

ECLI:NL:RBROT:2007:BB2343

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak	16-08-2007
Datum publicatie	27-08-2007
Zaaknummer	VTELEC 07/2536-WILD
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Voorlopige voorziening
Inhoudsindicatie	Verdeling van frequentieruimte voor T-DAB.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK ROTTERDAM

Sector Bestuursrecht
Voorzieningenrechter

Reg.nr.: VTELEC 07/2536-WILD

Uitspraak naar aanleiding van het verzoek om voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht

in het geding tussen

db Europe B.V., gevestigd te Amsterdam, verzoekster,
gemachtigde mr. M.I. Robichon, advocaat te Amsterdam,

en

de staatssecretaris van Economische Zaken, verweerder.

1 Ontstaan en loop van de procedure

Bij brief van 3 april 2007 heeft verzoekster aan verweerder verzocht om zo spoedig mogelijk een besluit te nemen in de zin van artikel 3 van het Frequentiebesluit (verder: Fb), tot uitgifte van de frequenties bestemd voor Terrestrial Digital Audio Broadcasting (verder: T-DAB) en uitvoering te geven aan het voornemen om deze frequenties dit najaar te gaan veilen.

Bij brief van 11 juni 2007 heeft verweerder medegedeeld dit verzoek aan te houden totdat er meer duidelijkheid is over het tijdstip waarop de mededeling als bedoeld in artikel 3 van het Fb kan worden gedaan.

Tegen deze brief (hierna: het bestreden besluit) heeft verzoekster bij brief van 12 juli 2007 bezwaar gemaakt.

Voorts heeft verzoekster bij brief van eveneens 12 juli 2007 de voorzieningenrechter verzocht een voorlopige voorziening te treffen, inhoudende schorsing van het bestreden besluit, dan wel verweerder te veroordelen om een besluit te nemen binnen twee weken na de uitspraak, onder bepaling dat verweerder uiterlijk op 15 augustus 2007 een bekendmaking dient te doen, inhoudende dat de vergunningen voor de commerciële omroep beschikbare T-DAB frequenties door middel van een veiling of vergelijkende toets worden verleend, alsmede dat verweerder de te verlenen vergunning(en) uiterlijk met ingang van 1 oktober 2007 in gebruik dient te geven, althans een zodanige beslissing te nemen als de voorzieningenrechter meent dat in een goede justitie behoort te worden genomen.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 2 augustus 2007. Verzoekster heeft zich laten vertegenwoordigen door haar gemachtigde, bijgestaan door W. Toerink en R. Schiphorst, respectievelijk directeur eigenaar en technisch directeur van verzoekster. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. E. Simon, bijgestaan door R.M. Verbeek, mr. drs. R.A. Diekema en J.T.M. Derksen, allen werkzaam bij verweerder.

2 Overwegingen

Op grond van artikel 8:81, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) kan, indien tegen een besluit bij de rechtbank beroep is ingesteld dan wel, voorafgaand aan een mogelijk beroep bij de rechtbank, bezwaar is gemaakt of administratief beroep is ingesteld, de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

Voor zover de daartoe uit te voeren toetsing meebrengt dat de rechtmatigheid van het bestreden besluit wordt beoordeeld, heeft het oordeel van de voorzieningenrechter een voorlopig karakter en is dat oordeel niet bindend voor de beslissing op bezwaar of eventueel in de hoofdzaak.

2.1 Wettelijk kader

Ingevolge 3.1, eerste lid, van de Telecommunicatiewet (verder: Tw) stelt onze Minister, in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad een frequentieplan vast, dat in ieder geval de verdeling van frequentieruimte over te onderscheiden bestemmingen alsmede over categorieën van gebruik bevat. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld ten aanzien van de inrichting van het frequentieplan.

Artikel 3.3, eerste, vierde en vijfde lid, van de Tw luidt - voor zover te dezen van belang - als volgt:

1. Voor het gebruik van frequentieruimte is een vergunning vereist van Onze Minister welke op aanvraag kan worden verleend.
4. De verlening van vergunningen in andere gevallen dan bedoeld in het tweede lid geschiedt:
 - a. op volgorde van binnenkomst van de aanvragen;
 - b. door middel van een vergelijkende toets, al dan niet met inbegrip van een financieel bod, of
 - c. door middel van een veiling.
5. De keuze voor toepassing van een van de procedures, bedoeld in het vierde lid, geschiedt door Onze Minister (...).

Ingevolge artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder a en b, van de Tw wordt een vergunning door Onze Minister geweigerd indien verlening daarvan in strijd is met het frequentieplan en een doelmatig gebruik van het frequentiespectrum dit vordert.

De algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 3.1, eerste lid, van de Tw is het Fb.

Ingevolge het derde lid van artikel 2 van het Fb wordt de procedure van veiling of vergelijkende toets alleen toegepast terzake van de verdeling van frequentieruimte voor de hoofdcategorie zakelijk gebruik en de categorie commerciële omroep. De hiervoor genoemde procedures worden niet toegepast indien het redelijkerwijs te verwachten is dat er met betrekking tot de vraag naar de frequentieruimte sprake zal zijn van een voldoende aanbod van de frequentieruimte.

Het vierde lid van dit artikel stelt dat in de gevallen waarin de veiling of de vergelijkende toets op grond van het derde lid niet wordt toegepast, alsmede bij de hoofdcategorie overig gebruik, de verlening van de vergunningen op volgorde van binnenkomst van de aanvraag geschiedt.

Artikel 3, eerste, derde en vijfde lid, van het Fb luidt als volgt:

1. De procedure voor het verlenen van een vergunning die door middel van een veiling of een vergelijkende toets zal worden verleend, vangt aan op een door Onze Minister te bepalen tijdstip. Hiervan wordt in de Staatscourant mededeling gedaan alsmede van het besluit van Onze Minister welke van beide procedures zal worden toegepast.
3. Uiterlijk zeven dagen nadat de mededeling, bedoeld in het eerste lid, is gedaan, maakt Onze Minister bekend:
 - a. de regels, bedoeld in de artikelen 4, 6, eerste lid en 8, eerste lid;
 - b. de regels, bedoeld in artikel 3.3a, eerste lid, van de wet, en
 - c. voor zover dit redelijkerwijs mogelijk is, de vergunning zoals die zal worden verleend en de voorschriften en beperkingen die aan die vergunning zullen worden verbonden.
5. De bekendmaking, bedoeld in het derde lid, onderdeel c, geschiedt hetzij in de Staatscourant, hetzij op een andere wijze die door Onze Minister is aangegeven in de mededeling, bedoeld in het eerste lid.

Ingevolge artikel 5, tweede lid, van de Machtigingsrichtlijn, verlenen de lidstaten, wanneer individuele gebruiksrechten moeten worden verleend voor radiofrequenties en nummers, die rechten op verzoek aan alle ondernemingen die diensten of netwerken aanbieden of gebruiken in het kader van de algemene machtiging, met inachtneming van de bepalingen van de artikelen 6, 7 en 11, lid 1, onder c), van deze richtlijn en alle andere regels die een efficiënt gebruik van deze middelen moeten waarborgen overeenkomstig Richtlijn 2002/21/eg (Kaderrichtlijn).

2.2 Standpunten van partijen

Verweerder heeft aan zijn besluit ten grondslag gelegd dat er eerst nog een aantal stappen gezet dient te worden voordat hij toekomt aan het door verzoekster gewenste besluit. Onlangs door middel van internationale afspraken verworven frequentieruimte voor T-DAB moet eerst nog internationaal uitgecoördineerd worden. Tevens is de bestemming van de L-band onderwerp van Europese besluitvorming. Voorgesteld wordt om de L-band te bestemmen voor multimediasdiensten. Verweerder heeft hier rekening mee te houden. Voorts geeft verweerder aan recent een brief naar de Tweede Kamer der Staten-Generaal (hierna: 2e Kamer) te hebben gestuurd, waarin hij heeft aangegeven voor het zomerreces met de 2e Kamer van gedachten te willen wisselen over de gevoelens die er in de Kamer leven over het beleid rond de T-DAB frequenties. In die brief is tevens aangegeven dat, voorafgaande aan het voor het zomerreces met de 2e Kamer te voeren overleg, in dit dossier geen onomkeerbare stappen worden gezet. Na de gedachtewisseling met de 2e Kamer zal in ieder geval met verzoekster contact worden opgenomen. Verweerder hoopt dan een realistische richtdatum te kunnen geven, waarop het door verzoekster gevraagde besluit kan worden genomen. Het verzoek van verzoekster van 3 april 2007 wordt dan ook aangehouden totdat er meer duidelijkheid is over het tijdstip waarop de mededeling als bedoeld in artikel 3 van het Fb kan worden gedaan.

Verzoekster is van mening dat de frequentieruimte die voor T-DAB beschikbaar is en grotendeels al jaren ongebruikt blijft eindelijk moet worden verdeeld, zodat verzoekster in staat wordt gesteld die frequentie zo

spoedig mogelijk in gebruik te nemen. Het nog langer ongebruikt blijven van de frequenties acht verzoekster onrechtmatig. In het geval de frequenties niet dit jaar maar pas volgend jaar worden uitgegeven kan verzoekster, gezien de tijd die nodig is om het netwerk uit te rollen, voorafgaand aan en rondom het EK Voetbal en de Olympische Spelen medio volgend jaar geen diensten leveren. Naast dat deze evenementen een belangrijk moment zijn om klanten te werven worden de aanbieders van T-DAB op achterstand gesteld, in verband met de uitrol begin 2008 van concurrerende diensten aan consumenten via DVB-H (Digital Video Broadcasting naar Handhelds).

Volgens verzoekster is de brief van verweerder van 11 juni 2007 een besluit in de zin van artikel 6:2, aanhef en onder a, van de Awb, namelijk de weigering om positief op de aanvraag te beslissen. Indien dat niet het geval zou zijn, dan is er volgens verzoekster sprake van het niet tijdig nemen van een besluit op de aanvraag. Aangezien in de Tw geen wettelijke termijn is opgenomen, geldt op de voet van artikel 4:13, tweede lid, van de Awb dat verweerder binnen 8 weken op de aanvraag had moeten beslissen. Mocht de brief van 11 juni 2007 geen besluit inhouden, dan geldt, gezien het tijdsverloop, dat er sprake is van het niet tijdig nemen van een besluit in de zin van artikel 6:2, aanhef en onder b, van de Awb.

Verzoekster voert aan dat al sinds 1995 door diverse bewindspersonen beleid wordt ontwikkeld voor de uitgifte van de T-DAB frequenties. Zo gaf de toenmalige staatssecretaris te kennen voornemens te zijn om de T-DAB frequenties in 2000 te gaan veilen. Doordat de frequenties grotendeels al jaren in gebruik genomen kunnen worden, liggen zij jaren ten onrechte ongebruikt op de plank. Een en ander vertoont overeenkomsten met de situatie van het steeds maar uitblijven van de herverdeling van de zerobase frequenties voor commerciële radio-omroepen. Volgens verzoekster zal in dit geval een vergelijkbare voorlopige voorziening als destijds getroffen dienen te worden.

Hoewel de Minister bij brief van 15 december 2006 heeft aangegeven de frequenties dit najaar te gaan veilen heeft verweerder op verzoek van de 2e Kamer aangegeven om in afwachting van het overleg met de 2e Kamer over de voorgenoemde verdeling geen onomkeerbare stappen te nemen. De Vaste Kamercommissie voor Economische Zaken van de 2e Kamer heeft het overleg inmiddels al drie keer uitgesteld. Verzoekster wijst er in dit verband op dat verweerder zonder overleg met de 2e Kamer bevoegd is te beslissen.

Verzoekster merkt daarnaast op dat op grond van het Nationaal Frequentieplan 2005 (NFP) in geval van commerciële omroepen de frequenties worden verdeeld door middel van een veiling of een vergelijkende toets. Doordat op grond van artikel 3.3 Tw en artikel 3 van het Fb de verdeling pas kan aanvangen, nadat de bekendmaking tot uitgifte van de frequenties in de Staatscourant is gepubliceerd, heeft verzoekster op 3 april 2007 een aanvraag ingediend om een besluit te nemen als bedoeld in artikel 3 Fb tot uitgifte van frequenties.

Verzoekster meent dat het ongebruikt laten van de T-DAB frequenties in strijd is met de Tw en het Fb. Op basis van deze regelingen moeten frequenties doelmatig worden gebruikt en moeten vergunningen met inachtneming van een doelmatig frequentiegebruik worden uitgegeven. Het bestreden besluit biedt geen zekerheid dat er een reëel uitzicht bestaat dat binnen een redelijke termijn een bekendmaking wordt gedaan en de verdeling van de T-DAB frequenties binnen afzienbare tijd plaatsvindt. Ook is geen enkele garantie dat dit keer uitvoering wordt gegeven aan het voornemen om de frequenties te verdelen door deze dit jaar te veilen. Enig inzicht op een verdeling binnen een redelijke termijn ontbreekt.

Het uitblijven van een verdeling is naar de mening van verzoekster tevens in strijd met Europese regelgeving. Op grond van artikel 5, tweede lid, van de Machtigingsrichtlijn dient bij de verdeling van frequenties een efficiënt gebruik te worden gewaarborgd, dit met inachtneming van de Kaderrichtlijn. Er kan geen misverstand bestaan over het feit dat verweerder bij de verdeling van de T-DAB frequenties een efficiënt beheer en gebruik daarvan dient te waarborgen. Het ongebruikt en onverdeeld laten van de voor T-DAB beschikbare frequenties is in strijd met deze verplichtingen.

Verzoekster meent dat zo spoedig mogelijk een bekendmaking dient plaats te vinden en dat verweerder partijen binnen een redelijke termijn de frequenties in gebruik moet geven. Deze termijn eindigt volgens verzoekster op 1 oktober 2007. Deze termijn is ook haalbaar, gezien de uitgebreide ervaring van het Agentschap Telecom en de betrokken ministeries met het verdelen van frequenties en het feit dat verweerder in het slot van zijn brief van 16 mei 2007 heeft aangegeven dat hij doorgaat met de voorbereiding van de veiling.

2.3 Beoordeling

Anders dan verweerder ter zitting heeft betoogd is de voorzieningenrechter van oordeel dat verzoekster een spoedeisend belang heeft. Verzoekster wenst de T-DAB frequentie(s) te gebruiken om rondom het EK Voetbal en de Olympische Spelen medio volgend jaar diensten te leveren. Naast de op handen zijnde uitrol begin 2008 van concurrerende diensten aan consumenten via DVB-H heeft verzoekster, mede gelet op hetgeen ter zitting is aangevoerd, voldoende aannemelijk gemaakt dat de nodige tijd nodig is om het netwerk uit te rollen, zodat zij er belang bij heeft zo spoedig mogelijk te kunnen beschikken over de gewenste T-DAB vergunningen. Hoewel verzoekster slechts één van de geïnteresseerde partijen is, en het dus nog allerminst vast staat dat verzoekster één of meerdere T-DAB vergunningen zal verkrijgen, heeft verzoekster er aanmerkelijk belang bij weldra te vernemen of verweerder thans op korte termijn een besluit in de zin van artikel 3 van het Fb neemt. Een spoedeisend belang als bedoeld in artikel 8:81 van de Awb kan haar derhalve niet worden onzegd.

De voorzieningenrechter is voorts van oordeel dat, gelet enerzijds op de inhoud van het verzoek van 3 april 2007, te weten het verzoek om zo spoedig mogelijk over te gaan tot bekendmaking zodat in het najaar verdeeld kan worden, en anderzijds op de in de brief van 11 juni 2007 daarop gegeven reactie, te weten dat het verzoek (nog) niet wordt ingewilligd, de brief van 11 juni 2007 een schriftelijke weigering behelst om een besluit te nemen. Vast staat daarmee immers dat verweerder het door verzoekster gewenste besluit niet zal nemen. Op grond van artikel 6:2, aanhef en onder a, van de Awb is er derhalve sprake van een besluit waartegen bezwaar en beroep openstaat.

Van (overige) beletselen die de ontvankelijkheid (van het verzoek) van verzoekster in de weg staat is de voorzieningenrechter niet gebleken.

Met betrekking tot de vraag of het verzoek voor toewijzing in aanmerking komt overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

Vast staat dat in 1995 in internationaal verband afspraken zijn gemaakt over het reserveren van frequentieruimte voor digitale radio via T-DAB. Na diverse - niet uitgevoerde - voornemens van regeringswege sedert 1999 om tot verdeling van de T-DAB frequenties over te gaan, zijn in maart 2005 (wederom) beleidsvoornemens gepresenteerd om te komen tot uitgifte van de beschikbare frequenties, bedoeld voor digitale radio in Nederland. Nadien zijn echter de toepassingsmogelijkheden van T-DAB toegenomen. T DAB, oorspronkelijk een standaard voor digitale radio en beoogd opvolger van analoge radio, heeft zich binnen een relatief kort tijdsbestek ontwikkeld tot een mobiele multimedistandaard, waardoor ook bijvoorbeeld het uitzenden van bewegende beelden mogelijk is geworden. Dit heeft vervolgens in december 2006 geleid tot een nieuw beleidsvoornemen. De daarin opgenomen wijzigingen houden een verandering in van het verdeelmechanisme (veiling in plaats van vergelijkende toets) en een verruiming van de huidige bestemming radio naar omroep. Deze laatste voorgenomen beleidswijziging heeft, met name wat betreft de verruiming van de bestemming, geleid tot toenemende interesse van andere partijen - waaronder verzoekster - dan de traditionele radio-omroepen.

Ten aanzien van de voor T-DAB bestemde frequenties is sprake van schaarste. De verdeling van de frequenties dient in een dergelijk geval plaats te vinden door middel van een veiling dan wel vergelijkende toets. Daartoe dient verweerder allereerst een voor bezwaar en vervolgens beroep vatbaar besluit op grond van artikel 3, eerste en derde lid, van het Fb te nemen (het bekendmakingsbesluit), waarna de procedure verder wordt afgewikkeld.

Voor het nemen van een bekendmakingsbesluit als bedoeld in artikel 3 Fb is geen instemming van de 2e Kamer vereist. In dit verband kan kortheidshalve worden verwezen naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van deze rechtbank van 24 juli 2002, LJN: AE5810, waarin is overwogen dat de wetgever (regering en Staten-Generaal) de bevoegdheid om te beslissen over de toe te passen procedure voor het verlenen van vergunningen voor frequentieruimte uitdrukkelijk heeft geattribueerd aan de minister. Niet is voorzien in een instemmingsrecht of enige andere vorm van formele betrokkenheid van de 2e Kamer. Het politieke feit dat de voorgenomen uitoefening van die door de wetgever aan de minister geattribueerde bevoegdheid niet de instemming van een meerderheid van de 2e Kamer heeft, is in dit wettelijke stelsel van bevoegdheidstoedeling rechtekens dan ook niet relevant.

Voorts dient verweerder, indien een aanvraag om toewijzing van een (bepaalde) frequentie wordt gedaan, binnen een redelijke termijn een bekendmakingsbesluit te nemen en mag verweerder beschikbare frequenties niet nodeloos ongebruikt en onverdeeld laten.

Gelet op het vereiste van een doelmatig gebruik van het frequentiespectrum, zoals onder meer neergelegd in artikel 3.6, eerste lid, aanhef en onder b, van de Tw, kunnen zich omstandigheden voordoen op grond waarvan frequenties, die op zichzelf uitgegeven zouden kunnen worden, vooralsnog niet verdeeld behoeven te worden.

In het onderhavige geval heeft zich een, eerder niet voorziene, ontwikkeling voorgedaan, te weten de voorgenomen bestemmingswijziging van de T-DAB frequenties van radio in omroep teneinde het gebruik voor multimediale diensten mogelijk te maken.

Deze ontwikkeling heeft inmiddels een vervolg gekregen in een conceptbeschikking van de Europese Commissie om de L-Band te bestemmen voor multimediasdiensten. De huidige bestemming van de L-Band en ook de door verweerder voorgenomen bestemming van minimaal 80% omroep, is niet conform het voornemen van de Europese Commissie om aan de L-Band een bredere bestemming te geven. Eerst begin oktober 2007 zal in de bijeenkomst van het Radio Spectrum Comité duidelijk worden welke richting de Europese Commissie op wil met deze conceptbeschikking. Doordat de definitieve beschikking voor Nederland bindend zal zijn, zou derhalve eerst op basis van de besluitvorming van het comité in oktober 2007 verder kunnen worden geanticipeerd op de definitieve beschikking van de Europese Commissie en zou de reeds gestarte voorbereiding van de uitgifte van T-DAB vergunningen verder voortgezet kunnen worden.

Deze ontwikkelingen leiden er voorts toe dat, alvorens een bekendmakingsbesluit kan worden genomen, het frequentieplan als bedoeld in artikel 3.1 van de Tw dient te worden aangepast.

Het betoog van verzoekster dat vooralsnog wijziging van het frequentieplan niet nodig is, volgt de voorzieningenrechter niet. De voorzieningenrechter overweegt in dit verband het volgende.

In de toelichting op het huidige frequentieplan, het Nationaal Frequentieplan 2005 (NFP 2005), staat op pagina 19 vermeld:

Daar waar twee bestemmingen zijn genoteerd, zijn deze gescheiden door een punt. Een verbijzondering is aangegeven achter een komma.

In het NFP 2005 staat bij de frequentieruimte 1452-1479,5 MHz (L-Band) bij Bestemming vermeld:

Omroep, T-DAB. De voor commerciële omroep bestemde T-DAB frequentieruimte wordt tot en met 31 december 2011 voor ten minste 80% gebruikt voor digitale radio-omroep, als bedoeld in artikel 1, onder e, Mediawet.

In het NFP 2005 staat bij de frequentieruimte 174-230 MHz (Band III) bij Bestemming vermeld:

Omroep, T-DAB. De voor commerciële omroep bestemde T-DAB frequentieruimte wordt tot en met 31 december 2011 voor ten minste 80% gebruikt voor digitale radio-omroep, als bedoeld in artikel 1, onder e,

Mediawet.

Hoewel bij Band III, kennelijk ten onrechte, na Omroep een punt in plaats van een komma staat, blijkt uit de daaropvolgende tekst onmiskenbaar dat met toepassing van het NFP 2005 ook Band III tot 31 december 2011 voor minimaal 80% voor uitsluitend (digitale) radiodoeleinden gebruikt mag worden.

De omstandigheid dat verzoekster over een tekstuitleg van het NFP 2005 beschikt waarin kennelijk ook bij de L-Band na Omroep een punt in plaats van een komma staat, doet hieraan niet af, omdat ook bij de L-Band de daaropvolgende tekst niet voor tweërlei uitleg vatbaar is.

Reeds voor de door verweerder voorgestane bestemmingswijziging is derhalve een wijziging van het frequentieplan noodzakelijk.

Op de vaststelling van het frequentieplan, en derhalve ook op de wijziging daarvan, is ingevolge artikel 3.1, tweede lid, van de Tw afdeling 3.4 van de Awb van toepassing, hetgeen betekent dat de wijziging ter inzage dient te worden gelegd en dat gedurende een periode van zes weken zienswijzen kunnen worden ingediend.

Hieruit volgt reeds dat de primaire vordering van verzoekster niet voor toewijzing vatbaar is.

De voorzieningenrechter is daarnaast van oordeel dat in het onderhavige geval een doelmatig gebruik van het frequentiespectrum met zich meebrengt dat nadere besluitvorming eerst plaatsvindt na de Europese besluitvorming welke in het najaar te verwachten valt. In het geval verweerder nu al over zou gaan tot verdeling van de T-DAB frequenties, waaronder de uitgifte van een vergunning in de L-Band, bestaat immers, nog los van de vraag of alsdan de zogenaamde notificatieprocedure van de Europese Commissie van toepassing is die minimaal drie maanden in beslag neemt, een reële kans dat de bestemming alsmede de vergunning(voorschrift)en binnen korte termijn aangepast dienen te worden. Van een doelmatig ethergebruik is dan geen sprake.

Dit laatste geldt tevens in het geval verweerder er voor zou kiezen alvast de frequenties van Band III uit te geven. Door verzoekster is niet betwist dat de uitgifte van frequenties van Band III zeer nauw samenhangt met de uitgifte van frequenties in de L-Band. Beiden vereisen een vergelijkbaar netwerk. Ook de gebruiksmogelijkheden van de drie kavels (twee kavels van Band III en één kavel van de L-Band) zijn vergelijkbaar. Verzoekster wenst zowel frequenties in zowel Band III als in de L-Band te verkrijgen omdat zij een gecombineerde dienst wil aanbieden, waarbij de L-Band wordt gebruikt voor lokale en regionale toepassingen en Band III voor de landelijke toepassingen. Naast dat het efficiënter en voor de markt transparanter is om meerdere kavels tegelijkertijd uit te geven, is het daarnaast ook op grond van - verdedigbare - veilingtechnische overwegingen wenselijk om beide vergunningen gelijktijdig te verdelen.

De voorzieningenrechter is voorts van oordeel dat het noemen van een concrete datum voor publicatie van het bekendmakingsbesluit in deze fase van het proces voor verweerder niet goed mogelijk is. Naast dat de uitkomsten in Europees verband betreffende de L-Band afgewacht moeten worden, dient verweerder (mede op basis daarvan) nog enkele beleidsbeslissingen te nemen betreffende de veilingprocedure en de aan de vergunningen te verbinden voorschriften. Daarbij moeten onder meer de onderhandelingsresultaten met de buurlanden over de inzet van tijdelijke frequenties en de geldende restricties vertaald worden in vergunningvoorschriften en een kavelbeschrijving. Voorts speelt in dit kader de zienswijze procedure als bedoeld in artikel 5, eerste lid, van het Fb een rol. Ter zitting is namens verweerder aangegeven dat, indien er in oktober 2007 meer duidelijkheid in Europees verband rond de bestemming van de L-band bestaat, er vanaf dat moment ongeveer vijf maanden nodig zijn voor de publicatie van een bekendmakingsbesluit. Vervolgens zouden dan na zes tot acht weken de vergunningen verleend kunnen worden.

De voorzieningenrechter gaat er vanuit dat verweerder zich, indien mogelijk, aan deze planning zal houden. In het geval echter de Europese besluitvorming aanzienlijk langer op zich laat wachten dan waar

thans vanuit wordt gegaan, mag in dat geval van verweerder worden verwacht dat hij zich opnieuw zal beraden op de mogelijkheid om reeds zo spoedig mogelijk tot verdeling over te gaan.

De voorzieningenrechter komt tot de slotsom dat onder de hiervoor vermelde omstandigheden het reeds nu opstarten van een verdelingsprocedure niet doelmatig is. Om die reden slaagt ook een beroep op de uitspraak van de voorzieningenrechter van 24 juli 2002 niet en is er voor het treffen van een voorlopige voorziening derhalve geen aanleiding.

Voor een veroordeling in de proceskosten ziet de voorzieningenrechter evenmin aanleiding.

Gelet op al het voorgaande wordt als volgt beslist.

3 Beslissing

De voorzieningenrechter,

recht doende:

wijst het verzoek om voorlopige voorziening af

Aldus gedaan door mr. J.H. de Wildt, voorzieningenrechter, en door deze en mr. A. Vermaat, griffier, ondertekend.

De griffier: De voorzieningenrechter:

Uitgesproken in het openbaar op 16 augustus 2007.

Afschrift verzonden op: