt vermeld in zowel de aanvullende aanmaning als het met redenen omkleed advies en het aanvullende met redenen omkleed advies. Het Koninkrijk België kan dan ook niet op goede gronden stellen dat die grief voor het eerst is aangevoerd voor het Hof en dat het dienaangaande geen nuttig verweer heeft kunnen voeren.

26 Gelet op een en ander dient het onderhavige beroep dus ontvankelijk te worden verklaard.

Ten gronde

Argumenten van partijen

27 De Commissie onderbouwt haar beroep met drie middelen.

28 De eerste grief betreft het ontbreken van duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang in de betrokken nationale regeling. Volgens de Commissie zijn in deze regeling die doelstellingen van algemeen belang in zeer vage en algemene bewoordingen aangegeven en zijn de door de nationale autoriteiten gehanteerde specifieke criteria voor de selectie van verplicht door te geven televisiezenders niet vermeld in de regeling zelf en evenmin in de voorbereidende documenten daarvan.

29 Zo is alleen in de toelichting op de betrokken nationale regeling aangegeven dat bij de opstelling van de lijst van televisiezenders die in aanmerking komen voor verplichte doorgifte, de met die regeling nagestreefde doelstelling van algemeen belang duidelijk dient te worden omschreven. De Commissie wijst erop dat ten gevolge van het reeds aangehaalde arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., waarin juist is onderzocht of artikel 56 VWEU in de weg stond aan de oorspronkelijke versie van artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, het ministerieel besluit van 17 januari 2001 tot aanwijzing van verplicht door te geven televisiezenders bij arrest van de Raad van State van 14 juli 2008 is vernietigd, met name omdat de door de overheid gehanteerde criteria niet vooraf bekend waren.

30 Met haar tweede grief stelt de Commissie dat bij de procedure tot toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting in artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 het transparantiebeginsel niet wordt geëerbiedigd.

31 Om te beginnen heeft het Koninkrijk België geen aanvullende indicaties verstrekt, afgezien van de indicaties betreffende de vaststelling van het ministerieel besluit van 17 januari 2001. Bij het ontbreken van objectieve criteria die een noodzakelijk minimum aan transparantie en rechtszekerheid garanderen, beschikken de autoriteiten dus over een zeer ruime discretionaire bevoegdheid, waarvan mogelijkerwijs op willekeurige wijze gebruik wordt gemaakt.

32 Verder wijst de Commissie erop dat het gebrek aan transparantie wordt versterkt door het feit dat de doorgifteverplichting lijkt te gelden voor omroeporganisaties, en dus op onbepaalde wijze voor alle door hen uitgezonden televisiezenders, en niet voor zenders die op zich individueel worden aangewezen wegens de inhoud van de televisieprogramma's daarvan. Onder verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a. merkt de Commissie op dat het in artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn gebruikte begrip „nader bepaalde"

aldus moet worden uitgelegd dat de status van begunstigde van de doorgifteverplichting strikt beperkt is tot de televisiezenders waarvan de globale inhoud van de programma's de beoogde doelstelling van algemeen belang kan verwezenlijken.

33 Ten slotte volgt uit dat arrest dat de criteria op basis waarvan de status van begunstigde van de doorgifteverplichting wordt toegekend, niet-discriminerend mogen zijn en dat de toekenning van die status niet afhankelijk mag worden gesteld van het vereiste van vestiging op het nationale grondgebied. Volgens de betrokken nationale regeling heeft de doorgifteverplichting enkel betrekking op de programma's van onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap of de Franse Gemeenschap vallende omroeporganisaties. De Commissie stelt zich dan ook op het standpunt dat de uitsluiting van in een andere lidstaat gevestigde omroepen, zonder specifieke rechtvaardiging, in strijd is met artikel 56 VWEU wegens het discriminerende en beperkende karakter daarvan en ook wegens het gebrek aan transparantie, en om die reden artikel 31 van de universeledienstrichtlijn schendt.

34 Met haar derde grief voert de Commissie aan dat de werkingssfeer van artikel 31 van de universeledienstrichtlijn is miskend. Uit artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 volgt namelijk dat, anders dan in de universeledienstrichtlijn is bepaald, de aanbieder van een netwerk met een niet-significant aantal eindgebruikers voor wie dat netwerk het belangrijkste middel is om radio- en televisieuitzendingen te ontvangen, in beginsel onderworpen is aan doorgifteverplichtingen, behoudens eventueel verleende derogatie door de minister.

35 Het Koninkrijk België betwist de verweten niet-nakoming.

36 Volgens deze lidstaat is zijn wettelijke regeling met betrekking tot de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting verenigbaar met het beginsel van de vrijheid van dienstverrichting. Die regeling geldt immers alleen voor in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad gevestigde Belgische omroeporganisaties en niet voor in andere lidstaten gevestigde omroeporganisaties.

37 Die regeling is geen voordeel dat aan nationale omroeporganisaties wordt verschaft ten koste van in andere lidstaten gevestigde omroeporganisaties, omdat de betrokken nationale omroeporganisaties als tegenprestatie belangrijke verplichtingen aangaan met de Belgische Gemeenschappen. Volgens het Koninkrijk België verlangen de in andere lidstaten gevestigde omroeporganisaties voorts niet de status van begunstigde van de doorgifteverplichting in het Brusselse Gewest aangezien de Brusselse televisiekijkers niet hun doelpubliek zijn, en hebben zij daarnaast die status in hun lidstaat van herkomst alsook de vrijheid om in het Brusselse Gewest uit te zenden overeenkomstig artikel 14 van de wet van 30 maart 1995. Verder beschikken die omroeporganisaties over andere technische middelen om hun programma's te doen uitzenden.

38 Het Koninkrijk België voert aan dat indien de in de betrokken nationale regeling opgenomen voorschriften met betrekking tot de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting zijn te beschouwen als een beperking van de vrijheid van dienstverrichting, die beperking hoe dan ook haar rechtvaardiging vindt in dwingende redenen van algemeen belang.

39 Die regeling maakt namelijk deel uit van een audiovisueel beleid dat erop is gericht televisiekijkers toegang te verlenen tot regionale publieke televisiezenders en zenders die openbaredienstverplichtingen vervullen. Zij heeft tot doel het pluralistische en culturele karakter van het programma-aanbod op de kabel te vrijwaren en de toegang van alle televisiekijkers tot dat pluralisme te garanderen.

40 Met betrekking tot de verenigbaarheid met de universeledienstrichtlijn van de doorgifteverplichtingen van artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, merkt het Koninkrijk België verder op dat die verplichtingen uitsluitend gelden voor de publieke omroeporganisaties van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap en de regionale televisiezenders. Het Koninkrijk België heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om andere omroeporganisaties aan te wijzen, zodat deze lidstaat geen niet-nakoming kan worden verweten.

41 Ten slotte stelt het Koninkrijk België dat de doelstellingen van algemeen belang van zijn regeling duidelijk zijn omschreven in de wet van 30 maart 1995 zelf, aangezien deze wet strekt tot waarborging van pluralisme en culturele diversiteit, en dat de status van begunstigde van de doorgifteverplichting wordt toegekend via een bij deze wet vastgestelde duidelijke en transparante procedure.

Beoordeling door het Hof

42 Vooraf moet worden opgemerkt dat de aanwijzing van bepaalde televisiezenders waarvoor een doorgifteverplichting geldt ingevolge artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, een beperking van de vrijheid van dienstverrichting in de zin van artikel 56 VWEU vormt, zoals het Hof met betrekking tot de aanwijzing bij ministerieel besluit van de zenders van bepaalde particuliere omroeporganisaties op grond van de oorspronkelijke versie van die nationale bepaling reeds heeft geoordeeld in de punten 28 tot en met 38 van het reeds aangehaalde arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a.

43 Volgens de rechtspraak van het Hof kan een dergelijke beperking van een door het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheid haar rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, voor zover zij dienstig is ter bereiking van het ermee beoogde doel en niet verder gaat dan met het oog daarop noodzakelijk is (arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 39 en

aldaar aangehaalde rechtspraak). In dit opzicht kunnen de lidstaten op grond van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn redelijke doorgifteverplichtingen opleggen indien dergelijke verplichtingen „noodzakelijk zijn om duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken" en „evenredig en transparant" zijn.

44 In casu bestaat volgens artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 het nagestreefde doel erin pluralisme en culturele diversiteit te waarborgen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof en zoals de Commissie in de onderhavige zaak erkent, kan een cultuurbeleid een dwingende reden van algemeen belang vormen die een beperking van de vrijheid van dienstverrichting rechtvaardigt (zie in die zin arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

45 De Commissie betwijfelt echter of de wet van 30 maart 1995 evenredig is en met name of de procedure en de gehanteerde criteria voor de aanwijzing van de verplicht door te geven zenders geschikt zijn.

46 Het Koninkrijk België merkt op dat zijn autoriteiten geen gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid om andere omroeporganisaties aan te wijzen, afgezien van de tot de openbare dienst van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap behorende omroeporganisaties en de omroeporganisaties van de regionale televisiezenders, waarop het onderhavige beroep wegens niet-nakoming geen betrekking heeft.

47 Dienaangaande zij erop gewezen dat uit het verzoekschrift van de Commissie, in zijn geheel beschouwd, en met name uit de vele verwijzingen naar artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 en naar het reeds aangehaalde arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., dat betrekking heeft op de

verenigbaarheid met het recht van de Unie van een maatregel tot uitvoering van die bepaling, inderdaad blijkt dat de strekking van het onderhavige beroep beperkt is tot de aanwijzing bij besluit van de programma's van dergelijke particuliere omroeporganisaties overeenkomstig artikel 13, eerste lid, tweede streepje. Het argument van de Commissie dat artikel 13, eerste lid, eerste streepje, van de wet van 30 maart 1995 zelf bepaalt dat de televisieprogramma's van de onder de bevoegdheid van de Vlaamse of de Franse Gemeenschap vallende publieke omroepen verplicht worden doorgegeven, doet dus niet ter zake, nu laatstgenoemde bepaling in het verzoekschrift niet specifiek wordt besproken, zodat het verzoekschrift moet worden geacht geen betrekking te hebben op die bepaling.

48 Benadrukt moet evenwel worden dat artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 strekt tot omzetting van artikel 31 van de universeledienstrichtlijn en dat het tweede streepje van het eerste lid ervan juist voorziet in de aanwijzing van die andere, particuliere, omroepen als verplicht door te geven omroepen.

49 Aangezien het beroep wegens niet-nakoming betrekking heeft op de wijze van omzetting van de universeledienstrichtlijn in de nationale wettelijke regeling, moet dus worden nagegaan of de ontoereikende of gebrekkige omzetting in de tekst van die wettelijke regeling besloten ligt (zie in die zin arresten van 21 september 1999, Commissie/Ierland, C-392/96, Jurispr. blz. I-5901, punten 59 en 60; 20 november 2008, Commissie/Ierland, C-66/06, punt 59, en 12 februari 2009, Commissie/Polen, C-475/07, punt 54).

50 Met betrekking tot de eerste grief betreffende het ontbreken van duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang in artikel 13 van de wet van 30 maart 1995, zij eraan herinnerd dat doorgifteverplichtingen volgens artikel 31, lid 1, tweede volzin,

van de universeledienstrichtlijn alleen mogen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om duidelijk omschreven doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken en dat zij evenredig en transparant moeten zijn.

51 Blijkens punt 43 van de considerans van de universeledienstrichtlijn moet het voor de lidstaten namelijk mogelijk zijn om onder hen ressorterende ondernemingen in het belang van gewettigde beleidsoverwegingen evenredige verplichtingen op te leggen. Dergelijke verplichtingen mogen echter alleen worden opgelegd indien zij noodzakelijk zijn om doelstellingen van algemeen belang te verwezenlijken die door de lidstaten duidelijk zijn omschreven overeenkomstig het gemeenschapsrecht, en moeten evenredig en transparant zijn en periodiek worden geëvalueerd.

52 Het is weliswaar juist dat volgens het eerste lid van artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 de aanbieder ter waarborging van pluralisme en culturele diversiteit, op het tijdstip van uitzending en in hun geheel, de omroepprogramma's van bepaalde onder de bevoegdheid van de Belgische Gemeenschappen vallende omroeporganisaties moet doorgeven. Zoals het Hof heeft geoordeeld, wordt met de wet van 30 maart 1995 aldus een doelstelling van algemeen belang op cultuurgebied nagestreefd, en is deze wet overigens geschikt ter verwezenlijking van die doelstelling (arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punten 42 en 43).

53 Niettemin heeft het Hof in het kader van de uitlegging van artikel 56 VWEU met betrekking tot de vraag of de vorige versie van artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 noodzakelijk was voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel, geoordeeld dat zelfs indien het behoud van het pluralisme krachtens een cultuurbeleid verband houdt met het fundamentele recht op vrije meningsuiting en de nationale autoriteiten dus over een ruime beoordelingsvrijheid in dat verband beschikken, de eisen die bij de uitvoeringsmaatregelen van een dergelijk beleid worden gesteld, in geen geval onevenredig mogen zijn aan dat doel, en de wijze waarop zij worden toegepast, niet mag leiden tot discriminatie van de onderdanen van andere lidstaten (arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 44). De status van verplicht door te geven zender moet dus strikt

worden beperkt tot de zenders waarvan de globale inhoud van de programma's de nagestreefde doelstelling van algemeen belang kan verwezenlijken (zie in die zin arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 47, en arrest van 22 december 2008, Kabel Deutschland Vertrieb und Service, C-336/07, Jurispr. blz. I-10889, punt 42).

54 Vastgesteld moet worden dat aan die eisen niet kan worden voldaan door de loutere vermelding van een algemene beleidsdoelstelling, zonder nadere precisering op basis waarvan aanbieders vooraf de aard en de strekking kunnen bepalen van de precieze voorwaarden en verplichtingen waaraan moet worden voldaan om de status van begunstigde van de doorgifteverplichting te krijgen.

55 Artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 bevat bijgevolg geen duidelijke omschrijving van de door de nationale autoriteiten gehanteerde specifieke criteria voor de selectie van verplicht door te geven televisiezenders, zodat die bepaling niet nauwkeurig genoeg is om te garanderen dat de aldus geselecteerde zenders, zenders zijn waarvan de globale inhoud van de programma's de nagestreefde doelstelling van algemeen belang op cultuurgebied kan verwezenlijken.

56 De eerste grief die de Commissie aanvoert ter ondersteuning van haar beroep, is dus gegrond.

57 Met haar tweede grief verwijt de Commissie het Koninkrijk België dat de procedure voor de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting in

artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 het uit artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn voortvloeiende transparantiebeginsel schendt, aangezien criteria voor de toekenning van die status ontbreken, niet wordt vermeld welke televisiezenders die status hebben en onduidelijkheid bestaat over de voorwaarde inzake de vestiging op het Belgische grondgebied.

58 Om te beginnen zij erop gewezen dat artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 voorziet in de aanwijzing van de omroeporganisaties waarvan de programma's verplicht door te geven zijn. Het eerste lid, tweede streepje, van dit artikel heeft betrekking op onder de bevoegdheid van de Vlaamse of de Franse Gemeenschap vallende niet-publieke omroeporganisaties die door de koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de ministerraad, worden aangewezen.

59 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat deze bepaling geen enkel objectief en vooraf bekend criterium bevat dat door de Belgische autoriteiten wordt gehanteerd bij de aanwijzing van de programma's van die omroepen waarvoor de doorgifteverplichting geldt. In die bepaling is immers alleen vermeld dat de omroepen waarvoor die verplichting geldt, door de koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de ministerraad, worden aangewezen.

60 Bijgevolg zijn de criteria waaraan moet worden voldaan voor de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting, niet kenbaar voor niet-publieke omroeporganisaties die in aanmerking komen voor verplichte doorgifte. Een dergelijke procedure schendt dus het transparantiebeginsel in de zin van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn.

61 Voorts kunnen de lidstaten overeenkomstig artikel 31, lid 1, eerste volzin, van de universeledienstrichtlijn aanbieders van elektronischecommunicatienetwerken doorgifteverplichtingen opleggen ten aanzien van nader bepaalde radio- en televisieomroepnetten en -diensten.

62 Wat het nader bepaalde karakter betreft van de radio- en televisieomroepnetten die in aanmerking komen voor de doorgifteverplichting, heeft het Hof reeds geoordeeld dat uit de bewoordingen van die bepaling blijkt dat de lidstaten specifiek dienen aan te geven aan welke omroepnetten de status van begunstigde van die verplichting zal worden toegekend (arrest Kabel Deutschland Vertrieb und Service, reeds aangehaald, punt 24).

63 Bovendien heeft het Hof geoordeeld dat die status niet automatisch kan worden toegekend aan alle televisiezenders die door een zelfde particuliere omroeporganisatie worden uitgezonden, maar strikt moet worden beperkt tot die waarvan de globale inhoud van de programma's de nagestreefde doelstelling van algemeen belang kan verwezenlijken (zie reeds aangehaalde arresten United Pan-Europe Communications Belgium e.a., punt 47, en Kabel Deutschland Vertrieb und Service, punt 42).

64 Op grond van de bewoordingen van artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 valt niet uit te sluiten dat de koning onder de Vlaamse en de Franse Gemeenschap vallende niet-publieke omroeporganisaties aanwijst als begunstigde van de doorgifteverplichting, zodat die verplichting automatisch geldt voor alle programma's van die omroeporganisaties, ongeacht de globale inhoud van die programma's en ongeacht of daarmee de met de betrokken nationale regeling nagestreefde legitieme doelstellingen van algemeen belang kunnen worden verwezenlijkt.

65 In artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 is dus niet duidelijk genoeg bepaald dat het voordeel van de doorgifteverplichting slechts kan worden toegekend aan nader bepaalde televisieomroepnetten, als vereist in artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn.

66 Ten slotte zij eraan herinnerd dat de criteria op basis waarvan de status van begunstigde van de doorgifteverplichting wordt toegekend, niet discriminerend mogen zijn. In het bijzonder mag de toekenning van die status noch in rechte noch in feite afhankelijk worden gesteld van een vereiste van vestiging op het nationale grondgebied (arrest United Pan-Europe Communications Belgium e.a., reeds aangehaald, punt 48).

67 Zoals de Commissie dienaangaande stelt, zonder op dit punt door het Koninkrijk België te worden weersproken, kan op basis van het uit artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 voortvloeiende vereiste dat niet-publieke omroeporganisaties onder de bevoegdheid van de Belgische Gemeenschappen moeten vallen, niet worden uitgesloten dat voor de toekenning van de status van begunstigde van de doorgifteverplichting rechtens of feitelijk is vereist dat die omroeporganisaties in België zijn gevestigd.

68 Vastgesteld moet hoe dan ook worden dat dit vereiste niet volstaat om aan het transparantievereiste van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn te voldoen. Uit artikel 13, eerste lid, tweede streepje, van de wet van 30 maart 1995 blijkt namelijk niet duidelijk wat de strekking is van het vereiste dat niet-publieke omroeporganisaties onder de bevoegdheid van de Belgische Gemeenschappen moeten vallen om in aanmerking te komen voor de doorgifteverplichting.

69 Het Koninkrijk België preciseert dienaangaande niet wat het verstaat onder omroeporganisaties die onder de bevoegdheid van zijn Gemeenschappen vallen.

70 Het tweede middel dat de Commissie ter ondersteuning van haar beroep aanvoert, is dus eveneens gegrond.

71 De derde grief van de Commissie betreft de miskenning van de werkingssfeer van artikel 31 van de universeledienstrichtlijn, doordat in artikel 13 van de wet van 30 maart 1995 de doorgifteverplichting niet is beperkt tot de aanbieders van elektronischecommunicatienetwerken waarop een significant aantal eindgebruikers is geabonneerd.

72 Op grond van artikel 13, vierde lid, sub b, van deze wet kan de minister, op advies van het Instituut, een aanbieder van doorgifteverplichtingen vrijstellen indien er niet voldoende eindgebruikers van het netwerk zijn voor wie dat netwerk het belangrijkste middel is om televisieomroepprogramma's te ontvangen, zodat de investeringen die noodzakelijk zijn om de technische onmogelijkheid op te heffen onredelijk zijn.

73 De doorgifteverplichtingen van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn kunnen alleen worden opgelegd aan aanbieders van elektronischecommunicatienetwerken indien deze netwerken voor een significant aantal eindgebruikers het belangrijkste middel zijn om radio- en televisieuitzendingen te ontvangen.

74 Vastgesteld moet dan ook worden dat in artikel 13, vierde lid, sub b, van de wet van 30 maart 1995 het vereiste van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn niet naar behoren is omgezet. Aangezien de Belgische autoriteiten de mogelijkheid hebben om te voorzien in vrijstelling van doorgifteverplichtingen voor aanbieders van netwerken met onvoldoende eindgebruikers voor wie deze netwerken het belangrijkste middel zijn om televisieprogramma's te ontvangen, kunnen zij immers, wanneer zij die vrijstelling weigeren, die verplichtingen aan deze aanbieders opleggen. Bovendien moet de betrokken aanbieder aantonen dat is voldaan aan de voorwaarden ter verkrijging van de vrijstelling.

75 Nu de doorgifteverplichtingen van artikel 31 van de universeledienstrichtlijn alleen zien op aanbieders van netwerken met voldoende eindgebruikers die voornamelijk daarvan gebruikmaken, vormt artikel 13, vierde lid, sub b, van de wet van 30 maart 1995 dus geen behoorlijke omzetting van artikel 31, lid 1, van de universeledienstrichtlijn.

76 Vastgesteld moet dan ook worden dat de derde grief die de Commissie aanvoert ter ondersteuning van haar beroep, gegrond is.

77 Gelet op een en ander is het Koninkrijk België, door artikel 31 van de universeledienstrichtlijn niet naar behoren om te zetten, de krachtens deze richtlijn en artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

Kosten

78 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien het Koninkrijk België in het ongelijk is gesteld, dient het overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.

Het Hof (Derde kamer) verklaart:

1) Door artikel 31 van richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronischecommunicatienetwerken en -diensten (universeledienstrichtlijn) niet naar behoren om te zetten, is het Koninkrijk België de krachtens deze richtlijn en artikel 56 VWEU op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

2) Het Koninkrijk België wordt verwezen in de kosten.

ondertekeningen