



VLAAMSE GEMEENSCHAP

VLAAMS COMMISSARIAAT VOOR DE MEDIA

Rolnummer : 522

Beslissing nr. : 2005/084

BESLISSING

14 oktober 2005

In zake : klacht van 16 mei 2005 van VZW Radio Tienen (radio Tienen) uit Tienen tegen VZW Regionale Omroep Oost-Brabant (regionale televisieomroep ROB-TV) uit Heverlee en VZW Radio 94 (radio RobFM Tienen) uit Tienen (KL2005/0313).

1. Met een ter post aangetekende brief van 16 mei 2005, ontvangen ter griffie van het Vlaams Commissariaat voor de Media op 18 mei 2005, legt VZW Radio Tienen (radio Tienen) met maatschappelijke zetel Hennemarkt 20 te 3300 Tienen klacht neer tegen VZW Regionale Omroep Oost-Brabant (regionale televisieomroep ROB-TV) met maatschappelijke zetel Ambachtenlaan 25 te 3001 Heverlee, en tegen VZW Radio 94

(radio RobFM Tienen) met maatschappelijke zetel Sint Gillisplein 45 te 3300 Tienen wegens mogelijke inbreuken op de regelgeving door de roepnaamswijziging van VZW Radio 94 en de samenwerking met de regionale televisieomroep ROB-TV.

2. De administratie Media legt op 26 mei 2005 een onderzoeksrapport aangaande de klacht van Radio Tienen van 16 mei 2005 voor.

De bevindingen van de administratie Media worden op 23 juni 2005 aan klager bezorgd. Het Commissariaat deelt daarbij mee dat het gelet op deze bevindingen overweegt geen verder gevolg aan deze klacht te geven.

Aan de klager wordt de mogelijkheid gegeven om binnen twee weken na ontvangst van deze bevindingen eventuele opmerkingen aan het Commissariaat mee te delen.

De klager deelt bij brief van 6 juli 2005 opmerkingen aan het Commissariaat mee.

Bij aangetekende brief van 29 september 2005 worden de klacht, de opmerkingen en het onderzoeksrapport aan beide aangeklaagde omroepen bezorgd.

Bij aangetekende brief van dezelfde datum worden alle partijen uitgenodigd om voor het Commissariaat te verschijnen om er te worden gehoord op 14 oktober 2005.

Alle partijen zijn door het Commissariaat in hun betoog en verweer gehoord ter zitting van 14 oktober 2005.

Namens en voor radio Tienen verschijnt André Depré. Namens en voor ROB-TV verschijnen Jan Ceuleers en Xavier Vidal. Ondanks regelmatige oproeping is voor radio RobFM Tienen niemand verschenen.

3. Artikel 48, tweede lid, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, (hierna genoemd : het Omroepdecreet) luidt: “ De lokale radio-omroepen kunnen hetzij onafhankelijk opereren hetzij samenwerken met andere lokale radio-omroepen binnen de Vlaamse Gemeenschap met de regionale radio-omroep van hun verzorgingsgebied. Samenwerking met de radio-omroep van de Vlaamse Gemeenschap, de landelijke radio-omroepen en de andere regionale radio-omroepen mag niet leiden tot gestructureerde eenvormigheid in het programmabeleid.”

Artikel 73, 13°, van het Omroepdecreet luidt : “ Om erkend te worden en te blijven, moeten de regionale omroepen voldoen aan de volgende voorwaarden : in de programma’s en de programmaopbouw moet elke vorm van discriminatie worden geweerd.”

Artikel 122 van het Omroepdecreet luidt : “Het Vlaams Commissariaat voor de Media bepaalt de relevante geografische markten voor producten en diensten in de sector van de elektronische communicatienetwerken en -diensten.”

Art. 123 van het Omroepdecreet luidt : “§ 1. Na elke bepaling van de relevante geografische markten voert het Vlaams Commissariaat voor de Media een analyse van deze markten uit om te bepalen of ze daadwerkelijk concurrerend zijn.

§ 2. Als het Commissariaat vaststelt dat een relevante markt daadwerkelijk concurrerend is, kan het geen enkele van de in artikel 125 opgesomde verplichtingen opleggen of handhaven.

§ 3. Als het Commissariaat vaststelt dat een relevante markt niet daadwerkelijk concurrerend is, gaat het na welke ondernemingen op die markt een aanmerkelijke marktmacht hebben, en legt het waar passend aan deze ondernemingen één of meer van de in artikel 125 genoemde verplichtingen op.

Een onderneming wordt geacht een aanmerkelijke marktmacht te hebben wanneer zij, alleen of samen met andere, een economische kracht bezit die haar in staat stelt zich in belangrijke mate onafhankelijk van haar concurrenten, klanten en consumenten te gedragen.

Voor elke relevante markt publiceert het Commissariaat de lijst van ondernemingen met aanmerkelijke marktmacht, met vermelding van de verplichtingen die met toepassing van het eerste lid van deze paragraaf aan elk van die ondernemingen zijn opgelegd.”

Artikel 124 van het Omroepdecreet luidt : “De verplichtingen, opgesomd in artikel 125, worden niet opgelegd aan ondernemingen die niet zijn aangewezen als ondernemingen met een aanmerkelijke marktmacht.

In afwijking van het eerste lid kan het Vlaams Commissariaat voor de Media die verplichtingen toch opleggen, aan:

- ondernemingen die niet zijn aangewezen als ondernemingen met aanmerkelijke marktmacht als dat noodzakelijk is om aan internationale verbintenissen te voldoen;
- aan alle ondernemingen die de toegang tot eindgebruikers controleren, in zoverre dat noodzakelijk is om eind-tot-eindverbindingen te waarborgen.

Aanbieders van elektronische communicatienetwerken kunnen door het Commissariaat verplicht worden, als dat noodzakelijk is om de toegang van eindgebruikers tot gespecificeerde digitale radio- en televisieomroepdiensten te waarborgen, toegang tot de in artikel 145 bedoelde applicatieprogramma-interfaces en elektronische programmagidsen aan te bieden tegen billijke, redelijke en niet-discriminerende voorwaarden.”

Artikel 125 van het Omroepdecreet luidt : “§ 1. Het Vlaams Commissariaat voor de Media kan aan elke onderneming met aanmerkelijke marktmacht een of meer van de volgende verplichtingen opleggen:

1° verplichtingen tot transparantie met betrekking tot interconnectie en/of toegang. Het Commissariaat preciseert in dit verband welke informatie beschikbaar

moet worden gesteld, hoe gedetailleerd ze moet zijn en op welke wijze ze moet worden gepubliceerd;

2° verplichtingen inzake non-discriminatie met betrekking tot interconnectie en/of toegang;

3° verplichtingen tot het voeren van gescheiden boekhoudingen met betrekking tot bepaalde met interconnectie en/of toegang verband houdende activiteiten;

4° de verplichting te goeder trouw te onderhandelen met ondernemingen die verzoeken om toegang tot het elektronisch communicatienetwerk;

5° de verplichting om in te gaan op redelijke verzoeken om toegang tot en gebruik van bepaalde netwerkonderdelen en bijbehorende faciliteiten;

6° verplichtingen inzake het terugverdienen van kosten en prijscontrole, inclusief onder meer verplichtingen inzake kostenoriëntering van prijzen en kostentoerekeningssystemen inzake efficiënte kosten en inzake mededingingsbeperkende tarieven.

In uitzonderlijke omstandigheden en mits toestemming van de Europese Commissie kan het Commissariaat andere dan de in het vorige lid vermelde verplichtingen opleggen, aan ondernemingen met aanmerkelijke marktmacht. Het Commissariaat kan aan de verplichtingen, vermeld in 4°, 5° en 6°, voorwaarden verbinden aangaande billijkheid, redelijkheid en opportuniteit.

§ 2. De overeenkomstig dit artikel opgelegde verplichtingen worden op de aard van het geconstateerde probleem gebaseerd en proportioneel toegepast.

§ 3. De overeenkomstig dit artikel opgelegde verplichtingen worden desgevallend opgelegd na openbare raadpleging en in samenwerking met de Europese Commissie en met de nationale regelgevende instanties van andere lidstaten.

De Vlaamse Regering bepaalt de procedure en de modaliteiten van de openbare raadpleging.”

4. De administratie Media komt in haar onderzoeksrapport van 26 mei 2005 tot volgende bevindingen:

- Met betrekking tot de roepnaam:

in de klacht wordt de roepnaamswijziging aangehaald van VZW Radio 94 (van ‘94’ naar ‘ROB FM Tienen’). Er wordt echter op geen enkele manier in de klacht verduidelijkt op welke wijze VZW Radio Tienen zou worden geschaad door het gebruik door VZW Radio 94 van de roepnaam ‘ROB FM Tienen’.

De wijziging van de roepnaam van VZW Radio 94 werd na onderzoek ingewilligd door de Vlaamse minister van Media bij schrijven van 21 februari 2005.

Het valt niet in te zien hoe de inwilliging van de aanvraag tot wijziging van de roepnaam of het hanteren van de roepnaam 'ROB FM Tienen' door VZW Radio 94 een inbreuk zou vormen op de bepalingen van het omroepdecreet. Dit wordt in de klacht niet verder toegelicht en er wordt ook niet verwezen naar enige specifieke decretale bepaling of andere reglementering.

- Met betrekking tot de werking en de programmatie:

de aanvraag tot wijziging van de programmatie en de werking van VZW Radio 94 werd na onderzoek ingewilligd door de Vlaamse Minister van Media bij brief van 21 februari 2005. In die brief werden de redenen voor de inwilliging vermeld.

Uit de klacht blijkt niet dat VZW Radio 94 de voorwaarden waaronder de betrokken wijzigingen werden toegestaan niet zou respecteren. Uit de klacht blijkt eerder dat de klachtindiener niet akkoord gaat met het gegeven dat VZW Radio 94 onder deze voorwaarden de erkenning en het gebruik van de frequentie te Tienen kan aanwenden, waarover het Commissariaat zich evenwel niet dient uit te spreken.

In de klacht baseert de klachtindiener zich op artikel 48, laatste lid, van het Omroepdecreet waarin de mogelijke samenwerking tussen een lokale radio-omroep en een regionale televisieomroep niet is voorzien.

Artikel 48 van het Omroepdecreet betreft echter geen verbodsbepaling die zou verhinderen dat een lokale radio-omroep nog een andere samenwerkingsvorm zou aangaan dan deze vermeld in het betrokken artikel. ROB TV is inderdaad een regionale televisieomroep, tevens de enige regionale televisieomroep erkend voor Oost-Brabant, doch decretaal belet niets dat naast VZW Radio 94 ook nog andere lokale radio-omroepen uit het verzorgingsgebied van ROB TV met deze regionale televisieomroep zouden samenwerken.

De decreetgever noch de uitvoerende macht noch de toezichthoudende overheid kan de omroepen dwingen een samenwerking aan te gaan doch verhinderen of verbieden de decreten dit ook niet.

- Met betrekking tot daadwerkelijke concurrentie op de relevante geografische markten:

in de klacht maakt de klachtindiener tevens een algemene verwijzing naar de bevoegdheid van het Commissariaat tot het bepalen van de relevante geografische markten (voor producten en diensten in de sector van de elektronische communicatienetwerken en –diensten) zonder zich daarbij evenwel te steunen op enige specifieke decretale bepaling.

Deze algemene verwijzing kan de klacht niet ondersteunen vermits in de door de klachtindiener geviseerde samenwerkingsvorm geen sprake is van aanbieders van elektronische communicatienetwerken, laat staan dat één van de actoren als ondernemingen met een aanmerkelijke marktmacht zouden worden beschouwd nadat

het Commissariaat de relevante geografische markten waarvan sprake in artikel 122 tot 125 van het Omroepdecreet zou hebben vastgelegd.

De bepalingen die terzake gelden voor de elektronische communicatienetwerken kunnen door de klachtindiener niet zomaar op geldige wijze worden verplaatst naar situaties waarin een particuliere lokale radio-omroep een samenwerking aangaat met een regionale televisieomroep, louter omdat sommige in deze bepalingen gehanteerde termen passen binnen het betoog tegen de geviseerde samenwerking.

- Met betrekking tot discriminatie:

de klachtindiener beroept zich tevens op de schending van artikel 73, 13°, van het Omroepdecreet, dat stelt dat in de programma's en de programma-opbouw van de regionale televisieomroepen elke vorm van discriminatie dient te worden geweerd.

Het toezicht op de naleving van de vermelde bepaling komt echter toe aan de Vlaamse Geschillenraad voor Radio en Televisie (artikel 174 van het Omroepdecreet). De klachtindiener wendt zich dus wat de schending van het artikel 73, 13°, van het Omroepdecreet betreft, niet tot de hiervoor bevoegde instantie.

Indien de klachtindiener een discriminatie aanvoelt en deze wenst te doen verhelpen op grond van één van de relevante artikelen van het Omroepdecreet kan hij zich eventueel richten tot de Vlaamse Geschillenraad voor Radio en Televisie. In eerdere beslissingen heeft deze raad zich louter gebogen over klachten inzake discriminatie op ideologisch en filosofisch gebied. De specifieke klacht van klachtindiener situeert zich kennelijk op een geheel ander vlak.

5. Zowel in zijn opmerkingen, ingestuurd bij brief van 6 juli 2005, als tijdens de hoorzitting herhaalt de klachtindiener zijn benadeling in de economische mededinging door de monopoliepositie van ROB-TV in de regio.

6. Het Commissariaat stelt vast dat uit het onderzoeksrapport van de administratie Media van 8 juni 2005 niet blijkt dat VZW Radio 94 het Omroepdecreet zou schenden door de samenwerking met de regionale televisieomroep ROB-TV. De opmerkingen van de klager zijn bovendien niet van die aard dat ze de bevindingen van de administratie Media kunnen weerleggen.

OM DEZE REDENEN,

het Vlaams Commissariaat voor de Media

Gelet op artikel 32 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 juli 1998 houdende de vaststelling van de procedure voor het Vlaams Commissariaat voor de Media en houdende aanvullende kwalificatiecriteria en voorwaarden voor de erkenning van

particuliere radio-omroepen en artikel 7 van het Reglement van orde van het Vlaams Commissariaat voor de Media,

- wijst de klacht van VZW Radio Tienen uit Tienen van 16 mei 2005 tegen VZW Regionale Omroep Oost-Brabant en tegen VZW Radio 94 uit Tienen af.

Aldus te Brussel, met eenparigheid van stemmen, uitgesproken op 14 oktober 2005 door het Vlaams Commissariaat voor de Media, samengesteld uit J. Baert, voorzitter, J. Boon en D. Albrecht, commissarissen, bijgestaan door D. Peereman, waarnemend griffier.

D. Peereman
wnd. 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.