

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 83.639 van 25 november 1999
in de zaken A. 83.373/XII-1981
84.279/XII-2069.**

In zake : I. VT 4 LIMITED,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. VANDERMEERSCH en
J. VAN GYSEGEM,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Wetstraat 23
II. VT 4 LIMITED,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. VANDERMEERSCH,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Wetstraat 23

tegen :

het Vlaams Commissariaat voor de Media,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. LEUS,
kantoor houdende te SINT-STEVENSWOLUWE,
Woluwedael 28.

tussenkomen partij :

de NV Vlaamse Media Maatschappij,
die woonplaats kiest bij
advocaat Chr. LESAFFER,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 267.

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

Gezien eerste verzoekschrift dat VT4 LIMITED op 7 april 1999 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing nr. 1999/002, genomen op 17 februari 1999 door het Vlaams Commissariaat voor de Media op de klacht van de NV Vlaamse Televisiemaatschappij, waardoor dit vaststelt dat verzoekster een televisieomroeporganisatie is die onder de bevoegdheid van de Vlaamse gemeenschap valt, dat zij werkzaam is zonder de door de gecoördineerde mediadecreten vereiste erkenning en artikel 49 van die

decreten niet naleeft en waarbij het aan verzoekster een termijn verstrijkend op 15 september 1999 laat om een erkenning aan te vragen en zich aan de mediadecreten te conformeren;

Gezien een tweede verzoekschrift dat VT4 LIMITED op 20 mei 1999 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing nr. 1999/004 genomen op 23 maart 1999 door het Vlaams Commissariaat voor de Media, waardoor dit het bezwaarschrift van verzoekster tegen zijn beslissing van 17 februari 1999 niet ontvankelijk verklaart;

Gezien de gelijktijdig ingediende verzoekschriften, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissingen;

Gezien de nota's van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 6 september 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 september 1999;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen in de zaak A. 83.373/XII-1981 van advocaten D. VANDERMEERSCH en N. WEINSTOCK, die verschijnen voor de verzoekende partij, en van advocaat S. ALLCOCK die loco advocaat J. VAN GYSEGEM eveneens verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat K. LEUS, die verschijnt voor de

verwerende partij, en van advocaten Chr. LESAFFER, G. GLAS en D. ARTS, die verschijnen voor de tussenkomende partij;

Gehoord de opmerkingen in de zaak A. 84.279/XII-2069 van advocaten D. VANDERMEERSCH en N. WEINSTOCK, die verschijnen voor de verzoekende partij, van advocaat K. LEUS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaten Chr. LESAFFER en G. GLAS, die verschijnen voor de tussenkomende partij;

Gehoord het gedeeltelijk andersluidend advies van auditeur L. VERMEIRE;

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

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

Overwegende dat de NV Vlaamse Televisie-maatschappij met verzoekschriften van 3 mei 1999 en 15 juni 1999 heeft gevraagd om in de administratieve kort gedingen te mogen tussenkomen;

1. Over de gegevens van de zaken.

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

1.1. De verzoekende partij is een vennootschap naar Engels recht, op 10 april 1992 opgericht als Broadcast Sverige TV5, waarvan de naam op 5 april 1995 een tweede maal werd gewijzigd in VT4 Ltd, en maakt deel uit van de Amerikaanse groep Scandinavian Broadcasting System. Zij is volgens het verzoekschrift een 100 %

dochteronderneming van SBS Broadcasting SA, een Luxemburgse vennootschap die een aantal televisie- en radiostations exploiteert in Europa.

Op 13 september 1994 verkrijgt zij van het Britse toezichtsorgaan, de "Independent Television Commission" -hierna afgekort: "ITC",- een omroepvergunning, een zogenaamde "non domestic satellite - license".

1.2. Op 28 september 1994 dienen diverse Vlaamse kabelmaatschappijen bij de toenmalige Vlaamse minister, bevoegd voor media, een aanvraag in tot toelating om het omroepprogramma VT4 via de kabel door te geven en dit met toepassing van het toenmalige decreet van 4 mei 1994 betreffende de kabelnetten en de vergunning voor het aanleggen en exploiteren ervan en betreffende het bevorderen van de verspreiding en produktie van televisieprogramma's.

Op 16 januari 1995 wordt deze toestemming geweigerd, in hoofde omdat VT4 niet valt onder een der categorieën van artikel 10, § 1, 2° en 4°, van het decreet van 4 mei 1994, d.w.z. televisie-omroepprogramma's van ofwel de door de Vlaamse Gemeenschap erkende particuliere televisie-omroep, die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap, ofwel van de omroepen gemachtigd door de regering van een andere Lid-Staat van de Europese Unie dan België voor zover de betrokken omroep in die Lid-Staat onderworpen is aan het toezicht dat wordt uitgeoefend op omroepen die zich tot het publiek in die Lid-Staat richten, aangezien VT4 beschouwd diende te worden als in feite een Vlaamse zender die zich in een andere Lid-Staat van de Europese Unie gevestigd had ten einde zich te onttrekken aan artikel 7, 1°, a van het decreet van 28 januari 1987 betreffende het overbrengen van klank- en televisieprogramma's in de radiodistributie- en teledistributienetten en betreffende de erkenning van niet-openbare televisieverenigingen, hetwelk bepaalt dat

slechts één niet-openbare televisievereniging zich richtend tot de gehele Vlaamse Gemeenschap kan worden erkend. In subsidiaire orde stelt het besluit dat VT4, zelfs indien het als een Britse zender zou moeten worden beschouwd, niet toegelaten kan worden op de kabel omdat niet voldaan is aan de voorwaarden van het voornoemde artikel 10, § 2, 4° van het tweede kabeldecreet, daar het in Groot-Brittannië niet is onderworpen aan het toezicht dat wordt uitgeoefend op omroepen die zich tot het publiek van die Lid-Staat richten.

1.3.1. De vordering tot schorsing die VT4 bij uiterst dringende noodzakelijkheid tegen deze weigeringsbeslissing instelt bij de Raad van State, wordt eerst voorlopig ingewilligd bij arrest nr. 51.274, van 24 januari 1995 en bevestigd bij arrest nr. 51.964 van 2 maart 1995. Het middel ontleend aan de schending van artikel 59 van het EG-Verdrag en artikel 2 van de richtlijn 89/552/EEG van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de Lid-Staten inzake de uitoefening van televisie-omroepactiviteiten -hierna "richtlijn televisie zonder grenzen" of "televisie-richtlijn" genoemd- wordt als ernstig beschouwd.

1.3.2. Met tussenarrest nr. 58.124 van 14 februari 1996 stelt de Raad van State een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met betrekking tot de interpretatie van artikel 2 van de voornoemde televisierichtlijn 89/552/EEG.

In zijn arrest C-56/96 van 5 juni 1997 beantwoordt het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen de vraag, na ze te hebben geherformuleerd, in de zin dat artikel 2, lid 1, van voornoemde richtlijn zo moet worden uitgelegd dat een televisie-omroeporganisatie onder de bevoegdheid valt van de Lid-Staat waar zij is gevestigd en dat, wanneer de televisieomroeporganisatie in meer dan één Lid-Staat is

gevestigd, zij onder de bevoegdheid valt van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan zij het centrum van haar activiteiten heeft, met name de plaats waar de beslissingen over het programmeringsbeleid en de definitieve samenstelling van de uit te zenden programma's worden genomen.

Nadat in een aanvullend auditoraatsverslag tot de conclusie is gekomen dat de aangevoerde middelen gegrond zijn en partijen laatste memories hebben gewisseld, doet VT4 vervolgens, enige dagen voor de terechtzitting, afstand van haar vordering, afstand die wordt ingewilligd bij arrest nr. 79.952 van 27 april 1999.

1.4. Intussen hebben de toepasselijke regelgevingen, zowel binnenlands als Europees, ingrijpende wijzigingen ondergaan.

1.4.1.1. De Vlaamse decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, waaronder dat van 4 mei 1994 betreffende de kabelnetten en de vergunning voor het aanleggen en exploiteren ervan en betreffende het bevorderen van de verspreiding en produktie van televisieprogramma's, worden gecoördineerd bij besluit van de Vlaamse regering van 25 januari 1995, bekrachtigd bij decreet van 8 maart 1995. Zij worden hierna "de gecoördineerde mediadecreten" genoemd.

1.4.1.2. Het decreet van 28 april 1998 schrapte, ter uitvoering van het arrest C 11/95, Commissie t/ koninkrijk België, van 10 september 1996 van het Hof van Justitie -het zogenaamde "tweede kabeldecreet-arrest"- door wijziging van de artikelen 107, § 2 en 112, § 2, van de gecoördineerde mediadecreten het vereiste dat de kabelmaatschappijen een vergunning behoeven voor het doorgeven van omroepprogramma's van omroepen gemachtigd door de regering van een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschap.

1.4.1.3. Op 15 mei 1997 richt de Europese Commissie een met redenen omkleed advies tot het Koninkrijk België, volgens welk de regelgeving in de Vlaamse Gemeenschap in strijd is met artikel 52 van het E.G.-Verdrag. Ingevolge dit advies wordt de verplichting van artikel 44, § 1, van de gecoördineerde mediadecreten waarbij de aandelen in de enige particuliere televisie-maatschappij die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap, voor ten minste 51 % in handen moeten zijn van uitgevers van Nederlandstalige kranten en weekbladen, bij artikel 11 van het decreet van 28 april 1998 opgeheven.

1.4.1.4. Hetzelfde decreet van 28 april 1998 heft, ter uitvoering van een door de Commissie-EG verleende beschikking 97/606/EG, van 26 juni 1997, het reclame-monopolie op dat artikel 41 van de gecoördineerde mediadecreten verleend had aan de enige particuliere televisie-maatschappij die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap, door in het gewijzigde artikel 41 te bepalen dat "particuliere televisieomroepen die zich richten tot de gehele Vlaamse Gemeenschap" erkend zullen kunnen worden, en door hen in het vervangen artikel 80 van dezelfde decreten van rechtswege te machtigen om reclame uit te zenden.

De voornoemde beschikking 97/606/EG werd door de huidige tussenkomende partij aangevochten voor het Europees Hof van Justitie.

1.4.1.5. Het decreet van 17 december 1997 betreffende het Vlaams Commissariaat voor de Media en de Vlaamse Mediaraad, wijzigt de gecoördineerde mediadecreten onder meer door invoeging van een titel Vbis, bestaande uit de artikelen 116bis en volgende, waarbij een Vlaams Commissariaat voor de Media, hierna afgekort: "VCM" wordt opgericht, bestaande uit een voorzitter, die ten minste tien jaar het ambt van magistraat in de hoven en

rechtbanken of in de Raad van State moet hebben bekleed, en twee commissarissen en waarbij de leden geen politiek mandaat mogen uitoefenen noch enige binding hebben met een mediasector, -bedrijf of -instellingen; zij worden benoemd en in voorkomend geval ook ontslagen door de Vlaamse regering; hun mandaat geldt voor zes jaar en is éénmaal hernieuwbaar (art. 116quinquies). Deze rechtspersoon (art. 116bis) oefent de bevoegdheden uit die haar door of krachtens decreet of uitvoeringsbesluit worden opgedragen en heeft inzonderheid tot taak het toezicht op de naleving van en de sanctionering van de inbreuken op de bepalingen van de gecoördineerde decreten, onverminderd de artikelen 12, 25, 78 en 79, het afgeven, schorsen en intrekken van de omroeperkenningen, het afgeven, schorsen en intrekken van machtigingen om reclame uit te zenden en om sponsoring aan te wenden aan omroepen, het afleveren, wijzigen, schorsen en intrekken van zend- en transportvergunningen aan de erkende omroepen, het afleveren, schorsen en intrekken van de vergunning om een kabelnet aan te leggen en te exploiteren, het geven en intrekken van de toestemming aan kabelmaatschappijen om omroepprogramma's door te geven. Indien het een overtreding op de bepalingen van de gecoördineerde decreten vaststelt, kan het VCM één van de in artikel 116septies, § 1 bepaalde sancties opleggen gaande van een waarschuwing met vraag de overtreding stop te zetten tot de schorsing of intrekking van de vergunning als omroep of als kabelmaatschappij.

Het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 houdende vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media -hierna te noemen: "procedurebesluit"- bevat nadere regels inzake de procedure voor het VCM. Op 17 augustus 1998 stelt het VCM ook zijn huishoudelijk reglement vast.

1.4.2. De richtlijn 97/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 juni 1997 wijzigt de richtlijn "televisie zonder grenzen" nr. 89/552/EEG. De

wijzigingen strekken er onder meer toe het begrip "bevoegdheid", specifiek toegepast op de sector van de audiovisuele industrie, te verduidelijken in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, waarbij het vestigingscriterium als het voornaamste criterium voor het bepalen van de bevoegdheid wordt vastgelegd en waarbij een aantal praktische criteria worden bepaald om de vestiging van een televisieomroeporganisatie, hetgeen de daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit door middel van een duurzame vestiging voor onbepaalde tijd behelst, te bepalen, en aldus te verzekeren dat één en slechts één Lid-Staat bevoegd is ten aanzien van de dienstverrichting en ten einde een vacuüm te vermijden.

Ten gevolge van deze wijzigingen luiden artikel 2 en het nieuwe artikel 2bis van de richtlijn "televisie zonder grenzen" als volgt :

"Artikel 2

1. Elke lidstaat ziet erop toe dat alle televisie-uitzendingen van omroeporganisaties die onder zijn bevoegdheid vallen, voldoen aan de regels van het recht dat op voor het publiek in die lidstaat bestemde uitzendingen van toepassing is.

2. Voor de toepassing van deze richtlijn worden onder omroeporganisaties die onder de bevoegdheid van een lidstaat vallen, verstaan :

- die welke overeenkomstig lid 3 in die lidstaat gevestigd zijn;
- die waarop lid 4 van toepassing is.

3. Voor de toepassing van deze richtlijn wordt

- a) een omroeporganisatie geacht gevestigd te zijn in een lidstaat, wanneer de omroeporganisatie haar hoofdkantoor in die lidstaat heeft en de programmeringsbesluiten in die lidstaat worden genomen;
- b) indien een omroeporganisatie haar hoofdkantoor in een lidstaat heeft, maar de programmeringsbesluiten in een andere lidstaat worden genomen, die omroeporganisatie geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar een aanzienlijk deel van het bij de televisieomroepactiviteiten betrokken personeel werkzaam is; indien in elk van die lidstaten een aanzienlijk deel van het bij de televisieomroepactiviteiten betrokken personeel werkzaam is, wordt de omroeporganisatie geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar zij haar hoofdkantoor heeft; indien in geen van die lid-

staten een aanzienlijk deel van het bij de televisie-omroepactiviteiten betrokken personeel werkzaam is, wordt de omroeporganisatie geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar zij het eerst met haar omroepactiviteiten is begonnen overeenkomstig het recht van die lidstaat, mits zij een duurzame en reële band met de economie van die lidstaat onderhoudt;

- c) indien een omroeporganisatie haar hoofdkantoor in een lidstaat heeft, terwijl de programmeringsbesluiten in een derde land worden genomen -of andersom-, zij geacht gevestigd te zijn in de betrokken lidstaat, mits een aanzienlijk deel van het bij de televisieomroepactiviteiten betrokken personeel in die lidstaat werkzaam is.

4. Omroeporganisaties waarop lid 3 niet van toepassing is, worden geacht onder de bevoegdheid van een lidstaat te vallen, wanneer zij :

- a) gebruik maken van een door die lidstaat toegekende frequentie,
- b) gebruik maken van een tot een lidstaat behorende satellietcapaciteit, hoewel zij geen gebruik maken van een door die lidstaat toegekende frequentie,
- c) gebruik maken van een zich in een lidstaat bevindende aarde-satelliet-verbinding, hoewel zij geen gebruik maken van een door die lidstaat toegekende frequentie, noch van een tot die lidstaat behorende satellietcapaciteit.

5. Indien niet volgens de leden 3 en 4 kan worden bepaald welke lidstaat bevoegd is, is de bevoegde lidstaat die waarin de omroeporganisatie is gevestigd in de zin van artikel 52 en volgende van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

6. Deze richtlijn is niet van toepassing op televisie-uitzendingen die uitsluitend voor ontvangst in derde landen bestemd zijn en die niet direct of indirect door het publiek in een of meer lidstaten worden ontvangen."

(...)

"Artikel 2 bis

1. De lidstaten waarborgen de vrijheid van ontvangst en belemmeren niet de doorgifte op hun grondgebied van televisie-uitzendingen uit andere lidstaten om redenen die binnen de door deze richtlijn gecoördineerde gebieden vallen.

2. De lidstaten mogen tijdelijk van lid 1 afwijken wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan :

- a) een televisie-uitzending uit een andere lidstaat vormt een duidelijke, belangrijke en ernstige inbreuk op artikel 22, lid 1 of 2, en/of op artikel 22 bis;
- b) de omroeporganisatie heeft in de voorafgaande twaalf maanden al minstens tweemaal inbreuk op de onder a) bedoelde bepaling(en) gemaakt;
- c) de betrokken lidstaat heeft de omroeporganisatie en de Commissie schriftelijk kennis gegeven van de

vermeende inbreuken en van de maatregelen die zij voornemens is te nemen indien een dergelijke inbreuk herhaald zou worden;

- d) overleg met de uitzendende lidstaat en de Commissie heeft niet binnen 15 dagen vanaf de onder c) bedoelde kennisgeving tot een minnelijke schikking geleid, en de vermeende inbreuk duurt voort.

De commissie beslist binnen twee maanden na de kennisgeving van de door de lidstaat genomen maatregelen over de vraag of die maatregelen verenigbaar zijn met het Gemeenschapsrecht. Is de beslissing negatief, dan moet de lidstaat de maatregelen onverwijld beëindigen.

3. Lid 2 vormt geen beletsel om in de lidstaat onder welks bevoegdheid de betrokken omroeporganisatie valt, ongeacht welke procedure, maatregel of sanctie op de betrokken inbreuken toe te passen."

Voorts wordt in die richtlijn ook een nieuw artikel 23bis opgenomen dat een contactcomité bij de Commissie instelt, bestaande uit vertegenwoordigers van de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staten en met als taak, onder meer, bij te dragen tot de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de richtlijn via geregeld overleg over alle praktische toepassingsproblemen, inzonderheid met betrekking tot artikel 2. Die bepaling luidt als volgt :

"Artikel 23 bis

1. Bij de Commissie wordt een contactcomité ingesteld dat bestaat uit vertegenwoordigers van de bevoegde autoriteiten van de lidstaten. Het wordt voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Commissie en komt op diens initiatief dan wel op verzoek van een delegatie van een lidstaat bijeen.

2. De taken van dit comité zijn :

- a) bijdragen tot de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van deze richtlijn via geregeld overleg over alle praktische toepassingsproblemen, inzonderheid met betrekking tot artikel 2, en andere kwesties waarvoor een gedachtenwisseling dienstig wordt geacht;
- b) op eigen initiatief of op verzoek van de Commissie advies uitbrengen over de toepassing van de bepalingen van de richtlijn door de lidstaten;
- c) een forum bieden voor een gedachtenwisseling over de punten die zullen worden opgenomen in de verslagen welke de lidstaten krachtens artikel 4, lid 3, moeten indienen, over de gang van zaken in dat verband, over het mandaat voor de in

- artikel 25 bis bedoelde onafhankelijke studie, over de evaluatie van de desbetreffende aanbestedingen en over de studie zelf;
- d) het resultaat bespreken van het geregelde overleg dat de Commissie voert met vertegenwoordigers van omroeporganisaties, producenten, consumenten, fabrikanten, dienstverrichters, vakbonden en de creatieve milieus;
 - e) bijdragen tot de uitwisseling van informatie tussen de lidstaten en de Commissie over de situatie en de ontwikkeling van het regelgevende werk betreffende televisieomroepdiensten, rekening houdend met het audiovisueel beleid van de Gemeenschap, en over relevante ontwikkelingen op technisch gebied;
 - f) zich beraden over sectoriële ontwikkelingen waarover een gedachtenwisseling nuttig lijkt."

1.5. In de loop van 1997 deelt verzoekster mede dat zij voornemens is zich in Vlaanderen te vestigen onder bepaalde voorwaarden, inzonderheid afschaffing van het reclamemonopolie. Later vraagt zij echter de hernieuwing van haar Britse omroepvergunning teneinde te vermijden dat deze vervalst.

Met brief van 10 december 1997 bevestigt de ITC dat VT4, ingevolge de nieuwe exploitatievoorwaarden, voldoet aan de Britse en Europese voorwaarden voor vestiging in Groot-Brittannië en dus onder de erkenningsbevoegdheid van de ITC blijft. In een brief van 18 maart 1999 wordt herhaald dat de ITC van mening is dat VT4, op 10 december 1998, terecht erkend was door de ITC als verlener van satelliettelevisiediensten onder de "Broadcasting Act 1990" en dat zij, op basis van nieuw onderzoek en op basis van aanvullende commerciële informatie gegeven door VT4, deels op confidentiële basis, overtuigd blijft dat VT4 volgens artikel 2 van de gewijzigde televisierichtlijn onder de bevoegdheid valt van Groot-Brittannië en dus terecht erkend werd door de ITC.

Bepaalde recentere gegevens wijzen er op dat VT4 niet meer het voornemen heeft zich in Vlaanderen te vestigen, ook niet na de opheffing van het reclame-monopolie, maar integendeel een aantal handelingen heeft

gesteld om haar zetel duidelijker of daadwerkelijk in het Verenigd Koninkrijk te vestigen.

1.6. Op 4 september 1998 legt de Vlaamse Televisie Maatschappij, hierna afgekort: "VTM", bij het VCM klacht neer tegen VT4 Ltd wegens vermeende schending van artikel 49 van de gecoördineerde mediadecreten, omdat VT4, een niet-openbare televisie-omroep die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, niet het minste journaal verzorgt. Er wordt daarin gesteld dat aan de bevoegdheid van het VCM niet getwijfeld kan worden nu het centrum van de activiteiten van VT4 in de Vlaamse Gemeenschap is gevestigd en door VT4 zelf is bevestigd door in een dagvaarding gericht aan VTM te stellen dat haar exploitatiezetel in Nossegem is gevestigd.

1.7. Nadat een onderzoeksmaatregel werd uitgevoerd en nadat de termijn om te beslissen werd verlengd, stelt het VCM in zijn beslissing 1999/002 op 17 februari 1999 vast dat verzoekster een televisie-omroeporganisatie is die onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap valt en dat zij bijgevolg bevoegd is, dat de klacht van VTM ontvankelijk is, dat VT4 werkzaam is zonder de door de gecoördineerde mediadecreten vereiste erkenning en artikel 49 van die decreten niet naleeft en laat het aan verzoekster een termijn verstrijkend op 15 september 1999 om een erkenning als bedoeld in artikel 39 van de gecoördineerde mediadecreten aan te vragen en zich aan de mediadecreten te conformeren.

Volgens deze beslissing valt VT4 onder de regelgevende bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het toezicht van het VCM omdat het hoofdkantoor in Nossegem is gevestigd, omdat daar de daadwerkelijke economische activiteit wordt gevoerd - voor een commerciële omroep de plaats waar de reclame-activiteit wordt gevoerd - en omdat de programmeringsbesluiten volgens met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid

in werkelijkheid in België worden genomen, en dit gebaseerd op door VTM voorgelegde gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende bewijselementen, namelijk : het feit dat zowel de programmadirecteur als de hoofdredacteur van bij de start in Nossegem werkende Vlamingen zijn geweest, een brief van VT4 waaruit zou blijken dat Bart De Prez werkzaam in Nossegem daadwerkelijk en volwaardig de functie van programmadirecteur uitoefent, een document van VT4 waarin wordt gesteld dat SBS elk station alle vrijheid laat, de verklaring van Carlo Gepts dat nagenoeg alle programma's van VT4 op voorhand worden opgenomen en vervolgens naar Londen overgevlogen, het feit dat alle programma's die VT4 zelf of via derden aanmaakt in Vlaanderen worden geproduceerd en de voornoemde dagvaarding waarin sprake is van een exploitatiezetel in Nossegem, bevestigd door de vaststelling dat programmeringsbesluiten een actuele en lokale kennis vereisen niet alleen van de programma's en programmaschema's van de Vlaamse concurrerende televisieomroepen maar ook van de plaatselijke markttoestanden, waar tegenover VT4 geen enkel concreet bewijselement met ernstige bewijswaarde plaatst, inzonderheid stukken waaruit blijkt dat programmeringsbeslissingen in Londen worden genomen, maar enkel verwijst naar formele elementen zoals officiële functies van bepaalde bestuurders en naar de aankoop van bepaalde programma's op groepsniveau. Aanvullend wordt ook verwezen naar de stelling van VTM dat van de bij de televisieactiviteiten van VT4 betrokken personeelsleden 72 personeelsleden werkzaam zijn in Vlaanderen tegenover 8 in Londen, waarop VT4 tijdens de hoorzitting weigerde te antwoorden. Alhoewel het VCM stelt dat op dit aspect niet nader moet worden ingegaan aangezien VT4 reeds overeenkomstig de criteria hoofdkantoor en programmeringsbesluiten in Zaventem gevestigd is, zou dat die conclusie alleen maar versterken.

Dat is de beslissing waarvan in de eerste zaak de schorsing wordt gevraagd.

1.8. Op 24 februari 1999 dient VT4 tegen deze beslissing bij het VCM een bezwaarschrift in met het verzoek de zaak in heroverweging te nemen.

Met beslissing 1999/004 van 23 maart 1999 verklaart het VCM het door VT4 ingediende bezwaar ambtshalve onontvankelijk omdat de beslissing 1999/002 in geen van haar onderdelen te beschouwen is als een sanctie als bedoeld in artikel 116septies van de gecoördineerde decreten of er naar inhoud of gevolg mee gelijkgesteld kan worden, zodat VT4 niet beschouwd kan worden als gesanctioneerde in de zin van artikel 9 van het Procedurebesluit van 14 juli 1999.

Dat is de beslissing waarvan in de tweede zaak de schorsing wordt gevraagd;

2. Over de rechtspleging.

2.1. Overwegende dat de tweede vordering gericht is tegen de beslissing waarbij het bezwaar van verzoekster tegen de beslissing welke het voorwerp uitmaakt van de eerste vordering wordt verworpen; dat de zaken verknocht zijn en het past ze in het belang van een goede rechtsbedeling samen te voegen;

2.2. Overwegende dat de N.V. Vlaamse Media Maatschappij - de vroegere VTM, hierna afgekort "VMM" - vraagt om in de debatten tussen te komen; dat VMM bij het VCM de klacht heeft ingediend welke aanleiding heeft gegeven tot de ten aanzien van verzoekster genomen beslissingen en inzonderheid daarin had aangevoerd dat verzoekster de verplichting om een journaal te verzorgen niet naleefde, verplichting waartoe zij zelf wel gehouden was; dat VMM een voldoende belang aantoonde om in de zaken tussen te komen en op haar vraag dan ook moet worden ingegaan;

3. Over de schorsingsbevoegdheid van de Raad van State.

3.1.1. Overwegende dat in de beide zaken de verwerende partij aanvoert dat de Raad van State onbevoegd is om van de vorderingen kennis te nemen en ze om die reden onontvankelijk zijn; dat zij betoogt dat het VCM is opgetreden als administratief rechtscollege en de bestreden beslissingen dus beslissingen in betwiste zaken zijn, die enkel bij wijze van administratieve cassatie kunnen worden vernietigd, maar geen voor schorsing vatbare akten uitmaken in de zin van artikel 17, § 1 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat hieruit tevens zou volgen dat in het verzoekschrift de VCM ten onrechte als verwerende partij werd aangewezen, zodat het verzoekschrift ook om die reden in beide zaken onontvankelijk is;

Overwegende dat de verwerende partij ter staving van haar stelling dat zij een administratief rechtscollege is de volgende gegevens aanvoert :

- de oprichting van dit onafhankelijk en autonoom optredend commissariaat met rechtspersoonlijkheid had, blijkens de parlementaire bespreking, tot doel inzake mediabeleid tot een andere besluitvorming te komen, namelijk mede door een commissariaat dat samengesteld is uit een aantal magistraten die onafhankelijk recht zullen spreken;
- volgens artikel 116 quinquies, van de gecoördineerde mediadecreten dient de voorzitter gedurende minstens tien jaar het ambt van magistraat te hebben bekleed en mogen de leden van het commissariaat geen politiek mandaat uitoefenen noch binding hebben met een media-sector, -bedrijf of -instelling;
- een dotatie werd toegekend om de onafhankelijkheid en autonomie te vrijwaren;
- uit het verslag van de commissie van de Vlaamse Raad blijkt dat dat meerdere leden ervan uitgingen dat het VCM een administratief rechtscollege is, minstens wanneer het zijn controlebevoegdheid uitoefent;

-bijzondere aandacht werd besteed aan de waarborgen van de rechtszoekenden met het oog op de eerbiediging van hun rechten van de verdediging, bijvoorbeeld recht om gehoord te worden op tegenspraak, openbaarheid van bestuur en motiveringsplicht;

3.1.2. Overwegende dat ook de tussenkomende partij betoogt dat het VCM optreedt als administratief rechts-college, minstens in de klachtprocedure, zoals dit blijkt uit een geheel van aanwijzingen, namelijk :

-de aanwijzingen in het decreet zelf zoals de oprichting bij decreet en met rechtspersoonlijkheid; de samenstelling waarbij de voorzitter een magistraat dient te zijn met minstens 10 jaar ervaring en bepaalde onverenigbaarheden geldend voor alle leden; de dubbele decretale opdracht om vergunningen te verlenen en toezicht uit te oefenen waarbij het VCM op klacht of ambtshalve optreedt en de in het decreet bepaalde sancties kan opleggen; de bepaling dat de Vlaamse regering de procedure uitwerkt met inbegrip van een beroepsprocedure en de termijnen bepaalt, waarbij het recht om gehoord te worden op tegenspraak, de plicht tot motivering en de beginselen van openbaarheid van bestuur geëerbiedigd dienen te worden;

-de parlementaire voorbereiding waaruit blijkt dat de decreetgever de intentie had aan het VCM een rechtsprekende taak op te dragen, minstens bij het uitoefenen van zijn controlerende en sanctionerende taak;

Overwegende dat de tussenkomende partij voorts betoogt dat verzoekster dit zelf, minstens impliciet, erkend zou hebben door te verwijzen naar de klachtprocedure, door een commissaris te wraken wegens partijdigheid en door, in de heroverwegingsprocedure, voor te stellen een prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie;

3.1.3. Overwegende dat in de zaak A.84.279 de verzoekende partij betoogt dat het statuut van het VCM - administratieve overheid of administratief rechts-college - nergens geregeld is en dat de voorbereidende werken niet eenduidig zijn : tijdens de hoorzitting werd verklaard dat een beroepsmogelijkheid bij de Raad van State bestaat en dat men de facto, gelet op de achterstand, een schorsingsberoep dient in te stellen; dat zij er voorts op wijst dat organieke en formele elementen zoals onafhankelijkheid, samenstelling, procedure en motiveringsplicht, op zich niet decisief zijn zodat de kwalificatie van de bestreden beslissing, bij ontstentenis van uitdrukkelijke wetsbepaling, bepaald dient te worden in het licht van het rechtskarakter van de betrokken beslissing; dat aangezien het kenmerk van een jurisdictionele beslissing is dat zij met gezag van gewijsde een einde maakt aan een betwisting, men geen van beide bestreden beslissingen als dusdanig kan kwalificeren omdat het VCM in de beslissing nr. 1999/004 stelt dat de beslissing 1999/002 enkel feitelijke vaststellingen bevat en een uitnodiging zich in regel te stellen, maar geen sanctie, en zij in de nota in de eerste zaak herhaalt dat het gaat om feitelijke vaststellingen die de rechtsorde niet wijzigen en de uitnodiging zich in regel te stellen slechts een moreel gezag heeft, zodat volgens verzoekster door die beslissing 1999/002 geen einde wordt gemaakt aan een geschil en het niet kan gaan om een jurisdictionele beslissing; dat de in de tweede zaak bestreden beslissing nr. 1999/004 uitspraak doet over een heroverwegingsverzoek en dus hetzelfde karakter heeft als de beslissing 1999/002;

3.1.4. Overwegende dat de tussenkomenende partij zulks in dezelfde zaak betwist met het argument enerzijds dat het criterium gezag van gewijsde niet decisief is en dat verzoekster zelf in de tweede zaak stelt dat de beslissing in de eerste zaak volle uitwerking krijgt

door de onontvankelijkheidsverklaring van de heroverweging, hetgeen aantoonde dat de beslissing wel degelijk definitief het tussen partijen gerezen geschil beëindigt; dat zij er voorts op wijst dat verzoekster in de tweede zaak zelf ook schrijft dat de beslissing 1999/002 enkel aangezien kan worden als een waarschuwing met vraag de overtreding stop te zetten zodat het wel degelijk gaat om een sanctie;

3.2.1. Overwegende dat artikel 17, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het gold toen de vorderingen werden ingesteld, bepaalde dat, wanneer een akte of een reglement van een administratieve overheid vatbaar is voor vernietiging krachtens artikel 14, eerste lid, de Raad van State als enige de schorsing van de tenuitvoerlegging ervan kan bevelen; dat uit die formulering volgde dat enkel de akten en reglementen van administratieve overheden en niet administratieve beslissingen in betwiste zaken, die jurisdictionele beslissingen zijn, en waarvan eveneens sprake is in artikel 14, eerste lid, van de bedoelde wetten, het voorwerp kunnen uitmaken van een schorsingsberoep; dat de wet van 25 mei 1999 deze interpretatie heeft bevestigd, aangezien sindsdien in artikel 14 van de voornoemde gecoördineerde wetten een onderscheid wordt gemaakt tussen het objectief annulatiecontentieux - akten en reglementen van administratieve overheden (§ 1) - en het administratief cassatieberoep (§ 2), terwijl artikel 17, § 1 enkel verwijst naar artikel 14, § 1; dat derhalve dient te worden uitgemaakt of de twee beslissingen waarvan de schorsing wordt gevorderd akten zijn van een administratieve overheid dan wel administratieve beslissingen in betwiste zaken, m.a.w. of de VCM ter zake al dan niet is opgetreden als administratief rechtscollege;

3.2.2. Overwegende dat geen der door de partijen aangevoerde gegevens op zichzelf decisief is om te

besluiten dat het VCM al dan niet is opgetreden als een administratief rechtscollege;

3.2.2.1. Overwegende dat de luidens artikel 116bis van de gecoördineerde mediadecreten aan het VCM verleende opdrachten, hiervoren onder 1.4.1.5. samengevat, in zover zij bestaan uit het afgeven, schorsen en intrekken van vergunningen, beleidstaken zijn van een administratieve overheid en niet wijzen op een rechtsprekende bevoegdheid; dat die taken vóór de oprichting van het VCM overigens tot de bevoegdheid van de Vlaamse regering behoorden; dat het toezicht op de naleving van de mediadecreten en de sanctionering ervan in beginsel kunnen worden beschouwd als afgeleiden van die beleidsopdracht; dat, waar meer bepaald in de onderhavige zaken de VCM is opgetreden in het kader van die bevoegdheid tot sanctioneren, vastgesteld moet worden dat het niet echt de beslechting betrof van een geschil tussen twee partijen, VTM enerzijds en VT4 anderzijds, aangezien de VCM weliswaar is opgetreden naar aanleiding van een klacht van VTM, doch zij niet gebonden was door de omvang van die klacht en bijvoorbeeld een intrekking ervan haar niet belet zou hebben toch een sanctie te treffen of een andere maatregel te nemen; dat de exceptie moet worden afgewezen;

4. Over de ontvankelijkheid van de vorderingen.

4.1.1. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partij het belang van verzoekster betwisten, in een betoog dat grotendeels hierop neerkomt dat de eerste bestreden beslissing niet voor vernietiging c.q. schorsing vatbaar is, daar zij louter een aantal feitelijke en juridische vaststellingen doet en verzoekster uitnodigt, zonder ze daartoe te verplichten, om zich binnen een bepaalde termijn aan de gecoördineerde mediadecreten te conformeren en een erkenningsaanvraag in te dienen; dat deze feitelijke en

juridische vaststellingen volgens hen de rechtsorde niet wijzigen en louter declaratief zijn en dat een als uitnodiging geldend verzoek, met enkel een moreel gezag en zonder enig rechtsgevolg - geen sanctie zoals ook gesteld in het tweede middel - evenmin voor vernietiging c.q. schorsing vatbaar zou zijn zodat de vordering *ratione materiae* onontvankelijk is en voorbarig; dat zij menen dat verzoeksters rechtens vereiste belang pas zal ontstaan wanneer het VCM een voor VT4 grievende beslissing neemt; dat zij overigens van mening zijn dat elk belang onrechtmatig zou zijn aangezien VT4 het mogelijke nadeel kan vermijden door een Vlaamse erkenning aan te vragen en dat, indien zij dit niet doet en in strijd met de werkelijkheid Brits wil blijven - in verband waarmee de tussenkomen partij nog aanstipt dat volgens verzoekster een Britse licentie nadeliger is dan een Vlaamse - het bewijs zou leveren van een U-bochtconstructie die, zoals blijkt uit overweging 14 van de EG richtlijn 97/36, strijdig is met het Europees recht;

4.1.2. Overwegende dat VT4 in haar verzoekschrift in de tweede zaak stelt dat de beslissing 1999/002 haar huidige feitelijke en rechtstoestand aantast door haar voor de keuze te plaatsen hetzij zich te onttrekken aan de bevoegdheid van het Verenigd Koninkrijk en een Vlaamse erkenning aan te vragen, hetzij een aantal met het EG recht strijdige en in de praktijk onmogelijke feitelijke en juridische reorganisaties door te voeren, zodat zij naar het oordeel van het VCM Brits zou kunnen blijven, terwijl, om een kabelverbod te vermijden, zij in feite enkel het eerste kan doen, waarbij zij de Britse vestiging zal dienen te sluiten, nu naar Europees recht een omroep voor het oogmerk van bevoegdheid en erkenning onder de televisierichtlijn slechts in één lidstaat gevestigd kan zijn, hetgeen aanzienlijke materiële kosten en fiscale verliezen met zich brengt, haar verhindert haar rechten onder het EG verdrag en de

televisierichtlijn uit te oefenen en haar verplicht haar programmatie en profiel te wijzigen; dat de in de tweede zaak bestreden beslissing 1999/004, volgens verzoekster, haar rechtstoestand wijzigt omdat het de heroverweging van de eerste beslissing 1999/002 weigert met als gevolg dat de eerste beslissing wordt hernomen en uitwerking heeft : de schorsende werking van het bezwaarschrift overeenkomstig artikel 9 van het procedurebesluit is er immers door beëindigd; dat zij besluit dat een schorsing dan ook een nuttig effect zou hebben omdat daardoor die schorsing herleeft, los van de signaalfunctie aan het VCM haar beslissing te herzien;

4.1.3. Overwegende dat de verwerende partij ook in de tweede zaak de ontvankelijkheid van de vordering wat het voorwerp en het belang betreft betwist, daar vooreerst de beslissing 1999/004 een louter bevestigende beslissing is van de beslissing 1999/002, en dus op zich geen eigen rechtsgevolgen creëert; dat door het schorsingsberoep tegen de beslissing 1999/004 pas in te stellen na het ontvangen van de nota in de eerste zaak, terwijl beide beslissingen tegelijk bestreden hadden kunnen worden en in feite geen autonome middelen tegen de beslissing 1999/004 worden ingeroepen, volgens de verwerende partij bovendien sprake zou kunnen zijn van misbruik van procesrecht, aangezien verzoekster aldus in feite enkel en alleen de mogelijkheid wil krijgen te reageren op de nota in de eerste zaak;

4.2.1. Overwegende dat een vordering tot schorsing, zoals een annulatieberoep slechts ontvankelijk is wanneer het gericht is tegen een uitvoerbare beslissing, d.w.z. een handeling waarbij wordt beoogd rechtsgevolgen in het leven te roepen of te beletten dat zij tot stand komen, of nog anders gezegd waarbij wordt beoogd de bestaande rechtstoestand te wijzigen of dergelijke wijziging te beletten; dat handelingen die aan de beslissingen voorafgaan en deze voorbereiden, zoals

ingebrekestellingen, verwittigingen en aanmaningen slechts voor vernietiging vatbaar zijn in de mate dat zij de tot beslissen bevoegde overheid binden of haar beoordelingsvrijheid beperken; dat ook het vaststellen van een onwettigheid op zich geen rechtsgevolgen heeft en de rechtstoestand niet wijzigt, tenzij als aan de overtreding van normen ook een effectief nadelig gevolg voor de betrokkene wordt gehecht, bijvoorbeeld indien een sanctie wordt opgelegd; dat, gezien van de kant van het vereiste belang, dit onderworpen is aan de voorwaarden dat het een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig karakter vertoont en dat de eventueel uit te spreken nietigverklaring aan de verzoekende partij een direct en persoonlijk voordeel kan verschaffen, hoe miniem ook;

4.2.2. Overwegende dat de bestreden beslissing in de eerste zaak de vaststelling inhoudt dat VT4 onder de bevoegdheid van het VCM valt, zonder de door de gecoördineerde mediadecreten vereiste erkenning werkt en artikel 49 van die decreten niet naleeft, terwijl haar een termijn gelaten wordt tot 15 september 1999 om de erkenning bedoeld in artikel 39 van de gecoördineerde mediadecreten aan te vragen en zich aan die decreten te conformeren; dat ofschoon die beslissing niet verwijst naar artikel 116 septies, § 1, van de gecoördineerde mediadecreten, zij prima facie neerkomt op de in het 1° van die bepaling bedoelde sanctie; dat voornoemd artikel 116 septies, § 1, 1° immers bepaalt : "Indien het Commissariaat een overtreding op de bepalingen van deze gecoördineerde decreten vaststelt, dan kan het aan de betrokken omroep of kabelmaatschappij de volgende sancties opleggen : 1° de waarschuwing met de vraag de overtreding stop te zetten"; dat de eerste bestreden beslissing precies vaststelt dat er een overtreding is, namelijk het uitzenden zonder erkenning en daarvoor een waarschuwing geeft, met de vraag die overtreding stop te zetten, meer bepaald door binnen een bepaalde termijn

een erkenning aan te vragen; dat, daargelaten de vraag of niettegenstaande de bewoordingen van het decreet het hier om een echte sanctie gaat, de eerste bestreden beslissing toch meer bevat dan een vrijblijvende vaststelling; dat zij overeenkomstig het systeem van artikel 116 septies, § 1, van de gecoördineerde mediadecreten immers de eerste stap vormt voor het in gang zetten van een procedure in het kader waarvan meer stringente sancties kunnen worden opgelegd; dat ook dient te worden gewezen op het automatisch verbod van artikel 113 om zonder toestemming van het VCM andere programma's op de kabel door te geven zonder toestemming van het VCM, dan die bedoeld in artikel 112; dat de bestreden beslissing tenslotte beduidt dat VT4, die een Britse omroeplicentie bezit en gecontroleerd wordt door de ITC, thans ook gecontroleerd wordt door het VCM; dat VT4 bijgevolg doet blijken van het rechtens vereiste belang;

4.2.3. Overwegende dat de vraag of, indien VT4 geen Vlaamse erkenning vraagt, zij het bewijs levert dat de Britse erkenning een verboden U-bocht is, ter zake niet relevant is; dat, immers, het VCM in de eerste bestreden beslissing ervan uitgaat dat VT4 een Vlaamse zender is, gevestigd in Vlaanderen; dat er dan ook geen aanleiding bestaat om te onderzoeken of de vestiging in Londen ingegeven werd door het inzicht de bepalingen van de gecoördineerde mediadecreten te omzeilen, ook andere dan het thans opgeheven reclamemonopolie en inzonderheid de journaalplicht;

4.2.4. Overwegende dat de tweede vordering gericht is tegen een beslissing waarbij de vraag tot heroverweging wordt geweigerd als zijnde onontvankelijk; dat zulks prima facie moet worden beschouwd als een griefhoudende beslissing die niet louter de bevestiging vormt van de beslissing 1999/002; dat zij immers een heronderzoek ten gronde weigert en een einde maakt aan

het schorsend effect van de vraag tot heroverweging waardoor de beslissing 1999/002 uitwerking krijgt; dat dan ook niet blijkt dat het afzonderlijk aanvechten van deze beslissing, binnen de beroepstermijn, een vorm van procesmisbruik is, te meer daar, in tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij stelt, tegen die beslissing ook autonome middelen worden aangevoerd;

4.2.5. Overwegende dat tenslotte kan worden vastgesteld dat een schorsing van de bestreden beslissingen prima facie ook een nuttig effect heeft; dat door de schorsing van de beslissing bestreden in de tweede zaak het schorsend effect van het bezwaarschrift herleeft zodat de beslissing in de eerste zaak opnieuw krachtens artikel 9 van het procedurebesluit geschorst is; dat de schorsing van het bestreden besluit 1999/002 voorts tot nuttig effect heeft dat met voorlopig gezag van gewijsde is vastgesteld dat de beslissing waarbij het VCM zich bevoegd acht over VT4 onwettig is;

4.3. Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de exceptie van gemis aan belang moet worden verworpen;

5. Over de gegrondheid van de vorderingen.

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

5.1. Over de ernst van de middelen.

5.1.1.1. Overwegende dat in de eerste zaak verzoeker onder meer een achtste middel aanvoert, luidend als volgt :

"ACHTSTE MIDDEL, genomen uit de schending van de artikel 2bis en 23bis van de Televisierichtlijn DOORDAT de Beslissing een éézijdige maatregel inhoudt ten aanzien van een andere lidstaat en VT4 TERWIJL, eerste onderdeel, krachtens de rechtspraak van het Hof van Justitie een lidstaat zich niet het recht mag aanmeten om éézijdig corrigerende of beschermende maatregelen te nemen, ten einde het hoofd te bieden aan eventuele miskennis van het Gemeenschapsrecht door een andere lidstaat, en, tweede onderdeel, artikel 23bis voorziet in de consultatie van het Contactcomité in geval van bevoegdheidsproblemen

1. De Beslissing betwist niet dat VT4 beschikt over een Britse omroepvergunning. Echter, aldus de Beslissing, 'de omstandigheid dat VT4 een Britse uitzendvergunning heeft gevraagd en bekomen, verandert niets' aan de (door VT4 betwiste) conclusie van de Beslissing dat 'het Britse controleorgaan ITC zich niet zou hebben uitgesproken over een betwisting nopens zijn bevoegdheid met betrekking tot VT4'.

Dit betekent dat het VCM, bij het nemen van de Beslissing, er is vanuit gegaan dat de ITC bij het verlenen van een omroepvergunning aan VT4 en het uitoefenen van toezicht over VT4 (met inbegrip van normen die strenger zijn dan die van de Televisierichtlijn), de Televisierichtlijn heeft overtreden. Immers, krachtens artikel 2.1. en artikel 3 van de Televisierichtlijn 4 kan de ITC slechts bevoegdheid uitoefenen over omroepen die onder haar bevoegdheid vallen.

Volgens de Beslissing heeft de ITC blijkbaar een omroepvergunning toegekend en toezicht uitgeoefend ten aanzien van VT4, zonder dat de ITC voorafgaand zou hebben nagegaan of VT4 wel onder de Britse bevoegdheid valt.

Trouwens, dat het VCM beslist bevoegd te zijn over VT4 brengt bovendien met zich mede dat het VCM van oordeel is dat de ITC de begrippen 'bevoegdheid' en 'vestiging' verkeerd heeft toegepast, nu krachtens de Televisierichtlijn een omroep slechts onder de bevoegdheid kan vallen van één lidstaat.

2. Het VCM kent zich derhalve de bevoegdheid toe om éézijdig maatregelen te nemen nu het blijkbaar van oordeel is dat de ITC met miskennis van de Televisierichtlijn is tewerk gegaan. Het VCM kent zich echter hierbij een bevoegdheid toe die de Vlaamse Gemeenschap eerder had toegekend aan de Minister bij decreet van 4 mei 1994 en welke bevoegdheid door het Hof van Justitie als strijdig

met het Gemeenschapsrecht werd aangemerkt. (Arrest Hof van Justitie, C-11/95, Commissie t. België, Jur. 1996, I-4115, stuk VT4 nr. 43).

'83. In de tweede plaats stelt verweerder, dat richtlijn 89/552 slechts bepaalde gebieden van de wettelijke regelingen van de Lid-Staten inzake televisie coördineert, zodat zij nog steeds bevoegd zijn om na te gaan of de uitzendingen een reële band met de Lid-Staat van uitzending hebben en aldaar werkelijk aan een controle zijn onderworpen. Aldus kan worden vermeden, dat omroeporganisaties die geen werkelijke band met een Lid-Staat hebben, zich ten onrechte op de vrijheid van dienstverrichting kunnen beroepen.

84. Verweerder stelt voorts dat de in artikel 10, § 2, punt 4 van het decreet van 4 mei 1994 bedoelde toelating geen bepaalde controle oplegt. Steeds wanneer een kabelmaatschappij de doorgifte van een nieuw buitenlands programma zal melden, zullen de autoriteiten hoe dan ook de Lid-Staat van uitzending moeten identificeren en moeten nagaan of deze Lid-Staat het land is onder de 'bevoegdheid' waarvan de omroeporganisatie valt. Enkel die omroepen genieten immers de vrijheid van grensoverschrijdend verkeer, zoals die door richtlijn 89/552 wordt gewaarborgd.

85. Dit argument kan niet worden aanvaard.'

Het is immers vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat 'een Lidstaat zich in geen geval het recht mag aanmeten om eenzijdig corrigerende of beschermende maatregelen te treffen, teneinde het hoofd te bieden aan een eventuele miskenning van het Gemeenschapsrecht door een andere Lid-Staat'. (Arrest Hof van Justitie, C-11/95, Commissie t. België, Jur. 1996, I-4115, ro. 37 en aldaar geciteerde rechtspraak (stuk VT4 nr. 43). Idem, arrest C-14/96, Denuit, Jur. 1997, I-2785, ro 35).

Indien een lidstaat van oordeel is dat een andere lidstaat 'de krachtens de richtlijn op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, staat het hem vrij, zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, op basis van artikel 170 EG-Verdrag beroep wegens niet-nakoming in te stellen of de Commissie te verzoeken op grond van artikel 169 van het Verdrag tegen deze lidstaat op te treden'. (Arrest Hof van Justitie, C-11/95, Commissie t. België, Jur. 1996, I-4115, ro. 36 (stuk VT4 nr. 43)). Het Hof wijst erop dat de lidstaat van ontvangst krachtens artikel 186 EG-Verdrag, het Hof kan verzoeken om voorlopige maatregelen te gelasten. (Arrest Hof van Justitie, C-11/95, Commissie t. België, Jur. 1996, I-4115, ro. 39 (stuk VT4 nr. 43)).

Het Directoraat-Generaal X van de Europese Commissie, bevoegd voor mediazaken heeft VT4 trouwens, na kennisname van de Beslissing, bij

brief van 17 maart 1999 (stuk VT4 nr. 59) laten weten dat de Vlaamse overheid niet eenzijdig maatregelen kan nemen tegen VT4. Het VCM en de Vlaamse overheid hadden zich moeten wenden tot de Engelse overheid of tot de EG-Commissie, indien zij menen dat de ITC haar verplichtingen onder de Televisierichtlijn niet nakomt.

3. De Televisierichtlijn voorziet bovendien uitdrukkelijk in een forum waar bevoegdheids-aangelegenheden horen te worden besproken. Artikel 23bis van de Televisierichtlijn richt immers een Contactcomité op teneinde conflicten tussen de lidstaten betreffende de interpretatie en tenuitvoerlegging van de Televisierichtlijn te regelen :

'1. Bij de Commissie wordt een contactcomité ingesteld dat bestaat uit vertegenwoordigers van de bevoegde autoriteiten van de lidstaten. Het wordt voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Commissie en komt op diens initiatief dan wel op verzoek van een delegatie van een lidstaat bijeen.

2. De taken van dit comité zijn : a) bijdragen tot de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van deze richtlijn via geregeld overleg over alle praktische toepassingsproblemen inzonderheid met betrekking tot artikel 2 (...)'

Het VCM heeft evenwel het Contactcomité niet gevat vooraleer de Beslissing te nemen. Het VCM is derhalve ernstig tekortgekomen aan zijn verplichtingen onder artikel 23bis nu het een 'autoriteit is van een lidstaat' en deel moet uitmaken van het Contactcomité. Tot de taken van het Contactcomité behoren uitdrukkelijk de toepassingsproblemen i.v.m. het bevoegdheids-criterium in artikel 2 van de Televisierichtlijn. Het door de richtlijn opgerichte Contactcomité zou zinledig worden indien een nationale autoriteit de vrijheid zou worden gegeven het Contactcomité niet te consulteren en aldus het door de richtlijn beoogde overleg tussen de lidstaten te ontwijken.

4. Artikel 2bis van de Televisierichtlijn waarborgt de vrijheid van ontvangst en doorgifte van 'televisie-uitzendingen uit andere lidstaten'. De lidstaat van ontvangst mag hiervan slechts afwijken in de gevallen bedoeld in artikel 2bis, lid 2. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat elke andere belemmering verboden is. Ingeval de lidstaat van ontvangst meent dat de lidstaat van uitzending de Televisierichtlijn niet correct toepast, kan de lidstaat van ontvangst enkel een beroep doen op de procedures bedoeld in de artikels 169, 170 en 186 van het EG-Verdrag. De bestreden beslissing schendt artikel 2bis en de vaststaande rechtspraak

van het Hof van Justitie. Het Achtste Middel is derhalve ernstig.";

5.1.1.2. Overwegende dat de verwerende partij op dat middel als volgt antwoordt :

"67. Artikel 2, lid 1 van de Richtlijn legt aan elke lidstaat de verplichting op om erop toe te zien dat alle televisieuitzendingen van omroeporganisaties die onder zijn bevoegdheid vallen, voldoen aan de regels van het recht dat op voor het publiek in die lidstaat bestemde uitzending van toepassing is.

Op 4 december 1998 legde VTM bij het VCM klacht neer wegens inbreuk van VT4 op de gecoördineerde decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, als gewijzigd bij het decreet van 28 april 1998, inzonderheid artikel 49 houdende de nieuwsverplichting.

Het VCM werd aldus formeel verzocht haar controleverplichting na te komen en derhalve na te gaan of VT4 door geen nieuwsuitzendingen te verzorgen, handelt overeenkomstig de Vlaamse decreetgeving terzake.

Krachtens artikel 2, lid 1 van de Richtlijn bestaat deze controleverplichting echter slechts in hoofde van de 'bevoegde' lidstaat, zodat het VCM, vooreerst moest nagaan of VT4 daadwerkelijk onder de bevoegdheid van de Vlaamse autoriteiten valt.

Overeenkomstig artikel 2, lid 3 van de Richtlijn gebeurde dit onderzoek middels de aldaar vermelde criteria en kon op grond hiervan wettig tot de bevoegdheid van het VCM worden besloten. Het niet inwinnen van het advies van het Contactcomité tast bijgevolg op geen enkele wijze de rechtsgeldigheid van de Beslissing aan.

Het eigenlijke onderzoek van de klacht resulteerde in de vaststelling dat VT4 werkzaam is zonder de door de gecoördineerde mediawetten vereiste erkenning en artikel 49 van die decreten niet naleeft.

Ingevolge voormelde vaststelling nodigde het VCM in de bestreden Beslissing VT4 formeel uit tot het opstarten van een erkenningsprocedure. Dergelijke uitnodiging kan hoedanook niet als een eenzijdig, corrigerende of beschermende maatregel worden beschouwd ten aanzien van het ITC dat bij de klacht niet eens is betrokken.

Of er verplichting van raadpleging van het voormelde Contactcomité komt en of ITC bij de zaak zou kunnen worden betrokken, hangt af van de houding die VT4 zal aannemen ten aanzien van de VCM beslissing dd. 17.02.1999.

Derhalve, het achtste middel dient als niet ernstig te worden beschouwd.";

5.1.1.3. Overwegende dat tussenkomende partij tegen het middel inbrengt :

"(...)

(i) Het beweerd eenzijdig overheidsoptreden

148. Nadat tussenkomende partij een klacht had neergelegd omwille van de schending van de journaalplicht door verzoekende partij stelde het VCM in toepassing van de in de Richtlijn neergelegde criteria en op grond van de feitelijke gegevens van het dossier vast dat verzoekende partij een in Vlaanderen gevestigde omroep is en om die reden onder de bevoegdheid van het VCM valt.

De bestreden beslissing kan echter op geen enkele manier als een eenzijdige handeling van de Belgische overheid worden beschouwd om een eventuele schending van het gemeenschapsrecht door de Britse overheid te corrigeren. Integendeel, het VCM past alleen en op correcte wijze het gemeenschapsrecht jegens VT4 toe.

Het VCM zou derhalve, als overheidsorgaan, artikel 2 en de andere bepalingen van de Richtlijn 89/552 schenden indien het zich niet bevoegd zou achten ofschoon hiervoor alle voorwaarden zijn vervuld, en het geen toezicht zou uitoefenen over de naleving van de bepalingen door een televisieomroep die binnen zijn bevoegdheidssfeer valt.

149. Het past hierbij aan te stippen dat Artikel 2bis, lid 2 van de Richtlijn bovendien slechts toepasselijk is indien een lidstaat controle zou uitoefenen op een televisieomroep die niet binnen zijn bevoegdheidssfeer valt wat in deze zaak niet het geval is.

In elk geval is artikel 2bis van de Richtlijn helemaal niet toepasselijk en dit argument van verzoekende partij helemaal niet relevant aangezien het VCM nog geen enkele sanctie uitgesproken heeft jegens verzoekende partij. Van enig corrigerend optreden kan derhalve niet worden gesproken.

150. Overigens zijn de besluiten die het ITC eventueel zou hebben genomen ten aanzien van verzoekende partij en de mogelijke schending van het gemeenschaprecht door het ITC van geen enkel belang. Het is immers niet omdat een lidstaat het gemeenschapsrecht zou schenden dat de organen van een andere lidstaat gedwongen zouden zijn de bepalingen van de Richtlijn niet meer te respecteren zodat zij zelf het gemeenschapsrecht zouden schenden.

Alleszins herinnert tussenkomende partij eraan dat in overweging 14 van de gewijzigde Richtlijn Televisie zonder Grenzen uitdrukkelijk gesteld wordt dat :

'..overeenkomstig de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie, een lidstaat het recht behoudt om maatregelen te nemen ten aanzien van een televisieomroeporganisatie die in een andere lidstaat

gevestigd is, maar waarvan de activiteiten volledig of hoofdzakelijk op het grondgebied van de eerstgenoemde lidstaat zijn afgestemd, wanneer deze keuze van vestiging is geschied om zich te onttrekken aan de wetgeving die op deze organisatie van toepassing zou zijn indien zij op het grondgebied van de eerstgenoemde lidstaat gevestigd zou zijn geweest'.

(ii) De beweerdde schending van artikel 23bis van de Richtlijn Televisie zonder Grenzen.

151. In het tweede onderdeel verwijt verzoekende partij dat het VCM artikel 23bis van de Richtlijn zou hebben geschonden.

Dit onderdeel is niet-ontvankelijk omdat artikel 23bis geen rechtstreekse werking heeft. Verzoekende partij kan derhalve de schending van artikel 23bis, dat niet is omgezet in een nationale vorm, niet inroepen, ook niet ten aanzien van een overheidsverweerder.

Het is vaste rechtspraak dat bij niet-omzetting of niet volledige omzetting van een richtlijn enkel de bepalingen van een richtlijn die rechtstreekse werking hebben ten aanzien van een overheidsverweerder kunnen worden ingeroepen.

Artikel 23bis, lid 1 van de Richtlijn bepaalt dat :

'bij de Commissie wordt een contactcomité ingesteld dat bestaat uit de vertegenwoordigers van de bevoegde autoriteiten van de Lidstaten. Het wordt voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Commissie en komt op diens initiatief dan wel op verzoek van een delegatie van een lidstaat bijeen'.

Artikel 23bis, lid 2 van de Richtlijn bepaalt vervolgens de taken van het Comité. Deze taken beperken zich, onder andere, tot het bieden van een forum voor gedachtenwisselingen over toepassingsproblemen van de Richtlijn. Geen enkele bepaling uit dit artikel legt aan de lidstaat de verplichting op om telkens wanneer een richtlijnbeepaling wordt toegepast het contactcomité te vatten. Kortom, het contactcomité is een informeel en vrijblijvend overlegorgaan dat geen enkele regulerende bevoegdheid heeft en geen beslissingen neemt die door de lidstaten moeten worden opgevolgd.

152. Het is eveneens vaste rechtspraak dat een bepaling van gemeenschapsrecht slechts rechtstreekse werking heeft als zij duidelijk is en onvoorwaardelijk en niet afhankelijk van een discretionaire uitvoeringsmaatregel (H.v.j., 15 januari 1986, Hurd/Jones, 44/84, Jur., 1986, (29) 83, r.o. 47).

Het minste wat men van artikel 23bis kan zeggen is dat het de lidstaten wel de meest ruime discretionaire bevoegdheid laat om invulling te geven aan de taken die aan het comité worden opgelegd. De bepaling legt immers zoals gezegd geen enkele verplichting op aan de lidstaten. De werking van het comité is derhalve aan de gehele en voortdurende

discretionaire bevoegdheid van de lidstaten en de Commissie onderworpen.

Hieruit volgt ontegensprekelijk dat artikel 23bis geen rechtstreekse werking heeft. Bovendien verleent deze bepaling geen enkel recht aan een particuliere rechtsonderhorige zodat de vermeende schending van deze bepaling ook niet door een particuliere rechtsonderhorige kan worden ingeroepen.

Dit onderdeel van het middel is dan ook niet-ontvankelijk.

153. In elk geval is dit onderdeel niet gegrond aangezien deze bepaling het VCM op geen enkele manier de verplichting oplegt om het contactcomité te vatten wanneer het richtlijnbevestigingen toepast. Een beweerd verzuim van het VCM om het contactcomité te vatten kan dan ook artikel 23bis van de Richtlijn niet schenden.

Het achtste middel is dan ook niet ernstig.";

5.1.2.1. Overwegende dat de artikelen 2bis, lid 1, en 23bis, van de televisierichtlijn 89/552/EEG, zoals gewijzigd bij de richtlijn 97/36/EG, hiervoren onder 1.4.2. reeds werden geciteerd;

5.1.2.2. Overwegende dat VT4, ook na de gewijzigde televisierichtlijn, beschikt over een Britse omroepvergunning, verleend door de ITC en dat zij door deze instelling wordt gecontroleerd; dat zulks betekent dat de ITC op het eerste gezicht ervan uitgaat dat VT4 een omroep is die, in de zin van de televisierichtlijn, valt onder de bevoegdheid van Verenigd Koninkrijk, wat door het ITC uitdrukkelijk werd bevestigd met brieven van 10 december 1997 en 18 maart 1999, overgelegd door de verzoekende partij; dat in haar eerste bestreden beslissing het VCM echter stelt dat VT4 een Vlaamse zender is en haar een termijn tot 15 september 1999 verleent om een Vlaamse erkenning aan te vragen en zich te schikken naar de gecoördineerde mediadecreten; dat zij bijgevolg controle uitoefent op een zender die een Britse vergunning heeft en waarvan het VCM niet betwist dat deze uitzendt, in de strikte betekenis van het woord, in Groot-Brittannië, ofschoon volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeen-

schap, onder meer bevestigd in het tweede kabeldecreet-arrest C-11/95, Commissie tegen België, en in het arrest C-14/96, Denuit, een lidstaat van ontvangst zich in geen geval het recht mag aanmeten om eenzijdig corrigerende of beschermende maatregelen te treffen ten einde het hoofd te bieden aan een eventuele miskenning van het Gemeenschapsrecht door een andere lidstaat, doch enkel mag nagaan of inderdaad vanuit een andere lidstaat wordt uitgezonden - single control of home control rule, oorspronkelijk afgeleid uit artikel 2.2 ,thans 2bis - en dat, indien een lidstaat van oordeel is dat een andere lidstaat de krachtens de richtlijn op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, hij op basis van artikel 170 van het EG-verdrag een beroep wegens niet-nakoming kan instellen, of de Commissie kan verzoeken op grond van artikel 169 tegen die lidstaat op te treden;

5.1.2.3. Overwegende dat de bestreden bevoegdheidsverklaring, ingaande tegen de door de ITC verleende Britse omroepvergunning, gecombineerd met de termijn om een Vlaamse erkenning aan te vragen, een dergelijke eenzijdige corrigerende maatregel lijkt te bevatten, bedoeld om een schending van het gemeenschapsrecht door de ITC, dat volgens deze beslissing immers ten onrechte een omroeplicentie zou hebben verleend of minstens behouden, te doen ophouden; dat die beslissing tot een dubbele controle leidt, enerzijds door de ITC, alwaar VT4 een omroepvergunning heeft en uitzendt, en anderzijds door het VCM, evenzeer als tot verder gaande beslissingen zoals een verbod van doorgifte op de kabel;

5.1.2.4. Overwegende dat het argument van tussenkomende partij als zou artikel 2bis van de televisierichtlijn slechts toepasselijk zijn indien een lidstaat controle zou uitoefenen op een omroep die niet binnen zijn bevoegdheidssfeer valt, in de huidige stand van het geding evenmin voldoende overtuigend is; dat VT4 immers een Britse zender lijkt te zijn omwille van de

Britse omroepvergunning en de ITC uitdrukkelijk stelde van oordeel te zijn dat zij voldoet aan de criteria van de gewijzigde televisierichtlijn om onder de bevoegdheid van de ITC te vallen; dat indien het VCM meende dat die vergunning ten onrechte werd verleend, zij prima facie diende op te treden tegen het toekennen ervan door klacht in te dienen tegen de ITC c.q. Groot-Brittannië en dit niet op eigen initiatief lijkt te kunnen corrigeren door zich bevoegd te achten kennis te nemen van klachten tegen VT4 en deze gegrond te bevinden;

5.1.2.5. Overwegende dat de verwijzing van de tussenkomende partij naar het feit dat de richtlijn toelaat op te treden tegen een U-bocht, evenmin tot een andere conclusie kan leiden, aangezien in de bestreden beslissing niet op die basis werd beslist; dat dit immers veronderstelt dat VT4 eerst als Britse zender wordt gekwalificeerd en dat vervolgens wordt geconcludeerd dat het de Britse vestiging enkel koos om zich te onttrekken, in casu, aan de Vlaamse reglementering, wat het VCM niet heeft gedaan;

5.1.2.6. Overwegende, ten slotte, dat ook de Europese Commissie de mening is toegedaan dat het het VCM niet toekwam eenzijdig VT4 te kwalificeren als Vlaamse zender en dat haar diensten met brief van 2 augustus 1999 België in gebreke hebben gesteld om op dat stuk de televisierichtlijn na te leven;

5.1.2.7. Overwegende weliswaar dat de door de richtlijn 97/36 gewijzigde bepalingen van de televisierichtlijn thans duidelijker normen bevatten op grond waarvan kan worden bepaald onder de bevoegdheid van welke lidstaat een omroep ressorteert dan het geval was toen de vraag of VT4 als een Vlaamse dan als een Britse omroep moest worden beschouwd voor het eerst voor de Raad van State is gerezen; dat in het nieuwe artikel 23bis of elders in de gewijzigde richtlijn ook

niet met zoveel woorden wordt gezegd dat een lidstaat verplicht is eerst het door die bepaling ingestelde contactcomité te raadplegen vooraleer na een beoordeling van de feitelijke gegevens te beslissen dat een omroep die erkend is in een andere lidstaat onder zijn bevoegdheid ressorteert; dat een prejudiciële vraag naar het bestaan en de omvang van dergelijke verplichting eventueel kan worden gesteld in het kader van het annulatieberoep ten gronde; dat in de huidige stand van de rechtspleging de aanwijzingen volgens welke het VCM zulks niet eenzijdig kon beslissen echter overwegen : behalve de hiervoren aangehaalde argumenten, de ingebrekestelling van de Europese Commissie en de omstandigheid dat de ITC zich nog steeds bevoegd acht; dat het middel voldoende ernstig moet worden geacht om, als er ook een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanwezig is, een schorsing van de bestreden beslissingen te wettigen;

5.2. Over het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

5.2.1.1. Overwegende dat in de eerste zaak verzoekerster ter staving van haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel vooreerst aanvoert dat zij wordt gedwongen een Vlaamse erkenning te vragen en zich te conformeren aan de gecoördineerde mediadecreten, dat die gedwongen verhuis rechten schendt en zal leiden tot zware verliezen en kosten die de levensvatbaarheid van VT4 bedreigen en haar dwingt de zorgvuldig uitgewerkte en rechtsgeldige bedrijfscultuur en strategie op te geven en zich aan te passen aan de Vlaamse reglementering, waaronder de journaalverplichting, hetgeen de aanwerving van ervaren en deskundige journalisten veronderstelt, wat onmogelijk is binnen zes maanden en een aanpassing van programmatie en profiel noodzaakt en waarbij zij benadeeld wordt ten opzichte van Kanaal 2 van VTM, waarvoor de journaalverplichting niet geldt; dat zij voorts aanvoert dat zij tegelijk de ITC-erkenning

verliest en haar personeel in het Verenigd Koninkrijk zal moeten afdanken en waardevolle contracten zal moeten opzeggen; dat zij ook verwijst naar het risico van kabelverbod, hetgeen zal leiden tot commercieel en reputatieverlies, het wegvallen van adverteerders en sponsors, de enige bron van inkomsten, en een stroom schadeclaims zal meebrengen wat, indien zij dit al overleeft, haar positie op de concurrentiemarkt onherstelbaar zwaar zal aantasten; dat zij tenslotte het risico niet denkbeeldig acht dat het VTM reclamemonopolie alsnog wordt heringevoerd om de schadeclaims van VTM te voorkomen, zeker in geval het beroep van VTM bij het Europees Gerecht succesvol is; dat verzoekster in de tweede zaak als moeilijk te herstellen ernstig nadeel in wezen dezelfde gegevens aanvoert ten aanzien van de weigering de beslissing 1999/002 te heroverwegen;

5.2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij wat de beide zaken betreft antwoordt dat verzoekster een onwettig belang nastreeft, namelijk het behoud, in strijd met de Europese regelgeving, van de voordeliger Britse regeling inzake reclame in en rond kinderprogramma's en de journaalverplichting, dat de bestreden beslissingen VT4 niet dwingen haar Britse nationaliteit, zo die al zou bestaan, op te geven, maar de keuze biedt tussen de Vlaamse vestiging erkennen door een Vlaamse erkenningsaanvraag te doen dan wel Brits te blijven en de vestigingsrealiteit dienovereenkomstig aan te passen zodat een gedwongen verhuis en verlies van voordelen het gevolg is van een eigen keuze van verzoekster, en dat het risico van kabelverbod hypothetisch is: de bestreden beslissing houdt dit niet in, het VCM is niet gebonden door verklaringen van de minister ter zake en zij zal hetzij ambtshalve hetzij op klacht, desgevallend na een nieuw onderzoek, beslissen al dan niet een sanctie op te leggen; dat verwerende partij hieruit besluit dat het ingeroepen nadeel hypothetisch en zonder causaal verband is met de bestreden beslissing;

5.2.1.3. Overwegende dat ook tussenkomende partij in beide zaken het ingeroepen nadeel betwist; dat zij in de eerste zaak benadrukt dat de bestreden beslissing, die zich beperkt tot een loutere vaststelling, geen onmiddellijke tenuitvoerlegging kan kennen en dus ook geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan veroorzaken en veeleer een voordeel creëert door VT4 tot 15 september 1999 te gedogen; dat volgens haar een mogelijk nadeel pas zou ontstaan wanneer het VCM na 15 september 1999 een sanctie oplegt, wat ook zou gelden voor een mogelijk kabelverbod, hetgeen een nieuwe beslissing vergt; dat zij meent dat het risico dat de kabelmaatschappijen worden gesanctioneerd ook hypothetisch is en bovendien niet persoonlijk; dat het ingeroepen nadeel voorts zuiver financieel zou zijn, namelijk een omzetverlies van ca. 350 miljoen frank indien het signaal van VT4 niet verder op de kabel wordt doorgegeven en verlies van fiscale aftrekbaarheid; dat ook het ingeroepen commercieel en reputatieverlies niet relevant zou zijn aangezien de bestreden beslissing geen kabelverbod inhoudt; dat de gedwongen verhuis naar Vlaanderen evenmin relevant zou zijn aangezien de kosten daarvan in se na annulatie herstelbaar zijn en er geen verhuisverplichting is los van de vaststelling dat het opgeven van de splitsing Londen/Nossegem leidt tot kostenreductie; dat het beweerde verlies van de Britse licentie niet in aanmerking zou kunnen worden genomen omdat dit uitgaat van de verkeerde veronderstelling dat VT4 tegen 15 september 1999 een Vlaamse erkenning dient aan te vragen; dat de beweerde noodzakelijke programmatorische heroriëntering en de oprichting van een nieuwsdienst evenmin in aanmerking zou komen, omdat VT4 zelf regelmatig programma's herschikt en eerder reeds op korte tijd, namelijk bij de opstart, een nieuwsdienst kon organiseren; dat de discussie over de herinvoering van de exclusiviteit volgens de tussenkomende partij te hypothetisch is, te meer daar VTM dit niet nastreeft; dat tenslotte ook de verwijzing naar Kanaal 2 niet

dienstig zou zijn aangezien verzoekster zelf verklaarde dat niet Kanaal 2 maar VTM haar concurrent is; dat de tussenkomen de partij in de tweede zaak stelt dat de beslissing 1999/004 geen tenuitvoerlegging kent en als enig gevolg heeft dat de beslissing 1999/002 niet langer geschorst is, zodat een eventueel nadeel dan ook enkel uit die beslissing zou kunnen voortvloeien;

5.2.2.1. Overwegende dat weliswaar vastgesteld dient te worden dat de in de eerste zaak bestreden beslissing op zich geen verbod inhoudt om op de kabel doorgegeven te worden wat, ware dat wel het geval geweest, zonder twijfel een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou hebben betekend voor verzoekster; dat het echter aan verzoekster een termijn oplegt om zich met de gecoördineerde mediadecreten in regel te stellen en een Vlaamse erkenning aan te vragen; dat aldus verzoekster minstens feitelijk gedwongen wordt hetzij een Vlaamse erkenning aan te vragen, met verlies van de Britse licentie tot gevolg en een vereiste aanpassing van programmatie vooral inzake reclame rond kinderprogramma's en journaals, hetzij haar organisatie aan te passen inzake programmeringsbesluiten en vestiging van de reclameregie, om alsnog gekwalificeerd te kunnen worden als Britse zender, en dit teneinde een mogelijke sanctie of een verbod op doorgifte van de kabel te vermijden; dat, strikt genomen, een dergelijk verbod, in het licht van de beslissing nr. 1999/002, thans reeds geldt aangezien het de kabelmaatschappijen daardoor verboden is om zonder de uitdrukkelijke toestemming van het VCM bedoeld in artikel 113 van de mediadecreten - tenzij de gedoogtermijn in die beslissing als dusdanig zou gelden - een niet in artikel 112 van de gecoördineerde mediadecreten bedoeld omroepprogramma uit te zenden; dat bijgevolg ook zonder optreden van de VCM de kabelmaatschappijen zich vanaf 15 september 1999 aan sancties blootstellen en derhalve het gevaar niet denkbeeldig is dat deze op eigen initiatief beslissen om

de doorgifte van VT4 stop te zetten; dat een eventuele beslissing houdende verbod van doorgifte op de kabel niet rechtstreeks tot verzoekster maar tot de kabelmaatschappijen gericht zou zijn en zulks in nog sterkere mate geldt voor andere sancties ten aanzien van die maatschappijen; dat, alhoewel voor het opleggen van andere sancties in de zin van artikel 116 septies, § 1, van de voornoemde mediadecreten nog een afzonderlijke beslissing vereist is van het VCM, en dit geen automatisme is, en hoewel VT4 ook over een keuzemogelijkheid beschikt, die verplichte keuze daarom, mede gelet op de draagwijdte ervan en de vereiste interne reorganisaties, op zich een ernstig nadeel inhoudt dat meer dan financieel is en in voldoende nauw oorzakelijk verband staat met de beslissing 1999/002; dat het ook moeilijk te herstellen lijkt; dat, zelfs indien verzoekster ook zou kunnen beslissen niets te doen, er blijft dat zij dan gecontroleerd wordt zowel door het ITC als door het VCM en de doorgifte van het programma door de kabelmaatschappijen dan, in de visie van het VCM, verboden is op grond van artikel 113 van de gecoördineerde mediadecreten, hetgeen op zich een moeilijk te herstellen ernstig nadeel is; dat, wijl de tweede bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de heroverweging wordt geweigerd en de eerste beslissing uitwerking heeft, zij tot het zelfde nadeel leidt of er minstens in voldoende nauw verband mee staat;

5.2.2.2. Overwegende overigens dat, ingeval het bestaan van de dreiging van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in de huidige situatie waarin VT4 verkeert niet wordt aanvaard, deze er, wanneer ter uitvoering van de bestreden beslissingen een maatregel zou worden genomen zoals een verbod van doorgifte op de kabel, waarschijnlijk toe genoodzaakt zou worden daartegen een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te stellen; dat degelijke procedure de rechten van verdediging tot een minimum beperkt en de

Raad van State ertoe noopt na een zeer summier onderzoek van de zaak snel een beslissing te nemen, hetgeen uiteraard nog minder bevorderlijk is voor een goede rechtsbedeling dan een uitspraak in het kader van een gewone schorsingsprocedure; dat hierbij tevens kan worden opgemerkt dat het hoofdzakelijk toch om hetzelfde geschil zou gaan als dat wat thans voor de Raad van State is gebracht;

5.3. Overwegende dat bijgevolg aan de beide voorwaarden voor schorsing is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vorderingen tot schorsing nrs. A. 83.373/XII-1981 en A. 84.279/XII-2069 worden gevoegd.

Artikel 2.

De verzoeken tot tussenkomst van de NV Vlaamse Mediamaatschappij in de vorderingen tot schorsing worden ingewilligd.

Artikel 3.

Bevolen wordt de schorsing van :

- de beslissing nr. 1999/002, genomen op 17 februari 1999 door het Vlaams Commissariaat voor de Media op de klacht van de NV Vlaamse Televisiemaatschappij, waardoor dit vaststelt dat VT4 een televisieomroeporganisatie is die onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap valt, dat zij werkzaam is zonder de door de gecoördineerde mediadecreten vereiste erkenning en artikel 49 van die decreten niet naleeft en waarbij het

aan VT4 een termijn verstrijkend op 15 september 1999 laat om een erkenning aan te vragen en zich aan de mediadecreten te conformeren;

- de beslissing nr. 1999/004 genomen op 23 maart 1999 door het Vlaams Commissariaat voor de Media, waardoor dit het bezwaarschrift van VT4 tegen zijn beslissing van 17 februari 1999 niet ontvankelijk verklaart.

Artikel 4.

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

De kosten van de tussenkomsten in de schorsingsprocedure, bepaald op tienduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftwintig november 1900 negenennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. LUST,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. DE BRABANDERE.