Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 84.001 van 9 december 1999

A. 72.107/XIII-832

In zake : **de vereniging zonder winstoogmerk RADIO 10**

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Xavier LEURQUIN,
Mr. Alain VERRIEST en
Mr. Tangui VANDENPUT, advocaten,
Sint-Bernardusstraat 98
1060 Brussel,

tegen :

de Franse Gemeenschap, vertegenwoordigd door haar Regering,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Marc UYTTENDAELE en
Mr. Eric MARON, advocaten,
Kapitein Crespelstraat 2-4
1050 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, XIIIe KAMER,

Gezien het op 18 november 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij de vereniging zonder winstoogmerk RADIO 10 de nietigverklaring vordert van :

" 1. de beslissing van onbekende datum, waarbij de Minister van de Franse Gemeenschap die bevoegd is voor de lokale radio-omroepen in Brussel, negatief beschikt op de aanvraag die de verzoekende partij op 24 juni 1991 heeft ingediend om als niet-openbare radio-omroep te worden erkend;

2. zo nodig en voorzover de in punt 1 genoemde beslissing niet zou zijn genomen, de impliciete afwijzing van diezelfde aanvraag die de verzoekende

partij op 24 juni 1991 heeft ingediend om als niet-openbare radio-omroep te worden erkend, een afwijzing die volgens artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voortvloeit uit het verstrijken van de termijn van vier maanden te rekenen vanaf een aangetekende aanmaning die de verzoekende partij op 20 mei 1996 aan de verwerende partij heeft gericht";

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer THIBAUT, adjunct-auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 15 oktober 1998, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 oktober 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 18 november 1999;

Gehoord het verslag van de heer HANOTIAU, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. X. LEURQUIN, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, en van Mr. E. MARON, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer THIBAUT, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten aan de zaak ten grondslag liggen :

1. Op 24 juni 1991 dient de verzoekende partij, die houder is van een erkenning 38B, bij de diensten van de verwerende partij een aanvraag in tot verlenging van haar erkenning, in categorie 3, van het radiozendstation "RADIO 10", dat uitzendt in de hele Brusselse agglomeratie, en voegt ze daarbij een dossier met verschillende gegevens over haar werkzaamheden.

2. Op 24 maart 1992 delen de diensten van de verwerende partij aan de verzoekende partij het ongunstige advies mee dat de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector op 19 maart 1992 heeft verstrekt. In dat advies staat dat de verzoekende partij alleen kan worden erkend als ze bewijst dat ze de akkoorden inzake auteursrechten heeft gesloten.

3. Op 27 april 1992 deelt de verzoekende partij aan de verwerende partij mee dat ze het niet eens is met het advies van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector en vraagt ze te worden gehoord.

4. Op 16 juni 1992 ontvangt de verzoekende partij een verslag dat is opgemaakt nadat ze door de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector is gehoord; dat verslag is als volgt gemotiveerd :

" De radio-omroep was erkend, maar had geen eigen frequentie.

Gelet op het tekort aan frequenties binnen het gewenste zendbereik en op het feit dat het project niet origineel is ten aanzien van de bestaande radio-omroepen, stelt de Raad voor, "Radio 10" niet te erkennen".

5. Op 6 augustus 1992 stelt de verzoekende partij beroep in bij de Minister van Cultuur en Sociale Zaken, waarbij ze onderstreept dat het verwijt dat "Radio 10" niet origineel zou zijn, geheel ten onrechte is en waarbij ze vraagt om opnieuw te worden gehoord.

6. Op 8 september 1992 wordt ze opnieuw door de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector gehoord en dient ze een nota met opmerkingen in.

7. Op 16 september 1992 bezorgt de verzoekende partij aan de voorzitter van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector een nota met de argumenten die ze heeft uiteengezet toen ze door de Hoge Raad is gehoord.

8. Op 30 september 1992 geeft de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector een nieuw advies (advies nr. 135).

Het advies over de zone Brussel waarin ook wordt vastgesteld dat er te weinig frequenties beschikbaar zijn, is in grote lijnen als volgt gesteld :

" Overwegende :

- enerzijds, dat er zeker verschillende - oude of nieuwe - radioprojecten zijn die zouden kunnen worden erkend omdat ze aan de vereisten van het decreet voldoen;

- anderzijds, dat verschillende projecten voor bestaande - zowel openbare als niet-openbare - radiozenders het zendschema van identieke algemene radio-omroepen gewoon overnemen, zodat het schema dus vaak van buitenaf komt.

De Raad stelt voor dat de Executieve de te erkennen radio-omroepen kiest op basis van het aantal eigen producties en het aantal producties die in de Franse Gemeenschap zijn gemaakt".

In verband met de verzoekende partij luidt het advies als volgt :

" De radio-omroep was erkend, maar had geen eigen frequentie.

De Raad merkt op dat de radio-omroep programma's van algemene aard met aandacht voor cultuur wil brengen en onafhankelijk wil blijven van derden. Gelet op de aard van die radio-omroep stelt de Raad voor dat de Executieve hem een of meer frequenties geeft die in dat gebied ten koste van aangesloten algemene radio-omroepen zouden worden vrijgemaakt".

9. Op 29 december 1993 kent de Franse Gemeenschapsregering 14 nieuwe erkenningen en evenveel nieuwe frequenties toe aan diverse aanvragers voor het gebied Brussel. De verzoekende partij behoort niet tot de erkende radio-omroepen.

10. Bij besluiten van 1 en 21 februari en 7 maart 1994 kent de Regering voorlopige erkenningen en voorlopige frequenties toe in de 26 gebieden van de Franse Gemeenschap en bij het besluit van 7 maart 1994 trekt ze haar besluit van 29 december 1993 in. De verzoekende partij is niet erkend en heeft a fortiori geen frequentie. Die besluiten zijn bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 21 juli 1994.

Voor het gebied Brussel, waarvoor de verzoekende partij een erkenning had aangevraagd, zijn dertien niet-openbare radio-omroepen erkend die al een vergunning hadden.

11. Sindsdien zijn diverse besluiten voor het gebied Brussel door de Regering goedgekeurd en bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad van 7 oktober 1995 bekendgemaakt. Zo worden bij een eerste besluit van 6 februari 1995 van de Regering 7 radio-omroepen in het gebied Brussel (definitief) erkend en wordt het besluit van 7 maart 1994 voor die radio-omroepen opgeheven, terwijl bij een ander besluit van dezelfde datum 3 radio-omroepen in het gebied Brussel voorlopig worden erkend.

12. Op 20 mei 1996 maakt de verzoekende partij de Minister-Presidente van de Franse Gemeenschapsregering attent op haar erkenningsaanvraag van 24 juni 1991 en op de verscheidene verhoren door de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector, en maant ze haar aan een beslissing over die aanvraag te nemen.

13. Op 20 september 1996 bevestigt de Minister-Presidente dat ze de brief van 20 mei heeft ontvangen, wijst ze nogmaals op de algemene context waarin de aanvraag van de verzoekende partij moet worden gezien en geeft ze aan dat de Regering zich bij haar besluiten van 29 december 1993 en 7 maart 1994 impliciet maar stellig over de aanvraag heeft uitgesproken, dat de verzoekende partij hoe dan ook moest weten dat een beslissing was genomen, dat beroep kan worden ingesteld bij de Raad van State, maar dat het arrest BERGMANS van 18 april 1978 inhoudt dat dit beroep te laat zou komen en dus niet-ontvankelijk zou zijn en dat de aanvraag van de verzoekende partij pas kan worden herzien bij het uitwerken van het nieuwe frequentieplan;

Overwegende dat de verwerende partij te kennen geeft dat ervan uitgegaan moet worden dat het beroep gericht is tegen de impliciete beslissing van haar Regering om negatief te beschikken op de aanvraag om de erkenning van de verzoekende partij te verlengen, een impliciete beslissing die niet voortvloeit uit de toepassing van artikel 14, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat de verwerende partij, die de rechtspraak van het arrest BERGMANS, nr. 18.903 van 18 april 1978, aanvoert, aldus van oordeel is dat het beroep van de verzoekende partij te laat komt, in wezen omdat ze reeds op 21 juli 1994 had moeten weten dat haar aanvraag was afgewezen, zodat de termijn waarover de verzoekende partij beschikte om in rechte op te treden

"ruimschoots verstreken" is, dat de aangevoerde beginselen inzake bekendmaking van administratieve akten daar niets aan kunnen veranderen, dat het aanvaarden van de stelling van de verzoekende partij zou betekenen dat een burger het instellen van een beroep bij de Raad van State eindeloos voor zich uit zou kunnen schuiven en dat de eventuele nietigverklaring de verwerende partij in een onmogelijke situatie zou brengen;

Overwegende dat artikel 10 van het besluit van 24 december 1991 van de Executieve van de Franse Gemeenschap betreffende de erkenning van de private radio's als volgt luidt :

" De Executieve beslist over de aanvraag volgens de orde van voorrang die zij heeft bepaald, binnen de drie maanden na de ontvangst van advies van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector en betekent haar beslissing aan de aanvrager alsook aan de Minister, tot wiens bevoegdheid Posterijen, Telegrafie en Telefonie behoren".

Overwegende dat de Regering bijgevolg verplicht is haar beslissingen persoonlijk bekend te maken; dat de Regering haar beslissing ter kennis moest brengen zoals bepaald in het voornoemde artikel 10, ook al volgt de beslissing om de verzoekende partij niet te erkennen impliciet uit de besluiten van 1993 en 1994; dat de Regering die impliciete weigeringsbeslissing pas ter kennis heeft gebracht op 20 september 1996, in antwoord op de aanmaning die ze had gekregen; dat het beroep bijgevolg slechts één onderwerp heeft, namelijk het eerste van het verzoekschrift, en is ingesteld binnen de voorgeschreven termijn, die ingaat vanaf de kennisgeving van de weigeringsbeslissing;

Overwegende dat de verzoekende partij een eerste middel ontleent aan schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en

"aan schending van een substantieel of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvoorschrift"; dat ze aanvoert dat noch de impliciete weigering van onbekende datum, noch de impliciete weigering die volgt uit het stilzwijgen na de aanmaning gebaseerd op artikel 14, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, uitdrukkelijk gemotiveerd zijn;

Overwegende dat de bestreden handeling een impliciete beslissing is; dat de toepassing van de bepalingen van de wet van 29 juli 1991 alleen denkbaar is ten aanzien van administratieve handelingen die een bepaalde vorm hebben, welke die ook zij; dat de toepassing ervan niet denkbaar is ten aanzien van een impliciete beslissing die uit de aard der zaak niet uitdrukkelijk gemotiveerd is; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat de verzoekende partij een tweede middel ontleent aan schending van het algemene beginsel van behoorlijk bestuur en inzonderheid aan schending van de redelijke termijn en aan schending van artikel 10 van het voornoemde besluit van 24 december 1991 van de Executieve van de Franse Gemeenschap; dat ze tegen de impliciete weigering, die op zijn vroegst van 1994 en op zijn laatst van 20 september 1996 dateert, hoofdzakelijk inbrengt dat ze te laat komt, omdat de aanvraag om een erkenning is ingediend op 24 juni 1991 en de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector er op 30 september 1992 een advies over heeft gegeven, zodat die beslissing te laat komt, aangezien ze van twee of vier jaar later dateert, terwijl de wet in een termijn van drie maanden voorziet;

Overwegende dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel, daar, indien het als gegrond zou worden beschouwd, zulks zou inhouden dat de verwerende partij haar beslissing niet kan herzien,

temeer daar terugwerkende kracht onwettig zou zijn en geen enkel voordeel op het gebied van het uitzenden van radioprogramma's zou opleveren;

Overwegende dat de verzoekende partij een derde middel ontleent aan de ontstentenis of op zijn minst de ontoereikendheid van de inhoudelijke motivering van de bestreden handeling en aan machtsoverschrijding; dat ze tegen de bestreden handeling inbrengt dat daarin niet wordt vermeld waarom geen gevolg is gegeven aan het gunstige advies d.d. 30 september 1992 van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector, terwijl een administratieve overheid, zelfs wanneer die niet aan een voorbereidend advies gebonden is, inhoudelijk moet motiveren waarom dat advies niet is gevolgd; dat ze in haar memorie van wederantwoord stelt dat het administratief dossier geen inhoudelijke motivering bevat die de bestreden handeling wettigt, dat die redenen evenmin in de brief van 20 september 1996 te vinden zijn, dat het dossier een gunstig advies d.d. 30 september 1992 van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector bevat, dat de verwerende partij in het administratief dossier ter voorbereiding van de bestreden handeling had moeten vermelden waarom ze dat gunstige advies van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector niet volgt en dat, aangezien ze dat niet heeft gedaan, de bestreden handeling niet gebaseerd is op een wettelijk aanvaardbare inhoudelijke motivering;

Overwegende dat uit het "algemene gedeelte" van advies nr. 135 d.d. 30 september 1992 van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector blijkt dat deze, voor de gebieden waarvoor er meer erkenningsaanvragen dan beschikbare frequenties waren, heeft voorgesteld om twee radio-omroepen dezelfde frequentie te laten blijven delen of de erkenning van aangesloten algemene radio-omroepen niet te verlengen en de aldus vrijgekomen frequenties aan "interessante" radio-omroepen toe te kennen en erop gewezen heeft dat het niet langer mogelijk was een

radiozender te erkennen zonder hem een frequentie toe te kennen; dat in verband met het gebied Brussel in het genoemde advies nr. 135 staat dat éénendertig radio-omroepen een erkenning en een frequentie wensen, en daarin ook het volgende te lezen staat : "overwegende enerzijds dat er zeker verschillende - oude of nieuwe - radioprojecten zijn die aanspraak op een erkenning zouden kunnen maken omdat ze aan de vereisten van het decreet voldoen" en "anderzijds dat verschillende projecten voor bestaande - zowel openbare als niet-openbare - radio-omroepen het schema van identieke algemene radio-omroepen gewoon overnemen, zodat het dus vaak van buitenaf komt (...), stelt (de Hoge Raad) voor dat de Executieve de te erkennen radio-omroepen kiest op basis van het aantal eigen producties en het aantal producties die in de Franse Gemeenschap zijn gemaakt"; dat de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector ook aangeeft dat "hij, gelet op het feit dat er een gebrek aan frequenties in het gebied Brussel is, aan de Executieve (voorstelt) om de volgende rangschikking te volgen bij het toekennen van de frequenties die zouden vrijkomen of zouden worden gecoördineerd onder 100.0 Mhz : (...)"; dat de verzoekende partij niet in die rangschikking voorkomt;

Overwegende dat de verzoekende partij in 1986 weliswaar een frequentie (106.1 Mhz) kreeg toegewezen die ze met een andere radio (Radio Cristal) moest delen, maar in 1991 niet meer mocht uitzenden en tijdens een procedure op tegenspraak over haar aanvraag nooit iets heeft ingebracht tegen de opmerking die de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector in zijn advies nr. 126 van 19 maart 1992 heeft gemaakt, namelijk de opmerking dat "de radio geen zendvergunning heeft gekregen";

Overwegende, omtrent de motivering van de impliciete beslissing om de verzoekende partij niet te erkennen, dat advies nr. 135 van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector, in het gedeelte over de aanvraag van de

verzoekende partij, een rangschikking bevat van de radio-omroepen die een erkenning aanvragen (en een frequentie wensen); dat uit dat advies blijkt dat de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector bij elke radio die een erkenning heeft aangevraagd, vermeldt of ze tevoren al dan niet een zendvergunning hadden en heeft onderzocht of de radio-omroepen die een zendvergunning hadden nog altijd aan de bij decreet of bij verordening gestelde voorwaarden voldoen; dat de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector heeft aangegeven hoe de radio-omroepen die tevoren een zendvergunning hadden gekregen en nog altijd aan de geldende voorschriften voldeden, moesten worden gerangschikt en aan welke technische zendvoorwaarden ze moesten voldoen; dat die omstandigheden de motivering van het advies van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector vormen met het oog op de erkenning van bepaalde radio-omroepen; dat de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector de Executieve voor andere radio-omroepen erop heeft gewezen dat het project geen voorrang had, niet kon worden erkend of nog, omtrent de verzoekende partij, dat deze was erkend als algemene radio, hoewel ze geen frequentie had gekregen, maar plaats zou kunnen krijgen op de frequentie of frequenties die de Executieve in dat gebied zou vrijmaken ten koste van de aangesloten algemene radio-omroepen; dat dit advies weliswaar als gunstig kan worden bestempeld, maar onder het voorbehoud dat de Executieve de frequentie van een aangesloten algemene radio intrekt om ze aan de verzoekende partij te geven;

Overwegende dat de Executieve volgens advies nr. 135 van de Hoge Raad voor de Audiovisuele Sector bij de besluiten van 1 februari, 21 februari en 7 maart 1994 de dertien radio-omroepen heeft erkend die reeds over een frequentie beschikten en die door de genoemde Raad als begunstigde waren voorgedragen, maar niet heeft besloten om een frequentie vrij te maken ten koste van de aangesloten algemene radio-omroepen; dat daaruit blijkt dat de verzoekende partij niet is erkend, enerzijds omdat

de erkende radio-omroepen al een frequentie hadden waarop ze uitzonden en nog altijd aan de gestelde voorwaarden voldeden, en anderzijds omdat de Executieve aangesloten algemene radio-omroepen geen frequentie heeft willen ontnemen ten gunste van de verzoekende partij; dat die redenen wettelijk aanvaardbaar, relevant en redelijk zijn; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de XIIIe kamer, op negen december 1900 negenennegentig door :

de HH.	HANOTIAU,	kamervoorzitter,
	LEROY,	staatsraad,
	HANSE,	staatsraad,
Mevr.	MALCORPS,	griffier.

De Griffier, **De Voorzitter,**

M.-Chr. MALCORPS. **M. HANOTIAU.**

**VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.**