



VLAAMSE *R*EGULATOR
VOOR DE MEDIA

ALGEMENE KAMER

ZAAK VZW RADIO HAM t. VZW VICTORIA

(dossier nr. 2006/0249)

BESLISSING
nr. 2006/066

17 november 2006

In de zaak van VZW Radio Ham tegen VZW Victoria,

De Vlaamse Regulator voor de Media (algemene kamer), samengesteld uit:

Dhr J. BAERT, *voorzitter*,

Dhr D. ALBRECHT, *ondervoorzitter*,

Dhr P. VANDEBORNE,

Mevr C. PAUWELS, *leden*,

en Dhr D. PEEREMAN, *griffier*,

Na beraadslaging op 17 november 2006,

Neemt op deze datum de volgende beslissing:

PROCEDURE

1. Met een aangetekende brief van 9 juni 2004 aan het Vlaams Commissariaat voor de Media legt VZW Radio Ham (Radio Ham), met maatschappelijke zetel Wasseven 20 te 3945 Ham, klacht neer tegen VZW Victoria (Radio Hit FM), met maatschappelijke zetel Kempische Steenweg 105 te 3500 Hasselt.

2. Bij brief van 5 januari 2005 deelt Dirk Van Coppenolle, Beverzakbroekweg te 3520 Zonhoven, advocaat te Hasselt, aan het Vlaams Commissariaat voor de Media mee dat de VZW Victoria door de beslissing van haar buitengewone algemene vergadering van 6 mei 2004 in staat van vereffening is gesteld en dat hij werd aangesteld als vereffenaar. De beslissing tot ontbinding en vereffening van de VZW is gepubliceerd in de Bijlagen bij het Belgisch Staatsblad van 1 juli 2004.

3. Op 10 februari 2006 treedt het decreet van 16 december 2005 houdende de oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Regulator voor de Media en houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, in werking.

Artikel 17 van bovengenoemd decreet bepaalt dat de Regulator alle rechten en plichten van onder meer het Vlaams Commissariaat voor de Media overneemt.

4. Met een aangetekende brief van 30 oktober 2006 is de klacht van Radio Ham samen met het onderzoeksrapport van de onderzoekscel van de Regulator meegedeeld aan Dirk Van Coppenolle. De vereffenaar wordt uitgenodigd om binnen vijftien dagen vanaf de betekening van de aangetekende brief zijn schriftelijke opmerkingen in te dienen en wordt tevens uitgenodigd om op 17 november 2006 zijn opmerkingen mondeling

toe te lichten.

5. Met een aangetekende brief van 30 oktober 2006 wordt Radio Ham uitgenodigd op de hoorzitting van 17 november 2006.
6. De vereffenaar dient geen schriftelijke opmerkingen in.
7. Radio Ham laat op 31 oktober 2006 weten niet op de hoorzitting van 17 november 2006 aanwezig te kunnen zijn.
8. Op de hoorzitting van 17 november 2006 is VZW Victoria, in vereffening, vertegenwoordigd door mevrouw Sofie Repriels, advocaat te Hasselt, die optreedt namens en voor de vereffenaar van VZW Victoria.

DE FEITEN

A. Aangaande de zendinstallatie

9. Radio Ham legt bij schrijven van 9 juni 2004 klacht neer tegen diverse lokale radio's, waaronder Radio Hit FM, wegens storingen.

Er volgt een onderzoek naar de conformiteit van de uitzendingen door de betrokken radio-omroepen, wat onder meer resulteert in de beslissing 2005/004 dd. 21 januari 2005 van het Vlaams Commissariaat voor de Media, behoudens wat de uitzendingen van Radio Hit FM betreft.

Aangaande de controle van Radio Hit FM deelt het BIPT bij schrijven van 7 december 2004 mee, dat de zendinstallatie van de radio zich op een werf bevindt waarbij voor controleverrichtingen speciale veiligheidskledij is vereist en dat de procedure om hiertoe toestemming te verkrijgen lopende is.

10. Naar aanleiding van het uitblijven van de resultaten van een mogelijke controle wordt Radio Ham opnieuw gecontacteerd met de vraag of deze nog steeds storingen ervaart vanwege Radio Hit FM. Ingevolge het bevestigend antwoord van de klachtindiener wordt het BIPT op 27 juli 2006 verzocht alsnog over te gaan tot de controle van de zendinstallatie van Radio Hit FM.

11. Het BIPT stelt bij een controle op 13 september 2006 vast, dat de zendinstallatie van Radio Hit FM zich niet bevindt op de vergunde locatie (Torenplein 6 te 3500 Hasselt) doch op een gebouw van de Hogeschool, 11° Liniestraat te Hasselt. Tevens blijkt het uitgangsvermogen van het

zendtoestel te zijn ingesteld op 227 Watt, terwijl het vergund maximaal toegelaten uitgangsvermogen 69 Watt bedraagt. Na de verplaatsing van de feitelijke zendlocatie blijken ook het antennetype en de antennehoogte niet conform aan de zendvergunning.

B. Aangaande de overdracht van de zendvergunning.

12. Op 16 januari 2004 beslist de buitengewone algemene vergadering van VZW Victoria om bij het Vlaams Commissariaat voor de Media een aanvraag in te dienen om de zendvergunning van de radio over te dragen aan BVBA Stadsradio Hasselt.

13. Bij brief aan de afdeling Media-Innovatie en –vergunningen van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, ontvangen op 7 april 2004, vraagt VZW Victoria om de zendvergunning over te dragen aan BVBA Stadsradio Hasselt.

In haar antwoord van 28 september 2004 vestigt de administratie er de aandacht op dat voor de overdracht van een zendvergunning het schriftelijk akkoord van het Vlaams Commissariaat voor de Media is vereist. De administratie wijst er tevens op de Vlaamse Regering voorafgaand de overdracht van de erkenning dient goed te keuren, aangezien de zendvergunning door het Commissariaat enkel kan uitgereikt worden aan een erkende particuliere omroep. Tenslotte wordt opgemerkt dat het maatschappelijk doel van BVBA Stadsradio Hasselt niet conform is aan de vereisten vastgelegd in het vroegere artikel 38nonies, 1°, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995.

14. Bij brief 30 december 2004 aan het Vlaams Commissariaat voor de Media wordt gevraagd om het verzoek tot overdracht van de zendvergunning voorlopig niet te behandelen. In de brief wordt verklaard dat op 30 december 2004 werd getracht om de buitengewone algemene vergadering van VZW Victoria samen te roepen, maar dat niet alle leden van de algemene vergadering hierop konden aanwezig zijn. Een nieuwe buitengewone algemene vergadering zal worden gehouden op 10 januari 2005. De brief is ondertekend door de aanwezige leden op de vergadering van 30 december 2004.

15. Bij brief van 5 januari 2005 aan het Vlaams Commissariaat voor de Media deelt Dirk Van Coppenolle, advocaat te Hasselt, mee dat de VZW Victoria door de beslissing van haar buitengewone algemene vergadering van 6 mei 2004 in staat van vereffening is gesteld en dat hij werd aangesteld als vereffenaar.

Als vereffenaar van de VZW maakt hij enerzijds voorbehoud omtrent de rechtsgeldigheid van zowel de oproeping voor de buitengewone algemene vergadering van 30 december 2004 alsmede de voorgenomen algemene vergadering van 10 januari 2005. Hij maakt tevens het meest formele voorbehoud omtrent het verzenden van de bewuste brief dd. 30 december 2004.

Anderzijds verzoekt hij om iedere beslissing omtrent de overdracht van de zendvergunning van VZW Victoria aan BVBA Stadsradio Hasselt op te schorten.

16. Bij brief van 27 september 2005 dient Radio Hit FM bij het Vlaams Commissariaat voor de Media een aanvraag in voor de technische aanpassing van het antennesysteem voor de site Hasselt 104,7 Mhz. De brief is ondertekend door "M. Peersmans Bestuurder Hit FM", een van de ondertekenaars van de brief dd. 30 december 2004 vermeld in punt 14.

17. Bij brief van 30 november 2005 stelt het Vlaams Commissariaat voor de Media Dirk Van Coppenolle in kennis van de brief vermeld in punt 16. Het Commissariaat vraagt tevens naar de stand van zaken in het dossier VZW Victoria.

18. In zijn antwoord van 5 december 2005 geeft Dirk Van Coppenolle uiting aan zijn verwondering over het feit dat M. Peersmans als bestuurder van Radio Hit FM een aanvraag tot wijziging van de zendvergunning indient. Hij deelt mee dat op de zitting 24 maart 2006 voor de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt de procedure tussen VZW Victoria, in vereffening, NV FM Holding en BVBA Stadsradio Hasselt wordt behandeld (zie verder punt 20). Het vonnis zal de partijen uitsluitsel geven over de overdracht van de exploitatierechten en de aanvraag tot wijziging van de zendvergunning.

In een aanvullende brief van 24 maart 2006 deelt Dirk Van Coppenolle mee dat het vonnis wordt verwacht op 21 april 2006.

HET RECHT

19. Artikel 37, tweede lid, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005 (hierna genoemd: het Mediadecreet), bepaalt dat de particuliere radio-omroepen een technische uitrusting gebruiken die conform de wettelijke en decretale voorschriften is, en zich houden aan de bepalingen van de zendvergunning. Ze aanvaarden het onderzoek naar de werking ter plaatse door de aangestelde ambtenaren.

Artikel 118, § 1, tweede lid, van het Mediadecreet bepaalt dat de zendvergunning persoonlijk is en aan een derde slechts mag worden overgedragen na het schriftelijk akkoord van de Vlaamse Regulator voor de Media.

Artikel 176, § 1, 6°, van het Mediadecreet bepaalt dat de algemene kamer, als zij een overtreding op de bepalingen van het decreet vaststelt, de erkenning van een omroep kan schorsen of intrekken.

A. Argumenten van de aangeklaagde omroep.

20. Op de hoorzitting geeft mevrouw Sofie Repriels, die de vereffenaar van VZW Victoria vertegenwoordigt, toelichting bij de stand van zaken met betrekking tot de overdracht van de zendvergunning (punt 12 tot punt 18).

Zij deelt mee dat kort voor de vrijwillige vereffening van VZW Victoria (beslissing buitengewone algemene vergadering van 6 mei 2004) door de VZW een overeenkomst met NV Media Groep Limburg (nu: NV FM Holding) is gesloten, waarbij de exploitatie van de frequentie, die aan VZW Victoria was toegewezen, wordt overgedragen aan NV Media Groep Limburg.

In verband met de procedure voor de rechtbank van eerste aanleg te Hasselt (punt 18) deelt zij mee, dat aan de rechtbank is gevraagd, naast de vraag of de frequentie behoort tot het actief van de VZW in vereffening, in hoeverre NV FM Holding recht heeft op de frequentie en in hoeverre BVBA Stadsradio Hasselt recht heeft op de zendvergunning.

De rechtbank heeft op 21 april 2006 beslist om de procedure stil te leggen, omdat het voorgelegde dossier nog moest worden vervolledigd.

Sofie Repriels deelt ten slotte nog mee dat Radio Hit FM op dit ogenblik wordt uitgebaat door NV FM Holding.

B. Beoordeling.

21. Uit de vaststellingen van het BIPT blijkt dat de zendinstallatie van Radio Hit FM zich niet bevindt op de vergunde locatie. Tevens is bij de controle op 13 september 2006 vastgesteld dat het uitgangsvermogen meer dan het drievoud is van wat op grond van de zendvergunning maximaal toegelaten is en zijn het antennetype en de antennehoogte niet conform aan de zendvergunning.

Radio Hit FM voert geen argumenten aan ter weerlegging van de vaststellingen van het BIPT.

22. De Regulator beschouwt het welbewust of door nalatigheid overschrijden van het vergunde vermogen steeds als een zware inbreuk. De orde binnen het radiolandschap, zoals die gecreëerd wordt door het frequentieplan van de Vlaamse Regering, en het zendcomfort van andere erkende radio-omroepen worden immers verstoord of zelfs teniet gedaan indien een radio zich niet houdt aan zijn maximaal vergund vermogen.

Een verzwarende omstandigheid wordt gevormd door het feit dat de zendinstallatie zich op een niet-vergunde locatie bevindt, namelijk de locatie die bij brief van 27 september 2005 door een bestuurder van de VZW werd aangevraagd (punt 16). Omdat de aanvraag niet werd ingediend door een bevoegd persoon en buiten medeweten van de vereffenaar van de VZW, werd op de aanvraag tot wijziging van de zendvergunning niet ingegaan (punten 16, 17 en 18).

23. Op de hoorzitting is gebleken dat kort voor de vrijwillige vereffening van VZW Victoria een overeenkomst is gesloten waarbij de exploitatie van de frequentie, die is toegewezen aan VZW Victoria, wordt overgedragen aan NV FM Holding. Noch het voormalige Vlaams Commissariaat voor de Media, noch de Vlaamse Regulator voor de Media zijn van deze overdracht in kennis gesteld.

Het Vlaams Commissariaat voor de Media heeft evenmin schriftelijk toestemming verleend voor het overdragen van de zendvergunning aan BVBA Stadsradio Hasselt.

Hieruit volgt dat, wat de Vlaamse Regulator voor de Media betreft, VZW Victoria verantwoordelijk is voor de uitzendingen van Radio Hit FM.

Op de hoorzitting is meegedeeld dat Radio Hit FM op dit ogenblik wordt uitgebaat door NV Holding FM.

De Regulator kan hierbij niet anders dan vaststellen, dat de bepalingen van artikel 118, § 1, tweede lid, van het Mediadecreet manifest worden geschonden.

24. Gelet op de zware inbreuken op artikel 37, tweede lid, en artikel 118, § 1, tweede lid, van het Mediadecreet, ziet de Regulator zich ertoe genoodzaakt om over te gaan tot intrekking van de erkenning van VZW Victoria als lokale radio-omroep.

OM DEZE REDENEN, BESLIST DE VLAAMSE REGULATOR VOOR DE MEDIA

1. In hoofde van VZW Victoria inbreuken vast te stellen op artikel 37, tweede lid, en artikel 118, § 1, tweede lid, van het Mediadecreet;
2. Overeenkomstig artikel 176, § 1, 6°, van het Mediadecreet de erkenning verleend aan VZW Victoria bij ministerieel besluit van 19 december 2003 houdende erkenning als lokale radio-omroep van VZW Victoria voor de lokaliteit Hasselt met frequentie 104.7 MHz, met onmiddellijke ingang in te trekken.

Aldus uitgesproken te Brussel op 17 november 2006.

D. PEEREMAN
griffier

J. BAERT
voorzitter

Tegen deze beslissing kan beroep tot nietigverklaring worden aangetekend bij de Raad van State. Dat beroep moet worden ingesteld bij aangetekende brief binnen zestig dagen na de kennisgeving, overeenkomstig de bepalingen van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State.