

**CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE**

30 avril 2004

PROPOSITION DE LOI

**modifiant la loi du 21 mars 1991
portant réforme de certaines entreprises
publiques, en vue de permettre
un contrôle préalable à la diffusion
d'imprimés à caractère raciste,
xénophobe ou négationniste**

**AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT
N° 36.676/AV**

Document précédent :

Doc 51 **0788/ (2003/2004)** :

001 : Proposition de loi de Mme Nagy.

**BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS**

30 april 2004

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van de wet van 21 maart 1991
betreffende de hervorming van sommige
economische overheidsbedrijven, teneinde
een voorafgaande controle mogelijk
te maken op de verspreiding van
drukwerk met een racistisch, xenofob
of negationistisch karakter**

**ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE
NR. 36.676/AV**

Voorgaand document :

Doc 51 **0788/ (2003/2004)** :

001 : Wetsvoorstel van mevrouw Nagy.

<i>cdH</i>	:	<i>Centre démocrate Humaniste</i>
<i>CD&V</i>	:	<i>Christen-Democratisch en Vlaams</i>
<i>ECOLO</i>	:	<i>Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales</i>
<i>FN</i>	:	<i>Front National</i>
<i>MR</i>	:	<i>Mouvement Réformateur</i>
<i>N-VA</i>	:	<i>Nieuw - Vlaamse Alliantie</i>
<i>PS</i>	:	<i>Parti socialiste</i>
<i>sp.a - spirit</i>	:	<i>Socialistische Partij Anders - Sociaal progressief internationaal, regionalistisch integraal democratisch toekomstgericht.</i>
<i>VLAAMS BLOK</i>	:	<i>Vlaams Blok</i>
<i>VLD</i>	:	<i>Vlaamse Liberalen en Democraten</i>

<i>Abréviations dans la numérotation des publications :</i>		<i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties :</i>	
<i>DOC 51 0000/000 :</i>	<i>Document parlementaire de la 51e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif</i>	<i>DOC 51 0000/000 :</i>	<i>Parlementair document van de 51e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer</i>
<i>QRVA :</i>	<i>Questions et Réponses écrites</i>	<i>QRVA :</i>	<i>Schriftelijke Vragen en Antwoorden</i>
<i>CRIV :</i>	<i>Compte Rendu Intégral, avec à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (sur papier blanc, avec les annexes)</i>	<i>CRIV :</i>	<i>Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (op wit papier, bevat ook de bijlagen)</i>
<i>CRIV :</i>	<i>Version Provisoire du Compte Rendu intégral (sur papier vert)</i>	<i>CRIV :</i>	<i>Voorlopige versie van het Integraal Verslag (op groen papier)</i>
<i>CRABV :</i>	<i>Compte Rendu Analytique (sur papier bleu)</i>	<i>CRABV :</i>	<i>Beknopt Verslag (op blauw papier)</i>
<i>PLEN :</i>	<i>Séance plénière (couverture blanche)</i>	<i>PLEN :</i>	<i>Plenum (witte kaft)</i>
<i>COM :</i>	<i>Réunion de commission (couverture beige)</i>	<i>COM :</i>	<i>Commissievergadering (beige kaft)</i>

<i>Publications officielles éditées par la Chambre des représentants</i>	<i>Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers</i>
<i>Commandes :</i>	<i>Bestellingen :</i>
<i>Place de la Nation 2</i>	<i>Natieplein 2</i>
<i>1008 Bruxelles</i>	<i>1008 Brussel</i>
<i>Tél. : 02/ 549 81 60</i>	<i>Tel. : 02/ 549 81 60</i>
<i>Fax : 02/549 82 74</i>	<i>Fax : 02/549 82 74</i>
<i>www.laChambre.be</i>	<i>www.deKamer.be</i>
<i>e-mail : publications@laChambre.be</i>	<i>e-mail : publicaties@deKamer.be</i>

Le CONSEIL D'ÉTAT, assemblée générale de la section de législation, saisi par le Président de la Chambre des représentants, le 27 février 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours ^(*), sur une proposition de loi «modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques, en vue de permettre un contrôle préalable à la diffusion d'imprimés à caractère raciste, xénophobe ou négationniste» (Doc. parl., Chambre, n° 51 0788/001, session 2003-2004), a donné le 20 avril 2004 l'avis suivant :

I. La portée de la proposition

1. En vertu de l'article 148*bis*, § 1^{er}, 1° et 2°, 3^e tiret, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme des entreprises publiques,

«La prestation d'un service postal non compris dans le service universel est soumise aux conditions suivantes :

1° toute personne souhaitant fournir ou fournissant déjà un tel service doit en faire la déclaration à l'Institut par lettre recommandée;

2° la déclaration porte engagement du déclarant à respecter et à faire respecter par les sous-traitants et par toute personne lui procurant du personnel :

[...]

– l'interdiction de transporter et de distribuer des envois qui porteraient extérieurement des inscriptions manifestement contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.»

En vertu de l'article 148*sexies*, § 1^{er}, 1° et 2°, 5^e tiret, de la même loi,

«La prestation d'un service non réservé compris dans le service universel est soumise aux conditions suivantes :

1° à l'exception du prestataire du service universel, tout opérateur postal souhaitant fournir ou fournissant déjà un tel service doit introduire auprès de l'institut, par lettre recommandée, une demande de licence individuelle (...);

2° l'octroi de la licence individuelle est subordonné à l'engagement du demandeur à respecter et à faire respecter les éléments suivants par les soustraitants et, le cas échéant, par toute personne lui procurant du personnel :

[...]

^(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par l'assemblée générale en application de l'article 85.

De RAAD VAN STATE, algemene vergadering van de afdeling wetgeving, op 27 februari 2004, door de Voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen ^(*), van advies te dienen over een voorstel van wet «tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, teneinde een voorafgaande controle mogelijk te maken op de verspreiding van drukwerk met een racistisch, xenofob of negationistisch karakter» (Parl. St., Kamer, nr. 51 0788/001, zitting 2003-2004), heeft op 20 april 2004 het volgende advies gegeven :

I. Strekking van het voorstel

1. Krachtens artikel 148*bis*, § 1, 1° en 2°, derde streepje, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven,

«(is) het verstrekken van een postdienst die geen deel uitmaakt van de universele dienst aan de volgende voorwaarden onderworpen :

1° elke persoon die een desbetreffende dienst wil verstrekken of reeds verstrekt, doet hiervan aangifte bij het Instituut bij een ter post aangetekende brief;

2° de aangifte houdt de verbintenis vanwege de aangever in om hetgeen volgt na te leven en te doen naleven door de onderaannemers en door elke persoon die hem personeel levert :

[...]

– het verbod om zendingen te vervoeren of te bestellen die aan de buitenkant vermeldingen dragen die duidelijk in strijd zijn met de goede zeden of de openbare orde».

Krachtens artikel 148*sexies*, § 1, 1° en 2°, vijfde streepje, van die wet,

«(is) de levering van een niet-voorbehouden dienst die deel uitmaakt van de universele dienst (...) aan de volgende voorwaarden onderworpen :

1° de leverancier van de universele dienst uitgezonderd, moet elke postoperator die een dergelijke dienst wenst te verstrekken of die reeds verstrekt, bij het Instituut, met een ter post aangetekende brief, een aanvraag indienen voor een individuele vergunning (...);

2° de toekenning van de individuele vergunning is afhankelijk van de verbintenis vanwege de aanvrager om hetgeen volgt na te leven en te doen naleven door de onderaannemers en, indien het geval zich voordoet, door elke persoon die hem personeel levert :

[...]

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de algemene vergadering met toepassing van artikel 85.

– l'interdiction de transporter et de distribuer les envois qui porteraient extérieurement des inscriptions manifestement contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.»

L'interdiction prévue par l'article 148*sexies*, § 1^{er}, 2°, 5° tiret, s'applique également à La Poste en vertu de l'article 141, § 1^{er}, A, de la même loi, qui prévoit que

«les dispositions de l'article 148*sexies*, § 1^{er}, point 2°, sont applicables à La Poste pour toutes les prestations relevant du service universel, réservé ou non».

Les articles 2 et 3 de la proposition de loi tendent à compléter les articles 148*bis*, § 1^{er}, 2°, 3° tiret, et 148*sexies*, § 1^{er}, 2°, 5° tiret, de la loi précitée du 21 mars 1991 par les mots :

«ou qui porteraient extérieurement des inscriptions contenant des incitations à la discrimination, au racisme, à la xénophobie ou soutenant des thèses négationnistes constituant des infractions aux lois du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie, et du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la Seconde guerre mondiale».

Selon les développements de la proposition, celle-ci

«veut interdire à la Poste et à toute entreprise autorisée à prester un service postal de transporter et distribuer des tracts racistes, xénophobes ou négationnistes».

Il y a lieu d'examiner quelle est la portée réelle de la proposition, telle qu'elle est rédigée, en ce qui concerne les envois visés et les opérateurs concernés.

Quant aux envois visés

2. L'article 148*bis* de la loi précitée du 21 mars 1991 règle les conditions auxquelles est soumise «la prestation d'un service postal non compris dans le service universel». L'article 148*sexies* fixe les conditions auxquelles est soumise la prestation d'un «service non réservé compris dans le service universel».

3. Ces deux dispositions ne concernent que des services devant être qualifiés de services postaux.

La première vise en effet expressément «la prestation d'un service postal (...)».

Quant à la seconde, le «service universel» qu'elle vise est nécessairement le «service postal universel», dont le contenu fait l'objet de l'article 142, § 1^{er}, de la même loi, qui dispose :

– het verbod om zendingen te vervoeren of te bestellen die aan de buitenkant vermeldingen dragen die duidelijk in strijd zijn met de goede zeden of de openbare orde».

Het verbod opgelegd in artikel 148*sexies*, § 1, 2°, vijfde streepje, geldt ook voor De Post krachtens artikel 141, § 1, A, van die wet dat het volgende bepaalt :

«De bepalingen van artikel 148*sexies*, § 1, punt 2°, zijn van toepassing op De Post voor alle verrichtingen die onder de, al of niet voorbehouden, universele dienst vallen».

De artikelen 2 en 3 van het wetsvoorstel strekken ertoe de artikelen 148*bis*, § 1, 2°, derde streepje, en 148*sexies*, § 1, 2°, vijfde streepje, van die wet van 21 maart 1991 aan te vullen met de volgende woorden :

«of die aan de buitenkant vermeldingen dragen die aanzetten tot discriminatie, racisme of xenofobie, of negationistische stellingen steunen die overtredingen zijn van de wetten van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden en 23 maart 1995 tot bestraffing van het ontkennen, minimaliseren, rechtvaardigen of goedkeuren van de genocide die tijdens de tweede wereldoorlog door het Duitse nationaal-socialistische regime is gepleegd».

Uit de toelichting bij het voorstel blijkt dat dit voorstel

«ertoe (strekt) De Post en elk ander bedrijf dat postdiensten mag verstrekken, te verbieden racistische, xenofobe of negationistische pamfletten te vervoeren of te bestellen».

Er behoort te worden nagegaan wat de werkelijke draagwijdte is van het voorstel, zoals dit is gesteld, wat betreft de bedoelde zendingen en de betrokken operatoren.

Bedoelde zendingen

2. Artikel 148*bis* van de voornoemde wet van 21 maart 1991 regelt de voorwaarden die gelden voor «het verstrekken van een postdienst die geen deel uitmaakt van de universele dienst». Artikel 148*sexies* stelt de voorwaarden vast die gelden voor de levering «van een nietvoorbehouden dienst die deel uitmaakt van de universele dienst».

3. Beide bepalingen hebben enkel betrekking op diensten die gekwalificeerd moeten worden als postdiensten.

De eerste heeft immers uitdrukkelijk betrekking op «het verstrekken van een postdienst [...]».

De «universele dienst» waar de tweede bepaling betrekking op heeft, doelt noodzakelijkerwijs op de «universele postdienst», waarvan de inhoud bepaald wordt in artikel 142, § 1, van dezelfde wet, waarin het volgende staat :

«Le service postal universel comprend les prestations suivantes :

- la levée, le tri, le transport et la distribution des envois postaux jusqu'à 2 kg;
- la levée, le tri, le transport et la distribution des colis postaux jusqu'à 10 kg;
- la distribution des colis postaux reçus d'autres d'États membres et pesant jusqu'à 20 kg;
- les services relatifs aux envois recommandés et aux envois à valeur déclarée.

Le service postal universel comprend aussi bien les services nationaux que les services transfrontières.»

4. Les «services postaux» sont définis, par l'article 131, 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la même loi comme étant :

«les services relatifs aux envois adressés qui consistent en l'une des opérations suivantes ou en la combinaison de plusieurs d'entre elles :

- la levée;
- le tri;
- l'acheminement;
- la distribution.».

En revanche, selon l'alinéa 2 de la même disposition,

«Ne sont pas considérés comme un service postal :

- la prestation de services postaux par la personne physique ou morale qui est à l'origine de l'envoi du courrier;
- les lettres de voitures et les factures non cachetées, dans la mesure où elles ne contiennent que les énonciations nécessaires à la livraison des marchandises qu'elles accompagnent;
- l'échange de documents.»

5. En conséquence, seuls les envois adressés sont considérés comme des services postaux au sens de la loi précitée du 21 mars 1991 et seuls ces envois sont visés par la proposition à l'examen.

En ce qui concerne les tracts se présentant sous la forme d'envois adressés, la distribution de ceux-ci, lorsqu'elle n'est pas effectuée par la personne physique ou morale qui est à l'origine de leur envoi, relève des services postaux au sens de la loi.

«De universele postdienst omvat de volgende verrichtingen :

- het ophalen, het sorteren, het vervoer en de distributie van postzendingen tot 2 kg;
- het ophalen, het sorteren, het vervoer en de distributie van postpakketten tot 10 kg;
- de distributie van de postpakketten ontvangen vanuit andere Lidstaten tot 20 kg;
- de diensten in verband met aangetekende zendingen en zendingen met aangegeven waarde.

De universele postdienst omvat zowel de nationale als de grensoverschrijdende diensten».

4. De «postdiensten» worden door artikel 131, 1^o, eerste lid, van dezelfde wet, omschreven als :

«de diensten met betrekking tot geadresseerde zendingen, die uit één van de volgende verrichtingen of uit een combinatie ervan bestaan :

- de lichte;
- het sorteren;
- het vervoer;
- de distributie».

Het tweede lid van dezelfde bepaling stelt daarentegen het volgende :

«Worden niet beschouwd als een postdienst :

- de verlening van postdiensten door de natuurlijke of rechtspersoon van wie de post afkomstig is;
- de niet dichtgeplakte vrachtbrieven en facturen in de mate dat zij slechts de vermeldingen bevatten die nodig zijn voor het afleveren van de erbij horende koopwaren;
- de documentenuitwisseling».

5. Bijgevolg worden enkel de geadresseerde zendingen beschouwd als postdiensten in de zin van de voornoemde wet van 21 maart 1991 en worden alleen die zendingen bedoeld door het onderzochte voorstel.

Wat betreft de pamfletten die verstuurd worden als geadresseerde zendingen, kan gesteld worden dat de verspreiding ervan, wanneer deze niet geschiedt door de natuurlijke of rechtspersoon die verantwoordelijk is voor het verzenden ervan, ressorteert onder de postdiensten in de zin van de wet.

Quant aux prestataires de services postaux concernés

6. La proposition tend à compléter les articles 148*bis*, § 1^{er}, 2°, 3^e tiret, et 148*sexies*, § 1^{er}, 2°, 5^e tiret, de la loi précitée du 21 mars 1991, qui concernent respectivement les prestataires d'un «service postal non compris dans le service universel» et les prestataires «d'un service non réservé compris dans le service universel». En outre, en vertu de l'article 141, § 1^{er}, A, de la même loi, «les dispositions de l'article 148*sexies*, § 1^{er}, point 2°, sont applicables à La Poste pour toutes les prestations relevant du service universel, réservé ou non».

Aux termes de l'article 141, § 1^{er}, A, de la même loi,

«La Poste est chargée des missions de service public suivantes sur l'ensemble du territoire du Royaume :

A. La totalité du service postal universel.

[...].».

7. La Poste est donc concernée par la proposition à l'examen, tant, en ce qui concerne les envois adressés, pour le service universel qu'elle assure, relevant du service public, que pour ses missions qui échappent au service universel, qui ne reçoivent pas cette qualification de service public.

Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 9 juin 1999 transposant les obligations découlant de la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service, qui a inséré les articles 148*bis* et 148*sexies* dans la loi du 21 mars 1991, il était précisé que

«l'interdiction de transporter ou de distribuer des envois portant à l'extérieur des mentions qui sont clairement contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public reprise de l'article 142, 4°, est étendue à tous les opérateurs».

L'article 142 en question, que l'arrêté royal du 9 juin 1999 a entièrement remplacé, prévoyait à l'origine en son 4° que La Poste avait l'obligation d'exclure de son transport «les envois qui portaient extérieurement des inscriptions contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public». À l'époque, la définition des «services postaux» visait indistinctement «toute correspondance ou envoi (...) adressé ou non».

À l'origine, l'interdiction faite à La Poste de transporter des envois portant extérieurement des inscriptions contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs visait donc tant les envois adressés que les envois non-adressés.

Verstrekkers van de desbetreffende postdiensten

6. Het voorstel heeft tot doel de artikelen 148*bis*, § 1, 2°, derde streepje, en artikel 148*sexies*, § 1, 2°, vijfde streepje, van de genoemde wet van 21 maart 1991, die respectievelijk betrekking hebben op de verstrekkers van een «postdienst die geen deel uitmaakt van de universele dienst» en de verstrekkers «van een niet-voorbehouden dienst die deel uitmaakt van de universele dienst», aan te vullen. Krachtens artikel 141, § 1, A, van die wet zijn de bepalingen van artikel 148*sexies*, § 1, 2°, bovendien «van toepassing op De Post voor alle verrichtingen die onder de, al of niet voorbehouden, universele dienst vallen».

Luidens artikel 141, § 1, A, van die wet,

«(is) De Post (...) belast met volgende opdrachten van openbare dienst over het gehele grondgebied van het Rijk :

A. De totaliteit van de universele postdienst.

[...].».

7. Het voorliggende voorstel geldt dus ook voor De Post, zowel, wat de geadresseerde zendingen betreft, voor het verstrekken van de universele diensten die tot de opdrachten van openbare dienst behoren, als voor haar opdrachten die niet onder de universele dienst vallen en niet als een opdracht van openbare dienst worden beschouwd.

In het verslag aan de Koning dat voorafgaat aan het koninklijk besluit van 9 juni 1999 tot omzetting van de verplichtingen die voortvloeien uit de van kracht zijnde richtlijn 97/67/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 1997 betreffende gemeenschappelijke regels voor de ontwikkeling van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de dienst, waarbij de artikelen 148*bis* en 148*sexies* zijn ingevoegd in de wet van 21 maart 1991, werd het volgende gesteld :

«Het verbod zendingen te vervoeren of te verdelen die aan de buitenzijde vermeldingen dragen die duidelijk in strijd zijn met de goede zeden of met de openbare orde, overgenomen van artikel 142, 4°, wordt uitgebreid tot alle operatoren».

Onderdeel 4° van artikel 142, in kwestie, dat volledig vervangen is bij het koninklijk besluit van 9 juni 1999, bepaalde oorspronkelijk dat De Post verplicht was om «de zendingen waarop aan de buitenzijde aantekeningen voorkomen die strijdig zijn met de goede zeden of met de openbare orde» van vervoer uit te sluiten. Destijds had de definitie van de term «postdiensten» zonder onderscheid betrekking op «elke correspondentie of zending [...] met of zonder adres».

Oorspronkelijk had het verbod dat aan De Post was opgelegd om zendingen te vervoeren waarop aan de buitenzijde aantekeningen voorkwamen die strijdig waren met de goede zeden of met de openbare orde, dus zowel betrekking op de geadresseerde zendingen als op de nietgeadresseerde zendingen.

Toutefois, à la suite des modifications législatives de 1999, résultant de la libéralisation des services postaux, les services postaux au sens de cette législation ne visent plus, comme on l'a vu, que les envois adressés ⁽¹⁾.

8. En ce qui concerne les autres opérateurs postaux prestant des services postaux non compris dans le service universel ou des services postaux non-réservés compris dans le service universel, il y a lieu de considérer également que l'interdiction stipulée respectivement par les articles 148*bis*, § 1^{er}, 2^o, 3^e tiret, et 148*sexies*, § 1^{er}, 2^o, 5^e tiret, ne concerne que leurs envois adressés.

En effet l'autorisation de prester des services qui résultent respectivement de la déclaration ou de la licence visées par ces deux dispositions ne concerne que les services postaux. La distribution d'envois non-adressés est une activité qui n'est soumise ni à licence, ni à déclaration préalable. Elle peut être exercée par toute personne, qu'elle soit ou non un opérateur postal.

Les articles 148*bis* et 148*sexies* ne pourraient donc être interprétés comme réglementant la prestation, par des opérateurs postaux, de services autres que ceux pour lesquels ils ont obtenu une licence ou pour lesquels ils ont dû préalablement faire une déclaration. Une telle interprétation créerait une discrimination entre ces opérateurs et ceux dont l'activité se limiterait, à l'exclusion de tout service postal, à distribuer des envois non-adressés.

9. Il est à noter qu'en vertu de l'article 144*octies* de la loi, la distribution d'envois adressés relève des services réservés à La Poste lorsqu'ils ont un poids inférieur à 100 grammes (50 grammes à partir du 1^{er} janvier 2006) ⁽²⁾. La distribution des autres envois adressés peut être effectuée également, lorsqu'il s'agit de services compris dans le service universel, par les titulaires de la licence prévue par l'article 148*sexies*, et, lorsqu'il s'agit de services non compris dans le service universel, par les opérateurs ayant fait la déclaration préalable prévue par l'article 148*bis* de la loi.

⁽¹⁾ En ce sens, l'avis 36.070/4, donné le 2 décembre 2003 sur une proposition de loi modifiant l'article 148*sexies* de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques, en vue de permettre un contrôle préalable à la diffusion d'imprimés à caractère raciste, xénophobe ou négationniste (déposée par MM. J. Cornil et P. Mahoux), (Doc. parl., Sénat, n° 368/2, 2003-2004).

⁽²⁾ Article 144*octies*, § 1^{er}, de la loi.

Ten gevolge van de wetwijzigingen van 1999, die te verklaren vielen door de liberalisering van de postdiensten, hebben de postdiensten in de zin van die wetgeving, zoals hierboven gesteld, evenwel enkel nog betrekking op de geadresseerde zendingen ⁽¹⁾.

8. Wat betreft de overige postoperatoren die postdiensten leveren die geen deel uitmaken van de universele dienst of niet-voorbehouden postdiensten leveren die deel uitmaken van de universele dienst, behoort eveneens te worden gesteld dat het verbod dat respectievelijk door de artikelen 148*bis*, § 1, 2^o, derde streepje, en 148*sexies*, § 1, 2^o, vijfde streepje, wordt opgelegd, enkel betrekking heeft op de geadresseerde zendingen.

Het is inderdaad zo dat de machtiging om diensten te leveren die respectievelijk voortvloeien uit de aangifte of de vergunning waarvan sprake in beide bepalingen enkel verband houdt met de postdiensten. De bestelling van zendingen zonder adres is niet onderworpen aan enige vergunning of voorafgaande aangifte. Deze bestelling kan worden gedaan door eenieder, postoperator of niet.

De artikelen 148*bis* en 148*sexies* zouden derhalve niet zo mogen worden uitgelegd dat ze een regeling inhouden voor het leveren, door postoperatoren, van andere diensten dan die waarvoor zij een vergunning gekregen hebben of waarvoor ze voorafgaandelijk een aangifte moeten hebben doen. Zulk een interpretatie zou aanleiding geven tot een discriminatie tussen die operatoren en die wier activiteit, met uitzondering van elke andere postdienst, beperkt blijft tot het bestellen van niet-geadresseerde zendingen.

9. Er behoort te worden opgemerkt dat krachtens artikel 144*octies* van de wet, het bestellen van zendingen met adres een van de diensten is die uitsluitend aan De Post zijn voorbehouden, voor zover het gewicht van die zendingen minder dan 100 gram bedraagt (50 gram vanaf 1 januari 2006) ⁽²⁾. Het bestellen van de overige zendingen met adres mag eveneens worden verricht door de houders van de vergunning waarvan sprake is in artikel 148*sexies*, wanneer het gaat om diensten die deel uitmaken van de universele dienst, en door de operatoren die de voorafgaande aangifte hebben gedaan waarin voorzien wordt in artikel 148*bis* van de wet, wanneer het gaat om diensten die geen deel uitmaken van de universele dienst.

⁽¹⁾ Zie in dat verband advies 36.070/4, gegeven op 2 december 2003 met betrekking tot een wetsvoorstel tot wijziging van artikel 148*sexies* van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, om een voorafgaande controle mogelijk te maken op de verspreiding van racistisch, xenofob of negationistisch drukwerk (ingediend door de heren J. Cornil en P. Mahoux), (Gedr. St., Senaat, nr. 3-68/2, 2003-2004).

⁽²⁾ Artikel 144*octies*, § 1, van de wet.

Le cas particulier des imprimés électoraux

10. L'article 140 de la loi du 21 mars 1991 précitée prévoit que l'objet social de La Poste comprend non seulement

«l'exploitation de services postaux»;

mais également

«toutes les activités, de quelque nature que ce soit, destinées à promouvoir directement ou indirectement les services ou à permettre une utilisation optimale de son infrastructure».

De cette disposition, il résulte que La Poste est habilitée, notamment, à transporter et distribuer des envois non-adressés.

L'article 141, § 1^{er}, C, de la même loi prévoit que

«La Poste peut être chargée par ou en vertu d'une disposition légale ou contractuelle d'autres missions de service public.»

En exécution de cette disposition, l'article 3 du troisième contrat de gestion entre l'État et La Poste, fait le 28 juin 2002, et approuvé par l'arrêté royal du 4 septembre 2002, prévoit que La Poste s'engage à assurer la distribution, notamment, «des imprimés électoraux adressés ou non (article 41 de l'arrêté royal du 12 janvier 1970)».

L'article 14 du même contrat de gestion prévoit l'obligation pour La Poste de maintenir en dessous du prix de revient, pour des motifs d'intérêt général, les tarifs de certains services, parmi lesquels figure «la distribution des imprimés électoraux adressés ou non au tarif imposé par l'article 41 de l'arrêté royal du 12 janvier 1970». La différence entre le prix de revient et le prix facturé à l'utilisateur du service est couvert par une intervention de l'État ⁽³⁾.

L'article 41, § 3, de l'arrêté royal du 12 janvier 1970 portant réglementation du service postal définit les imprimés électoraux comme étant

«[...] les envois qui comportent uniquement de la propagande en faveur des élections législatives, provinciales, des institutions communautaires et régionales, d'agglomération ou communales, ainsi qu'en faveur des élections au Parlement européen».

La même disposition prévoit en son paragraphe 1^{er} que

«La Poste est tenue d'assurer la distribution des imprimés électoraux adressés et non adressés à un tarif réduit à 50 pour

⁽³⁾ Voy. l'article 15, alinéa 2, du troisième contrat de gestion.

Bijzondere geval van de verkiezingsdrukwerken

10. In artikel 140 van de voornoemde wet van 21 maart 1991 wordt bepaald dat het doel van De Post niet alleen

«de exploitatie van postdiensten»;

omvat, maar tevens,

«alle activiteiten, van welke aard ook, bestemd om rechtstreeks of onrechtstreeks haar diensten te bevorderen of om het meest efficiënte gebruik van haar infrastructuur mogelijk te maken».

Uit deze bepaling vloeit voort dat De Post inzonderheid gecommandeerd is om niet-geadresseerde zendingen te vervoeren en te bestellen.

Artikel 141, § 1, C, van dezelfde wet bepaalt het volgende :

«De Post kan door of krachtens een wettelijke of contractuele bepaling worden belast met andere opdrachten van openbare dienst».

Ter uitvoering van deze bepaling wordt in artikel 3 van het derde beheerscontract tussen de Staat en De Post, gesloten op 28 juni 2002, en goedgekeurd bij koninklijk besluit van 4 september 2002, bepaald dat De Post zich ertoe verbindt inzonderheid de uitreiking te verzekeren «van al dan niet geadresseerde verkiezingsdrukwerken (artikel 41 van het koninklijk besluit van 12 januari 1970)».

Artikel 14 van datzelfde beheerscontract voorziet in de verplichting voor De Post om de tarieven van bepaalde diensten onder de kostprijs te houden om redenen van algemeen belang. Een van die diensten is «de uitreiking van al dan niet geadresseerde verkiezingsdrukwerken, tegen het tarief opgelegd door artikel 41 van het koninklijk besluit van 12 januari 1970». Het verschil tussen de kostprijs en de aan de gebruiker van de dienst gefactureerde prijs wordt gedekt door een bijdrage vanwege de Staat ⁽³⁾.

In artikel 41, § 3, van het koninklijk besluit van 12 januari 1970 houdende reglementering van de postdienst worden verkiezingsdrukwerken als volgt gedefinieerd :

«de zendingen die uitsluitend propaganda bevatten voor de parlements of provincieraadsverkiezingen, de verkiezingen voor de gemeenschappen en gewestelijke instellingen, voor de agglomeratie of voor de gemeenteraadsverkiezingen alsook voor de verkiezingen van het Europees parlement».

In paragraaf 1 van dezelfde bepaling wordt het volgende gesteld :

«De Post is verplicht de uitreiking te verzekeren van de geadresseerde en nietgeadresseerde verkiezingsdrukwerken te

⁽³⁾ Zie artikel 15, tweede lid, van het derde beheerscontract.

cent du tarif ordinaire des imprimés ou à des conditions générales plus favorables qui résulteraient de l'application de tarifs préférentiels ou conventionnels.»⁽⁴⁾.

Dans la mesure où les imprimés électoraux sont des envois adressés, leur distribution relève du service universel. La disposition de l'article 141, § 1^{er}, A, et corrélativement l'interdiction visée à l'article 148sexies, § 1^{er}, point 2°, est donc applicable à cette distribution.

Si ces imprimés électoraux ne sont pas adressés, leur distribution relève des missions de service public de La Poste. Par contre, n'étant pas un «service postal» au sens de la loi, les dispositions précitées ne leur sont pas applicables.

Les imprimés électoraux ne sont donc visés par la proposition à l'examen qu'en tant qu'il s'agit d'envois adressés.

Conclusion quant à la portée de la proposition

11. Il résulte de ce qui précède que la proposition a une portée qui ne correspond pas à l'intention de son auteur, telle que celle-ci est exprimée dans les développements.

Elle ne tend pas à faire interdire à La Poste et à toute entreprise autorisée à prêter un service postal de transporter et distribuer des tracts non-adressés à caractère raciste, xénophobe ou négationniste, mais seulement à interdire à ces opérateurs la distribution d'envois adressés, contenant éventuellement des tracts ou des imprimés électoraux, portant extérieurement de telles inscriptions, par une personne autre que celle qui est à l'origine de ces envois.

12. Parmi les différents types de distribution des envois adressés visés, certains relèvent des obligations de service public de La Poste et d'autres échappent à ces obligations. Certains sont même réservés à La Poste, d'autres peuvent être organisés par l'ensemble des opérateurs postaux titulaires d'une licence ou ayant fait une déclaration préalable.

II. L'examen de la proposition

13. Il y a lieu d'examiner si la proposition est compatible avec les dispositions constitutionnelles relatives à la liberté d'expression et à la liberté de la presse.

⁽⁴⁾ Voy. aussi l'article 41, § 2, de l'arrêté royal précité du 12 janvier 1970 pour ce qui concerne la période précédant les élections pendant laquelle l'obligation de distribution à tarif réduit, prévue par le paragraphe 1er, s'applique.

gen een tarief dat beperkt is tot 50 percent van het gewone tarief van de drukwerken, of op gunstiger algemene voorwaarden, die zouden voortvloeien uit de toepassing van voorkeurtarieven of overeengekomen tarieven»⁽⁴⁾.

In zoverre de verkiezingsdrukwerken geadresseerde zendingen maakt de bestelling ervan deel uit van de universele dienst. Hetgeen bepaald wordt in artikel 141, § 1, A, en, daarmee samenhangend, het verbod waarvan sprake is in artikel 148sexies, § 1, punt 2°, is dus van toepassing op deze bestelling.

Wanneer die verkiezingsdrukwerken geen adres bevatten maakt de bestelling ervan één van de taken van openbare dienst uit van De Post. Aangezien die verkiezingsdrukwerken echter geen «postdienst» uitmaken in de zin van de wet, zijn de voornoemde bepalingen er dan ook niet op van toepassing.

Het onderzochte voorstel heeft dus enkel betrekking op verkiezingsdrukwerken, in zoverre deze voorzien zijn van een adresvermelding.

Conclusie wat betreft de strekking van het voorstel

11. Uit het bovenstaande blijkt dat het voorstel een strekking heeft die niet overeenstemt met de bedoeling van de indiener ervan, zoals die verwoord wordt in de toelichting.

Het voorstel strekt er niet toe De Post en elk ander bedrijf dat gemachtigd is om postdiensten te verstrekken, te verbieden om niet-geadresseerde pamfletten met een racistisch, xenofob of negationistisch karakter te vervoeren en te bestellen, maar wil die operatoren enkel een verbod opleggen op het bestellen van geadresseerde zendingen, die mogelijk pamfletten of verkiezingsdrukwerk bevatten, en die aan de buitenkant dergelijke vermeldingen dragen, door een andere persoon dan die welke deze zendingen heeft verstuurd.

12. Van de verschillende manieren om geadresseerde zendingen te bestellen vallen sommige onder de verplichtingen van openbare dienst van De Post en andere niet. Sommige zijn zelfs voorbehouden aan De Post, andere mogen worden georganiseerd door alle postoperatoren die een vergunning hebben of die een voorafgaande aangifte hebben gedaan.

II. Onderzoek van het voorstel

13. Er moet worden onderzocht of het voorstel verenigbaar is met de grondwetsbepalingen betreffende de vrijheid van meningsuiting en drukpers.

⁽⁴⁾ Zie ook artikel 41, § 2, van het genoemde koninklijk besluit van 12 januari 1970 wat betreft de periode vóór de verkiezingen, tijdens welke de verplichting van bestelling tegen een verminderd tarief, bepaald in paragraaf 1, van toepassing is.

14. Les articles 19 et 25 de la Constitution disposent :

Article 19 : «La liberté des cultes, celle de leur exercice public, ainsi que la liberté de manifester ses opinions en toute matière sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés.»

Article 25 : «La presse est libre; la censure ne pourra jamais être établie; il ne peut être exigé de cautionnement des écrivains, éditeurs ou imprimeurs.

Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi.»

15. L'article 19 de la Constitution garantit un régime répressif, et non préventif, quant à l'admissibilité de limitations aux libertés que cette disposition proclame, puisqu'il n'admet comme seule restriction à cette liberté que «la répression des délits commis à l'occasion de l'usage de ces libertés».

16. L'article 25 de la Constitution, relatif à la liberté de la presse, confirme ce régime répressif en prescrivant que

«la censure ne pourra jamais être établie [et qu'] il ne peut être exigé de cautionnement des écrivains, éditeurs ou imprimeurs».

Ce régime protecteur renforcé s'applique à «la presse» («de drukpers» dans la version néerlandaise de la Constitution), c'est-à-dire à toute opinion formulée par écrit et destinée à connaître une publicité ⁽⁵⁾, la notion d'«opinion» devant être ici reçue dans un sens large, couvrant même l'expression d'une pensée injurieuse ⁽⁶⁾.

Dans le régime applicable à la presse en vertu de l'article 25, alinéa 1^{er}, de la Constitution, c'est toute forme de mesure préventive que cette disposition prohibe, même si seuls la censure et le cautionnement sont cités par cette disposition ⁽⁷⁾.

Elle y ajoute en son alinéa 2 un régime de responsabilité en cascade, tendant notamment à éviter l'établissement d'une censure à caractère privé émanant de l'éditeur, de l'imprimeur ou du distributeur d'une publication imprimée : ces intermédiaires

⁽⁵⁾ Cass., 12 mai 1930, Pas., 1930, I, pp. 211 et s.; 20 mars 1950, Pas., 1950, I, p. 508; 17 janvier 1990, et note M. Hanotiau, Journ. Proc., 1990, n° 169, pp. 33 à 38; M. Verdussen, Contours et enjeux du droit constitutionnel pénal, Bruxelles, 1995, pp. 645 à 655; D. Voorhoof, Handboek mediarecht, Louvain-la-Neuve, 2003, p. 76.

⁽⁶⁾ M. Verdussen, op. cit., pp. 647 et 648, et la jurisprudence citée.

⁽⁷⁾ J. Velaers, «De censure kan nooit worden ingevoerd». Over de motieven van het censuurverbod», in Auteurs et Média, Censures, actes du colloque du 16 mai 2003, Bruxelles, n° 3, p. 14. Voy. aussi, en ce sens, la suite de cette étude sur l'examen des intentions du Congrès national en la matière.

14. De artikelen 19 en 25 van de Grondwet bepalen :

Artikel 19 : «De vrijheid van eredienst, de vrije openbare uitoefening ervan, alsmede de vrijheid om op elk gebied zijn mening te uiten, zijn gewaarborgd, behoudens bestraffing van de misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van die vrijheden worden gepleegd».

Artikel 25 : «De drukpers is vrij; de censure kan nooit worden ingevoerd; geen borgstelling kan worden geëist van de schrijvers, uitgevers of drukkers.

Wanneer de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft, kan de uitgever, de drukker of de verspreider niet worden vervolgd».

15. Artikel 19 van de Grondwet garandeert een strafrechtelijke regeling en geen preventieve regeling, wat de vraag betreft of de vrijheden die door deze bepaling worden geboden mogen worden beperkt, aangezien in dat artikel maar één beperking op die vrijheid wordt toegestaan, namelijk «bestrafing van de misdrijven die ter gelegenheid van het gebruikmaken van die vrijheden worden gepleegd».

16. Artikel 25 van de Grondwet, dat betrekking heeft op de vrijheid van drukpers, bevestigt die strafrechtelijke regeling door te bepalen dat

«de censure (...) nooit (kan) worden ingevoerd (en dat) geen borgstelling kan worden geëist van de schrijvers, uitgevers of drukkers».

Die versterkte beschermingsregeling is van toepassing op «de drukpers» («la presse» in de Franse versie van de Grondwet), dat wil zeggen op iedere mening die schriftelijk is weergegeven en bedoeld is om te worden bekendgemaakt ⁽⁵⁾, waarbij het begrip «mening» hier in ruime zin geïnterpreteerd moet worden, en zelfs de uiting van een beledigende gedachte omvat ⁽⁶⁾.

In de regeling die krachtens artikel 25, eerste lid, van de Grondwet, van toepassing is op de drukpers verbiedt die bepaling alle mogelijke preventieve maatregelen, ook al worden alleen de censure en de borgstelling vermeld ⁽⁷⁾.

Het tweede lid van dat artikel bevat een regeling van getrapte verantwoordelijkheid, in het bijzonder om te voorkomen dat de uitgever, drukker of verspreider van een gedrukte publicatie op eigen initiatief censure invoert : die tussenperso-

⁽⁵⁾ Cass., 12 mei 1930, Pas., 1930, I, blz. 211 e.v.; 20 maart 1950, Arr. Cass., 1950, blz. 475; 17 januari 1990 en noot van de heer Hanotiau, Journ. Proc., 1990, nr. 169, blz. 33 tot 38; M. Verdussen, Contours et enjeux du droit constitutionnel pénal Brussel, 1995, blz. 645 tot 655; D. Voorhoof, Handboek mediarecht, Louvain la Neuve, blz. 76.

⁽⁶⁾ M. Verdussen, op.cit., blz. 647 en 648, en de geciteerde rechtspraak.

⁽⁷⁾ J. Velaers, «'De censure kan nooit worden ingevoerd'. Over de motieven van het censuurverbod», in Auteurs et Média, Censures, verslag van het colloquium van 16 mei 2003, Brussel, nr. 3, blz. 14. Zie ook, in die zin, het vervolg van die wetenschappelijke studie over het onderzoek van de bedoelingen van het Nationaal Congres terzake.

entre l'auteur et le public ne peuvent en effet être poursuivis, et encore l'un à défaut de l'autre, dans l'ordre exprimé par cette disposition, que lorsque l'auteur incriminé n'est ni connu ni domicilié en Belgique. Ce régime s'applique non seulement en matière pénale, mais aussi en matière civile ⁽⁸⁾.

17. À propos de réglementations de La Poste autorisant l'opérateur public à ne pas distribuer les imprimés électoraux contenant notamment des allégations à caractère raciste ou discriminatoire, deux arrêts de la section d'administration du Conseil d'État ont considéré qu'elles contenaient des mesures préventives prohibées par les articles 19 et 25 de la Constitution.

Le premier, du 28 août 2000 ⁽⁹⁾, suspend les dispositions suivantes d'un règlement d'août 2000 de La Poste relatif aux imprimés électoraux :

– *Point 2.2 :*

«Sont exclus du transport postal, les imprimés électoraux :

2.2. portant des inscriptions incitant à la discrimination ou donnant une publicité quelconque à l'intention de recourir à la discrimination, la ségrégation, la haine ou la violence à l'encontre d'une personne ou d'un groupe de personnes en raison de la race, de la couleur, de l'ascendance, de l'origine ethnique de celle-ci ou de certaines d'entre elles. Pour ces imprimés, la procédure prévue à l'annexe devra être suivie»,

ainsi que la «procédure prévue à l'annexe» visée, dont le texte est rédigé comme suit :

– *Annexe:*

«En ce qui concerne les envois adressés, l'article 148sexies, § 1^{er}, 2, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques est d'application, interdisant de transporter et de distribuer les envois qui porteraient extérieurement des inscriptions manifestement contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public et notamment incitant au racisme ou à la xénophobie.

Concernant les envois non adressés, LA POSTE se réserve le droit d'examiner si le contenu n'est pas contraire à l'ordre public. Dans le cas d'envois qui lui semblent inciter au racisme ou à la xénophobie, elle communiquera au Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme pour avis et en avisera le déposant. Après réception de cet avis, LA POSTE prendra une décision dont elle informera le déposant, dans les meilleurs délais».

⁽⁸⁾ Cass., 31 mai 1996, AM, 1996/3, p. 362; R. Cass., 1996, p. 389; Pas., 1996, p. 559.

⁽⁹⁾ C.E., Vanhecke, n° 89.368, du 28 août 2000.

nen tussen de schrijver en het publiek kunnen immers alleen worden vervolgd, en wel de ene bij ontstentenis van de andere, in de in die bepaling genoemde volgorde, wanneer de aangeklaagde schrijver niet bekend is of zijn woonplaats niet in België heeft. Die regeling geldt niet alleen voor het strafrecht, maar ook voor het burgerlijk recht ⁽⁸⁾.

17. In verband met verordeningen van De Post waarin het overheidsbedrijf gemachtigd wordt om geen verkiezingsdrukwerk te verspreiden dat inzonderheid racistische of discriminerende uitlatingen bevat, heeft de Raad van State in twee arresten van de afdeling Administratie geoordeeld dat die regelingen preventieve maatregelen bevatten die bij de artikelen 19 en 25 van de Grondwet verboden zijn.

In het eerste arrest van 28 augustus 2000 ⁽⁹⁾ worden de volgende bepalingen van een verordening van De Post van augustus 2000 over verkiezingsdrukwerk geschorst :

– *Punt 2.2 :*

«De hierna volgende verkiezingsdrukwerken worden niet tot het postvervoer toegelaten :

2.2. De zendingen die meldingen bevatten die aanzetten tot discriminatie of die eender welke publiciteit bevatten die kan leiden tot discriminatie, afscheiding, haat of geweld tegenover een persoon of een groep personen wegens verschillen in nationaliteit, ras, kleur, voorouders, etnische afkomst van deze of bepaalde personen onder hen.

Voor deze drukwerken zal de procedure in bijlage gevolgd dienen te worden».

– *Bijlage:*

«Wat de geadresseerde zendingen betreft is artikel 148sexies, § 1, 2 van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven van toepassing. Dit regelt het vervoer of het bestellen van zendingen die aan de buitenkant vermeldingen dragen die duidelijk in strijd zijn met de goede zeden of de openbare orde en onder meer aanzetten tot racisme of tot xenofobie.

Wat de niet-geadresseerde zendingen betreft behoudt De Post zich het recht voor na te gaan of de inhoud strijdig is met de openbare orde. In dat geval zal De Post de zendingen die geacht worden aan te zetten tot racisme of tot xenofobie, voor advies overmaken aan het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding. Zij zal de afgever hiervan op de hoogte brengen. Na ontvangst van dit advies zal De Post een beslissing nemen en zal zij de afgever binnen korte termijn inlichten».

⁽⁸⁾ Cass., 31 mei 1996, AM, 1996/3, blz. 362; Arr. Cass., 1996, 389; Pas., 1996, blz. 559.

⁽⁹⁾ R.v.St., Vanhecke, nr. 89.368, van 28 augustus 2000.

L'arrêt considère les deux premiers moyens invoqués par le requérant, pris respectivement des articles 25 et 19 de la Constitution, comme sérieux. L'arrêt est motivé comme suit en ce qui concerne le caractère sérieux de ces moyens :

«Considérant que les dispositions constitutionnelles invoquées par le requérant ne font pas obstacle à ce que les délits de presse ainsi que les délits commis à l'occasion de l'usage de la liberté d'expression, soient réprimés; qu'elles interdisent, toutefois, qu'un contrôle préalable de l'usage de ces libertés soit instauré, en d'autres termes, que l'intéressé n'est autorisé à diffuser des imprimés ou à manifester des opinions qu'après qu'un organe de l'autorité ou un autre tiers se sera prononcé sur leur caractère licite;

Considérant qu'en l'espèce, la Poste se réserve effectivement le droit d'examiner à la lumière de la loi sur le racisme, certaines formes d'imprimés électoraux du point de vue de leur contenu et de ne pas les distribuer, lorsque, après avoir recueilli ou non l'avis du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, elle aboutit à la conclusion qu'il y a infraction; qu'elle exerce ainsi une censure préalable; que la liberté de la presse et d'expression est vidée de son sens si elle n'est pas assortie de la possibilité de diffuser des imprimés et des opinions; que l'on soutiendrait en vain, concernant la diffusion d'envois non adressés, que la partie défenderesse n'agit pas en tant qu'autorité publique mais comme entreprise privée libre d'accepter ou de refuser une mission; que la diffusion d'imprimés électoraux relève en effet des missions de service postal universel que la loi confie à la Poste et que celle-ci, en adoptant la réglementation attaquée, a pris une décision unilatérale, obligatoire à l'égard des tiers, qui ne trouve pas de fondement juridique dans la loi; que la partie défenderesse soutient à tort qu'elle ne peut être contrainte de se rendre complice d'un délit en diffusant des imprimés qui tombent sous le coup des dispositions pénales de la loi sur le racisme; qu'en effet, elle ne pourrait agir de la sorte que si elle ne connaissait pas l'identité de l'auteur, l'article 25, alinéa 2, de la Constitution prévoyant que lorsque l'auteur est connu, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi; que par ailleurs, le requérant soutient à bon droit que si la partie défenderesse a des doutes sur le caractère délictueux d'un envoi déposé en vue de son expédition, elle peut en informer les autorités judiciaires compétentes et ainsi mettre sa responsabilité hors de cause».

L'affaire ayant donné lieu à cet arrêt n'a pas abouti à un arrêt rendu au fond au contentieux de l'annulation, le Conseil d'État ayant, par son arrêt du 10 mars 2003 ⁽¹⁰⁾, constaté le défaut d'intérêt du requérant, pour les motifs suivants :

«Overwegende dat uit de gegevens van de zaak blijkt dat de bestreden beslissing is genomen voor het verkiezingsdrukwerk in het licht van de gemeenteraadsverkiezingen van 8 oktober 2000; dat gelet op het tijdstip waarop verzoeker de vordering tot nietigverklaring heeft ingesteld - een dag na de gemeenteraadsverkiezingen van 8 oktober 2000 - verzoeker

.In het arrest worden de eerste twee middelen van verzoeker, die respectievelijk ontleend worden aan de artikelen 25 en 19 van de Grondwet, ernstig geacht. In het arrest wordt de ernst van die middelen als volgt gemotiveerd :

«Overwegende dat de door verzoeker ingeroepen grondwetsbepalingen er niet aan in de weg staan dat drukpersmisdrijven alsmede misdrijven begaan bij het gebruikmaken van de vrijheid van meningsuiting bestraft worden; dat zij wel verbieden dat een voorafgaande controle wordt ingesteld op het gebruik van die vrijheden, met andere woorden, dat aan de betrokkene slechts toegelaten wordt drukwerken te verspreiden of meningen te uiten vooraleer een overheidsinstantie of andere derde zich over de toelaatbaarheid ervan heeft uitgesproken;

Overwegende dat ter zake De Post zich wel degelijk het recht voorbehoudt bepaalde vormen van verkiezingsdrukwerk inhoudelijk te toetsen aan de racismewet en dat drukwerk niet te bedenken indien zij, al dan niet op advies van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding, tot het besluit komt dat dit wel het geval is; dat zij aldus een voorafgaande censuur uitoefent; dat vrijheid van drukpers en van meningsuiting zonder de mogelijkheid drukwerken en meningen te verspreiden inhoudsloos is; dat vruchteloos zou worden betoogd dat, wat de verspreiding van niet-geadresseerde stukken betreft, verwerende partij niet optreedt als een overheid maar als een privé-bedrijf aan wie het vrij staat een opdracht al dan niet aan te nemen; dat de verspreiding van verkiezingsdrukwerk immers behoort tot de aan De Post wettelijk toevertrouwde opdrachten van universele postdienst en deze met de bestreden regeling een eenzijdige voor derden verbindende beslissing heeft genomen zonder daarvoor in de wet over een rechtsgrond te beschikken; dat verwerende partij ten onrechte betoogt dat zij er niet toe gedwongen kan worden zich medeplichtig te maken aan een misdrijf, door onder de strafbepalingen van de racismewet vallende drukwerken te verspreiden; dat, immers, zij dat alleen maar zou kunnen doen ingeval zij de identiteit niet kent van de schrijver, aangezien artikel 25, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat wanneer de schrijver bekend is, de uitgever, de drukker of de verspreider niet kunnen worden vervolgd; dat overigens de verzoeker terecht stelt dat, indien verwerende partij twijfels heeft aangaande de strafbaarheid van een ter verzending aangeboden druksel, zij de bevoegde gerechtelijke overheden daarvan in kennis kan stellen en aldus haar aansprakelijkheid kan vrijwaren».

De zaak die tot dat arrest heeft geleid, heeft geen beslag gekregen in een arrest ten gronde in het annulatiegeding, aangezien de Raad van State in zijn arrest van 10 maart 2003 ⁽¹⁰⁾ heeft vastgesteld dat verzoeker om de volgende redenen geen belang had bij de zaak :

«Overwegende dat uit de gegevens van de zaak blijkt dat de bestreden beslissing is genomen voor het verkiezingsdrukwerk in het licht van de gemeenteraadsverkiezingen van 8 oktober 2000; dat gelet op het tijdstip waarop verzoeker de vordering tot nietigverklaring heeft ingesteld - een dag na de gemeenteraadsverkiezingen van 8 oktober 2000 - verzoeker op dat tijdstip van

⁽¹⁰⁾ C.E., Vanhecke, n° 116.817, du 10 mars 2003.

⁽¹⁰⁾ R.v.St., Vanhecke, nr. 116.817, van 10 maart 2003.

op dat tijdstip van het indienen geen belang meer had om de bestreden beslissing waarvan de geldigheidstermijn feitelijk was verstreken te doen vernietigen.».

Le second arrêt, rendu également le 10 mars 2003 ⁽¹¹⁾, suspend l'ordre de service de La Poste du 28 mai 2002 «inzake *«richtlijnen betreffende niet-geadresseerde zendingen met meldingen die aanzetten tot discriminatie»*», en tant qu'il est d'application aux imprimés électoraux ⁽¹²⁾. L'acte suspendu est mieux décrit comme suit par l'arrêt :

«Considérant qu'il faut regarder comme acte attaqué, l'ordre de service n° 128 du 28 mai 2002, adressé le 1^{er} juin 2002 à l'ensemble du personnel et intitulé «Blocage des envois non adressés portant des inscriptions susceptibles d'inciter à la discrimination»; que selon cet ordre de service, le chef de bureau vérifie l'envoi et bloque les envois s'il dispose d'éléments laissant supposer une incitation à la discrimination, auquel cas il en transmet un exemplaire au service «*Regulation & Tariffs Mail*», accompagné de son avis motivé; si ce service ne juge pas pertinent l'avis motivé du chef de bureau, le bureau de dépôt est informé que les envois peuvent être distribués; que si le service précité estime que l'avis motivé du chef de bureau est pertinent, le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme est consulté et l'éditeur informé du blocage des envois; que le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme vérifie dans ce cas l'envoi et émet un avis dans les 48 heures; que le service «*Regulation & Tariffs Mail*» avertit ensuite le bureau de dépôt et l'éditeur soit que les envois peuvent être distribués s'ils ne présentent pas d'irrégularités, soit que les envois ne sont pas distribués par La Poste s'ils présentent effectivement des irrégularités.»

L'arrêt considère les deux premiers moyens invoqués par le requérant, pris respectivement des articles 25 et 19 de la Constitution, comme sérieux. L'arrêt est motivé comme suit en ce qui concerne le caractère sérieux de ces moyens :

«Considérant qu'il ne faut apprécier le sérieux des premier et deuxième moyens que dans la mesure où l'ordre de service contesté s'applique également aux imprimés électoraux, dont la distribution relève du service public incombant à La Poste; qu'en fait, la partie défenderesse ne conteste pas que l'ordre de service en question soumet à une censure préalable les envois non adressés susceptibles d'inciter à la discrimination; qu'à cet égard, le Conseil d'État doit dès lors réitérer le constat qu'il a déjà fait dans l'arrêt n° 89.368, VANHECKE, du 28 août 2000, cité par le requérant, à savoir que les dispositions constitutionnelles invoquées par le requérant ne font pas obstacle à la répression des délits de presse et des délits commis à l'occasion de l'usage de la liberté d'expression; qu'elles interdisent en revanche la mise en place d'un contrôle préalable de l'usage des libertés précitées, c'est-à-dire que l'intéressé ne soit autorisé à diffuser des imprimés ou à exprimer des opinions qu'après qu'un organisme public ou un autre tiers a statué sur leur admissibi-

het indienen geen belang meer had om de bestreden beslissing waarvan de geldigheidstermijn feitelijk was verstreken te doen vernietigen.».

In het tweede arrest, dat eveneens op 10 maart 2003 is gewezen ⁽¹¹⁾, wordt het dienstorder van De Post van 28 mei 2002 «inzake richtlijnen betreffende niet-geadresseerde zendingen met meldingen die aanzetten tot discriminatie» geschorst, voorzover het van toepassing is op verkiezingsdrukwerk ⁽¹²⁾. De geschorste handeling wordt in het arrest nader omschreven als volgt :

«Overwegende dat als bestreden rechtshandeling dient te worden beschouwd een dienstorder nr. 128 van 28 mei 2002, dat op 1 juni 2002 werd gericht aan alle personeelsleden, met als opschrift «Blokking van niet-geadresseerde zendingen met meldingen die kunnen aanzetten tot discriminatie»; dat volgens die dienstorder het kantoorhoofd de zending beoordeelt en zendingen blokkeert wanneer hij gegevens meent te ontwaren die kunnen aanzetten tot discriminatie, in welk geval hij dan een exemplaar zendt naar de dienst «*Regulation & Tariffs Mail*», vergezeld van zijn motivering; dat indien deze dienst de motivering van het kantoorhoofd niet relevant acht, het afgiftekantoor ingelicht wordt dat de zendingen mogen worden uitgereikt; dat indien deze dienst de motivering van het kantoorhoofd relevant acht, het Centrum voor Gelijke Kansen en voor Racismebestrijding geraadpleegd wordt en de uitgever wordt ingelicht over de blokkering van de zendingen; dat het Centrum voor gelijke kansen en racismebestrijding dan de zending nakijkt en zijn mening geeft binnen de 48 uren; dat vervolgens de dienst «*Regulations & Tariffs Mail*» het afgiftekantoor en de uitgever verwittigt dat de zendingen kunnen worden uitgereikt indien de zendingen geen onregelmatigheden vertonen respectievelijk dat de zendingen niet worden uitgereikt door De Post indien de zendingen wel onregelmatigheden vertonen».

In het arrest worden de eerste twee middelen van verzoeker, die respectievelijk ontleend worden aan de artikelen 25 en 19 van de Grondwet, ernstig geacht. In het arrest wordt de ernst van die middelen als volgt gemotiveerd :

«Overwegende dat het eerste en het tweede middel enkel op hun ernst beoordeeld dienen te worden in zoverre de bestreden dienstorder mede van toepassing is op verkiezingsdrukwerk, waarvan de bedeling tot de openbare dienst van De Post behoort; dat de verwerende partij in feite niet betwist dat die dienstorder een voorafgaande censuur instelt op niet-geadresseerde zendingen welke zouden kunnen aanzetten tot discriminatie; dat wat dat betreft de Raad van State dan ook moet herhalen wat reeds in het door verzoeker aangehaalde arrest nr. 89.368, VANHECKE, van 28 augustus 2000 is gezegd, namelijk dat de door verzoeker ingeroepen grondwetsbepalingen er niet aan in de weg staan dat drukpersmisdrijven alsmede misdrijven begaan bij het gebruikmaken van de vrijheid van meningsuiting bestraft worden; dat zij wel verbieden dat een voorafgaande controle wordt ingesteld op het gebruik van die vrijheden, met andere woorden, dat aan de betrokkene slechts toegelaten wordt drukwerken te verspreiden of menin-

⁽¹¹⁾ C.E., Vanhecke, n° 116.818, du 10 mars 2003.

⁽¹²⁾ Voy. le dispositif et le considérant 2.1.3 de l'arrêt.

⁽¹¹⁾ R.v.St., Vanhecke, nr. 116.818, van 10 maart 2003.

⁽¹²⁾ Zie het dispositief en considerans 2.1.3. van het arrest.

lité; qu'à défaut de pouvoir diffuser des imprimés et des opinions, la liberté de la presse et la liberté d'expression sont vides de sens; que c'est également à tort que la partie défenderesse soutient qu'elle ne peut être contrainte à se rendre complice d'un délit en distribuant des imprimés tombant sous le coup des dispositions répressives de la loi contre le racisme; qu'en effet, tel ne pourrait être le cas que si elle ignorait l'identité de leur auteur, dès lors que l'article 25, alinéa 2, de la Constitution prévoit que lorsque l'auteur est connu, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi; que le requérant fait au demeurant valoir à bon droit que, dans l'hypothèse où la partie défenderesse douterait du caractère répréhensible d'un imprimé remis pour envoi, elle a la faculté d'en informer les autorités judiciaires compétentes et de dégager ainsi sa responsabilité; que le premier et le deuxième moyen sont sérieux;

À la date à laquelle le présent avis est rendu, l'arrêt au fond n'a pas été prononcé.

18. Le Conseil d'État a donc suspendu des dispositions réglementaires de La Poste et un ordre de service de cet organisme prévoyant, notamment, la non-distribution des imprimés électoraux non-adressés ayant un contenu discriminatoire, après avoir constaté que cette distribution relevait des missions de service public de La Poste ⁽¹³⁾.

Il résulte de cette jurisprudence que, lorsque la distribution d'imprimés relève des missions de service public de La Poste, l'exercice d'un contrôle préalable pour déterminer si ces imprimés peuvent ou non être distribués constitue une mesure préventive interdite par l'article 25, alinéa 1^{er}, de la Constitution.

Comme la proposition ne vise que des envois adressés, que le transport et la distribution de ceux-ci relèvent du service universel lorsqu'ils n'excèdent pas deux kilos et que le service universel relève des missions de service public de La Poste ⁽¹⁴⁾, la proposition est contraire à l'article 25, alinéa 1^{er}, de la Constitution, dans la mesure où elle tend à obliger La Poste à instituer un contrôle préalable du contenu des imprimés.

19. La proposition concerne aussi La Poste agissant en dehors de ses obligations de service public, ainsi que les opérateurs privés ⁽¹⁵⁾.

⁽¹³⁾ Si cette distribution n'avait pas relevé des missions de service public de La Poste, il résulterait a contrario des motifs de l'arrêt sur la recevabilité de la demande de suspension que le Conseil d'État se serait déclaré incompétent pour connaître de cet ordre de service. Celui-ci n'aurait en effet pas constitué un acte administratif unilatéral engageant les tiers.

⁽¹⁴⁾ Voy. le n° 3, plus haut.

⁽¹⁵⁾ On rappellera que, même lorsqu'une prestation relève du service universel et qu'elle n'est pas réservée à La Poste, elle ne constitue pas pour autant une obligation de service public en ce qui concerne les opérateurs privés.

gen te uiten vooraleer een overheidsinstantie of andere derde zich over de toelaatbaarheid ervan heeft uitgesproken; dat vrijheid van drukpers en van meningsuiting zonder de mogelijkheid drukwerken en meningen te verspreiden inhoudsloos is; dat de verwerende partij ook ten onrechte betoogt dat zij er niet toe gedwongen kan worden zich medeplichtig te maken aan een misdrijf, door onder de strafbepalingen van de racismewet vallende drukwerken te verspreiden; dat, immers, zij dat alleen maar zou kunnen doen ingeval zij de identiteit niet kent van de schrijver, aangezien artikel 25, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat wanneer de schrijver bekend is, de uitgever, de drukker of de verspreider niet kunnen worden vervolgd; dat overigens de verzoeker terecht stelt dat, indien verwerende partij twijfels heeft aangaande de strafbaarheid van een ter verzending aangeboden druksel, zij de bevoegde gerechtelijke overheden daarvan in kennis kan stellen en aldus haar aansprakelijkheid kan vrijwaren; dat het eerste en het tweede middel ernstig zijn».

Op het ogenblik dat het onderhavige advies wordt verstrekt, is het arrest ten gronde nog niet gewezen.

18. De Raad van State heeft dus verordeningsbepalingen van De Post geschorst, alsook een dienstorder van haar waarin inzonderheid staat dat verkiezingsdrukwerk zonder adresvermelding dat discriminerende uitslatingen bevat niet wordt verspreid, na te hebben vastgesteld dat die verspreiding tot de opdrachten van openbare dienst van De Post behoort ⁽¹³⁾.

Uit die rechtspraak blijkt dat, wanneer het verspreiden van drukwerk tot de opdrachten van openbare dienst van De Post behoort, de uitoefening van een voorafgaande controle om na te gaan of dat drukwerk al dan niet kan worden verspreid, een preventieve maatregel is die bij artikel 25, eerste lid, van de Grondwet wordt verboden.

Aangezien het voorstel alleen betrekking heeft op geadresseerde zendingen, het vervoer en de verspreiding van die zendingen tot de universele dienstverlening behoren wanneer ze niet meer dan twee kilo wegen en de universele dienstverlening tot de opdrachten van openbare dienst van De Post behoort ⁽¹⁴⁾, is het voorstel strijdig met artikel 25, eerste lid, van de Grondwet, voorzover het voorstel tot doel heeft De Post ertoe te verplichten om de inhoud van drukwerk vooraf te controleren.

19. Het voorstel heeft ook betrekking op De Post die buiten haar verplichtingen van openbare dienst optreedt, alsook op privé-operatoren ⁽¹⁵⁾.

⁽¹³⁾ Uit de motivering die in het arrest wordt gegeven voor de ontvanke-lijkheid van de vordering tot schorsing blijkt a contrario dat, als die verspreiding niet tot de opdrachten van openbare dienst van De Post had gehoord, de Raad van State zich onbevoegd zou hebben verklaard om kennis te nemen van dat dienstorder. In dat geval zou het immers niet gegaan hebben om een eenzijdige bestuurshandeling die bindend is voor derden.

⁽¹⁴⁾ Zie nr. 3 hierboven.

⁽¹⁵⁾ Op te merken valt dat, zelfs wanneer een dienst tot de universele dienstverlening behoort en niet alleen door De Post kan worden verleend, die dienst daarom nog geen verplichting van openbare dienst vormt voor de privé-operatoren.

Dans la mesure où la proposition vise donc aussi des envois ne relevant pas des obligations de service public des opérateurs concernés, elle se heurte à une autre objection, déduite cette fois de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution.

La responsabilité en cascade instaurée par cette disposition constitutionnelle n'implique pas une obligation positive pour le distributeur, qui est libre de ne pas distribuer des écrits qu'il estimerait constituer des délits de presse ⁽¹⁶⁾, moyennant toutefois le respect de l'obligation de non-discrimination prévue par l'article 2, § 4, de la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 créant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme.

Toutefois, à peine de faire échec à l'article 25, alinéa 2 de la Constitution, le législateur ne peut considérer comme constituant une faute, même civile ⁽¹⁷⁾, distincte de celle de l'auteur, le fait pour un distributeur d'assurer la distribution d'écrits constitutifs de délit de presse ⁽¹⁸⁾. Ce faisant, la loi imposerait en effet au distributeur de contrôler préalablement la légalité des écrits qu'il distribue, et donc d'exercer lui-même une forme de censure. Il se déduit de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution que la liberté de la presse implique que, lorsque l'auteur leur est connu et est domicilié en Belgique, l'éditeur ou le distributeur ne peuvent être tenus légalement de vérifier le contenu des écrits, ni que leur responsabilité pourrait être engagée pour ne pas l'avoir fait.

20. La section de législation du Conseil d'État relève cependant que plusieurs engagements internationaux de la Belgique, notamment l'article 13 du Traité C.E., la directive n° 2000/43/CE relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, l'article 20, § 2, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 4 de la Convention internationale du 7 mars 1966 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ⁽¹⁹⁾, lui imposent de prendre des mesures positives tendant à garantir la non-discrimination raciale. Certaines

Voorzover het voorstel dus ook betrekking heeft op zendingen die niet tot de verplichtingen van openbare dienst van de betrokken operatoren behoren, stuit het op een ander bezwaar dat ditmaal voortvloeit uit artikel 25, tweede lid, van de Grondwet.

De getrapte verantwoordelijkheid die bij die grondwetsbepaling wordt ingevoerd, houdt geen positieve verplichting in voor de verspreider. Het staat de verspreider vrij om schriftelijke stukken die volgens hem een persmisdrijf vormen ⁽¹⁶⁾, niet te verspreiden, op voorwaarde evenwel dat hij de verplichting tot non-discriminatie nakomt die vervat is in artikel 2, § 4, van de wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie en tot wijziging van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding.

De wetgever mag het feit dat een verspreider schriftelijke stukken verspreidt die een persmisdrijf vormen echter niet beschouwen als een - zelfs burgerrechtelijke ⁽¹⁷⁾ - fout die los staat van die van de schrijver van het stuk ⁽¹⁸⁾, omdat hij anders tegen artikel 25, tweede lid, van de Grondwet zou ingaan. Zodoende zou de wet de verspreider immers verplichten om vooraf na te gaan of de stukken die hij verspreidt wel wettig zijn en hem dus verplichten om zelf een vorm van censuur uit te oefenen. Uit artikel 25, tweede lid, van de Grondwet valt af te leiden dat de persvrijheid inhoudt dat de uitgever of de verspreider, wanneer de schrijver hen bekend is en zijn woonplaats in België heeft, wettelijk niet verplicht kunnen worden om de inhoud van de schriftelijke stukken te controleren en evenmin aansprakelijk kunnen worden gesteld omdat ze dat niet hebben gedaan.

20. De afdeling Wetgeving van de Raad van State wijst er evenwel op dat verscheidene internationale verbintenissen van België, inzonderheid artikel 13 van het EG-Verdrag, richtlijn nr. 2000/43/EG houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 20, lid 2, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, en artikel 4 van het Internationaal verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie van 7 maart 1966 ⁽¹⁹⁾, België opleggen positieve maatregelen te nemen om discriminatie op grond van

⁽¹⁶⁾ Réf. Bruges, 26 avril 2000, AM, 2000, 3, 330 note D. Voorhoof; J. dr. jeunes, 2001 (sommaire) 203, 59; R.W., 2000-2001, 848.

⁽¹⁷⁾ Voy. plus haut, le n° 16.

⁽¹⁸⁾ Selon la Cour de cassation, la règle de la responsabilité en cascade inscrite à l'article 25, alinéa 2, de la Constitution, ne fait toutefois pas obstacle à ce que l'éditeur soit rendu civilement responsable d'une faute propre consistant en la publicité tapageuse et dommageable donnée à un article publié, pareille faute étant distincte de la faute de l'auteur (Cass., 29 juin 2000, J.M.L.B., p. 1589, obs. F. Jongen; Recente cassatie 2001, p. 35, obs. D. Voorhoof).

⁽¹⁹⁾ Voy. not. la recommandation générale n° 1542 relative à l'interprétation de l'article 4 précité, émanant du Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination raciale, chargé par les articles 8 et suivants de la Convention précitée du 7 mars 1966 d'en contrôler le respect.

⁽¹⁶⁾ Kort geding, Brugge, 26 april 2000, AM, 2000, 3, 330, noot D. Voorhoof; J. dr. jeunes, 2001 (inhoud) 203, 59; R.W., 2000-2001, 848.

⁽¹⁷⁾ Zie nr. 16 hierboven.

⁽¹⁸⁾ Volgens het Hof van Cassatie belet de regel van de getrapte verantwoordelijkheid vervat in artikel 25, tweede lid, van de Grondwet evenwel niet dat de uitgever burgerrechtelijk aansprakelijk wordt gesteld voor een persoonlijke fout die bestaat in het geven van opzienbarende en schadelijke ruchtbaarheid aan een gepubliceerd artikel, aangezien zulk een fout los staat van die van de schrijver (Cass., 29 juni 2000, JLMB, blz. 1589, opm. F. Jongen; Recente Cassatie 2001, blz. 35, opm. D. Voorhoof).

⁽¹⁹⁾ Zie inzonderheid de algemene aanbeveling nr. 1542 met betrekking tot de uitlegging van het genoemde artikel 4, die uitgaat van het Comité van de Verenigde Naties voor de uitbanning van rassendiscriminatie, dat bij de artikelen 8 en volgende van het genoemde Verdrag van 7 maart 1966 ermee belast is erop toe te zien dat het Verdrag wordt nageleefd.

dispositions conventionnelles internationales, notamment l'article 10, § 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, combiné éventuellement avec les articles 14 et 17 de la même Convention, et l'article 19, § 2, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, combiné éventuellement avec les articles 5, § 1^{er}, et 26, du même Pacte, peuvent rendre admissibles, à de très strictes conditions, éclairées notamment par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ⁽²⁰⁾ et du Comité des droits de l'homme des Nations Unies ⁽²¹⁾, des restrictions à la liberté de la presse et à la liberté d'expression, dont on ne peut exclure, selon cette jurisprudence, qu'elles aient la nature de mesures préventives ou dérogatoires au régime en vigueur en Belgique de la responsabilité en cascade en matière de presse.

Si le législateur devait estimer que les obligations positives tendant à garantir la non-discrimination raciale peuvent impliquer, le cas échéant, des mesures du type de celles qui sont envisagées par la proposition à l'examen, l'admissibilité de pareilles mesures nécessiterait en tout cas la révision préalable, en ce sens, de l'article 25 de la Constitution ⁽²²⁾.

ras uit te sluiten. Sommige internationale verdragsbepalingen, inzonderheid artikel 10, lid 2, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, in samenhang eventueel met de artikelen 14 en 17 van hetzelfde Verdrag, en artikel 19, lid 2, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, in samenhang eventueel met de artikelen 5, lid 1, en 26 van hetzelfde Verdrag, kunnen, onder zeer strikte voorwaarden die onder meer worden toegelicht door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ⁽²⁰⁾ en van het Comité voor de Rechten van de Mens van de Verenigde Naties ⁽²¹⁾, beperkingen op de vrijheid van drukpers en op de vrijheid van meningsuiting, geoorloofd maken, waarbij, volgens die rechtspraak, niet kan worden uitgesloten dat die beperkingen neerkomen op preventieve maatregelen of maatregelen waarmee wordt afgeweken van het in België geldende stelsel van de getrapte verantwoordelijkheid in drukpersaangelegenheden.

Ook al zou de wetgever van oordeel zijn dat de positieve verplichtingen die ertoe strekken discriminatie op grond van ras uit te sluiten, in voorkomend geval kunnen leiden tot maatregelen zoals die bedoeld in het voorliggende voorstel, dan nog is in ieder geval, voordat zulke maatregelen aanvaardbaar kunnen zijn, eerst een herziening van artikel 25 van de Grondwet in die zin nodig ⁽²²⁾.

⁽²⁰⁾ C.E.D.H., Jersild c/ Danemark, 23 septembre 1994; Lehideux et Isorni c/ France, 23 septembre 1998, n° 53; Sander c/ Royaume-Uni, 9 mai 2000, n° 23.; Garaudy c/ France, 24 juin 2003. Voy. aussi la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme, résultant notamment des décisions suivantes : affaire des Asiatiques d'Afrique orientale, déc. du 10 octobre 1970, rapport du 14 décembre 1973; Glimmerveen et Hagenbeek c/ Pays-Bas, 11 octobre 1979, D.R., n° 18, p. 187; X. c/ Allemagne, 16 juillet 1982, D.R., n° 29, p. 194; Kühnen c/ Allemagne, 12 mai 1988, D.R., n° 56, p. 205; Remer c/ Allemagne, 6 septembre 1995, D.R., 82A, p. 117; Nationaldemokratische Partei Deutschlands c/ Allemagne, 29 novembre 1995; Marais c/ France, 24 juin 1996, D.R., 86A, p. 184; DI c/ Allemagne, 26 juin 1996.

⁽²¹⁾ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Faurisson, 8 novembre 1996.

⁽²²⁾ La déclaration de révision de la Constitution adoptée les 4 et 9 avril 2003 (Moniteur belge du 10 avril 2003, 2e éd., pp. 18.319 et s.), ne permet pas aux chambres législatives actuelles de procéder à une pareille révision. L'article 25 de la Constitution n'est en effet soumis à révision qu'"en vue d'y ajouter un alinéa permettant d'élargir les garanties de la presse aux autres moyens d'information".

⁽²⁰⁾ EHRM, Jersild t/ Denemarken, 23 september 1994; Lehideux en Isorni t/ Frankrijk, 23 september 1998, nr. 53; Sander t/ Verenigd Koninkrijk, 9 mei 2000, nr. 23; Garaudy t/ Frankrijk, 24 juni 2003. Zie ook de rechtspraak van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, zoals die meer bepaald blijkt uit de volgende beslissingen : zaak van de Oost-Afrikaanse Aziaten, beslissing van 10 oktober 1970, verslag van 14 december 1973; Glimmerveen en Hagenbeek t/ Nederland, 11 oktober 1979, D.R., nr. 18, blz. 187; X. t/ Duitsland, 16 juli 1982, D.R., nr. 29, blz. 194; Kühnen t/ Duitsland, 12 mei 1988, D.R., nr. 56, blz. 205; Remer t/ Duitsland, 6 september 1995, D.R., 82-A, blz. 117; Nationaldemokratische Partei Deutschlands t/ Duitsland, 29 november 1995, Marais t/ Frankrijk, 24 juni 1996, D.R., 86-A, blz. 184; DI t/ Duitsland, 26 juni 1996.

⁽²¹⁾ Comité voor de Rechten van de Mens van de Verenigde Naties, Faurisson, 8 november 1996.

⁽²²⁾ De verklaring tot herziening van de Grondwet aangenomen op 4 en 9 april 2003 (Belgisch Staatsblad van 10 april 2003, tweede uitg., blz. 18.319 e.v.), biedt de Wetgevende Kamers thans niet de mogelijkheid het betrokken artikel in die zin te herzien. Artikel 25 van de Grondwet is immers alleen voor herziening vatbaar verklaard «om een lid toe te voegen teneinde de waarborgen van de drukpers uit te breiden tot de andere informatiemiddelen».

L'assemblée générale de la section de législation était composée de

Monsieur

W. DEROOVER, premier président,

Madame

M.-L. WILLOT-THOMAS, présidents de chambre,

Messieurs

M. VAN DAMME,
Y. KREINS,
D. ALBRECHT,
P. LIÉNARDY,
J. BAERT,
J. SMETS,
P. VANDERNOOT,
J. JAUMOTTE?

Madame

M. BAGUET,

Monsieur

B. SEUTIN, conseillers d'État,

Messieurs

J. van COMPERNOLLE,
H. COUSY,
KIRKPATRICK,
J. VELAERS, assessesurs de la
section de législation,

Madame

D. LANGBEEN, greffier en chef.

Les rapports ont été présentés par MM. X. DELGRANGE, L. DETROUX, J. VAN NIEUWENHOVE, AUDITEURS ET B. STEEN AUDITEUR ADJOINT. La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. LIÉNARDY.

LE GREFFIER, LE PREMIER PRÉSIDENT,

D. LANGBEEN W. DEROOVER

De algemene vergadering van de afdeling wetgeving was samengesteld uit

de Heer

W. DEROOVER, eerste voorzitter,

Mevrouw

M.-L. WILLOT-THOMAS, kamervoorzitters,

de Heren

M. VAN DAMME,
Y. KREINS,
D. ALBRECHT,
P. LIÉNARDY,
J. BAERT,
J. SMETS,
P. VANDERNOOT,
J. JAUMOTTE,

Mevrouw

M. BAGUET,

de Heer

B. SEUTIN, staatsraden,

de Heren

J. van COMPERNOLLE,
H. COUSY,
KIRKPATRICK,
J. VELAERS, assessoren van de
afdeling wetgeving,

Mevrouw

D. LANGBEEN, hoofdgriffier.

De verslagen werden uitgebracht door de HH. X. DELGRANGE, L. DETROUX, J. VAN NIEUWENHOVE, auditeurs en B. STEEN, adjunct-auditeur. De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER, DE EERSTE VOORZITTER,

D. LANGBEEN W. DEROOVER