

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 130.472 van 20 april 2004

A.66.738 /V-1416

In zake : **de Vlaamse Gemeenschap,**
vertegenwoordigd door haar regering,
die woonplaats kiest bij
Mr. Bart STAELENS, advocaat,
Bevrijdingslaan 4, bus 1
8000 Brugge,

tegen :

de Franse Gemeenschap,
vertegenwoordigd door haar regering,
die woonplaats kiest bij
Mr. Marc UYTENDAELE, advocaat,
Kapitein Crespelstraat 2-4
1050 Brussel.

Tussenkommende partijen :

1. de v.z.w. RADIO VIELSALM,

rue du Vieux Marché 42
6690 Vielsalm,

2. de v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU,

die woonplaats kiest bij
Mr. Jean-Jo EVRARD en
Mr. Marc VAN DER WOUDE, advocaten,
Hulpsesteenweg 177/6
1170 Brussel.

Verzoekers in tussenkomst :

1. de v.z.w. RADIO CIEL BRUXELLES,

2. de v.z.w. CINEY DIFFUSION,

3. de v.z.w. ESM DIFFUSION PHILIPPEVILLE,

4. de v.z.w. LA ROCHE DIFFUSION,

5. de v.z.w. DURBUY DIFFUSION,

6. de v.z.w. BEAURAING DIFFUSION,

7. de v.z.w. BASTOGNE DIFFUSION,

- 8. de v.z.w. NEUFCHATEAU,**
- 9. de v.z.w. LIBRAMONT DIFFUSION,**
- 10. de v.z.w. ANDENNE DIFFUSION,**
- 11. de v.z.w. CHIMAY DIFFUSION,**
- 12. de v.z.w. ROCHEFORT DIFFUSION,**

die woonplaats kiezen bij
Mr. Agnès MAQUA, advocaat,
Vorstlaan 100
1170 Brussel.

Verzoekers in derdenverzet :

- 1. de v.z.w. RADIO CAMPUS,**
- 2. de v.z.w. RADIO RENAISSANCE,**
- 3. de v.z.w. NEW RADIO BETCHARD,**
- 4. de v.z.w. STATION 1390,**
- 5. de v.z.w. RADIO MINI-MAX,**
- 6. de v.z.w. COMITE SOLIDARITE,**
- 7. de v.z.w. RADIO ROUBY,**
- 8. de v.z.w. TROPIQUE FM,**
- 9. de v.z.w. RADIO SANS FRONTIERE,**
- 10. de v.z.w. ARC-EN-CIEL MEDIA,**
- 11. de v.z.w. RADIO BELOEIL,**

die woonplaats kiezen bij
Mr. Carine DOUTRELEPONT, advocaat,
Kapitein Crespelstraat 2-4
1050 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, V^e KAMER,

Gezien het op 6 december 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij de Vlaamse Gemeenschap de vernietiging vordert van de besluiten van de Franse Gemeenschapsregering van 6 februari 1995, 10 april 1995 en 15 mei 1995 houdende erkenningen van private radiostations, die in het Belgisch Staatsblad van 7 oktober 1995 bij uittreksel zijn bekendgemaakt;

Gelet op het arrest nr. 75.844 van 21 september 1998 waarbij de schorsing wordt bevolen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 februari 1995 van de Franse Gemeenschapsregering, gewijzigd bij het besluit van 10 april 1995, "relatif à la reconnaissance de radios privées", wat de volgende erkenningen als private radiostations betreft :

- v.z.w. "RADIO BELOEIL", 103.1 MHz te QUEVAUCAMPS;

- v.z.w. "TROPIQUE FM", 104.5 MHz te WAVER;
- v.z.w. "COMITE DE SOLIDARITE", 104.8 MHz te CHAPELLE-LEZ-HERLAIMONT;
- v.z.w. "STATION 1309", 105.0 MHz te EDINGEN;
- v.z.w. "RADIO MINIMAX", 105.5 MHz te MOESKROEN;
- v.z.w. "ARC-EN-CIEL MEDIAS", 106.1 MHz te VORST;
- v.z.w. "NEW RADIO BETCHARD", 106.7 MHz te VIRGINAL;
- v.z.w. "RADIO SANS FRONTIERE", 107.1 MHz te WAREMME;
- v.z.w. "CAMPUS AUDIOVISUEL", 107.2 MHz te ELSENE;
- v.z.w. "RADIO ROUBY", 107.4 MHz te HERSTAL;
- v.z.w. "RENAISSANCE", 107.8 MHz te 's GRAVENBRAKEL;

Gelet op de kennisgeving van het arrest aan de partijen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding van 26 oktober 1998 ingediend door de tegenpartij;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding van 30 oktober 1998 ingediend door de verzoekster;

Gezien het op 6 november 1998 ingediende verzoekschrift, waarbij de v.z.w. RADIO CIEL BRUXELLES, de v.z.w. CINEY DIFFUSION, de v.z.w. ESM DIFFUSION PHILIPPEVILLE, de v.z.w. LA ROCHE DIFFUSION, de v.z.w. DURBUY DIFFUSION, de v.z.w. BEAURAING DIFFUSION, de v.z.w. BASTOGNE DIFFUSION, de v.z.w. NEUFCHATEAU, de v.z.w. LIBRAMONT DIFFUSION, de v.z.w. ANDENNE DIFFUSION, de v.z.w. CHIMAY DIFFUSION en de v.z.w. ROCHEFORT DIFFUSION vragen om in het geding te mogen tussenkomen;

Gezien het op 11 februari 1999 ingediende verzoekschrift, waarbij de v.z.w. RADIO VIELSALM vraagt om in het geding te mogen tussenkomen;

Gezien het op 17 maart 1999 ingediende verzoekschrift, waarbij de v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU vraagt om in het geding te mogen tussenkomen;

Gelet op de beschikking van 22 maart 1999 waarbij de tussenkomst van v.z.w. RADIO VIELSALM en van v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU wordt toegelaten;

Gezien het verzoekschrift van 25 januari 2000 houdende derdenverzet tegen het arrest nr. 75.844 van 21 september 1998, uitgaande van de v.z.w. RADIO CAMPUS, v.z.w. RADIO RENAISSANCE, v.z.w. NEW RADIO BETCHARD, v.z.w. STATION 1390, v.z.w. RADIO MINI-MAX, v.z.w. COMITE SOLIDARITE, v.z.w. RADIO ROUBY, v.z.w. TROPIQUE FM, v.z.w. RADIO SANS FRONTIERE, v.z.w. ARC-EN-CIEL MEDIA en v.z.w. RADIO BELOEIL;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU;

Gezien het verslag opgesteld door de heer E. HAESBROUCK, eerste auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 5 december 2001, die de neerlegging ter griffie van het verslag en het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en de laatste memories van de verzoekende partij en van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 21 januari 2004, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 februari 2004 om 9.30 uur;

Gehoord het verslag van de heer J. BAERT, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. Bart STAELENS, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, van Mr. Philippe SCHAFFNER, loco Mr. Marc UYTENDAELE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, van Mr. Caroline CARPENTIER, loco Mr. Carine DOUTRELEPONT, advocaat, die voor de eerste tussenkomende partij verschijnt en van Mr. François TULKENS, advocaat, die voor de tweede tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het advies van de heer E. HAESBROUCK, eerste auditeur;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Artikel 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreffende de klankradio-omroep in frequentiemodulatie in de band 87,5 MHz - 108 MHz, bepaalt dat een gemeenschap die een nieuw frequentieplan wenst op te stellen of een wijziging wenst aan te brengen in haar frequentieplan, daartoe een coördinatie-aanvraag moet indienen bij het Belgisch instituut voor postdiensten en telecommunicatie (BIPT) dat, al naar het geval, overgaat tot coördinatie met de andere gemeenschappen, de Regie der Luchtwegen en de buitenlandse administraties. Luidens het tweede lid van voormeld artikel dienen als een wijziging van het frequentieplan te worden beschouwd : een nieuwe frequentietoewijzing, een verhoging van het uitgestraald vermogen en/of van de equivalente antennehoogte van een bestaande toewijzing en een verplaatsing van een bestaand radio-omroepstation.

1.2. Op 6 februari 1995 neemt de regering van de Franse Gemeenschap een besluit aan waarbij een reeks private radio's worden erkend voor een termijn van vier jaar. Volgens de verzoekster werden in dat besluit de erkenningen opgenomen die niet afhankelijk zijn van het resultaat van een procedure tot coördinatie. Dit is het eerste bestreden besluit.

1.3. Op 10 april 1995 neemt de regering van de Franse Gemeenschap een besluit tot wijziging van het voornoemde besluit van 6 februari 1995 aan. Dit is het tweede bestreden besluit.

1.4. Op 15 mei 1995 neemt de regering van de Franse Gemeenschap een besluit aan waarbij de v.z.w. "Radio de la Communauté Maghrébine" te Brussel als private radio wordt erkend en gemachtigd wordt om uit te zenden. Dit is het derde bestreden besluit;

2. Over de procedure.

2.1. Overwegende dat het verzoekschrift tot tussenkomst van v.z.w. RADIO CIEL BRUXELLES en consorten niet gezegeld was, en ook na aanmaning daartoe door de griffie niet gezegeld is; dat het verzoek tot tussenkomst derhalve niet ontvankelijk is;

2.2. Overwegende dat met hun verzoekschrift van 25 januari 2000 houdende derdenverzet, de v.z.w. RADIO CAMPUS en consorten « sollicitent d'êtres admises en qualité de parties et pour (sic) forment tierce opposition à l'encontre de l'arrêt n° 75.844 » (vertaald : "verzoeken om als partij te worden toegelaten tekenen derdenverzet aan tegen het arrest nr. 75.844");

Overwegende dat het arrest nr. 75.844 van 21 september 1998 waartegen het derdenverzet gericht is, gewezen is op grond van artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat uit artikel 17, § 2, tweede lid, van die wetten blijkt dat tegen een dergelijk arrest geen derdenverzet kan worden aangetekend, zodat het verzoek onontvankelijk is;

Overwegende dat uit het verzoekschrift de wil van de betrokken partijen blijkt om als partij in het geding te worden betrokken; dat het verzoekschrift ontvankelijk is, voor zover het een verzoek tot tussenkomst inhoudt; dat het collectieve verzoekschrift ingediend door v.z.w. RADIO CAMPUS en consorten slechts gezegeld was met fiscale zegels ter waarde van 7000 Belgische frank; dat er derhalve aanleiding toe is te oordelen dat het verzoekschrift slechts geldig is ingediend door v.z.w. RADIO CAMPUS;

3. Over het voorwerp.

Overwegende dat - eerste voorwerp van het beroep tot nietigverklaring - met het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 6 februari 1995 "relatif à la reconnaissance de radios privées" een aantal private radio's wordt erkend, nl. de radio's vermeld in de bijlage gevoegd bij het besluit; dat - tweede voorwerp - met het besluit van 10 april 1995 "modifiant l'annexe de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 6 février 1995 relatif à la reconnaissance de radios privées" de bijlage gevoegd bij voornoemd besluit van 6 februari 1995 wordt gewijzigd; dat - derde voorwerp - met het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 15 mei 1995 "relatif à la reconnaissance à Bruxelles d'une radio privée s'adressant préférentiellement aux populations d'origine maghrébine" de v.z.w. "Radio de la Communauté Maghrébine" wordt erkend;

Overwegende dat het verzoek tot voortzetting van de procedure uitgaande van de verzoekster luidt :

" Gezien de kennisgeving van het arrest waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging bevolen wordt van een gedeelte van het besluit van 6 februari 1995 van de Franse Gemeenschapsregering.

Verzoekende partij heeft de eer hierbij om de voortzetting van de annulatieprocedure te verzoeken, wat het geheel van het betwiste besluit betreft. Om deze redenen, en alle andere, eventueel ambtshalve te doen gelden, onder alle voorbehoud en zonder enige nadelige erkenning, Behage het de Raad van State, Akte te nemen van het verzoek tot voortzetting van de procedure tot annulatie van het gehele besluit van 6 februari 1995 van de Franse Gemeenschapsregering, gewijzigd bij het besluit van 10 april 1995, in al zijn onderdelen";

Overwegende dat uit artikel 17, § 4^{ter}, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State volgt dat ten aanzien van de verzoekster een vermoeden van afstand van geding geldt wanneer zij, nadat de vordering tot schorsing van een akte of een reglement is afgewezen, geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging indient binnen een termijn van dertig dagen die ingaat met de kennisgeving van het arrest; dat de verzoekster door de voortzetting van het geding niet te vorderen wat het derde voorwerp betreft, geacht moet worden wat het besluit van 15 mei 1995 betreft afstand te doen van haar vordering;

4. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

4.1. Overwegende dat de tegenpartij - en ook tussenkomende partij v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU - opwerpt dat verzoekster geen belang heeft bij de vernietiging van beide bestreden besluiten in hun geheel, die immers betrekking hebben op de erkenning van tal van private radio's; dat zij voorhoudt dat de verzoekster voor elk van die radio's concreet dient aan te tonen dat zij direct nadeel ondervindt van de erkenning ervan; dat de tegenpartij verzoekt een expert te laten onderzoeken of de met de bestreden besluiten toegewezen frequenties de radio-uitzendingen storen die afhangen van de verzoekende partij;

4.2. Overwegende dat verzoekster wat haar belang betreft niet dient aan te tonen dat deze of gene onder haar bevoegdheid ressorterende zender wordt gestoord; dat, gelet op de aard van de aangevoerde middelen, zij zich ertoe kan beperken aan te voeren dat haar prerogatieven werden geschonden doordat zij in het kader van de coördinatieprocedure niet werd geraadpleegd of doordat de door en namens de Grondwet vastgestelde bevoegdheidsverdeling niet werd geëerbiedigd; dat de exceptie moet worden verworpen;

5. Over de gegrondheid van het beroep.

5.1. Overwegende dat de verzoekster als middel onder meer de schending aanvoert van artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreffende de klankradio-omroep in frequentiemodulatie in de band 87.5 MHz - 108 MHz, doordat

de tegenpartij met het bestreden besluit frequenties heeft toegekend zonder de noodzakelijk voorafgaande coördinatie door het Belgisch instituut voor postdiensten en telecommunicatie (BIPT), wat volgens haar de schending van een substantiële vorm is;

5.2. Overwegende dat de tegenpartij en de tussenkomende partij v.z.w. DIFFUSION NEUFCHATEAU tegenwerpen dat het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992 om verschillende redenen onwettig is en door de rechter op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten; dat die redenen de volgende zijn :

- het besluit werd genomen toen de Regering ontslagnemend was en het betrof geen lopende of dringende zaak;
- de rechtsgrond ervoor, met name artikel 3 van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving, is in strijd met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, en daarover dient, bij wege van prejudiciële vraagstelling, het Arbitragehof te oordelen;
- het is op zich beschouwd in strijd met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet;
- het is evenals artikel 3 van de wet van 30 juli 1979, in strijd met het Europese recht, met name de artikelen 28, 43, 82 en 86 van het verdrag van Rome, wat het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie verantwoordt;
- het bevat technische regelingen waarop de richtlijn 83/189/EEG van de Raad van 28 maart 1983 - thans richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 - van toepassing is en het moet dan ook vooraf, zoals voorgeschreven door artikel 8 van die richtlijn, aan de Europese commissie worden medegedeeld, wat de Regering verzuimd heeft te doen; zoals uiteengezet in een gemotiveerd advies van de Europese Commissie van 11 augustus 1999 kan die regeling dan ook geen rechtsgevolgen hebben en is ze niet tegenstelbaar aan derden;

5.3. Overwegende dat in het auditorsverslag de bespreking van het middel beperkt is tot de vraag of het koninklijk besluit van 10 januari 1992 genomen is met schending van de meldingsplicht voorgeschreven door de richtlijn 98/34/EG; dat wat dat betreft voorgesteld wordt om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen;

5.4. Overwegende dat in haar voormeld gemotiveerd advies de Europese Commissie vaststelt dat artikel 9, krachtens welk de private radio 's moeten voldoen aan de technische voorschriften van bijlage 3, alsook die bijlage, technische regelingen uitmaken in de zin van artikel 1, lid 5, van de voormelde richtlijn 98/34/EG

en dus vooraf hadden dienen te worden medegedeeld; dat hierbij moet worden opgemerkt dat bedoeld artikel 9 inmiddels is opgeheven door de wet van 3 juli 2000, doch nog van toepassing was toen de bestreden beslissing genomen werd;

Overwegende echter dat de verzoekster niet de schending aanvoert van artikel 9 van het koninklijk besluit van 10 januari 1992, wel van artikel 2 ervan, luidens welk een gemeenschap die een nieuw frequentieplan wenst op te stellen of een wijziging wenst aan te brengen in haar plan, een coördinatieaanvraag moet indienen bij de Regie van Telegrafie en Telefonie - thans het BIPT - die overgaat tot de coördinatie met de andere gemeenschappen, de Regie der Luchtwegen en/of de buitenlandse administraties; dat derhalve niet kan worden ingezien waarom aan het Hof van Justitie een prejudiciële vraag zou moeten worden gesteld omtrent de toepasbaarheid van een bepaling die door de Europese Commissie niet als strijdig met het EG-recht wordt aangemerkt; dat voor zover de bestreden rechtshandeling mede zou steunen op de bewuste technische reglementering, het niet toepasbaar verklaren van die reglementering er bezwaarlijk toe kan leiden dat het middel ongegrond moet worden bevonden; dat er derhalve geen aanleiding toe bestaat om wat dat betreft een prejudiciële vraag te stellen;

5.5. Overwegende dat het derhalve noodzakelijk is de andere onwettigheden welke tegen het koninklijk besluit van 10 januari 1992 worden aangevoerd te onderzoeken; dat bovendien de vraag rijst of, ook al zou het besproken middel moeten worden verworpen wegens de niet-toepasbaarheid van dat koninklijk besluit, geen ander middel als gegrond voorkomt,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst ingediend door de v.z.w. RADIO CIEL BRUXELLES en consorten wordt afgewezen.

Artikel 2.

Het verzoekschrift houdende derdenverzet ingediend door de v.z.w. RADIO CAMPUS en consorten houdt een verzoek tot tussenkomst in en wordt als dusdanig ingewilligd voor zover het is ingediend door v.z.w. RADIO CAMPUS.

Aan de hierboven vermelde tussenkomende partij wordt een eenmalige termijn van zestig dagen verleend, te rekenen vanaf de ontvangst van deze arrest, om desgewenst haar middelen nader toe te lichten of aan te vullen.

Artikel 3.

De afstand van het geding wordt vastgesteld wat het derde voorwerp betreft.

Artikel 4.

De debatten worden heropend.

Artikel 5.

Het door de Auditeur-generaal aangestelde lid van het Auditoraat wordt ermede belast een onderzoek in te stellen naar de wettigheid van het koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreffende de klankradio-omroep in frequentiemodulatie in de band 87.5 MHz - 108 MHz, alsmede naar de gegrondheid van de nog niet onderzochte middelen.

Artikel 6.

De kosten worden voorbehouden.

Aldus te Brussel uitgesproken, in openbare terechtzitting van de V^e kamer, op twintig april tweeduizend en vier, door :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	S. GEHLEN,	staatsraad
Mevr.	M.-Chr. MALCORPS,	griffier,

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Chr. MALCORPS.

J. DE BRABANDERE.