

Vergaderjaar 2008–2009

31 412

Wijziging van de Telecommunicatiewet in verband met de Nota frequentiebeleid 2005

Nr. 9

TWEEDE NOTA VAN WIJZIGING

Ontvangen 10 maart 2009

Het voorstel van wet wordt gewijzigd als volgt:

A

In het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.1 wordt in het tweede lid, onder c, «de publieke omroep, bedoeld in artikel 1, onder t, van de Mediawet» vervangen door: de publieke mediadienst bedoeld in artikel 1.1 van de Mediawet 2008.

B

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde opschrift van paragraaf 3.3 en het eerste artikel van die paragraaf komen te luiden:

§ 3.3 Vergunningen voor de publieke mediadienst

Artikel 3.6

1. Onze Minister verleent binnen de in artikel 3.1, tweede lid, onder c, bedoelde frequentiebanden, met toepassing van de beleidsregels, bedoeld in artikel 3.8, op aanvraag vergunning voor het gebruik van frequentieruimte ten behoeve van de programmakanalen als bedoeld in artikel 1.1 van de Mediawet 2008. De vergunning wordt verleend aan:
 - a. indien het de landelijke publieke mediadienst betreft, de Nederlandse Omroep Stichting, en
 - b. indien het de regionale of lokale publieke mediadienst betreft, aan de instelling die op grond van hoofdstuk 2, titel 2.3, van de Mediawet 2008 is aangewezen voor de verzorging van die regionale, onderscheidenlijk lokale publieke mediadienst.
2. De vergunningen worden verleend zonder toepassing van een van de procedures, bedoeld in artikel 3.10, eerste lid.

C

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.7 komt te luiden:

Artikel 3.7

Bij het verlenen van vergunningen voor het gebruik van frequentieruimte op het terrein van de publieke mediadienst, bedoeld in artikel 1.1 van de Mediawet 2008, wordt het navolgende in acht genomen:

- a. voor de algemene programmakanalen van de landelijke publieke mediadienst, bedoeld in artikel 2.50 van de Mediawet 2008, wordt ten minste één vergunning verleend op zodanige wijze, dat, voor zover dat technisch mogelijk is, een landelijk bereik mogelijk is;
- b. voor iedere provincie wordt aan de media-instelling die voor de desbetreffende provincie op grond van hoofdstuk 2, titel 2.3, van de Mediawet 2008 is aangewezen voor de verzorging van de regionale publieke mediadienst voor ten minste één omroepnet voor radio, een vergunning verleend op zodanige wijze, dat, voor zover dat technisch mogelijk is, een provinciaal bereik mogelijk is;
- c. indien in een provincie twee of meer regionale publieke media-instellingen op grond van hoofdstuk 2, titel 2.3, van de Mediawet 2008 zijn aangewezen zal, voor zover dat technisch mogelijk is, aan elk van die media-instellingen vergunning worden verleend voor een bereik dat ten minste gelijk is aan de onderscheidene verzorgingsgebieden;
- d. aan iedere lokale publieke media-instelling die op grond van hoofdstuk 2, titel 2.3, van de Mediawet 2008 is aangewezen, zal, voor zover dat technisch mogelijk is, en een doelmatig gebruik van frequentieruimte zich daartegen niet verzet voor ten minste één omroepnet voor radio vergunning worden verleend voor een bereik dat ten minste gelijk is aan het verzorgingsgebied.

D

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.8 komt te luiden:

Artikel 3.8

Onze Minister stelt in overeenstemming met Onze Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap beleidsregels vast met betrekking tot de verdeling van frequentieruimte in de frequentiebanden, bedoeld in artikel 3.1, tweede lid, onder c, over de landelijke, regionale of lokale publieke mediadienst en de frequentieruimte die voor de onderscheiden publieke mediadiensten ter beschikking wordt gesteld.

E

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.10 wordt als volgt gewijzigd:

1. Het derde lid komt te luiden:
3. Onze Minister neemt, gelet op het belang van een optimale verdeling van frequentieruimte, een besluit omtrent de keuze en het tijdstip van aanvang van een van de procedures, bedoeld in het eerste lid, onder c tot en met f.. Voor zover dat op dat moment reeds mogelijk is, stelt hij bij dat besluit tevens de voorschriften en beperkingen vast die aan de vergunning zullen worden verbonden. Onze Minister kan daarbij voorts, met inachtneming van het frequentieplan, nader de bestemming vaststellen van de frequentieruimte waarop de keuze betrekking heeft. Op de voorbereiding van het besluit is afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing. Hij stelt beide Kamers der Staten-Generaal in kennis van het door hem genomen besluit.

2. In het vierde lid, wordt «commerciële omroepinstellingen als bedoeld in artikel 1, onderdeel dd, van de Mediawet» vervangen door: commerciële media-instellingen als bedoeld in artikel 1.1 van de Mediawet 2008.

F

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.11 komt te luiden:

Artikel 3.11

1. Indien vergunningen worden verleend met toepassing van een van de procedures, bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, onder b tot en met f, kan, tenzij artikel 6.24 van de Mediawet 2008 van toepassing is, bij ministeriële regeling, in het belang van een optimale verdeling dan wel een doelmatig gebruik van schaarse frequentieruimte, de maximale hoeveelheid frequentieruimte worden vastgesteld die een natuurlijk persoon of een rechtspersoon in de desbetreffende procedure kan verwerven, hetzij louter in die procedure, hetzij tezamen met de hoeveelheid frequentieruimte waarover die natuurlijke persoon of die rechtspersoon reeds voor de vergunningverlening beschikt. Bij de ministeriële regeling, bedoeld in de eerste volzin, kan worden bepaald voor welke periode de maximale hoeveelheid frequentieruimte van toepassing is.

2. Indien een natuurlijke persoon of rechtspersoon deel uitmaakt van een groep als bedoeld in artikel 24b van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek waartoe een andere rechtspersoon of vennootschap behoort die een vergunning heeft of verwerft met betrekking tot frequentieruimte waarvoor een maximum is vastgesteld, wordt bij de toepassing van het eerste lid ook die vergunning in aanmerking genomen.

G

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.15, eerste lid, komt te luiden:

1. Teneinde een optimaal gebruik van frequentieruimte te waarborgen kan Onze Minister, in overeenstemming met Onze Minister van Financiën, bij ministeriële regeling bepalen dat de houder van een vergunning een bedrag verschuldigd is voor het gebruik van de frequentieruimte waarop de vergunning betrekking heeft,

- a. bij de verlening van de vergunning,
- b. bij een verlenging van de vergunning,
- c. bij een wijziging van de vergunning,
- d. bij een verruiming van de gebruiksmogelijkheden van de vergunning.

H

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.16, tweede lid, onder b, komt te luiden:

b. het door Onze Minister uitsluiten van een of meer aanbieders van elektronische communicatienetwerken of elektronische communicatiediensten van deelname of verdere deelname aan een van de procedures, bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, onder b tot en met f, indien dat met het oog op de totstandbrenging of instandhouding van daadwerkelijke mededinging noodzakelijk is, of indien zij reeds over de maximale hoeveelheid frequentieruimte beschikken die met toepassing van artikel 3.11 is vastgesteld.

I

In het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.18, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1. In de aanhef van het eerste lid wordt «indien» vervangen door: voor zover.

2. Het eerste lid, onderdeel d, komt te luiden:
d. deze is gevraagd voor het verspreiden van programma-aanbod anders dan ter uitvoering van de publieke mediaopdracht, bedoeld in artikel 2.1 van de Mediawet 2008, en de vergunning zal worden verleend op één van de wijzen als bedoeld in artikel 3.10,.

3. In het eerste lid, onderdeel f, wordt «de artikelen 82e of 82f van de Mediawet» vervangen door: de artikelen 6.23 of 6.24 van de Mediawet 2008.

4. De aanhef van het tweede lid komt te luiden:
2. Een vergunning kan door Onze Minister worden geweigerd voor zover:.

J

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.19, tweede lid, wordt als volgt gewijzigd;

1. In onderdeel b, wordt «de artikelen 82a, 82e of 82f van de Mediawet» vervangen door: de artikelen 6.10, 6.11, 6.23 of 6.24 van de Mediawet 2008.

2. Onderdeel g komt te luiden:
g. de houder van de vergunning gedurende de periode, bedoeld in artikel 3.11 meer frequentieruimte verwerft dan de maximale hoeveelheid die met toepassing van artikel 3.11 voor die periode is vastgesteld, of.

K

Het in artikel I, onderdeel A voorgestelde artikel 3.20 komt te luiden:

Artikel 3.20

1. Een vergunning kan op aanvraag van de houder van die vergunning en een andere natuurlijke persoon of rechtspersoon geheel of gedeeltelijk aan die andere natuurlijke persoon of rechtspersoon worden overgedragen met toestemming van Onze Minister.

2. De artikelen 3.18, en 3.19, tweede lid, onder g, zijn van overeenkomstige toepassing. Onze minister verleent voorts geen toestemming indien dat met het oog op de totstandbrenging of instandhouding van daadwerkelijke mededinging noodzakelijk is.

3. Indien de aanvraag betrekking heeft op een geheel over te dragen vergunning kan Onze Minister bij het toestemmingsbesluit de voorschriften en beperkingen die aan de over te dragen vergunning zijn verbonden, wijzigen.

4. Indien de aanvraag betrekking heeft op een gedeeltelijke overdracht van een vergunning kan Onze Minister bij het toestemmingsbesluit de voorschriften en beperkingen verbonden aan de oorspronkelijke vergunning wijzigen en aan de andere natuurlijke persoon of rechtspersoon een nieuwe vergunning verlenen. De artikelen 3.10, en 3.13,

tweede lid, zijn niet van toepassing op de verlening van de in de vorige volzin bedoelde vergunning.

5. Alvorens een besluit te nemen als bedoeld in het eerste lid, stelt Onze Minister indien de overdracht van de vergunning de daadwerkelijke mededinging op de markt in aanzienlijke mate zou kunnen beperken, het college in de gelegenheid hem advies uit te brengen over de overdracht, bedoeld in het eerste lid.

6. Indien de toestemming betrekking heeft op de overdracht van een vergunning voor het gebruik van frequentieruimte die bestemd is voor het aanbieden van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten, doet Onze Minister mededeling in de Staatscourant van het besluit tot die toestemming, van het al dan niet gewijzigd zijn van de aan de vergunning verbonden voorschriften alsmede van het besluit nieuwe voorschriften aan de vergunning te verbinden.

L

Het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 3.22 komt te luiden:

Artikel 3.22

1. Frequentieruimte mag in afwijking van het bepaalde bij of krachtens dit hoofdstuk worden gebruikt, indien dit nodig is teneinde toepassing te kunnen geven aan strafvorderlijke bevoegdheden tot het onderzoek van telecommunicatie, mits:

- a. daartoe een last wordt verstrekt door een tot het onderzoek van telecommunicatie bevoegde autoriteit, en
- b. dit plaats vindt met het doel de gegevens, bedoeld in artikel 13.4, eerste lid, onderscheidenlijk artikel 13.4, tweede lid, te achterhalen en het door de aanbieder voldoen aan de vordering van deze gegevens onvoldoende het belang van de strafvordering dient.

2. Onze Minister kan bij ministeriële regeling vrijstelling verlenen van bij of krachtens dit hoofdstuk geldende verplichtingen ter zake van het gebruik van frequentieruimte.

3. Gebruik van frequentieruimte dat afwijkt van het bepaalde bij of krachtens dit hoofdstuk is voorts toegestaan met ontheffing van Onze Minister, indien dit noodzakelijk is:

- a. ter voorkoming, beëindiging of opsporing van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, dat gezien zijn aard of de samenhang met andere strafbare feiten een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert;
- b. ter vaststelling van de verblijfplaats van een aan te houden persoon op de voet van het bepaalde in artikel 565, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering;
- c. ter uitvoering van de in de artikelen 6 en 7 van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 aan de in artikel 1 van die wet bedoelde diensten opgedragen taken;
- d. ter vaststelling van de plaats waar zich een persoon bevindt van wie moet worden gevreesd dat deze in acuut levensgevaar verkeert of ter beëindiging van een zodanig acuut levensgevaar,
- e. ten behoeve van oefendoeleinden.

4. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen eisen worden gesteld waaraan apparatuur die wordt gebruikt bij het gebruik van frequentieruimte als bedoeld in het eerste tot en met derde lid, moet voldoen en kunnen ambtenaren worden aangewezen die bevoegd zijn tot dat gebruik.

5. De Algemene wet bestuursrecht is niet van toepassing op de voorbereiding, totstandkoming en tenuitvoerlegging van een besluit,

genomen bij of krachtens het tweede lid, onder a tot en met d, en het derde lid.

M

Na artikel I, onderdeel A, wordt een onderdeel ingevoegd, luidende:

Aa

In artikel 5.16 wordt «vitale overheidstaken» vervangen door: publieke taken.

N

Artikel I, onderdeel C, komt te luiden:

C

Het derde tot en met zesde lid van artikel 12.2 worden vervangen door:
3. Het eerste en tweede lid zijn van overeenkomstige toepassing indien een geschil is gerezen tussen degenen, bedoeld in artikel 3.24, eerste en vierde lid, dan wel tussen een aanbieder en een derde als bedoeld in artikel 5.12, tweede lid.

4. Met uitzondering van geschillen op grond van artikel 5.12 is het eerste lid niet van toepassing op geschillen voortvloeiend uit hoofdstuk 5 van deze wet.

5. Met uitzondering van geschillen op grond van artikel 5.12 is het eerste lid niet van toepassing op geschillen voortvloeiend uit hoofdstuk 5 van deze wet.

6. Indien nummerhouders als bedoeld in artikel 4.2b geen overeenstemming kunnen bereiken over de voorwaarden waaronder de aan hen in gebruik gegeven nummers gezamenlijk in gebruik zullen worden genomen, kan het college op aanvraag van een of meer van hen, voorschrijven geven inzake het tot stand brengen van een overeenkomst als bedoeld in artikel 4.2b.

7. Op aanvraag van de gezamenlijke nummerhouders kan het college een besluit als bedoeld in het vierde lid intrekken.

O

Het in artikel I, onderdeel F, voorgestelde artikel 18.3, eerste lid, komt te luiden:

1. Onze Minister stelt het college in de gelegenheid hem advies uit te brengen over een voornemen om krachtens artikel 3.16, tweede lid onder b, een of meer aanbieders van het verkrijgen van een vergunning uit te sluiten, indien dat met het oog op de totstandbrenging of instandhouding van daadwerkelijke mededinging noodzakelijk is, of over het ontwerp van een besluit tot weigering, intrekking of wijziging van een vergunning voor zover dit verband houdt met het in aanzienlijke mate beperken van de daadwerkelijke mededinging op de relevante markt, bedoeld in de artikelen 3.18, tweede lid, onder c, en 3.19, tweede lid, onder f.

P

Aan het in artikel I, onderdeel H, voorgestelde artikel 20.2a wordt een lid toegevoegd, luidende:

8. Na de inwerkingtreding van artikel I, onderdeel A, van de wet van houdende wijziging van de Telecommunicatiewet in verband met de Nota frequentiebeleid 2005 (Stb. 20...), berust:

- a. het Besluit bijzondere vergaring nummergegevens telecommunicatie op de artikelen 3.22, eerste lid, en 13.4, tweede lid, van deze de wet;
- b. het Besluit medegebruik omroepzendernetwerken op artikel 3.25, eerste lid, van deze wet;
- c. het Besluit technische hulpmiddelen strafvordering op de artikelen 126m, negende lid en 126ee van het Wetboek van Strafvordering en artikel 3.22 van deze wet;
- d. de Regeling gebruik van frequentieruimte zonder vergunning 2008 mede op artikel 3.9 van deze wet en op de artikelen 2, derde lid, 3, tweede lid, 4, eerste en derde lid, 5, tweede, vierde en vijfde lid, en 10, eerste en tweede lid, van het Frequentiebesluit 2009;
- e. de Vrijstellingsregeling afwijkend gebruik frequentieruimte IVD alsmede de Vrijstellingsregeling afwijkend gebruik frequentieruimte Justitie op artikel 3.22 van deze wet;
- f. de Regeling aanvraagprocedure en veiling gebruiksrechten frequentieruimte voor digitale omroep alsmede vaststelling van een maximum aan te verwerven digitale omroepfrequentieruimte mede op artikel 3.11 van deze wet.

Q

Artikel III komt te luiden:

ARTIKEL III

De Mediawet 2008 wordt als volgt gewijzigd:

A

Artikel 2.21, derde lid, komt te luiden:

3. Het concessiebeleidsplan behoeft de instemming van Onze Minister voor zover het betreft de onderwerpen, bedoeld in artikel 2.20, tweede lid, onderdelen b en c, waarbij de instemming geschiedt in overeenstemming met het bepaalde in de Telecommunicatiewet.

B

In artikel 6.23, eerste, tweede, en derde lid, wordt «handelend in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad» telkens vervangen door: in overeenstemming met Onze Minister van Economische Zaken.

Toelichting

Algemeen

In deze nota van wijziging wordt een aantal wijzigingen op het in april 2008 ingediende wetsvoorstel voorgesteld. Een groot aantal van die wijzigingen is het gevolg van de Mediawet 2008, (Stb. 2008, 583) die per 1 januari 2009 in werking is getreden. Voorts is een aantal inhoudelijke wijzigingen aangebracht, waaronder een wijziging van de bepaling met betrekking tot de overdracht van een vergunning.

Onderdelen A en B

De in deze onderdelen opgenomen wijzigingen behelzen niet meer dan een noodzakelijke tekstuele aanpassing van het wetsvoorstel in verband met de nieuwe Mediawet 2008.

Onderdeel C

De aanpassing van artikel 3.7 is grotendeels tekstueel als gevolg van de nieuwe terminologie van de Mediawet 2008. In onderdeel d van dit artikel is ten opzichte van het wetsvoorstel toegevoegd, dat aan een lokale publieke media-instelling een vergunning wordt verleend voor zover een doelmatig frequentiegebruik zich daartegen niet verzet. Daarmee is aangesloten bij de huidige tekst van artikel 3.3, tweede lid, onderdeel d, van de wet. Het voorkeursrecht van de landelijke publieke mediadiensten als bedoeld in dit artikel is beperkt tot drie algemene televisieprogramma-kanalen en vijf algemene radioprogrammakanalen. Artikel 2.50 van de Mediawet 2008 spreekt ook over deze aantallen programmakanalen. Wat dat betreft is er dus geen verschil met het huidige artikel 3.3, derde lid, van de wet waar voor de publieke omroep het voorkeursrecht beperkt was tot genoemd aantal kanalen.

Onderdeel D

Dit artikel is aangepast aan de nieuwe terminologie van de Mediawet 2008. Op grond van artikel 3.6 wordt met toepassing van de beleidsregels als bedoeld in artikel 3.8, vergunning verleend voor het gebruik van frequentieruimte voor de programmakanalen als bedoeld in artikel 1.1 van de Mediawet 2008.

Artikel 3.7 regelt dat de vergunningverlening op dusdanige wijze plaatsvindt dat er in ieder geval voldoende frequentieruimte beschikbaar is voor 5 landelijke radioprogramma's, 3 landelijke televisieprogramma's, 1 regionaal radioprogramma en 1 lokaal radioprogramma. Op grond van het bestaande artikel 3.3, tweede lid, van de wet wordt deze wijze van verdelen vergunningverlening bij voorrang genoemd. Het wetsvoorstel hanteert dit begrip niet langer, maar regelt in artikel 3.7 wel dat er voor de bovengenoemde publieke mediadiensten voldoende frequentieruimte beschikbaar is. Voor zover er meer dan de in artikel 3.7 bedoelde frequentieruimte beschikbaar wordt gesteld, geschiedt dit met toepassing van de beleidsregels op grond van artikel 3.8.

Onderdeel E

In het eerste lid van dit onderdeel is het derde lid van artikel 3.10 aangepast. In dat derde lid is nu bepaald dat de minister in het bekendmakingsbesluit tevens, voor zover dat op dat moment reeds mogelijk is, de voorschriften en beperkingen vaststelt die aan de vergunning zullen worden verbonden. Een belangrijke reden hiervoor is de wens om deze voorschriften en beperkingen in een zo vroeg mogelijk stadium vast te stellen, zodat de markt daar bij de keuze om mee te doen aan de verdeling kennis van heeft. Het zal niet altijd mogelijk zijn om de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning zullen worden verbonden al op dat moment vast te stellen. Met name in het geval er via een vergelijkende toets frequentieruimte wordt verdeeld, zullen de voorschriften en beperkingen vaak pas kunnen worden vastgesteld bij de definitieve vergunning omdat deze (deels) voort zullen vloeien uit in de vergelijkende toets gedane «toezeggingen» van de aanvragers.

In het derde lid is bepaald dat op de voorbereiding van het zogenaamde bekendmakingsbesluit afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) van toepassing is. Dat is in de huidige regelgeving niet het geval, maar ook daar wordt in artikel 5 van het Frequentiebesluit bepaald dat een ieder zijn zienswijze kan inbrengen omtrent de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning zullen worden verbonden. Tegen het bekendmakingsbesluit zelf staat op grond van bestaande regelgeving, nu nog bezwaar en beroep open. Nu wordt voorgesteld om afdeling 3.4 Awb van toepassing te laten zijn, betekent dat, gelet op artikel 6:13 van de Awb,

dat iemand die tegen het bekendmakingsbesluit op wil komen, gebruik moet maken van de mogelijkheid om zijn zienswijze in te dienen. Na vaststelling van het bekendmakingsbesluit is geen bezwaar meer mogelijk, maar staat rechtstreeks beroep open bij de rechter. Doordat zoals boven reeds is aangegeven, de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning zullen worden verbonden, zoveel mogelijk worden vastgesteld bij het bekendmakingsbesluit, heeft deze wijziging ook tot gevolg dat tegen de voorschriften en beperkingen die aan de vergunning worden verbonden en zijn vastgesteld bij het bekendmakingsbesluit, geen bezwaar meer ingediend kan worden op het moment dat de vergunning wordt verleend. Dat kan slechts voor zover de aan de verleende vergunning verbonden voorschriften en beperkingen afwijken van de bij het bekendmakingsbesluit vastgestelde voorschriften en beperkingen.

De derde volzin van dit lid komt overeen met de laatste volzin van artikel 3.3, vijfde lid, van de huidige wet op grond waarvan het mogelijk is om in het bekendmakingsbesluit een nadere bestemming te geven aan bepaalde frequentieruimte. Een voorbeeld hiervan is de mogelijkheid om ten aanzien van FM frequentieruimte een onderscheid te maken tussen frequentieruimte waarvan landelijk gebruik gemaakt mag worden en frequentieruimte die regionaal gebruikt mag worden.

Het tweede lid houdt opnieuw verband met de Mediawet 2008.

Onderdeel F

Artikel 3.11 vervangt artikel 6a van het huidige Frequentiebesluit en biedt een expliciete grondslag om, in het belang van een optimale verdeling of een doelmatig gebruik van schaarse frequentieruimte, bij ministeriële regeling de hoeveelheid frequentieruimte die een natuurlijke persoon of rechtspersoon kan verwerven, te beperken tot een maximum. Dat kan nodig zijn om voldoende concurrentie te handhaven en nieuwe toetreders tot de markt een kans te bieden. De maximale hoeveelheid frequentieruimte kan op verschillende manieren worden vastgesteld, bijvoorbeeld in MHz of in aantallen multiplexen.

Het algemene mededingingsrecht biedt onvoldoende ruimte om deze doelstelling te realiseren, omdat daarin vereist is dat er een economische machtspositie is of dat die dreigt te ontstaan. Artikel 3.11 verruimt aldus de mogelijkheid om een maximum aan frequentieruimte voor een partij vast te stellen, nu het volgens dit artikel niet nodig is dat een economische machtspositie bestaat of dreigt te ontstaan. In de rechtspraak (CBB, 29 maart 2004, UMTS-zaak) is inmiddels uitgemaakt dat de Minister van Economische Zaken ruimte voor een nieuwkomer kan reserveren.

Het beperken van de hoeveelheid frequentieruimte die een aanvrager kan verwerven, en daarmee het beperken van het aantal door die aanvrager te verkrijgen vergunningen, wordt mogelijk gemaakt door Europese regelgeving. Zo staat de Machtigingsrichtlijn (Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (PbEG L108/21)) toe dat ter bevordering van de mededinging sommige ondernemingen worden uitgesloten van de procedure voor het verkrijgen van bepaalde radiofrequenties. In dit verband zijn relevant de overwegingen 22 en 23 van de richtlijn.

Het maximum aan frequentieruimte wordt bij gelegenheid van een specifieke verdeelprocedure bij ministeriële regeling vastgesteld, bijvoorbeeld bij de verdeling van frequentieruimte voor digitale omroep. Voor natuurlijke personen of rechtspersonen die al over frequentieruimte beschikken, kan ook rekening worden gehouden met reeds eerder verkregen frequentieruimte. Daarbij is niet relevant hoe de frequentieruimte is verkregen, zodat met alle frequentieruimte waarover de desbetreffende natuurlijke of rechtspersoon kan beschikken, rekening kan

worden gehouden. Er kan dus ook rekening gehouden worden met frequentieruimte die in het verleden tijdens eerdere verdelingen is verkregen, met frequentieruimte die is verkregen door middel van een overdracht van een vergunning of door verkrijging onder algemene titel. Van belang is voorts dat er alleen rekening gehouden wordt met frequentieruimte die vergelijkbaar is met de nieuw te verwerven frequentieruimte dus met frequentieruimte die geschikt is voor soortgelijke toepassingen. Het is bijvoorbeeld niet de bedoeling om bij de verdeling van frequentieruimte voor mobiele telecommunicatie ook rekening te houden met de hoeveelheid frequentieruimte voor straalverbindingen waarover een natuurlijke persoon of een rechtspersoon kan beschikken.

Indien in een concreet geval een aanvraag om een vergunning voor het gebruik van frequentieruimte wordt gedaan die tot gevolg heeft dat een natuurlijke persoon of een rechtspersoon meer frequentieruimte zou verwerven dan op grond van artikel 3.11, eerste lid, is toegestaan, dan kan de minister met toepassing van artikel 3.18, eerste lid, onder f, de vergunning weigeren.

Het maximum aan frequentieruimte kan bij ministeriële regeling worden vastgesteld voor een bepaalde periode. Hiermee wordt voorkomen dat het vastgestelde maximum alleen op het moment van de feitelijke verdeling geldt. Immers, zou dit maximum niet voor een bepaalde periode worden vastgesteld, dan zou dit maximum eenvoudig kunnen worden omzeild, doordat een vergunninghouder kort na een verdeelprocedure extra frequentieruimte verwerft door bijvoorbeeld frequentieruimte te kopen of door te fuseren met een andere vergunninghouder. Daarmee zou de doelstelling van dit artikel, het handhaven van voldoende concurrentie en nieuwe toetreders tot de markt een kans bieden, ondergraven worden. Dat is uiteraard ongewenst en daarom is er voor gekozen om genoemd maximum voor een bepaalde periode te laten gelden.

Gelet op snelle ontwikkelingen van de elektronische communicatiemarkt en met het oog op de noodzakelijke flexibilisering zal een dergelijke periode in beginsel worden beperkt tot enkele jaren. Daarmee krijgen marktpartijen de gelegenheid om in die periode onder stabiele verhoudingen tussen de betrokken marktpartijen op de betreffende markt hun netwerk uit te rollen, diensten te starten enz. Door het vaststellen van deze periode wordt de marktpartijen ook de benodigde rechtszekerheid geboden.

In verband met de voorgestelde wijziging van dit artikel zijn ook de artikelen 3.19, tweede lid, onder g, (intrekking van de vergunning) en artikel 3.20 (overdracht van de vergunning) aangepast. In deze artikelen is voorzien in de mogelijkheid om de vergunning in te trekken, c.q. de toestemming voor overdracht van een vergunning te weigeren, indien er sprake is van strijdigheid met artikel 3.11.

Artikel 3.11 kan niet tot gevolg hebben dat vergunningen voor het gebruik van frequentieruimte, die zijn verleend voor de vaststelling van een maximum worden ingetrokken. Daar verzet het rechtszekerheidsbeginsel zich tegen. De nieuwe regeling kan dus voor bestaande vergunninghouders alleen de mogelijkheden beperken om extra frequentieruimte te verwerven.

Onderdeel G

De in dit onderdeel opgenomen wijziging van artikel 3.15 maakt het mogelijk om ook bij een wijziging van een vergunning een bedrag vast te stellen dat is verschuldigd voor het gebruik van frequentieruimte. In het kader van het ingezette beleid om over te gaan tot flexibilisering van vergunningen waardoor ruimere toepassingen met bepaalde vergunningen mogelijk worden (door bijvoorbeeld in de GSM 900 MHz band ook

UMTS toe te staan), kan het nodig zijn om ter bevordering van een eerlijke mededinging een vergoeding te vragen die verband houdt met de ruimere toepassingsmogelijkheden van de desbetreffende vergunning. Indien in verband met de ruimere gebruiksmogelijkheden een wijziging van de vergunning nodig is, kan op grond van de hier voorgestelde wijziging van artikel 3.15 voor die wijziging van de vergunning een vergoeding worden gevraagd.

Daarnaast zijn er ook situaties waarin, zonder dat er sprake is van een formele wijziging van de vergunning, wellicht toch ruimere gebruiksmogelijkheden van een vergunning ontstaan. Dat is een gevolg van het feit dat er in bepaalde vergunningen als voorschrift is opgenomen dat de vergunninghouder de vergunning slechts mag gebruiken in overeenstemming met de bestemming in het frequentieplan. Een wijziging van de bestemming in het frequentieplan zou in dat geval ook direct doorwerken in die vergunningen en kunnen leiden tot ruimere gebruiksmogelijkheden van de desbetreffende vergunning, zonder dat de vergunning op dit punt behoeft te worden gewijzigd. Ook in deze situatie kan het wenselijk zijn in verband met die ruimere gebruiksmogelijkheden een vergoeding te vragen.

Onderdeel H

Op grond van de voorgestelde algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 3.16, tweede lid, onder b, is het mogelijk – net zoals dat onder de bestaande wet op grond van artikel 3.3, tiende lid, mogelijk is – om aanbieders van elektronische communicatiediensten of elektronische communicatienetwerken uit te sluiten van het verkrijgen van een vergunning bij een veiling of vergelijkende toets indien dat met het oog op de totstandbrenging of instandhouding van daadwerkelijke mededinging noodzakelijk is. Daarvoor is het bestaan van een relevante markt in mededingingsrechtelijke betekenis een noodzakelijke voorwaarde.

Bij de uitgifte van frequentieruimte voor een innovatieve toepassing, bijvoorbeeld in het geval van uitgifte van frequenties voor digitale omroep, is het echter niet mogelijk om bij de uitgifte al aan te geven dat er sprake is van een relevante markt en derhalve een partij die daarop een economische machtspositie heeft of verkrijgt. Daarom is aan artikel 3.16, tweede lid, onder b, toegevoegd, dat het uitsluiten van deelname aan een verdeelprocedure eveneens mogelijk is wanneer een aanbieder reeds beschikt over de maximale hoeveelheid frequentieruimte die op grond van artikel 3.11 is vastgesteld. Onder uitsluiten als bedoeld in dit onderdeel wordt naast het geheel uitsluiten van een aanbieder ook verstaan de mogelijkheid om een aanbieder slechts gedeeltelijk uit te sluiten, van deelname aan een verdeelprocedure, of meer precies – onder beperkingen toe te laten tot de vergunningprocedure – door te bepalen dat deze slechts aan een verdeelprocedure kan deelnemen voor zover hij daarin niet meer dan een bepaald maximum aan frequentieruimte kan verwerven. In de regels die op grond van het tweede lid onder c, gesteld kunnen worden, kan dit nader worden uitgewerkt.

Het uitsluiten van een aanbieder van deelname aan een veiling of vergelijkende toets is van belang omdat deze, ook al zou hij zelf geen frequentieruimte meer kunnen verkrijgen, wel de prijs voor zijn mededingers kan opdrijven. Dat is ongewenst.

Onderdeel I

In het eerste en vierde lid van dit onderdeel wordt «indien» vervangen door «voor zover», omdat daarmee beter wordt aangesloten bij de tekst van het gewijzigde artikel 3.11. In het vierde lid wordt daarnaast een

misstelling in het wetsvoorstel hersteld. De in het tweede en derde lid van dit onderdeel voorgestelde wijzigingen hangen samen met de Mediawet 2008.

Onderdeel J

De wijziging onder 1 is nodig wegens de Mediawet 2008.

Onder 2 is onderdeel g van het tweede lid van artikel 3.19 aangepast. Op grond van de nieuwe tekst van onderdeel g kan een vergunning nu worden ingetrokken indien de houder van een vergunning is komen te beschikken over meer frequentieruimte dan het maximum dat op grond van artikel 3.11 is vastgesteld. Deze intrekingsgrond kan alleen worden ingeroepen gedurende de periode waarvoor het maximum op grond van artikel 3.11 is vastgesteld. Indien bijvoorbeeld voor een periode van drie jaar na een verdeelprocedure een maximum is gesteld aan de hoeveelheid frequentieruimte waarover een natuurlijke persoon of een rechtspersoon mag beschikken kan slechts in het geval waarin deze periode het maximum wordt overschreden van deze intrekingsgrond gebruik gemaakt worden. Het is in bovenstaand voorbeeld dus niet mogelijk na vier jaar de vergunning nog in te trekken wegens strijd met artikel 3.11. Bij toepassing van artikel 3.19, tweede lid, onder g, is het niet van belang op welke wijze de houder van een vergunning over de additionele frequentieruimte is komen te beschikken, zodat met elke wijze van verkrijging rekening gehouden kan worden bij deze intrekingsgrond.

Onderdeel K

In het eerste lid is geregeld dat de aanvraag om overdracht geschiedt door de vergunninghouder en degene aan wie de vergunning zal worden overgedragen. Dat is gebeurd omdat daarmee duidelijker tot uitdrukking wordt gebracht dat de weigeringsgronden van artikel 3.18 ook op de nieuwe vergunninghouder van toepassing kunnen zijn. Voorts is er een redactionele wijziging aangebracht, het woord «ander» is vervangen door «andere natuurlijke of rechtspersoon».

In het tweede lid is geregeld dat de toestemming voor overdracht van een vergunning kan worden onthouden indien als gevolg van die overdracht de houder van de vergunning gaat beschikken over meer frequentieruimte verwerft dan is toegestaan op grond van artikel 3.11. Ook hier geldt, net zoals bij de intrekking op grond van artikel 3.19, tweede lid, onder g, dat de toestemming alleen kan worden geweigerd indien toestemming gevraagd wordt voor overdracht van de vergunning binnen de periode die op grond van artikel 3.11 is vastgesteld. De toestemming kan niet geweigerd worden indien de overdracht zal plaatsvinden na afloop van bedoelde periode.

Het derde lid regelt dat bij gehele overdracht van de vergunning de voorschriften en beperkingen die aan de over te dragen vergunning zijn verbonden, kunnen worden gewijzigd. Een situatie waarin behoefte kan bestaan aan een dergelijke wijzigingsbevoegdheid is de volgende. Bij een overdracht kan soms een zogenaamde guardband (de tussen twee vergunningen in liggende frequentieruimte ter voorkoming van storing tussen twee verschillende vergunninghouders) komen te vervallen. Wanneer de guardband ligt tussen twee vergunningen die in handen komen van dezelfde partij bestaat er vaak geen behoefte meer aan een dergelijke guard band. In dat geval kan het noodzakelijk zijn eventuele frequentietechnische voorschriften ten aanzien van die guardband aan te passen dan wel te laten vervallen.

In het vierde lid is bepaald dat de minister, in het geval er een verzoek gedaan wordt om een vergunning (slechts) gedeeltelijk te mogen overdragen, er voor kan kiezen om een nieuwe vergunning te verlenen voor dat deel van de vergunning dat wordt overgedragen. Op grond van

de bestaande wet kunnen op dit moment bij een verzoek tot gedeeltelijke overdracht van een vergunning de bestaande voorschriften en beperkingen bij het toestemmingsbesluit worden gewijzigd, waarbij sommige voorschriften en beperkingen zich (blijven) richten tot de oude vergunninghouder en andere tot de nieuwe. Er is aldus sprake van één vergunning die wordt gehouden door twee vergunninghouders.

Op grond van het nieuw voorgestelde vierde lid, is er niet langer sprake van één vergunning die op naam van twee vergunninghouders is gesteld, maar van twee vergunningen die elk uitsluitend zien op het gebruik van frequentieruimte door één vergunninghouder. Dit is voor alle betrokkenen helderder en komt de uitvoeringspraktijk ten goede.

Onderdeel L

De voorgestelde wijzigingen van artikel 3.22 betreffen een aantal technische aanpassingen. Allereerst zijn de eisen met betrekking tot de apparatuur en de ambtenaren die bevoegd zijn om de apparatuur te bedienen die in het wetsvoorstel zijn opgenomen in het eerste lid, onderdeel a, nu opgenomen in het vierde lid. Hierdoor gelden de eisen die aan de apparatuur en ambtenaren kunnen worden gesteld bij een afwijkend gebruik op de frequentieruimte voor het eerste tot en met derde lid. Aangezien het in alle gevallen van belang is dat het afwijkend gebruik plaatsvindt met geschikte apparatuur en door ambtenaren met voldoende kennis en ervaring wordt voorgesteld om voor ieder afwijkend gebruik van de frequentieruimte eisen te kunnen stellen aan de apparatuur en de ambtenaren die bij de uitvoering betrokken zijn.

Voorts wordt de bepaling dat de Awb niet van toepassing is op de voorbereiding, totstandkoming en tenuitvoerlegging van een besluit, ook van toepassing op besluiten op grond van het derde lid, onderdeel d, aangezien het hier de hulpverleningstaak van de politie op grond van de Politiewet betreft.

Onderdeel M

Deze wijziging is nodig omdat het begrip «vitale overheidstaken» in hoofdstuk 3 van deze wet niet langer wordt gebruikt.

Onderdeel N

De in dit onderdeel opgenomen wijziging van artikel 12.2 is uitsluitend technisch van aard. Op de eerste plaats wordt de verwijzing in het derde lid naar artikel 3.11 vervangen door een verwijzing naar artikel 3.24. De wijziging van de overige leden is nodig om een wetstechnisch gebrek te herstellen. Er worden dus in dit onderdeel geen inhoudelijke wijzigingen aangebracht in artikel 12.2.

Onderdeel O

De hier voorgestelde wijziging houdt verband met het gewijzigde artikel 3.16, tweede lid, onder b. Nu daarin twee gronden voor uitsluiting van een verdeelprocedure zijn opgenomen, te weten de overschrijding van de maximale frequentieruimte als bedoeld in artikel 3.11 en de noodzaak de mededinging in stand te houden, is het nodig om expliciet te bepalen dat de adviesbevoegdheid van het college uitsluitend ziet op de laatste grond.

Onderdeel P

In het hier voorgestelde achtste lid van artikel 20.2a wordt een aantal zogenaamde «omhangbepalingen» voorgesteld waardoor verzekerd is dat de in dit artikel genoemde algemene maatregelen van bestuur en

ministeriële regelingen na inwerkingtreding van dit wetsvoorstel van een deugdelijke grondslag voorzien blijven.

Onderdeel Q

De in de onderdelen A en B voorgestelde wijzigingen zijn alle noodzakelijk in verband met de totstandkoming van de Mediawet 2008.

De staatssecretaris van Economische Zaken,
M. J. A. van der Hoeven