

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE

ARREST

nr. 154.635 van 7 februari 2006

A. 141.925/V-1673

A. 141.928/V-1674

In zake:

1. de Franse Gemeenschap,

vertegenwoordigd door haar Regering,

2. de "Radio-Télévision de la Communauté française de Belgique",

die woonplaats kiezen bij
Mr. François TULKENS, advocaat,
Terhulpesteenweg 177/6
1170 Brussel,

tegen:

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd
door de Vlaamse Regering,

die woonplaats kiest bij
Mr. Bart STAELENS, advocaat,
Gerard Davidstraat 46/1
8000 Brugge.

Tussenkomende partij:

de Vlaamse Radio- en Televisieomroep,

die woonplaats kiest bij
Mr. Dirk LINDEMANS en Mr. Filip DE PRETER, advocaten,
Keizerlaan 13
1000 Brussel.

--

**DE RAAD VAN STATE, V^e KAMER,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,**

Gezien de vordering die de Franse Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering, op 23 september 2003 heeft ingesteld met het oog op de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 waarbij de nodige frequenties voor analoge radio ter beschikking van de Vlaamse Radio- en Televisieomroep worden gesteld (A. 141.925/V-1673);

Gezien de vordering die de "Radio-Télévision de la Communauté française de Belgique" (hierna RTBF) op dezelfde dag heeft ingesteld met het oog op de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 waarbij de nodige frequenties voor analoge radio ter beschikking van de Vlaamse Radio- en Televisieomroep worden gesteld, of, op zijn minst, van de volgende frequenties die toegekend zijn aan de Vlaamse Radio- en Televisieomroep: Sint-Pieters-Leeuw 89,5 MHz; Egem 90,4 MHz; Sint-Pieters-Leeuw 93,7 MHz; Schoten 94,2 MHz; Veltem 94,8 MHz; Egem 95,7 MHz; Sint-Pieters-Leeuw 97,0 Mhz; Schoten 100,9 Mhz (A. 141.928/V-1674);

Gezien de op 18 en 19 november 2003 ingediende verzoekschriften, waarbij de Vlaamse Radio- en Televisieomroep (hierna VRT) vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden in de vordering tot schorsing;

Gezien de nota's met opmerkingen en de administratieve dossiers van de verwerende partij;

Gezien het verslag van de heer E. THIBAUT, auditeur bij de Raad van State, opgemaakt op basis van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 16 februari 2004 waarbij wordt bepaald dat de zaken voorkomen op de terechtzitting van 23 maart 2004 om 9.30 uur;

Gelet op de kennisgeving aan de partijen van de beschikkingen tot vaststelling van de rechtsdag en van het verslag;

Gehoord het verslag van de heer P. LIÉNARDY, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. Fr. TULKENS, advocaat, die voor de verzoekende partijen verschijnt, van Mr. B. STAELENS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, en van Mr. D. LINDEMANS, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer E. THIBAUT, auditeur;

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

Overwegende dat bij de twee verzoekschriften de schorsing van de tenuitvoerlegging van het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 wordt gevorderd, waarbij het eerste de volledige schorsing beoogt en het tweede de volledige schorsing of "op zijn minst" de schorsing voor sommige frequenties die toegewezen zijn aan de VRT; dat de aangevoerde middelen in ruime mate identiek zijn; dat ook het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de twee zaken samen moet worden beoordeeld; dat de zaken verknocht zijn en zij behoren te worden samengevoegd in het belang van een goede rechtsbedeling;

Overwegende dat de VRT bij twee verzoekschriften tot tussenkomst d.d. 18 november 2003, die op de griffie toegekomen zijn op 20 en 21 november 2003, vraagt om in de vorderingen tot schorsing ingesteld door de twee verzoekende partijen te mogen tussenkomen; dat de frequenties toegewezen zijn aan de verzoekende partij tot tussenkomst, en dat die toewijzing het onderwerp van de bestreden handeling vormt; dat ze belang heeft bij de afloop van deze zaken; dat deze verzoeken dienen te worden ingewilligd;

Overwegende dat op 29 december 2003 de tweede verzoekende partij haar vordering heeft aangevuld wat het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft; dat deze stukken na de vordering zijn ingestuurd; dat ze uit de debatten dienen te worden geweerd;

Overwegende dat de feiten die dienstig zijn voor het onderzoek van de vorderingen tot schorsing als volgt kunnen worden samengevat:

1. Op 10 december 1987 stelt de Koning de "Belgische Radio en Televisie, Nederlandse uitzendingen" (BRTN) de frequenties ter beschikking die nodig zijn om te werken in de hectometerbanden (tabellen 1-4 opstelplaatsen met elk een frequentie), in band 87,5-108 MHz (tabel 2-20 opstelplaatsen met elk een frequentie), in de banden I, III, IV en V (tabel 3-23 kanalen voor de beelddraaggolf) en in de banden begrepen tussen 5.950 en 26.100 kHz).

2. Op data die aan de hand van de administratieve dossiers niet kunnen worden bepaald, zijn er extra frequenties in dienst gesteld zonder dat kan worden nagegaan of er bestuurshandelingen bestaan waarbij deze aan de BRTN of de VRT toegewezen zijn, dan wel of het gaat om materiële handelingen.

3. Op 7 juli 2003 brengt de inspecteur van Financiën bij de Vlaamse Regering, een advies uit over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering

waarbij de nodige frequenties voor analoge radio ter beschikking worden gesteld van de VRT.

4. Op 18 juli 2003 vaardigt de Vlaamse Regering het volgende besluit uit:

" De Vlaamse regering,

Gelet op de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, inzonderheid op artikel 95, § 5, gewijzigd bij decreet van 25 oktober 2002;

Gelet op het koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreffende de klankradio-omroep in frequentiemodulatie in de band 87.5 MHz - 108.0 MHz;

Gelet op het advies van de Inspectie van Financiën, gegeven op 7 juli 2003;

Overwegende dat het voorliggend ontwerp van besluit van de Vlaamse regering enkel tot doel heeft de bepalingen van het koninklijk besluit van 10 december 1987, waarbij de nodige frequenties ter beschikking worden gesteld van de Belgische Radio en Televisie, Nederlandse uitzendingen wat radio betreft, om te zetten in de Vlaamse regelgeving en zodoende aan te passen aan artikel 95, § 5, van de gecoördineerde decreten, zoals gewijzigd bij decreet van 25 oktober 2002. De frequenties in de hectometerband zijn volledig identiek aan de bepalingen van het koninklijk besluit van 10 december 1987 en sluiten aan bij het Akkoord van Genève 1975: regionaal akkoord met betrekking tot het gebruik voor omroepdiensten van de frequenties in de banden van de hectometergolven in de Regio's 1 en 3 en in de banden van de kilometergolven in Regio 1, ondertekend te Genève op 22 november 1975. De frequenties in de FM band worden aangevuld met de frequenties die gecoördineerd werden na 1 januari 1988 en sluiten aan bij het Akkoord van Genève 1984: regionaal akkoord met betrekking tot het gebruik van de frequentieband 87,5 - 108 MHz voor klankradio-omroep in frequentiemodulatie in Regio 1 en een gedeelte van Regio 3, ondertekend in Genève op 7 december 1984;

Op voorstel van de Vlaamse minister van Wonen, Media en Sport;

Na beraadslaging,

Besluit:

Artikel 1. Aan de Vlaamse Radio- en Televisieomroep worden de in bijlage bij dit besluit vermelde radiofrequenties voor analoge radio ter beschikking gesteld.

Art. 2. Artikel 1, 1e lid, 1° en 2°, van het koninklijk besluit van 10 december 1987, waarbij de nodige frequenties ter beschikking worden gesteld van de Belgische Radio en Televisie, Nederlandse uitzendingen, wordt opgeheven.

Art. 3. Dit besluit treedt in werking, de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

Art. 4. De Vlaamse minister, bevoegd voor het Mediabeleid, is belast met de uitvoering van dit besluit.

Brussel, 18 juli 2003.

De minister-president van de Vlaamse regering,
B. SOMERS
De Vlaamse minister van Wonen, Media en Sport,
M. KEULEN

Bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 waarbij de nodige frequenties voor analoge radio ter beschikking van de Vlaamse Radio- en Televisieomroep worden gesteld.

In de hectometerband

Frequentie (kHz)	Opstelplaats	Positie (WGS84)		Vermogen (kW)	D (Directief) ND (niet Directief)
		OL	NB		
540	Waver-Overijse	04° 34' 39"	50° 44' 52"	150	ND
927	Wolvertern	04° 18' 05"	50° 58' 42"	300	ND
1188	Kuume	03° 15' 46"	50° 52' 21"	5	ND
1512	Wolvertern	04° 18' 10"	50° 58' 33"	300	ND

In de FM-band 87.5 MHz - 108 MHz

Frequentie (MHz)	Opstelplaats (MHz)	Positie (WGS84)		Antennehoogte (m) t.o.v. grond	Vermogen (watt)	D (Directief) ND (Niet Directief)
		OL	NB			
88,0	Leuven	04° 41' 16"	50° 53' 11"	16	1000	D
88,3	Brussel RAC	04° 21' 50"	50° 51' 11"	152	1000	D
88,7	Veltem	04° 37' 10"	50° 53' 27"	74	1000	D
89,0	Schoten	04° 32' 24"	51° 17' 33"	139	20000	ND
89,5	Sint-Pieters-Leeuw	04° 13' 26"	50° 46' 04"	246	50000	ND
89,8	Nieuwkerken-Waas	04° 11' 39"	51° 10' 52"	59	1000	D
89,9	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	188	20000	ND
90,4	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	258	50000	ND
90,7	Brussegem	04° 16' 49"	50° 55' 45"	71	2000	D
91,7	Sint-Pieters-Leeuw	04° 13' 26"	50° 46' 04"	246	50000	ND
92,0	Antwerpen	04° 24' 56"	51° 13' 12"	88	1000	D
92,4	Diest	05° 02' 47"	50° 59' 00"	16	1000	D
93,0	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	164	3162	D
93,7	Sint-Pieters-Leeuw	04° 13' 26"	50° 46' 04"	246	50000	ND
94,2	Schoten	04° 32' 24"	51° 17' 33"	139	20000	ND
94,5	Gent	03° 43' 32"	51° 02' 42"	70	1000	D

94,8	Veltern	04° 37' 10"	50° 53' 27"	78	1000	D
95,7	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	258	50000	ND
96,4	Schoten	04° 32' 24"	51° 17' 33"	126	3162	D
97,0	Sint-Pieters-Leeuw	04° 13' 26"	50° 46' 04"	234	2000	D
97,5	Schoten	04° 32' 24"	51° 17' 33"	139	20000	ND
97,9	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	188	20000	ND
98,5	Leuven	04° 41' 16 "	50° 53' 11"	16	1000	D
98,6	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	258	50000	ND
99,9	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	188	20000	ND
100,1	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	258	50000	ND
100,6	Sint-Pieters-Leeuw	04° 13' 26"	50° 46' 04"	246	50000	ND
100,9	Schoten	04° 32' 24"	51° 17' 33"	139	50000	ND
101,4	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	188	50000	ND
101,5	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	216	40000	D
102,0	Genk	05° 30' 31"	50° 56' 45"	162	40000	D
102,1	Egem	03° 14' 08"	51° 01' 18"	258	50000	ND

I. Over de ontvankelijkheid.

1. Ten aanzien van de vertegenwoordiging van de Franse Gemeenschap.

Overwegende dat de verwerende partij opmerkt dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling ingesteld is door de Franse Gemeenschap, dat overeenkomstig artikel 82 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen de rechtsgedingen van de Gemeenschap worden gevoerd namens de Regering, ten verzoeken van het door de Regering aangewezen lid, en dat dient te worden toegezien op de strikte toepassing van die bepaling zoals wordt gesteld in arrest nr. 49.644 van 13 oktober 1994; dat de verwerende partij vaststelt dat in casu het verzoekschrift dat is ingediend door de Franse Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering, niet het door de Regering aangewezen lid vermeldt; dat ze daaruit afleidt dat het niet vermelden van de minister, ten verzoeken van wie de Regering optreedt, noodzakelijkerwijs tot gevolg heeft dat de vordering niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat artikel 82 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bepaalt dat de rechtsgedingen van de Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering, worden gevoerd namens de Regering, ten verzoeken van het door de Regering aangewezen lid; dat de rechtspleging voor de afdeling Administratie van de Raad van State inquisitoir is; dat de verwerende partij de juridische hoedanigheid van de verzoekende partij niet verkeerd heeft kunnen inschatten en dat het de bevoegde minister van de Franse Gemeenschapsregering is die besloten heeft de onderhavige vordering in te stellen, een beslissing waarvan de genoemde Regering vervolgens akte heeft genomen, zoals uit het dossier van het onderzoek blijkt; dat in tegenstelling tot het door de verwerende partij aangevoerde arrest, in deze zaak geen vraag rijst inzake delegatie binnen de Regering; dat in het onderhavige geval niet kan worden betwist dat het de bevoegde gemeenschapsminister is die de beslissing heeft genomen om in rechte op te treden en dat de omstandigheid dat hij niet wordt vermeld in de vordering tot schorsing er derhalve niet toe kan leiden dat de vordering niet-ontvankelijk wordt verklaard; dat de exceptie bijgevolg niet kan worden aangenomen;

2. Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen.

Overwegende dat de verwerende partij het belang van de eerste verzoekende partij betwist; dat zij erop wijst dat de bestreden handeling geenszins de bestaande situatie wijzigt en dat aangezien er geen reden bestaat om de frequenties te coördineren, er ook onmogelijk kan worden gesteld dat een substantieel vormvoorschrift geschonden zou zijn en dat de eerste verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering; dat zij voorts stelt dat uit de aard der zaak voortvloeit dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid met betrekking tot het gemis aan belang, samenvalt met het verweer ten gronde;

Overwegende dat de eerste verzoekende partij in haar beroep tot nietigverklaring haar belang als openbare overheid eerst wettigt op de grond dat de bestreden handeling afbreuk doet aan het patrimonium van frequenties die zij onder haar toezicht heeft op grond van haar bevoegdheden in de audiovisuele sector, en vervolgens op de grond dat de handeling de bevoegdheden geschonden heeft waarover de Franse Gemeenschap beschikt; dat zij voorts stelt dat haar belang om in rechte te treden erkend is in talrijke arresten van de Raad van State, inzonderheid arresten nrs 105.634 van 18 april 2002 en 82.704 van 5 oktober 1999;

Overwegende dat de verwerende partij betwist dat de tweede verzoekende partij belang heeft om op te treden; dat zij ervan uitgaat dat de bewering dat de aan de RTBF toegewezen frequenties gestoord zouden worden ten gevolge van het bestreden besluit zowel feitelijke als wettelijke grondslag mist; dat zij opmerkt dat de tweede verzoekende partij uit het oog verliest dat de bij het bestreden besluit van de VRT ter beschikking gestelde frequenties gewoon de aanpassing vormen van frequenties die in het verleden ter haar beschikking gesteld zijn, namelijk een aanpassing aan artikel 95, § 5, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995; dat bovendien de tweede verzoekende partij precies dient aan te geven welke van de haar toegewezen frequenties gestoord zijn, zodat een controle mogelijk wordt en zij zich kan verweren; dat het aan de tweede verzoekende partij staat te bewijzen, wat betreft de frequenties die haar toegewezen zijn en die gestoord zouden zijn, dat er op een correcte manier een coördinatie plaatsgevonden heeft, dat de tweede verzoekende partij de wettigheid van haar belang dient aan te tonen, omdat ze zelf uitzendt op frequenties in verband waarmee de Raad van State een schorsingsarrest heeft uitgesproken en dat bij het ontbreken van een wettig belang het beroep niet ontvankelijk is; dat zij eveneens stelt dat de tweede verzoekende partij in ieder geval geen belang heeft bij de schorsing van geheel het besluit en dat ze moet aantonen welke frequenties een wettig toegekende en niet bij een arrest van de Raad van State geschorste frequentie kunnen storen; dat ze voorts stelt dat het onderzoek waarop de RTBF steunt, eenzijdig is en geen grond kan opleveren om een belang te wettigen, dat zij een summiere studie van de VRT heeft ontvangen waaruit blijkt dat er geen sprake is van storingen, maar dat de RTBF vermeende storingen op onbekende of niet gecoördineerde frequenties aanvoert; dat de verwerende partij besluit dat de tweede verzoekende partij niet aantoont dat zij een belang heeft bij het beroep en dat het moet worden verworpen;

Overwegende dat de verwerende partij die tegen de tweede verzoekende partij inbrengt dat zij geen belang heeft bij het beroep, moet aantonen dat er daadwerkelijk een coördinatie van de frequenties plaatsgevonden heeft of welke frequenties deze verzoekende partij zou hebben gebruikt met schending van een schorsingsarrest van de Raad van State; dat hoewel de tweede verzoekende partij geen belang heeft bij de schorsing van de bestreden handeling in haar geheel, uit de stukken van het dossier, waarin wordt gepreciseerd welke frequenties door haar worden gebruikt, blijkt dat acht van de bij de bestreden handeling toegewezen frequenties, de frequenties die zij gebruikt kunnen storen; dat het voor de beoordeling van het belang bij een vordering tot schorsing bij de Raad van State niet vereist is dat over de feitelijke gegevens die door een van de verzoekende partijen worden aangevoerd een deskundigenonderzoek op tegenspraak wordt gevoerd; dat het

onderzoek van deze exceptie voorts gedeeltelijk verband houdt met het onderzoek van het tweede en derde middel; dat onder dit voorbehoud de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de tussenkomen partij het belang van beide verzoekende partijen betwist; dat zij ervan uitgaat dat de frequenties die in de bestreden handeling aangegeven worden, haar voorheen toegewezen zijn bij artikel 1, eerste lid, 1° en 2°, van het voormelde koninklijk besluit van 10 december 1987, opgeheven bij artikel 2 van de bestreden handeling, zodat de rechtsordening niet voor deze frequenties gewijzigd wordt, dat dit koninklijk besluit van 10 december 1987 geen enkele vermelding bevat van technische specificaties betreffende het zendvermogen en de antennehoogte, dat derhalve de technische specificaties van het plan dat gevoegd is bij het Regionaal Akkoord, ondertekend te Genève op 7 december 1984, op deze frequenties van toepassing zijn, dat deze frequenties vanzelfsprekend kunnen worden verplaatst zonder nieuwe coördinatie overeenkomstig artikel 4.2.4. van het genoemde Akkoord, dat dit trouwens het geval is met de verplaatsingen tot stand gebracht door de bestreden handeling binnen de mogelijkheden die het Akkoord toestaat, dat de bewering dat de bestreden handeling onwettig grotere zendvermogens en grotere antennehoogtes toewijst, onjuist is en dat, doordat de bestreden handeling geen wijziging inhoudt van hetgeen bij het koninklijk besluit van 10 december 1987 is toegekend "met de hervatting van frequentieplan GE84", de beide verzoekende partijen geen belang hebben bij de schorsing;

Overwegende dat de bestreden handeling een nieuwe wilsuiking is; dat bij artikel 2 van die handeling het koninklijk besluit van 10 december 1987 waarbij de nodige frequenties ter beschikking van de "Belgische Radio en Televisie, Nederlandse Uitzendingen" worden gesteld ten dele wordt opgeheven; dat daarin niet wordt aangegeven dat het voor het overige om een bevestiging gaat; dat de beide verzoekende partijen belang hebben bij de nietigverklaring en dus bij de schorsing van de bestreden handeling; dat de exceptie, in geval van perfecte overeenstemming van de frequenties, verband zou houden met de voorwaarde betreffende het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat de exceptie, gegrond op beweerde ontstentenis van belang ten aanzien van beide verzoekende partijen niet kan worden aangenomen;

II. Over de gegrondheid van de vorderingen tot schorsing.

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden handeling kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden handeling een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

1. De ernstige middelen.

Overwegende dat de beide verzoekende partijen op de terechtzitting van 23 maart 2004 verklaren afstand te doen van het eerste middel;

Overwegende dat de beide verzoekende partijen een tweede en een derde middel aanvoeren waarvan het tweede middel wordt ontleend aan de schending 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, van de substantiële vormvereisten, van het beginsel van behoorlijk bestuur en aan dwaling omtrent het recht, en waarvan het derde middel wordt ontleend aan de schending van het beginsel van behoorlijk bestuur, van het beginsel van federale loyaliteit en van artikel 4, 6°, van de bijzondere wetten tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980, juncto artikel 33 van de Grondwet, 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 en van de substantiële vormvereisten, doordat in de bestreden handeling en de bijlage ervan 20 frequenties worden vermeld die pas kunnen worden toegekend na voleindiging van de procedure tot coördinatie met het Belgisch Instituut voor Postdiensten en Telecommunicatie (hierna BIPT), welke twintig frequenties zij in hun verzoekschrift aangeven;

Overwegende dat de beide verzoekende partijen tot staving van het tweede middel uiteenzetten dat, aangezien bij de bestreden handeling in de aan de VRT toegekende frequenties wijzigingen worden aangebracht, de verwerende partij overeenkomstig artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreffende de klankradio-omroep in frequentiemodulatie in de band 87,5 MHz - 108 MHz een aanvraag tot voorafgaande coördinatie moest indienen bij het BIPT, dat overgaat tot de coördinatie met de andere gemeenschappen, de Regie der Luchtwegen en de buitenlandse administraties (RvS, arrest nr. 82.703 van 5 oktober 1999, overwegingen 3.1.3.1., 3.1.3.2.), dat de Raad van State in zijn arrest nr. 105.634 van 18 april 2002 geoordeeld heeft dat "het ontbreken van coördinatie een schending uitmaakt van een substantiële vormvereiste, dat de bevoegdheid van de betrokken

gemeenschap raakt in haar relatie tot de federale overheid en ook is opgelegd in het belang van de andere gemeenschappen; dat het de openbare orde raakt; dat de verzoekende partijen eveneens verwijzen naar arrest nr. 66.078 dat op 25 april 1997 door de Raad van State is gewezen;

Overwegende dat de beide verzoekende partijen tot staving van het derde middel uiteenzetten dat de verwerende partij zich op onwettige wijze een deel van het frequentiespectrum toe-eigent, dat de coördinatieprocedure die vastgesteld is bij artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 januari 1992 immers alleen zin en nut heeft wanneer ze doorlopen wordt vóór de goedkeuring van de regelgevende handeling waarbij een frequentieplan uitgewerkt of gewijzigd wordt, dat een beslissing in tegengestelde zin erop zou neerkomen dat aan een politieke collectiviteit toegestaan wordt haar bevoegdheden bij wijze van bewarende maatregel uit te oefenen en zulks bij ontstentenis van enige machtiging tot regelgeving die haar zulks toestaat, dat de verwerende partij overigens, door te haren gunste 20 van de 32 frequenties vermeld in de bijlage bij de bestreden handeling te "bevriezen", de Franse Gemeenschap verhindert haar eigen bevoegdheden uit te oefenen, en dat de verwerende partij ten nadele van de verzoekende partijen voorbijgaat aan de verdeling van de frequenties;

Overwegende dat de verwerende partij in verband met het tweede middel antwoordt dat uit de rechtspraak die door de eerste verzoekende partij wordt geciteerd alleen kan worden afgeleid dat zijzelf het voormelde besluit van 10 januari 1992 als een dode letter beschouwt, dat de eerste verzoekende partij zelf dat besluit nooit toepast, ook niet bij de toekenning van frequenties aan de tweede verzoekende partij en dat de schorsingsarresten die krachtens dat artikel 2 van hetzelfde besluit zijn gewezen niet nageleefd worden; dat zij verwijst naar het decreet van 20 december 2001 tot vaststelling van het initieel referentierooster van de Franse Gemeenschap voor de klankradio-omroep in frequentiemodulatie op de band 87,5-108 MHz en tot wijziging van het decreet van 24 juli 1997 betreffende de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector en de private diensten voor klankradio-omroep van de Franse Gemeenschap, waardoor de eerste verzoekende partij zich kant tegen elke verplichting tot coördinatie; dat zij stelt dat de eerste verzoekende partij geen enkel wettig belang heeft bij het aanvoeren van een bepaling die zijzelf als een dode letter beschouwt; dat zij van oordeel is dat de verzoekende partijen zich op zulk een wijze gedragen dat zij elke coördinatie schuwt, hetgeen voor de verwerende partij een onhoudbare situatie doet ontstaan en waardoor de verzoekende partijen sedert tien jaar heel het beleid terzake van de verwerende partij nagenoeg onmogelijk maken met kennelijke schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, terwijl

van de verzoekende partijen mag worden verwacht dat ze het gelijkheidsbeginsel en het consistentiebeginsel naleven; dat zij daaruit, wat dit punt betreft, afleidt dat het verweer ten gronde een subsidiair verweer is;

Overwegende dat de verwerende partij vervolgens antwoordt dat er geen sprake kan zijn van een schending van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992; dat in vergelijking met het besluit van 10 december 1987 en rekening houdend met de frequenties waarvoor naderhand coördinatie heeft plaatsgevonden, het niet gaat om wijzigingen die van zulk een aard zouden zijn dat daarvoor een nieuwe coördinatie vereist zou zijn en dat de minieme wijzigingen die uit het frequentieplan voortvloeien onbeduidend zijn en geen nadelige gevolgen hebben voor de verzoekende partijen, zodat het voormelde koninklijk besluit van 10 januari 1992, in samenhang met het proportionaliteitsbeginsel, geen verplichting oplegt tot een aanvullende coördinatie of een nieuwe coördinatie;

Overwegende dat de verwerende partij, ten aanzien van de eerste verzoekende partij, zich ertegen verzet dat elke minieme of absoluut verwaarloosbare wijziging zou kunnen leiden tot een zeer vage coördinatieprocedure die, volgens haar door die eerste verzoekende partij onmogelijk wordt gemaakt, terwijl in casu de wijziging van frequenties geen coördinatie vereist, zodat het tweede middel niet ernstig is;

Overwegende dat de verwerende partij, wat de tweede verzoekende partij betreft, opmerkt dat deze verzoekende partij in verband met de gevolgen van de bestreden handeling verwijst naar bij het verzoekschrift gevoegde stukken die in het kader van een schorsingsprocedure onmogelijk onderzocht kunnen worden; dat zij antwoordt dat uit een eerste studie blijkt dat de beweerdde storingen berusten op een foutieve weergave van de feiten en dat elke bewering omtrent storingen perfect kan worden weerlegd op technische gronden, of zonder meer kan voortspruiten uit het feit dat deze verzoekende partij zelf een beroep doet op niet-gecoördineerde frequenties;

Overwegende dat de tussenkommende partij opmerkt dat elk van de verzoekende partijen de wettigheid van het voornoemde besluit van 10 januari 1992 in een ander dossier betwist, terwijl zij de schending ervan aanvoeren in hun tweede en derde middel; dat de tussenkommende partij stelt dat de Raad van State zal moeten nagaan of dat besluit wettig is en of de verzoekende partijen daarop op dienstige wijze een ernstig middel kunnen gronden;

Overwegende dat de tussenkomende partij vervolgens ingaat op de kwestie van de coördinatie, zowel die welke moet plaatsvinden overeenkomstig het Akkoord van Genève van 1984, als die welke in België moet plaatsvinden overeenkomstig het voormelde koninklijk besluit van 10 januari 1992; dat de tussenkomende partij in verband met de coördinatie onder de gemeenschappen opwerpt dat de tweede verzoekende partij dat middel krachtens artikel 14bis van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, niet kan aanvoeren;

Overwegende dat de tussenkomende partij vervolgens voor elke zender die in het betwiste besluit vermeld wordt, nagaat of de overlegprocedure moest plaatsvinden en hoe ze is verlopen; dat zij daaruit besluit dat het tweede middel niet ernstig is: ofwel mist het feitelijke grondslag omdat voor bepaalde zenders coördinatie heeft plaatsgehad, ofwel faalt het in rechte omdat die coördinatie niet vereist was;

Overwegende, in verband met het derde middel, dat de verwerende partij tegen de beide verzoekende partijen inbrengt dat zij de redenering herhalen die zij gevoerd hebben voor het eerste (lees: tweede) middel en dat zij niet alleen verwijzen naar het voormelde besluit van 10 januari 1992 maar eveneens naar artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen juncto artikel 33 van de Grondwet; dat de verwerende partij stelt dat de regels die door de beide verzoekende partijen worden aangevoerd, bepalen wat de werkingssfeer van het voornoemde besluit van 10 januari 1992 is en hoe het moet worden geïnterpreteerd, waarna zij, met verwijzing naar haar uiteenzetting over het tweede middel van het verzoekschrift, stelt dat de coördinatieprocedure inderdaad doorlopen is; dat zij beweert dat er geen toe-eigening van frequenties heeft plaatsgevonden, dat de frequentieplannen moeten convergeren, dat er in casu overleg is gepleegd en dat een resultaat is bereikt, waarbij ze verwijst naar de conclusies vervat in de brief van het BIPT van 12 juni 2003; dat zij daaruit afleidt dat het derde middel niet ernstig is;

Overwegende, in verband met het derde middel, dat de tussenkomende partij verwijst naar haar kritiek op het tweede middel: ofwel mist het feitelijke grondslag omdat voor bepaalde zenders coördinatie heeft plaatsgehad, ofwel faalt het in rechte omdat die coördinatie niet vereist was;

Overwegende dat de verwerende partij zich betreffende het belang van de eerste verzoekende partij bij het tweede en het derde middel tot loutere beweringen beperkt; dat, wat ook de houding was van de eerste verzoekende partij ten aanzien van het voormelde koninklijk besluit van 10 januari 1992, dat besluit nog

steeds bestaat en gevolgen heeft zolang het niet opgeheven of vernietigd is; dat noch de verwerende partij, noch de tussenkomende partij tegen dat koninklijk besluit wettigheidsbezwaren aanvoeren en dat het feit dat de eerste verzoekende partij de wettigheid ervan betwist in een ander geding haar niet de mogelijkheid ontnemt om de wettigheid in het voorliggend geschil aan te voeren; dat het feit dat de eerste verzoekende partij zich niet zou hebben gehouden aan schorsingsarresten van de Raad van State geen enkel gevolg heeft voor de ontvankelijkheid van haar beroep of van het middel dat zij aanvoert; dat de verwerende partij niet aangeeft welk verband zou bestaan tussen die schorsingsarresten - waarvan zij niet aangeeft welke zij bedoelt - en de onderhavige beroepen; dat de beide verzoekende partijen bijgevolg belang hebben bij het middel voorzover daarbij schending van het voormelde koninklijk besluit van 10 januari 1992 wordt aangevoerd;

Overwegende, wat de twee middelen samen betreft, voorzover zij de schending aanvoeren van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992, dat artikel 2 van dat besluit luidt als volgt:

" Een Gemeenschap die een nieuw frequentieplan wenst op te stellen of een wijziging wenst aan te brengen in haar plan, dient de coördinatie-aanvraag in bij de Regie (thans: het Instituut) die, naargelang het geval, overgaat tot de coördinatie met:

- 1° de andere Gemeenschappen;
- 2° de Regie der Luchtwegen;
- 3° de buitenlandse administraties.

Onder wijziging van het frequentieplan verstaat men:

- 1° een nieuwe frequentietoewijzing;
- 2° een verhoging van het uitgestraald vermogen en/of van de equivalente antennehoogte van een bestaande toewijzing;
- 3° een verplaatsing van een bestaand radio-omroepstation.

Het coördinatieverzoek bevat minstens de technische karakteristieken vermeld in bijlage 1.

De geraadpleegde Belgische organismen dienen hun akkoord of hun eventuele bezwaren behoorlijk gemotiveerd aan de Regie (het Instituut) mede te delen binnen een maximale termijn van twee maanden. Bij gebrek aan antwoord binnen deze termijn, worden ze verondersteld hun akkoord te betuigen.

De coördinatie met de buitenlandse administraties gebeurt overeenkomstig het Akkoord van Genève, 1984";

Overwegende dat, wat de frequenties in de hectometerbanden betreft, deze niet binnen de werkingssfeer van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992 vallen, welke werkingssfeer meer bepaald in artikel 1, 7°, is gedefinieerd, daarbij verwijzend naar het Akkoord van Genève (1984); dat de twee

verzoekende partijen geen bezwaar opwerpen tegen de toewijzing daarvan aan de tussenkomen partij; dat de twee verzoekende partijen bijgevolg geen belang hebben bij de schorsing van dit gedeelte van de bijlage bij de bestreden handeling;

Overwegende, wat de frequenties in de band van 87,5 tot 108 MHz betreft, dat bij de bestreden handeling 32 frequenties worden toegewezen aan de tussenkomen partij, dat wil zeggen twaalf frequenties meer dan in het voornoemde koninklijk besluit van 10 december 1987;

Overwegende dat de toewijzing van die frequenties op twee niveaus gecoördineerd moet worden, namelijk op internationaal niveau en op federaal niveau; dat de eerste coördinatie een gevolg is van het Akkoord van Genève (1984), van het voornoemde koninklijk besluit van 10 december 1987, inzonderheid artikel 1, 2°, a en b, en van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992, inzonderheid de artikelen 1, 7°, en 2, vierde lid; dat de tweede coördinatie voortvloeit uit artikel 2 van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992; dat de gezamenlijke middelen betrekking hebben op de inachtneming van de coördinatieplicht op federaal niveau;

Overwegende dat er vóór de inwerkingtreding van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992, in geen enkele coördinatie was voorzien; dat als gevolg van het arrest van het Arbitragehof nr. 1/91 van 7 februari 1991, waarbij artikel 3 van de wet van 30 juli 1979 vernietigd is omdat het een schending inhoudt van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheden van de Staat, de gemeenschappen en de gewesten, in zoverre het de nationale overheid er zonder beperkingen toe machtigt om de normen betreffende de uitzendingen van private radio's te bepalen, en het diezelfde overheid aanwijst als de overheid die bevoegd is om de vergunningen tot exploitatie van dergelijke radio's te verlenen, de Koning het voormelde besluit van 10 januari 1992 heeft uitgevaardigd; dat dat besluit betrekking heeft op alle radiozenders, de openbare en de private; dat in artikel 2, eerste lid, daarvan, iedere gemeenschap de verplichting wordt opgelegd om bij het BIPT een aanvraag tot coördinatie in te dienen wanneer ze van plan is een frequentieplan uit te werken of daarin een wijziging aan te brengen; dat die coördinatieprocedure een substantieel vormvoorschrift van openbare orde is, aangezien ze gevolgen heeft voor de bevoegdheid van de betrokken gemeenschap in haar verhouding tot de federale overheid en ze ook in het belang van de overige gemeenschappen is opgelegd;

Overwegende dat uit de stukken van de dossiers, inzonderheid uit het technisch verslag van 25 november 2003, dat op verzoek van de auditeur-rapporteur

opgemaakt is door het BIPT, uit de informatie verstrekt door de eerste verzoekende partij en de tussenkomen partij, uit het verslag van de auditeur-rapporteur, en uit de debatten tijdens de terechtzitting van 23 maart 2004, blijkt dat er geen coördinatieprocedure heeft plaatsgevonden voor 21 frequenties genoemd in de bestreden handeling, terwijl de ingebruikneming van die zenders of de wijzigingen van de eigenschappen ervan dateren van na de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 10 januari 1992;

Overwegende inzonderheid dat

- de hoogte van de antenne van de zender van Schoten op de frequentie 89,0 MHz zonder coördinatie van 130 meter op 139 meter is gebracht;
- de zender van Waver-Overijse op de frequentie 89,5 MHz in 1994 zonder coördinatie verplaatst is naar Sint-Pieters-Leeuw, en de hoogte van de antenne ervan zonder coördinatie van 100 meter op 246 meter is gebracht;
- de zender van Beveren op de frequentie 89,8 MHz in 1994 zonder coördinatie verplaatst is naar Nieuwkerken-Waas, en de hoogte van de antenne ervan zonder coördinatie van 37 meter op 59 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Egem op de frequentie 90,4 MHz zonder coördinatie van 250 meter op 258 meter is gebracht;
- de zender van Waver-Overijse op de frequentie 91,7 MHz in 1994 zonder coördinatie verplaatst is naar Sint-Pieters-Leeuw, de hoogte van de antenne ervan zonder coördinatie van 100 meter op 246 meter is gebracht, en het vermogen ervan zonder coördinatie van 40 kW op 50 kW is gebracht;
- het vermogen van de zender van Diest op de frequentie 32,4 MHz zonder coördinatie van 630 W op 1000 W is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Genk op de frequentie 93,0 MHz zonder coördinatie van 160 op 164 is gebracht;
- de zender van Waver-Overijse op de frequentie 93,7 MHz zonder coördinatie verplaatst is naar Sint-Pieters-Leeuw, en de hoogte van de antenne ervan van 100 meter op 246 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Schoten op de frequentie 94,2 MHz zonder coördinatie van 130 meter op 139 meter is gebracht, en de richteffecteigenschappen van deze antenne zonder coördinatie gewijzigd zijn;
- de zender van Leuven op de frequentie 94,8 MHz zonder coördinatie verplaatst is naar Veltem, en de hoogte van de antenne ervan van 20 meter op 78 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Egem op de frequentie 90,7 MHz zonder coördinatie van 200 meter op 258 meter is gebracht;

- de ingebruikneming van de zender van Schoten op de frequentie 96,4 MHz niet gecoördineerd is, en de hoogte van de antenne van die zender zonder coördinatie van 75 meter op 126 meter is gebracht;
- de zender van Brussel op de frequentie 97,0 MHz zonder coördinatie verplaatst is naar Sint-Pieters-Leeuw, en de hoogte van de antenne ervan zonder coördinatie van 171 meter op 234 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Schoten op de frequentie 97,5 MHz zonder coördinatie van 130 meter naar 239 meter is gebracht, en de richteffecteigenschappen ervan zonder coördinatie gewijzigd zijn;
- de ingebruikneming van de zender van Leuven op de frequentie 98,5 MHz niet gecoördineerd is;
- de hoogte van de antenne van de zender van Egem op de frequentie 98,6 MHz zonder coördinatie van 250 meter op 258 meter is gebracht;
- de ingebruikneming van de zender van Sint-Pieters-Leeuw op de frequentie 100,6 MHz niet gecoördineerd is, en de hoogte van de antenne van die zender zonder coördinatie van 180 meter op 246 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Schoten op de frequentie 100,9 MHz zonder coördinatie van 130 meter op 139 meter is gebracht, en de richteffecteigenschappen van deze antenne zonder coördinatie gewijzigd zijn;
- de ingebruikneming van de zender van Egem op de frequentie 101,5 MHz na de inwerkingtreding van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992 niet gecoördineerd is, en de hoogte van de antenne van die zender zonder coördinatie van 200 meter op 216 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Genk op de frequentie 102,0 MHz zonder coördinatie van 120 meter op 162 meter is gebracht;
- de hoogte van de antenne van de zender van Egem op de frequentie 102,1 MHz zonder coördinatie van 250 op 258 meter is gebracht;

Overwegende dat aldus bij de bestreden handeling zendfrequenties worden toegewezen aan de verwerende partij waarvoor ofwel geen coördinatieaanvraag is ingediend, ofwel deze aanvraag niet is afgehandeld, of waarbij eigenschappen van de zender, inzonderheid de hoogte van de antenne of het richteffect ervan, zonder coördinatie gewijzigd zijn; dat de bestreden handeling derhalve niet kan leiden tot een regularisatie van verplaatsingen van een zender, of van wijzigingen van de hoogte van de antenne ervan, van het vermogen of de richteffecteigenschappen ervan; dat ieder kenmerkend gegeven van een zender, overeenkomstig artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 januari 1992, sedert de inwerkingtreding daarvan op 30 maart 1992, gecoördineerd moet worden; dat wat betreft de materiële gegevens in verband met de 21 frequenties die aan de

bovengenoemde zenders zijn toegewezen, de gezamenlijke middelen, wat de schending van het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992 betreft, ernstig moeten worden geacht;

2. Wat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreft.

Overwegende dat de eerste verzoekende partij, onder verwijzing naar de arresten nr. 105.634 van 18 april 2002, nr. 82.703 van 5 oktober 1999, en nr. 66.078 van 25 april 1997, uiteenzet dat de Raad van State op algemene wijze geoordeeld heeft "dat rekening behoort te worden gehouden met het feit dat de begane onwettigheid, namelijk het niet-ervullen van de verplichting inzake voorafgaande coördinatie op Belgisch niveau, net verhinderd heeft dat het al of niet hinderlijk karakter van de betrokken zenders kon worden onderzocht", dat "het bestreden besluit bovendien de normale uitoefening van de bevoegdheden inzake radio-omroep belemmert, en (dat) het feit een belemmering te vormen voor de uitoefening van die bevoegdheden, of deze uitoefening zelfs voor een langere periode onmogelijk te maken, als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden beschouwd (RvS, nr. 53.697 van 13 juni 1995; RvS, nr. 66.078 van 25 april 1997; RvS, nr. 82.703 van 5 oktober 1999, overweging 3.2.3.; en RvS, nr. 105.634 van 18 april 2002)", dat, volgens de eerste verzoekende partij, de Raad in zijn rechtspraak in algemene zin geoordeeld heeft dat "het moeilijk te herstellen ernstige nadeel een specifiek karakter vertoont voor een grondwettelijk erkend onderdeel van het Rijk, zoals één van de gemeenschappen";

Overwegende dat de tweede verzoekende partij uiteenzet dat het bezigen van de frequenties door de verwerende partij een ernstige storing kan veroorzaken van verschillende frequenties die zij op wettige wijze gebruikt, en dat haar openbare-omroepopdracht ernstig verstoord zal worden ten nadele van alle Franstaligen in België, en dat, meer in het algemeen, luisteraars de mogelijkheid ontnomen wordt met een redelijk luistercomfort te luisteren naar één of meer programma's van de openbare radio-omroep, dat deze feitelijke toestand het haar niet alleen onmogelijk zal maken artikel 3 in acht te nemen van het decreet van 14 juli 1997 houdende het statuut van de "Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF)", en artikel 51 van het beheerscontract van de "Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF)", goedgekeurd bij het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 11 oktober 2001, maar deze onvermijdelijk ook zal leiden tot een vermindering van haar aantal luisteraars, en bijgevolg van haar reclame-inkomsten, aangezien de luisteraars als gevolg van de gelaakte storingen onvermijdelijk naar andere zenders zullen overschakelen, die niet onder die storingen te lijden hebben; dat zij in algemene

zin aanvoert dat de Raad van State ook geoordeeld heeft "dat rekening behoort te worden gehouden met het feit dat de begane onwettigheid, namelijk het niet-ervullen van de verplichting inzake voorafgaande coördinatie op Belgisch niveau, net verhinderd heeft dat het al of niet hinderlijk karakter van de zenders kon worden onderzocht", waarbij zij zich steunt op arrest nr. 105.634 van 18 april 2002, overweging 4.3.2., en, in dezelfde zin, op de arresten nr. 82.703 van 5 oktober 1999 en nr. 66.078 van 25 april 1997;

Overwegende dat de tweede verzoekende partij preciseert dat in concreto acht frequenties die door de verwerende partij aan de VRT zijn toegekend frequenties van de verzoekende partij zullen beïnvloeden, dat het bestreden besluit overigens de normale uitoefening van de bevoegdheden inzake radio-omroep belemmert, en dat het feit dat die uitoefening belemmerd wordt en zelfs gedurende een lange periode volledig onmogelijk gemaakt wordt, beschouwd moet worden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en dat zij in dat verband verwijst naar arrest nr. 53.697 van 13 juni 1995, arrest nr. 66.078 van 25 april 1997, arrest nr. 82.703 van 5 oktober 1999 (overweging 3.2.3.) en arrest nr. 105.634 van 18 april 2002; dat zij besluit dat zij naast haar materiële schade ook morele schade lijdt, aangezien de goede reputatie die zij bij haar luisteraars geniet aangetast zal worden als haar frequenties gestoord worden en dat aldus vaststaat dat aan alle voorwaarden voldaan is om de bestreden handeling te schorsen, daar de aangevoerde middelen ernstig zijn en het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel bewezen is;

Overwegende dat de verwerende partij eraan herinnert dat zij heeft aangevoerd dat de Franse Gemeenschap geen enkel belang kan hebben aangezien er geen noodzaak tot coördinatie bestaat en dat bij ontstentenis van deze substantiële vormvereiste niet voldaan is aan de voorwaarde van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en dat aangezien er geen coördinatieplicht bestaat er geen inbreuk gepleegd is op de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap en er ook geen sprake is van "een inbreuk dat een deelgebied niet zou moeten kunnen verdragen" en dat uit de aard der dingen voortvloeit dat het nadeel samenvalt met het onderzoek ten gronde van de zaak, inzonderheid wat het tweede middel betreft; dat zij ook heeft aangevoerd dat de RTBF geen belang heeft bij het beroep, aangezien haar nadeel niet bewezen is en er a fortiori geen sprake kan zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat zij erop wijst dat de tweede verzoekende partij zelf stelt dat enkel acht welbepaalde frequenties haar nadeel zouden kunnen berokkenen maar dat dat nadeel niet bewezen is en noch wegens de aard ervan als ernstig of zelfs onherstelbaar zou kunnen worden bestempeld; dat zij betoogt dat de tweede verzoekende partij zelfs niet tracht te bewijzen dat het beweerd, maar niet bewezen nadeel onomkeerbaar zou zijn en dat

haar beweringen slechts mogelijke scenario's en speculaties zijn die een schorsing niet kunnen rechtvaardigen;

Overwegende dat de tussenkomenende partij ten aanzien van het betoog van de eerste verzoekende partij antwoordt dat men er niet mee kan volstaan aan te voeren dat zijn prerogatieven worden aangetast, dat dat in elk geval niet kan worden aanvaard voor zenders die reeds vóór het bestreden besluit met dezelfde eigenschappen uitzonden en dat die verzoekende partij geen enkele aanwijzing geeft van een concreet nadeel dat zij zou lijden;

Overwegende dat de tussenkomenende partij ten aanzien van het betoog van de tweede verzoekende partij van mening is dat men er niet mee kan volstaan de inwerkingstelling van de toegekende frequenties aan te voeren, dat dat in elk geval niet kan worden aanvaard voor zenders die reeds vóór het bestreden besluit met dezelfde eigenschappen uitzonden, wat het geval is voor een groot aantal frequenties en dat die verzoekende partij geen enkele aanwijzing geeft van enig concreet nadeel dat zij zou lijden; dat de tussenkomenende partij de acht zenders waarover de tweede verzoekende partij klaagt, onderzoekt en gebruik makend van verscheidene methodes, een grondige technische analyse uitvoert; dat de tussenkomenende partij ten aanzien van beide verzoekende partijen tot de conclusie komt dat alle vermeende storingen een foutieve weergave van de feiten zijn, dat die storingen niet te wijten zijn aan de VRT, maar dat zij, hetzij niet gegrond zijn, hetzij vanuit technisch oogpunt kunnen worden weerlegd en dat er dus geen sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel;

Overwegende dat het onderzoek van het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel beperkt moet worden tot de frequenties die zijn toegekend aan zenders waarvoor de coördinatieprocedure niet conform het koninklijk besluit van 10 januari 1992 is gevolgd; dat dat gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel evenwel concreet onderzocht moet worden; dat uit het onderzoek van het BIPT met name blijkt dat het "niet abnormaal (is) dat de reële antennehoogte(s) "enkele meters" afwijken van de originele hoogtes zoals die in 1984 gespecificeerd zijn"; dat "indien de afwijking relatief klein is (...) dit trouwens geen effect (heeft) op de radiodekking of de stoorsituatie"; dat dienvolgens behoort te worden aangenomen dat lichte wijzigingen van de "wettelijke hoogte" van de antennes in verhouding tot de feitelijke hoogte, die, bij gebrek aan coördinatie onwettig zouden zijn, er niet mogen toe leiden dat men ervan uitgaat dat er een gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel bestaat; dat dit het geval is voor de volgende frequenties: 89,0 MHz toegekend aan de zender van Schoten waarvan de hoogte van de antenne

van 130 m op 139 m is gebracht, 90,4 MHz toegekend aan de zender van Egem waarvan de hoogte van de antenne van 250 m op 258 m is gebracht, 94,2 MHz toegekend aan de zender van Schoten waarvan de hoogte van de antenne van 130 m op 139 m is gebracht en waarvan het richteffect is gewijzigd, 95,7 MHz toegekend aan de zender van Egem waarvan de hoogte van de antenne van 205 m op 258 m is gebracht, 97,5 MHz toegekend aan de zender van Schoten waarvan de hoogte van de antenne van 130 m op 139 m is gebracht en waarvan het richteffect is gewijzigd, 98,6 MHz toegekend aan de zender van Egem waarvan de hoogte van 250 m op 258 m is gebracht, 100,9 MHz toegekend aan de zender van Schoten waarvan de hoogte van de antenne van 130 m op 139 m is gebracht en waarvan het richteffect is gewijzigd en 102,1 MHz toegekend aan de zender van Egem waarvan de hoogte van de antenne van 250 m op 258 m is gebracht; dat dit gevaar evenwel bewezen moet worden geacht wat de frequenties betreft waarvan het richteffect van de antenne is gewijzigd, gelet op het feit dat het frequentieplan GE84 voorzag in directieve antennes terwijl de bestreden handeling de inwerkingstelling van niet-directieve antennes toestaat;

Overwegende dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 105.634 van 18 april 2002, gesteld heeft dat "niet van de verzoekende partijen kan worden geëist dat zij in het kader van deze schorsingsprocedure het bewijs leveren dat op de betrokken frequenties uitzendende zenders effectief zenders van de Franse Gemeenschap zullen storen en rekening moet worden gehouden met het feit dat de begane onwettigheid precies heeft verhinderd dat de discussie over het al of niet hinderlijk karakter van de betrokken zenders kon worden gevoerd; dat in zoverre de Vlaamse regering in artikel 3 van haar bestreden besluit frequenties reserveert welke zij zich voorneemt eerst na het beëindigen van de coördinatieprocedure toe te kennen, doch welke zenders van de Franse Gemeenschap kunnen storen eenmaal dit gebeurt, zij eveneens het beleid van die Gemeenschap hindert"; dat in hetzelfde arrest gewezen wordt dat artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet vereist dat het nadeel reeds bestaat, doch slechts dat er een risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel bestaat; dat het feit dat de storing van een zender door de verzoekende partij slechts als een mogelijkheid werd beschreven, niet voldoende is om het te beschouwen als een louter hypothetisch nadeel; dat in de loop van de niet afgewerkte coördinatieprocedure de verzoekende partij RTBF welbepaalde van de gevraagde frequenties als mogelijke oorzaken van storing heeft aangewezen en zulks steunde op berekeningen; dat zij de lijst van die frequenties herneemt in haar verzoekschrift; dat rekening moet worden gehouden met het feit dat de begane onwettigheid, namelijk het niet naleven van de verplichting vooraf op het intern Belgisch vlak te coördineren, precies heeft verhinderd dat de discussie over het al of niet hinderlijk karakter van de betrokken zenders kon worden gevoerd; dat

derhalve moet worden aangenomen dat wat haar betreft voor die bepaalde frequenties aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan;

Overwegende in casu dat er geen grond is om de conclusies van dat arrest niet te volgen; dat voor de eerste verzoekende partij derhalve het gevaar bestaat voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel door de storingen die te wijten zijn aan de zenders waarvoor geen enkele coördinatie heeft plaatsgevonden overeenkomstig het koninklijk besluit van 10 januari 1992; dat, met uitzondering van de zenders waarvan de hoogte van de antenne slechts licht is gestegen, de overige zenders de uitzendingen van de tweede verzoekende partij dreigen te storen; dat wat beide verzoekende partijen betreft, ervan uit moet worden gegaan dat de meeste wijzigingen in het frequentieplan van 1987 geschied zijn zonder coördinatie conform het voornoemde koninklijk besluit van 10 januari 1992; dat het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vaststaat;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, die vervuld moeten zijn wil de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De zaken met de nummers A. 141.925/V-1673 en A. 141.928/V-1674 worden samengevoegd in de procedure in kort geding.

Artikel 2.

De verzoeken tot tussenkomst ingediend door de Vlaamse Radio- en Televisieomroep in de procedure in kort geding worden ingewilligd.

Artikel 3.

Geschorst wordt de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juli 2003 waarbij de nodige frequenties voor analoge radio ter beschikking van de Vlaamse Radio- en Televisieomroep worden gesteld, wat betreft de volgende frequenties:

89,5 MHz toegekend aan de zender van Sint-Pieters-Leeuw;
89,8 MHz toegekend aan de zender van Nieuwkerken-Waas;
91,7 MHz toegekend aan de zender van Sint-Pieters-Leeuw;
92,4 MHz toegekend aan de zender van Diest;
93,0 MHz toegekend aan de zender van Genk;
93,7 MHz toegekend aan de zender van Sint-Pieters-Leeuw;
94,2 MHz toegekend aan de zender van Schoten;
94,8 MHz toegekend aan de zender van Veltem;
96,4 MHz toegekend aan de zender van Schoten;
97,0 MHz toegekend aan de zender van Sint-Pieters-Leeuw;
97,5 MHz toegekend aan de zender van Schoten;
98,5 MHz toegekend aan de zender van Leuven;
100,6 MHz toegekend aan de zender van Sint-Pieters-Leeuw;
100,9 MHz toegekend aan de zender van Schoten;
101,5 MHz toegekend aan de zender van Egem;
102,0 MHz toegekend aan de zender van Genk.

Artikel 4.

De vorderingen tot schorsing worden voor het overige verworpen.

Artikel 5.

Dit arrest zal bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het besluit waarvan de tenuitvoerlegging gedeeltelijk wordt geschorst.

Artikel 6.

De kosten met betrekking tot de verzoeken tot tussenkomst ingediend door de Vlaamse Radio- en Televisieomroep in de procedure in kort geding, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

De beslissing over de kosten van de vorderingen tot schorsing wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de V^e kamer, rechtsprekend in kort geding, op zeven februari tweeduizend zes, door:

de HH.	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	P. LIÉNARDY,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	M.-Chr. MALCORPS,	griffier.

De Griffier,

De Eerste Voorzitter van de Raad van State,

M.-Chr. MALCORPS.

R. ANDERSEN.