**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 107.439 van 6 juni 2002**
**in de zaken A. 109.377/XII-3263.**
**A. 111.027/XII-3296.**

In zake : FINNPAGE oy,
vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Fins recht,
de woonplaats kiest bij
advocaten D. D'Hooghe en I. Vos,
kantoor houdende te Brussel,
H. Wafelaertsstraat 47-51

tegen :

het VLAAMS COMMISSARIAAT VOOR DE MEDIA,
dat woonplaats kiest bij
advocaten P. Peeters en D. De Keuster,
kantoor houdende te Brussel,
Brederodestraat 13.

tussenkomende partij (in de zaak A. 109.377/XII-3263) :

de nv 4FM GROEP,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Van Heuven,
kantoor houdende te Kortrijk,
President Kennedypark 8 b.

---

**D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Fins recht Finnpage Oy op 4 september 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 25 juli 2001 van het Vlaams Commissariaat voor de Media waarbij de kandidaatstelling van de verzoekende partij gericht op een erkenning als landelijke radio-omroep onontvankelijk wordt verklaard (A.109.377/XII-3263);

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van hetzelfde besluit;

Gezien het verzoekschrift dat de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Fins recht Finnpage Oy op 2 oktober 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van

6 september 2001 van het Vlaams Commissariaat voor de Media waarbij de nv Vlaamse Media Maatschappij voor de radio "Q-Music" en de nv 4FM GROEP voor de radio "4FM" voor de duur van negen jaar erkend worden als landelijke radio-omroep en waarbij respectievelijk frequentiepakket 2 en frequentiepakket 1 worden toegekend (A.111.027/XII-3296);

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van hetzelfde besluit;

Gelet op het arrest nr. 98.634 van 30 augustus 2001 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de eerste bestreden beslissing wordt verworpen, de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid onder verbeurte van een dwangsom wordt verworpen en de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ten laste van de verzoekende partij worden gelegd;

Gezien de nota's van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur L. Vermeire;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikkingen van 12 februari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 maart 2002, datum waarop tot voortzetting van de zitting op 16 april 2002 wordt besloten;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. D'Hooghe, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat D. De Keuster, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat D. Van Heuven, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. Vermeire;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies;

De procedure.

Overwegende dat het, wegens de samenhang tussen de bestreden beslissingen die achtereenvolgens door de verwerende partij zijn genomen in het kader van eenzelfde erkenningsprocedure van particuliere radio-omroepen die uitzenden voor de gehele Vlaamse Gemeenschap, past om de beide vorderingen in de huidige schorsingsprocedure samen te voegen en ze in één arrest af te handelen;

Overwegende dat de naamloze vennootschap 4FM Groep met een verzoekschrift van 19 oktober 2001 heeft gevraagd om in het administratief kort geding in de zaak A.109.377/XII-3263 te mogen tussenkomen; dat ook zij kandidaat was - en uiteindelijk ook begunstigde - voor het verkrijgen van een van de twee te verlenen erkenningen als landelijke radio-omroep; dat zij belang heeft bij de uitkomst van die zaak; dat er bijgevolg reden is het verzoek in te willigen; dat de tussenkomende partij fiscale zegels heeft aangebracht ter waarde van 173,53 euro terwijl slechts zegels vereist waren ter waarde van 123,95 euro; dat het past om de teveel betaalde zegelrechten terug te geven;

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat de pleitnota van de verzoekende partij uit de debatten geweerd dient te worden; dat de verzoekende partij antwoordt dat, indien de Raad op dit verzoek ingaat, bij weeromstuit ook de naderhand neergelegde stukken en nota's van de verwerende partij het zelfde lot dienen te ondergaan;

Overwegende dat enkel de vordering tot schorsing, de nota van de verwerende partij en desgevallend de vordering tot tussenkomst in de schorsings-procedure processtukken zijn waarin het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot regeling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State voorziet; dat andere stukken die niet door dit procedurereglement zijn gekend in beginsel uit de debatten dienen te worden geweerd; dat in de voorliggende procedure evenwel op het uitdrukkelijke verzoek van het met het onderzoek van de zaken aangeduid lid van het auditoraat de offertes van de andere kandidaten zijn neergelegd; dat die aanvullende stukken een rechtstreeks verband vertonen met het onderzoek van het derde onderdeel van het eerste middel in de eerste zaak; dat voorts stukken zijn

neergelegd die, betrekking hebbend op feiten die dateren na het indienen van het verzoekschrift en het neerleggen van de nota van de verwerende partij, de Raad van State voorlichten over de actuele stand van het dossier en bijgevolg invloed kunnen hebben op het actueel belang van de verzoekende partij bij de zaken; dat ook die stukken bij het dossier moeten worden gevoegd; dat de gewraakte nota's voorts handelen over de opgeworpen ontvankelijkheidsexcepties, over de ingeroepen middelen en over het als moeilijk te herstellen en ernstig aangevoerd nadeel; dat de vraag of en de mate waarin zich redenen aandienen om de niet door het procedurereglement gekende pleitnota's voor dit overige in de omstandigheden van deze zaak toch in de debatten te betrekken hierna voor zoveel als nodig nader wordt behandeld;

Het normatief kader.

Overwegende dat het Vlaams Commissariaat voor de Media, onder de voorwaarden bepaald in de artikelen 38sexies en volgende van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995 (hierna: het mediadecreet), particuliere radio-omroepen die uitzenden voor de gehele Vlaamse Gemeenschap mag erkennen en dat de erkenningen luidens artikel 38duodecies van het mediadecreet worden verleend voor negen jaar;

Overwegende dat de Vlaamse regering ter uitvoering van het mediadecreet de frequentieplannen opstelt en goedkeurt en bepaalt hoeveel landelijke radio-omroepen kunnen worden erkend; dat het Vlaams Commissariaat voor de Media de erkenningen en zendvergunningen verleent rekening houdend met de frequentieplannen en het te erkennen aantal landelijke radio-omroepen; dat de Vlaamse regering steeds nog ter uitvoering van het mediadecreet de procedure bepaalt voor het indienen van de erkenningsaanvragen, de termijnen voor het onderzoeken en afhandelen van het dossier alsmede het inschrijvingsgeld dat de kandidaat moet betalen bij het bij wege van een offerte indienen van zijn erkennings-aanvraag;

Overwegende dat de Vlaamse regering bij een besluit van 8 juni 2001 bepaalt dat er twee landelijke radio-omroepen kunnen worden erkend en dat aan elk van de beide te erkennen landelijke radio-omroepen één van de twee frequentiepakketten zoals opgenomen in bijlage van het besluit ter beschikking zal worden gesteld;

Overwegende dat de Vlaamse regering de aanvraagprocedure regelt bij een besluit van 27 april 2001 houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media; dat het bij dit besluit ingevoegde artikel 19bis van het besluit van 14 juli 1998 (hierna: het procedurebesluit) als volgt opsomt wat de erkenningsaanvraag moet omvatten om ontvankelijk te zijn :

"§ 1. Om ontvankelijk te zijn omvat de aanvraag tot erkenning van een landelijke radio-omroep :

1° de statuten van de rechtspersoon zoals ze verschenen zijn in het Belgisch Staatsblad of, in het geval van buitenlandse rechtspersonen, in een vergelijkbaar medium, en een afschrift van de akte van oprichting, in voorkomend geval vergezeld van een vertaling naar het Nederlands;

2° een afschrift van de in de bijlagen van het Belgisch Staatsblad of, in het geval van buitenlandse rechtspersonen, in een vergelijkbaar medium gepubliceerde lijst van bestuurders of beheerders met hun functie in de rechtspersoon, in voorkomend geval vergezeld van een vertaling naar het Nederlands;

3° een opgave van de plaats waar de exploitatiezetel, de productie-installaties en de zendinstallaties gelegen zullen zijn;

4° een gedetailleerde nota waarin de aanvrager het zendschema en het programma-aanbod opgeeft en nauwkeurig omschrijft waar en hoe hij een verscheidenheid van programma's zal brengen, inzonderheid inzake informatie en ontspanning;

5° een nota waarin wordt aangegeven op welke manier zal worden voldaan aan de informatieplicht en aan de verplichting dat in de programmaopbouw een Nederlandstalig muziekaanbod wordt gegarandeerd zoals bepaald in artikel 38octies, 8°, 9° en 10°, van de gecoördineerde decreten;

6° een verklaring dat de landelijke radio-omroep eigendom is van en bestuurd/beheerd wordt door de rechtspersoon en dat de rechtspersoon slechts één landelijke radio-omroep exploiteert, alsmede dat er geen rechtstreekse noch onrechtstreekse bindingen bestaan tussen de rechtspersonen die een landelijke radio-omroep exploiteren;

7° een door elke bestuurder of beheerder persoonlijk ondertekende verklaring dat hij geen politiek mandaat bekleedt, noch bestuurder of beheerder is van de openbare omroep van de Vlaamse Gemeenschap of van een andere rechtspersoon die een landelijke radio-omroep in eigendom heeft, en/of beheert/bestuurt of exploiteert;

8° een verklaring dat de landelijke radio-omroep onafhankelijk is van een politieke partij;

9° een verklaring van de rechtspersoon dat hij onder zijn verantwoordelijkheid instaat voor het beheer en de exploitatie van de landelijke radio-omroep en waarin hij aantoont dat de programma's op de eigen verantwoordelijkheid van de landelijke radio-omroep worden gerealiseerd, zoals bepaald in artikel 38octies, 7°, van de gecoördineerde decreten;

10° een opgave van het redactiestatuut, van de hoofdredacteur, van het contingent beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers die in dienst zullen worden genomen;

11° een opgave van het contingent van het cultureel, administratief en technisch personeel waarover de landelijke radio-omroep zal beschikken;

12° een verklaring waarbij de rechtspersoon de verbintenis aangaat een technische uitrusting te gebruiken conform de wettelijke voorschriften en de

controlevoorschriften, en zich te houden aan de bepalingen van de zendvergunning;
13° een gedetailleerde nota waarin de aanvrager de infrastructuur waarover hij zal beschikken, nauwkeurig omschrijft;
14° een verklaring van de rechtspersoon waaruit blijkt dat het onderzoek naar de werking ter plaatse door de aangestelde ambtenaren wordt aanvaard;
15° indien de landelijke radio-omroep wenst uit te zenden in een andere taal dan het Nederlands, een gedetailleerde nota waarin dit voornemen wordt toegelicht en waarin nauwkeurig het aantal en de duur van de uitzendingen in een vreemde taal wordt toegelicht;
16° de opgave van een businessplan, met inbegrip van een gedetailleerd financieel plan;
17° de opgave van de financiële structuur, en voorzover het een vennootschap betreft, van de aandeelhoudersstructuur;
18° het bewijs dat is voldaan aan de bepalingen van artikel 19quater.
§ 2. Elke latere wijziging van deze informatie moet onmiddellijk aan het Commissariaat worden meegedeeld.
§ 3. Het gebruik van een modelformulier voor het aanvragen van de erkenningen kan door het Commissariaat worden opgelegd.";

Overwegende dat het Vlaams Commissariaat voor de Media overeenkomstig artikel 19quinquies van het procedurebesluit de "ontvankelijk bevonden kandidaturen" eerst dient te onderzoeken nadat een voorafgaand ontvankelijkheidsonderzoek is doorgevoerd; dat dit ontvankelijkheidsonderzoek blijkens artikel 19quinquies, § 7, tweede lid, 3°, alleszins het onderzoek omvat naar "de feitelijke vaststelling of alle door artikel 19bis vereiste informatie en bijlagen in het kandidatuurdossier werden opgenomen";

Feitelijke gegevens van de zaken.

Overwegende dat de verzoekende partij, reagerend op een bekendmaking desaangaande in het Belgisch Staatsblad van 16 juni 2001, op 13 juli 2001 een dossier indient bij het Vlaams Commissariaat voor de Media en een aanvraag doet "voor een nationale radiolicentie, daarbij gebruikmakend van het Frequentiepakket 2. Dit op grond van het Besluit van de Vlaamse Regering van 8 juni jongstleden";

Overwegende dat de verwerende partij op 25 juli 2001 de aanvraag van de verzoekende partij onontvankelijk verklaart; dat dit de in de eerste zaak bestreden beslissing is, die de verwerende partij in het proces-verbaal als volgt motiveert :

"HET VLAAMS COMMISSARIAAT VOOR DE MEDIA STELT VAST
1. Het onderzoek naar de ontvankelijkheid van de kandidaturen ingediend voor de erkenning als landelijke radio-omroep en volgende op het bericht betreffende

de erkenning als landelijke radio-omroep (Staatsblad l6 juni 2001) - onderzoek bepaald in artikel l9quinquies, §7, van het besluit van l4 juli 1998 van de Vlaamse regering houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media en houdende de aanvullende kwalificatiecriteria om te worden erkend als landelijke radio-omroep, ingevoegd bij besluit van 27 april 2001 van de Vlaamse regering -heeft tot het hiernavolgend resultaat geleid.

2. Verstrekten tijdig en na betaling van het voorgeschreven inschrijvingsgeld de nodige gegevens voor verder onderzoek en worden ontvankelijk verklaard, de kandidaturen van :

| naam kandidaat | frequentiepakket |
|---|---|
| VMM NV<br>Medialaan 1<br>1800 Vilvoorde | beide pakketten met voorkeur voor pakket nr. 2 |
| Radio NV<br>Atlaspark<br>Weiveldlaan 41 bus 10-12<br>1930 Nossegem | beide pakketten met voorkeur voor pakket nr. 2, in 2e orde pakket nr. 1 |
| Energy Vlaanderen<br>Katwilgweg 2<br>2050 Antwerpen | beide pakketten met voorkeur voor pakket nr. 2 |
| NV Vloro<br>Oorlogskruisenlaan 94<br>1120 Brussel | beide pakketten, absolute voorkeur voor pakket nr. 2 |
| 4FM groep NV<br>Gemeentestraat 44<br>1083 Brussel | beide pakketten met voorkeur voor pakket nr. 2 |
| NV Feiten & Muziek<br>Posthoflei 3<br>2600 Berchem | beide pakketten met voorkeur voor pakket nr. 2 |

3. Wordt onontvankelijk verklaard de kandidatuur ingediend door:
FINNPAGE OY
Leidseplein 29
1017 PS Amsterdam
Nederland
Motivering:
volgende stukken ontbreken in het dossier tot erkenning als landelijke radio-omroep :
- een opgave van het contingent beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers die in dienst zullen worden genomen (artikel 19bis, § 1, 10° van het Besluit van de Vlaamse regering houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media en houdende de aanvullende kwalificatiecriteria om te worden erkend als landelijke radio-omroep);
- een opgave van het contingent van het cultureel, administratief en technisch personeel waarover de landelijke radio-omroep zal beschikken (artikel 19bis, § 1, 11° van het bovengenoemde besluit);

- een verklaring waarbij de rechtspersoon, aanvrager van de erkenning, zelf de verbintenis aangaat een technische uitrusting te gebruiken conform de wettelijke voorschriften en de controlevoorschriften, en zich te houden aan de bepalingen van de zendvergunning (artikel l9bis, §1, 12° van het bovengenoemde besluit);
- een verklaring van dezelfde rechtspersoon waaruit blijkt dat het onderzoek naar de werking ter plaatse door de voor het Vlaams Commissariaat voor de Media handelende aangestelde ambtenaren wordt aanvaard (artikel l9bis, §1, 14° van het bovengenoemde besluit).

Die ontbrekende gegevens kunnen ook niet worden afgeleid uit de geheelheid van het dossier.

Ten overvloede merkt het Vlaams Commissariaat op dat de huidige fase van de procedure is gericht op een erkenning, door het Vlaams Commissariaat, als landelijke radio-omroep. Met die erkenning komt de omroep onder het toezicht van het Vlaams Commissariaat. Finnpage Oy vermeldt in haar dossier (p. 42) dat de radio-omroep uitzendingen plant vanuit Nederland en aldus onder het toezicht staat van het Nederlands Commissariaat voor de Media.

In die omstandigheden moet het Vlaams Commissariaat voor de Media ertoe besluiten dat een erkenning door het Vlaams Commissariaat voor de Media, met de gevolgen eraan verbonden, niet aan de orde kan zijn.

Aldus beraadslaagd en beslist te Brussel op 25 juli 2001";

Overwegende dat de verwerende partij op 6 september 2001 de in de tweede zaak bestreden beslissing neemt als volgt :

"Artikel 1. N.V. Vlaamse Media Maatschappij (V.M.M.), met maatschappelijke zetel Medialaan 1, te 1800 Vilvoorde wordt voor de radio "Q-Music" voor de duur van negen jaar erkend als landelijke radio-omroep, bedoeld bij artikel 38sexies tot en met 38terdecies van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie; rekening gehouden met de voorkeur uitgedrukt in de aanvraag tot erkenning wordt het frequentiepakket 2 toegekend. zoals is bepaald in het besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 2001 houdende bepaling van het aantal landelijke radio-omroepen dat kan worden erkend en houdende vaststelling van de frequentiepakketten die ter beschikking van de landelijke radio-omroepen worden gesteld

Artikel 2. 4FM Groep NV., met maatschappelijke zetel Gemeentestraat 44, te 1083 Ganshoren wordt voor de radio "4FM" voor de duur van negen jaar erkend als landelijke radio-omroep, bedoeld bij artikel 38sexies tot en met 38terdecies van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie; rekening gehouden met de rangorde in de weging wordt het frequentiepakket 1 toegekend, zoals is bepaald in het besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 2001 houdende bepaling van het aantal landelijke radio-omroepen dat kan worden erkend en houdende vaststelling van de frequentiepakketten die ter beschikking van de landelijke radio-omroepen worden gesteld.

Artikel 3. De betrokken radio-omroepen kunnen - met inachtneming van artikel 18 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media en houdende de aanvullende kwalificatiecriteria om te worden erkend als

landelijke radio-omroep, gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 27 april 2001 - bij het Commissariaat een aanvraag tot het bekomen van een zendvergunning indienen.";

Beoordeling van de excepties.

Overwegende dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de door de verwerende partij en de tussenkomende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexcepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die excepties alleen nodig is indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vorderingen tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is;

Overwegende dat, nu er over de excepties geen uitspraak wordt gedaan, er ook geen reden is voor de Raad van State om zich uit te spreken over het al dan niet weren uit de debatten van de aanvullende pleitnota's in zoverre die op die excepties betrekking hebben;

De schorsingsvoorwaarden.

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Beoordeling van de schorsingsvoorwaarden in de zaak A.109.377.

Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending aanvoert :

"van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, de artikelen 19bis en

> 19 quinquies, § 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 1998, houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media en houdende de aanvullende kwalificatiecriteria om te worden erkend als landelijke radio-omroep, en van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het beginsel luidens welk elke administratieve beslissing op in feite juiste en in rechte relevante motieven moet berusten, het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel";

dat zij dit middel in drie onderdelen nader uiteenzet;

Overwegende dat volgens verzoekende partij (eerste middelonderdeel), uit de door haar ingediende offerte "blijkt dat de desbetreffende verklaringen en vermeldingen er wel degelijk in zijn opgenomen, minstens uit de algeheelheid van het kandidatuurdossier kunnen worden afgeleid", zodat volgens haar "de bestreden beslissing feitelijke grondslag mist, en aldus schending inhoudt van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, evenals van het beginsel luidens welk elke administratieve beslissing op in feite juiste en in rechte relevante motieven moeten berusten";

Overwegende dat volgens verzoekende partij (tweede middelonderdeel), de verwerende partij "over een zekere beoordelingsvrijheid beschikt met betrekking tot de vraag of een gebeurlijke onvolledigheid in de gevraagde informatie al dan niet moet leiden tot de onontvankelijkheid van de kandidatuur" en de verwerende partij "kan opteren om gebeurlijke ontbrekende informatie vooralsnog op te vragen" terwijl "de bestreden beslissing niet motiveert op grond van welke motieven het Vlaams Commissariaat voor de Media tot het besluit is gekomen dat de gebeurlijke onvolledigheid in de verklaringen en/of in de informatie bevat in het kandidatuurdossier van verzoekster -quod non in casu (zie eerste onderdeel)- diende te nopen tot de onontvankelijkheid van de kandidatuurstelling; evenmin blijkt waarom het Commissariaat verzoekster zelfs niet in de mogelijkheid stelde om de vermeend ontbrekende informatie vooralsnog over te maken" zodat de bestreden beslissing is genomen "met miskenning van de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen";

Overwegende dat volgens verzoekende partij (derde middelonderdeel) het gelijkheidsbeginsel is geschonden omdat "uit het neer te leggen administratief dossier zal blijken dat het Commissariaat ten aanzien van de andere kandidaten, inzonderheid de kandidatuur van Energy Vlaanderen, een veel soepeler houding heeft aangenomen derwijze dat onvolkomenheden in het kandidaatsdossier in die gevallen niet tot het besluit van onontvankelijkheid heeft geleid";

Overwegende dat de verwerende partij vooreerst opmerkt dat het aanvraagdossier van de verzoekende partij slechts één document bevat dat slordig is opgesteld, niet is opgebouwd volgens de documenten die waren voorgeschreven door artikel 19bis van het procedurereglement, geen duidelijke structuur heeft, heel wat stijlfouten bevat en van een duidelijk gebrek aan voorbereiding getuigt; dat de verwerende partij voorts opmerkt dat bij het onderzoek naar de ontvankelijkheid van de aanvraag van verzoekende partij werd vastgesteld dat de achttien documenten welke zijn vereist door het procedurereglement volledig ontbreken, dat zij niettemin onderzocht welke documenten toch uit het aanvraagdossier konden worden afgeleid en dat zij dan vaststelde dat de in de motivering van de bestreden beslissing genoemde documenten zelfs niet uit het dossier afgeleid konden worden; dat het ontbreken van die stukken volgens haar leidt tot de onontvankelijkheid van de aanvraag;

Overwegende dat de verwerende partij de bestreden beslissing heeft genomen overeenkomstig het ontvankelijkheidsonderzoek, zoals bedoeld in artikel 19quinquies, § 7, tweede lid, van het procedurebesluit; dat de bestreden beslissing de onontvankelijkheid van de erkenningsaanvraag van de verzoekende partij vaststelt omdat een aantal stukken, vereist op grond van artikel 19bis, § 1, van het procedurebesluit, in het erkenningsdossier ontbreken; dat de onontvankelijkheid onder meer wordt gemotiveerd door het ontbreken van een opgave "van het contingent beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers die in dienst zullen worden genomen" (artikel 19bis, § 1, 10°, van het procedurebesluit) en het ontbreken van een opgave "van het contingent van het cultureel, administratief en technisch personeel waarover de landelijke radio-omroep zal beschikken" (artikel 19bis, § 1, 11°, van het procedurebesluit); dat de ernst van

het eerste middel vooreerst wordt onderzocht met betrekking tot deze twee motieven van de bestreden beslissing;

Overwegende dat verzoekende partij bij de toelichting van het eerste onderdeel van haar middel, na te hebben vastgesteld dat geen modelformulier was opgelegd en elkeen dus vrije keuze had van presentatie, tegenover die motieven het volgende stelt :

> "Ten slotte wordt de bestreden beslissing nog gesteund op het vermeende ontbreken van de opgaven van het contingent personeel overeenkomstig artikel l9bis, §1, 10° en 11° van het Mediabesluit.
>
> Vastgesteld dient te worden echter dat ook inzake de opgave van het contingent personeel impliciet, maar zeker gegevens werden aangebracht in de offerte, minstens dat de eventuele ontbrekende gegevens konden worden afgeleid uit de geheelheid van het dossier.
>
> Zo wordt in de offerte duidelijk het redactiestatuut opgegeven (p. 22 offerte), evenals de naam van de hoofdredacteur (p. 11 offerte). Voorts wordt uitdrukkelijk gesteld dat acht tot tien ervaren nieuwspresentatoren zullen instaan voor de presentatie van de nieuwsuitzendingen (p. 11 offerte). Tevens wordt verduidelijkt dat bij de productie van reportages over sociale en culturele elementen Finnpage Oy voornemens is om zoveel als mogelijk de expertise van derden in te schakelen die in ruime mate beschikken over kennis over het desbetreffende sociale en culturele evenement (p. 11 offerte). Ook wordt in de offerte opgemerkt dat het uiteraard moeilijk is om de daadwerkelijke samenstelling van het presentatieteam te bepalen vooraleer er duidelijkheid is over het toekennen van radiofrequenties aan Finnpage OY (p. 16-17 offerte). De personen die een belangrijke rol gaan spelen in de ontwikkeling en uitbouw van het Finnpage OY Radioproject in Vlaanderen worden uitdrukkelijk opgesomd, waarbij hun professionele achtergrond uitgebreid wordt geschetst. Ten slotte blijkt ook uit de uitbesteding van de bouw en exploitatie van de zendinstallaties aan Broadcast Partners dat het benodigde technische personeel beperkt zal zijn en hoofdzakelijk dient verwezen te worden naar het personeel van Broadcast Partners.
>
> Hierbij dient tevens gewezen te worden op het feit dat Finnpage OY, als buitenlandse onderneming, slechts vier weken tijd had om de offerte op te stellen. Deze korte termijn verklaart wellicht ook waarom slechts één buitenlandse onderneming zich kandidaat heeft kunnen stellen.";

Overwegende dat de verwerende partij hierop in de nota als volgt antwoordt :

> "De decreetgever schreef voor dat, gelet op de impact die de media hebben op hun kijkers en luisteraars, de kandidaten onafhankelijk moeten zijn en over

gespecialiseerd en opgeleid personeel moeten beschikken. Deze voorwaarden worden o.m. opgelegd in artikel 38octies, §1, van het mediadecreet. Om die reden legt dit artikel ook op dat de nieuwsdienst hoofdzakelijk moet bestaan uit beroepsjournalisten. De vereiste documenten zijn een instrument om na te gaan in hoeverre de betrokken kandidaat ernstig is en kan aantonen dat hij over bekwaam personeel beschikt.

De aanvraag van verzoekster voldoet noch aan de letter, noch aan de geest van het decreet en de uitvoeringsbesluiten. Dit blijkt overduidelijk uit het volgende:

- Allereerst moet opnieuw worden opgemerkt dat de beide reglementair vereiste materiële stukken ontbreken;
- In het aanvraagdossier van verzoekster wordt slechts één naam genoemd van een persoon die betrokken zou worden bij de uitzendingen, namelijk de heer Herbert Visser. Deze is zowel projectleider als hoofdredacteur van de nieuwsdienst. Nergens wordt aangegeven dat de heer Visser een erkend beroepsjournalist is zoals opgelegd door het decreet. Bovendien is de vermelding van slechts één naam zeer ongeloofwaardig;
- Het feit dat later nog nieuwslezers zullen worden aangetrokken, biedt geen garantie dat bekwame personen zullen worden aangetrokken en dit beroepsjournalisten zullen zijn;
- Het argument dat het tijdens de erkenningsprocedure onmogelijk is personeel aan te trekken, is niet correct. Het is immers mogelijk om overeenkomsten te sluiten onder opschortende voorwaarde van toewijzing van de erkenning. Op die manier kunnen wel afspraken worden gemaakt voor de toewijzing van de erkenning;
- Het technisch personeel moet personeel zijn van de erkende landelijke radio-omroep en niet van een derde. Het argument dat het technisch personeel tot Broadcast Partners zal behoren, kan niet worden aanvaard en vormt zeker geen verantwoording voor het ontbreken van een document. Niets belette trouwens verzoekster om de namen van de personen bij Broadcast Partners op te vragen. Zoals reeds eerder uiteengezet, is de combinatie met Broadcast Partners, zoals voorgesteld door verzoekster trouwens wettelijk niet toegelaten.";

Overwegende dat de tussenkomende partij de schending van artikel 19bis, § 1, 10° en 11° evident noemt nu de verwerende partij moet toegeven dat zij geen opgave heeft gedaan van de in die bepalingen genoemde contingenten;

Overwegende dat de verzoekende partij bij de toelichting van het tweede middelonderdeel nog stelt dat niet blijkt waarom de verwerende partij geen acht heeft geslagen op het gegeven dat zij nog geen aanvang heeft genomen met de invulling van de personeelsbehoeften in Vlaanderen en heeft aangegeven de afgifte van de zendvergunning daarvoor af te wachten; dat het volgens verzoekster

onredelijk en onzorgvuldig is om zonder daartoe de reden te geven, haar niet toe te laten de vermeend ontbrekende informatie vooralsnog over te maken;

Overwegende dat de verwerende partij hiertegenover in essentie antwoordt bij het onderzoek naar de ontvankelijkheid over geen beleidsvrijheid te beschikken, minstens niet haar beleidsvrijheid te buiten gegaan te zijn bij het nemen van de bestreden beslissing;

Overwegende dat de offertes van de andere kandidaten pas na het verzoek dienaangaande van de met het onderzoek belast lid van het auditoraat aan de Raad van State werden bezorgd; dat ook aan de verzoekende partij niet eerder inzage was gegund van die dossiers; dat om die reden mede in de debatten wordt betrokken hetgeen de verzoekende partij na haar onderzoek van de door de andere kandidaten ingediende offertes in een nota van 9 april 2002 met betrekking tot het derde onderdeel van dit middel meedeelt aan de Raad :

> "Ook de andere kandidaten zijn veelal beknopt gebleven inzake de opgave van het contingent personeelsleden overeenkomstig artikel 19bis, §1, 10° en 11° van het procedurebesluit. Zo stelt bv. ook Energy Vlaanderen in haar offerte 'Aangezien de erkenning nog niet werd toegewezen en de aanvrager dit niet kan garanderen ten aanzien van zijn personeel, is het enerzijds bedrijfseconomisch, en anderzijds eerlijkheidshalve en van uit psychologisch opzicht ten aanzien van de werknemer zelf niet verantwoord op voorhand al een hele reeks aanwervingen te doen met het oog op de exploitatie van een landelijke radio.' (offerte Energy Vlaanderen p. 39; vergelijk offerte Finnpage p. 17 bovenaan). Uit een vergelijking van de offerte van verzoekende partij met de andere offertes op dit punt, blijkt duidelijk dat verwerende partij hier met twee maten gemeten heeft.";

Overwegende dat de verzoekende partij niet ontkent dat haar aanvraagdossier geen afzonderlijk geëxpliciteerde opgave bevat van de in artikel 19bis, § 1, 10° en 11° van het procedurebesluit bedoelde personeels-contingenten; dat de verzoekende partij niet ernstig kan aanvoeren (eerste onderdeel van het middel) "dat de desbetreffende verklaringen en vermeldingen er wel degelijk in zijn opgenomen"; dat de vraag rest of die ontbrekende gegevens kunnen worden afgeleid uit "de geheelheid van het dossier" of desgevallend opgevraagd moeten worden door de verwerende partij;

Overwegende dat het procedurebesluit aan de verwerende partij niet de verplichting oplegt om voorafgaand aan of tijdens het ontvankelijkheids-onderzoek eventueel ontbrekende gegevens op te vragen; dat integendeel de reglementering eerder van de tegenovergestelde instelling lijkt uit te gaan; dat immers artikel 9 van het meervermeld besluit van 27 april 2001 de in artikel 24 van het procedurebesluit bestaande mogelijkheid om een dossier te vervolledigen, middels de invoeging van een vijfde paragraaf, uitdrukkelijk niet toepasselijk verklaart op de landelijke radio-omroepen; dat daarenboven artikel 19quinquies, § 7, tweede lid, 3°, van het procedurebesluit het ontvankelijkheidsonderzoek door het Vlaams Commissariaat voor de Media over het opgenomen zijn van de door artikel 19bis vereiste informatie "beperkt" tot een "feitelijke vaststelling"; dat de beide bepalingen in hun samenhang prima facie uitsluiten dat ontbrekende informatie nog door het Commissariaat opgevraagd mag worden; dat het voorgaande de Raad in de huidige stand van de procedure bijgevolg ook doet besluiten dat geen beginsel van behoorlijk bestuur de verwerende partij er toe zou mogen verplichten om tegen de tekst in van het procedurereglement de ontbrekende stukken te moeten opvragen;

Overwegende dat de motivering van de bestreden beslissing vermeldt dat de ontbrekende gegevens niet afgeleid kunnen worden uit het dossier; dat precies die vermelding prima facie wijst op de bereidheid van de verwerende partij om binnen de grenzen van haar beoordelingsvrijheid bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van het ingediende dossier enige soepelheid aan de dag te leggen; dat die soepelheid alvast niet wordt tegengesproken door het feit dat, niettegenstaande geen enkel van de door het procedurebesluit voorgeschreven documenten in de erkenningsaanvraag van de verzoekende partij afzonderlijk identificeerbaar was, de verwerende partij de andere door het procedurebesluit vereiste informatie wel uit "de geheelheid van het dossier" lijkt te hebben kunnen afleiden of minstens het ontbreken ervan niet tot motief van de bestreden beslissing te hebben gemaakt; dat vooralsnog wordt aangenomen dat de verwerende partij aldus het door de verzoekende partij gevraagde minimum aan zorgvuldigheid aan de dag heeft gelegd om bij ontstentenis van een modelformulier na te gaan of de ingediende dossiers volledig zijn; dat de vraag of de verwerende partij die

beoordeling ook op deugdelijke wijze heeft uitgevoerd onderzocht wordt in het eerste middelonderdeel en de vraag of zij bij die beoordeling het gelijkheidsbeginsel heeft geschonden onderzocht wordt in het derde middelonderdeel; dat de Raad van State echter uit wat voorafgaat reeds kan besluiten dat het tweede onderdeel van het eerste middel niet ernstig is;

Overwegende dat de verzoekende partij om het formeel ontbreken van de vereiste opgave van personeelscontingenten te vergoelijken vergeefs lijkt te verwijzen naar de opgave van het redactiestatuut en de naam van de hoofdredacteur; dat immers het procedurebesluit die vermeldingen ook vereist en wel naast de opgave van het contingent van beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers die in dienst zullen worden genomen; dat voorts in het verzoekschrift niet wordt verduidelijkt - en de Raad vooralsnog ook niet ziet - wat precies uit die gegevens moet worden afgeleid met betrekking tot het contingent journalistiek personeel, laat staan tot het contingent cultureel, administratief en technisch personeel; dat het ook naast de zaak lijkt te zijn om van de "voornemens" over het inschakelen van "derden" of van de uitbesteding van de bouw en exploitatie van de zendinstallaties aan Broadcast Partners te verwachten dat over het eigen contingent journalistiek, cultureel, administratief en technisch personeel ("die in dienst zullen worden genomen" of "waarover de landelijke radio-omroep zal beschikken", aldus artikel 19bis, § 1, 10° en 11°, van het procedurebesluit) implicaties - tenzij misschien negatieve implicaties - gemaakt kunnen worden; dat de Raad van State voorts in de "geheelheid" van de offerte van de verzoekende partij vaststelt wat volgt: onder de hoofding "Metromedia International Telecommunications, Inc" (het moederbedrijf van de verzoekende partij) worden vier personen met naam en beperkt curriculum opgesomd, die "een belangrijke rol gaan spelen in de ontwikkeling en uitbouw van het Finnpage Oy Radioproject in Vlaanderen en Brussel", onder de hoofding "het programma" komt het ene zinnetje voor "Acht tot tien ervaren nieuwspresentatoren zullen instaan voor de presentatie van de nieuwsuitzendingen" en onder de hoofding "De Presentatoren en Presentatrices" valt te lezen dat "Onze opzet zal zijn om [...] presentatoren te zoeken"; dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift niet verduidelijkt hoe uit die enkele vermeldingen in "de geheelheid van het dossier" de "ontbrekende

gegevens" (welke?) afgeleid moeten worden omtrent de opgave van het contingent van beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers, eensdeels, en de opgave van het contingent cultureel, administratief en technisch personeel, anderdeels; dat vooralsnog aangenomen wordt dat de karigheid van deze gegevens de conclusie van de verwerende partij niet kan tegenspreken, luidens welke de formeel vereiste maar ontbrekende documenten over het contingent beroepsjournalisten, stagiairs beroepsjournalisten en overige redactiemedewerkers die in dienst zullen worden genomen evenals het contingent van het cultureel, administratief en technisch personeel waarover de landelijke radio-omroep zal beschikken "niet [kan] worden afgeleid uit de geheelheid van het dossier"; dat bijgevolg voor wat deze vereiste documenten betreft ook het eerste onderdeel van het eerste middel niet ernstig is;

Overwegende ten slotte dat het op de eerste plaats, en des te meer in een kortgedingprocedure, aan de verzoekende partij toekomt om een bewering als zou zij in vergelijking met andere kandidaten ongelijk behandeld zijn, met concrete gegevens aannemelijk te maken; dat de verzoekende partij, ook nadat de terechtzitting op haar verzoek was uitgesteld om haar in de gelegenheid te stellen de offertes van de andere kandidaten te kunnen inkijken, over de opgave van het contingent personeelsleden overeenkomstig artikel 19bis, § 1, 10° en 11°, van het procedurebesluit niet verder komt dan de bewering "Ook de andere kandidaten zijn veelal beknopt gebleven" en enkel haar in het oorspronkelijk verzoekschrift gemaakte verwijzing naar de offerte van Energy Vlaanderen met meer concrete gegevens nader stoffeert; dat evenwel, vergeleken met de aanvraag van de verzoekende partij, de offerte van Energy Vlaanderen op het vlak van de gegeven informatie daarmee niet gelijk te stellen lijkt te zijn; dat immers verzoekster er aan voorbij lijkt te gaan dat de offerte van Energy Vlaanderen wel afzonderlijke, van A tot S genummerde bijlagen omvat die telkens verband lijken te houden met de in artikel 19bis van het procedurebesluit bedoelde informatie; dat meer bepaald de bijlage N eenentwintig curricula bevat van medewerkers "waaruit onmiddellijk kan geput worden"; dat voorts de offerte zelf onder meer het aantal medewerkers van de redactie vermeldt - "1 hoofdredacteur en 5 beroepsjournalisten" - (p. 27), verwijst naar de inschakeling van een groot aantal beschikbare medewerkers van de drie

participerende groepen (p. 39), een profielomschrijving geeft van de gezochte medewerkers (p. 40), een personeelsplan met een organogram met functie-beschrijvingen bevat (p. 76 - 80) en ook een hoofdstuk over technische installaties met personeelsgegevens met namen en curriculum (p. 88); dat voorts de Raad tegenover de vrijblijvende bewering over "de andere kandidaten" op zicht van de andere offertes voorlopig vaststelt dat de offerte van de N.V. Feiten en Muziek (Nova) voornamelijk in punt 3.2 de concrete samenstelling geeft van de directie, de voorziene organieke samenstelling van de nieuwsredactie met vooropgestelde profielen, concreet verwijst naar de aangezochte "senior advisor" voor de nieuws-dienst, verwijst naar het gezochte profiel der presentatoren waarbij reeds zes namen worden gegeven van mogelijke medewerkers en ook de namen geeft van aangezochte "system operators", technici en algemene medewerkers, en in punt 4.5.3 een personeelsplan van eenentwintig vaste medewerkers; dat de vier andere offertes in vergelijking daarmee nog meer concrete en specifieke informatie bevatten; dat aldus de offerte van 4FM als afzonderlijke bijlagen een volledig organogram bevat van de nieuwsdienst met functieomschrijving en profielen en met alle reeds ingevulde namen met een curriculum (op 34 reeds 22) (p. 551 - 585) en een volledig organogram van het cultureel, administratief en technisch personeel, ook steeds met functieomschrijving en profielen en met alle reeds ingevulde namen met curricula (p. 589 - 657); dat de offerte voor Q- Music (VMM) met een afzonderlijke bijlage de naam geeft van de hoofdredacteur met curriculum en een opgave van het contingent journalistiek personeel (23) en overige redactiemedewerkers (16) met reeds 9 namen met curriculum en voorziene investeringen (zie o.m. pt. II. 4.1 en II.4.2 en bijlage (p. 26 e.v.) en weerom met afzonderlijke bijlagen, een opgave van het contingent cultureel, administratief en technisch personeel (66) met ook daar reeds een aantal concrete namen met curriculum, profielen en voorziene investeringen (zie o.m. pt. II, p. 26 e.v., IV, p. 56 ev., V, p. 84 e.v. en VI, p. 111 e.v.); dat de offerte voor radio Contact (N.V. Vloro) een lijst bevat van het medewerkersbestand met namen en functies, onder meer van de medewerkers nieuwsdienst (22 functies waarvan 15 ingevuld) en van het technisch personeel (p. I-19 - I 22 met in bijlage een operationeel organogram) en met daarenboven een zeer concrete uiteenzetting over de verzorgde nieuwsdienst (IV-3 - 11); dat de offerte van Radio N.V. (N-Joy FM) op p. 99 - 107 het organogram bevat van de

nieuwsdienst met de naam en het curriculum van de voorgedragen hoofdredacteur, opgave van het aantal journalistieke medewerkers en reeds de naam en het curriculum van twee voorgedragen beroepsjournalisten en een stagiair-beroeps-journalist; dat tevens wordt verwezen naar de persoon die bij de selectie zal adviseren; dat voorts op meer dan twintig bladzijden een opgave wordt gedaan en organogram gegeven van het voorziene cultureel, administratief en technisch personeel met steeds en functieomschrijving en profielen, de namen van externe adviseurs en reeds een aantal concrete namen onder meer van de programma-directeur en chef technicus; dat uit wat voorafgaat in de huidige stand van de procedure wordt aangenomen dat het derde middelonderdeel, als zouden de andere offertes even beknopt zijn als de offerte van de verzoekende partij, feitelijke grondslag lijkt te missen en bijgevolg niet ernstig is;

Overwegende dat reeds het ontbreken van de in artikel 19bis, § 1, 10° en 11° van het procedurebesluit gevraagde informatie in het erkenningsdossier lijkt te kunnen volstaan om de aanvraag op grond van artikel 19quinquies, § 7, tweede lid, van hetzelfde besluit als onontvankelijk af te wijzen; dat de verzoekende partij aldus in de huidige stand van de procedure niet heeft kunnen overtuigen dat de verwerende partij niet op goede grond tot de onontvankelijkheid van de aanvraag kon besluiten, ongeacht wat de verzoekende partij in het eerste middel nog omtrent de motivering over het ontbreken van de beide andere documenten zou kunnen aanvoeren;

Overwegende dat bijgevolg het eerste middel in geen van zijn onderdelen ernstig is;

Overwegende dat op de kritiek die de verzoekende partij in een tweede middel meent te kunnen aanvoeren tegen wat de verwerende partij “ten overvloede” geformuleerd heeft niet moet worden ingegaan, nu bij het onderzoek van het eerste middel is komen vast te staan dat reeds minstens twee motieven vooralsnog niet aantoonbaar onwettig zijn en de bestreden beslissing kunnen dragen; dat het middel dus een overtollig motief lijkt te betreffen en bijgevolg niet ernstig is;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de verzoekende partij geen ernstige middelen aanvoert die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden; dat niet is voldaan aan een van de beide schorsingsvoorwaarden; dat de eerste vordering bijgevolg dient te worden afgewezen;

Beoordeling van de schorsingsvoorwaarden in de zaak A.111.027.

Overwegende dat de verzoekende partij in de tweede vordering een enig middel aanvoert dat er in wezen op neer komt dat bij de bestreden erkenningen geen rekening werd gehouden met de aanvraag van de verzoekende partij omdat die, om de in de eerste zaak aangevoerde redenen, ten onrechte onontvankelijk werd verklaard;

Overwegende dat dit middel niet ernstig is, nu de eerste vordering moet worden afgewezen; dat aldus ook in de tweede vordering een van de vereiste schorsingsvoorwaarden niet is vervuld,

**B E S L U I T :**

**Artikel 1.**

De zaken A. 109.377/XII-3263 en A. 111.027/XII-3296 worden, wat de vordering tot schorsing betreft, gevoegd.

**Artikel 2.**

Het verzoek tot tussenkomst van de naamloze vennootschap 4FM Groep in de eerste vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

**Artikel 3.**

De vorderingen tot schorsing worden verworpen.

**Artikel 4.**

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vorderingen tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de eerste schorsingszaak, bepaald op 123,95 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

**Artikel 5.**

Het door de tussenkomende partij teveel betaalde recht van 49,58 euro, dient haar te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes juni 2002, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

| | | |
|---|---|---|
| de HH. | D. VERBIEST, | kamervoorzitter, |
| | J. LUST, | staatsraad, |
| | G. VAN HAEGENDOREN, | staatsraad, |
| | F. BONTINCK, | toegevoegd griffier. |

**De griffier,** **De voorzitter,**

**F. BONTINCK.** **D. VERBIEST.**