

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Postbus 20018
2500 EA DEN HAAG

Uw brief van	Ons kenmerk MLB/JZ/2003/31.062	Contactpersoon	Zoetermeer 17 juni 2003
Onderwerp Aanvullende vergelijkende toets		Doorkiesnummer	

Bij brief van de Minister van Economische Zaken van 26 mei 2003 (II, 2002-2003, 24095, nr. 137) is de Tweede Kamer op de hoogte gesteld van de uitkomsten van de vergelijkende toets voor de verdeling van frequentieruimte voor commerciële radio-omroep. Gebleken is dat niet alleen de uitvoering van de vergelijkende toets maar ook de technische implementatie overwegend naar tevredenheid is verlopen. Door middel van de vergelijkende toets is de voor commerciële radio-omroep beschikbare frequentieruimte vrijwel volledig verdeeld. Een beperkt aantal kavels is niettemin overgebleven. In de brief van 12 februari 2003 (II, 2002-2003, 24095, nr. 119, p. 5) aan de Tweede Kamer heeft het vorige kabinet aangegeven dat indien het probleem van niet verdeelde frequenties zich voordoet een praktische oplossing gevonden moet worden. Hoe die oplossing er uitziet werd afhankelijk gesteld van de mate waarin het probleem zich voordoet en de mogelijkheden die geldende wettelijke bepalingen bieden ook voor wat betreft het te hanteren verdelingsmechanisme. Deze brief gaat in op de onverdeeld gebleven frequentiekavels en draagt een passende oplossing aan om tot verdere verdeling van de in het kader van zero base beschikbare frequentieruimte te komen.

Landelijke commerciële radio-omroep (kavel A8)

Het meest in het oog springend is dat kavel A8 voor landelijke commerciële radio-omroep onverdeeld is gebleven. Aanvankelijk was kavel A8 geclausuleerd voor klassieke of jazzmuziek. De enige aanvrager die in de vergelijkende toets belangstelling had voor de kavel voor klassieke of jazzmuziek was Sky Radio Ltd. Deze aanvrager had echter tevens de geclausuleerde kavel voor niet-recente muziek aangevraagd. Overeenkomstig de systematiek van de vergelijkende toets diende Sky Radio Ltd. in dat geval aan te geven naar welke kavel zijn hoogste voorkeur uitging. Aan het opgeven van de voorkeur ligt het uitgangspunt van de vergelijkende toets ten grondslag dat bij de uitgifte van kavels voor landelijke commerciële radio-omroep eenzelfde commerciële omroepinstelling voor ten hoogste één geclausuleerde kavel en één ongeclausuleerde kavel een gebruiksrecht kan worden toegekend. Sky Radio heeft in haar aanvraag aan de kavel voor niet-recente muziek een hogere voorkeur gegeven dan aan de kavel voor klassieke of jazzmuziek. Aangezien de aanvraag van Sky Radio Ltd. voor de kavel

voor niet-recente muziek door de Onafhankelijke adviescommissie vergelijkende toets als beste werd beoordeeld ten opzichte van de aanvragen van anderen voor de desbetreffende kavel, heeft Sky Radio Ltd. een vergunning verleend gekregen voor de kavel bestemd voor niet-recente bijzondere muziek. Dientengevolge bleef kavel A8 met de geclausuleerde bestemming klassieke of jazzmuziek onverdeeld.

Bij het onverdeeld blijven van een geclausuleerde kavel voorzag de uitgifteprocedure in het vrijvallen van een dergelijke kavel voor ongeclausuleerd gebruik. Men kon voor het geval zich dat zou voordoen ook een aanvraag indienen. Van deze mogelijkheid hebben maar drie partijen gebruik gemaakt. Die kwamen echter voor kavel A8 niet meer in aanmerking, omdat aan hen al een andere ongeclausuleerde kavel werd toegewezen. Dit betekende dat kavel A8 ook niet als ongeclausuleerde kavel is uitgegeven. Aan deze uitkomst kan, gezien de belangstelling voor de overige ongeclausuleerde kavels, niet de conclusie worden verbonden dat marktpartijen deze kavel niet voldoende interessant voor ongeclausuleerd gebruik vinden.

Niet-landelijke commerciële radio-omroep (kavels B2, B11 en B26) en middengolf (kavels C07, C10 en C11)

Voor drie kavels voor de niet-landelijke commerciële radio-omroep (kavels B2, B11 en B26) was in de vergelijkende toets geen belangstelling of konden de kavels om een andere reden niet worden toegewezen. Daarbij ging het om het niet voldoende gekwalificeerd zijn van de aanvrager of het niet kunnen verwerven van een kavel in combinatie met een andere kavel. Ten aanzien van de onverdeeld gebleven kavels voor de middengolf (C07, C10 en C11) was in de vergelijkende toets geen belangstelling of was er geen voldoende gekwalificeerde aanvrager. Na afloop van de vergelijkende toets hebben zich zowel voor de overgebleven kavels voor niet-landelijke commerciële radio-omroep als voor middengolf een aantal geïnteresseerde partijen gemeld.

Afronding verdeling frequentieruimte commerciële radio-omroep

Om de verdeling van de in het kader van zero base beschikbare frequentieruimte in één keer af te ronden, willen wij op korte termijn alle resterende frequenties gelijktijdig in één verdelingsronde ter beschikking stellen. Een andere aanpak leidt al snel tot telkens weer terugkerende uitgifteprocedures, waarop niemand zit te wachten. Door het vorige kabinet is aan de Tweede Kamer gemeld dat het zoeken naar een praktische oplossing voor de resterende frequenties tevens in relatie dient te worden bezien met het gegeven dat de praktijk leert dat ook na de zero-base-implementatie te verwachten is dat er nog extra frequenties beschikbaar kunnen komen (II, 2002-2002, 24 095, nr. 119, p. 5). Nieuwe frequenties die door middel van aanvullend onderzoek voor de commerciële radio-omroep beschikbaar kunnen komen, zijn binnenkort niet te verwachten. Het gaat in dat geval ook niet om nieuwe frequenties die van zodanige betekenis zijn dat het gerechtvaardigd is om uitgifte van de thans beschikbare frequenties uit te stellen totdat ook deze nieuwe frequenties daarbij betrokken kunnen worden.

Aanvullende vergelijkende toets

Ons voornemen is om bij de uitgifte van de onverdeeld gebleven frequentiekavels aan te sluiten bij de verdelingssystematiek zoals die voor de vorige vergelijkende toets gold. Op grond van artikel 3.3, zevende lid, van de Telecommunicatiewet dient namelijk bij elke volgende uitgifte van frequentieruimte voor één van de vastgestelde bestemmingen een vergelijkbare procedure te worden toegepast, zolang er in de desbetreffende bestemming nog vergunninghouders voor het gebruik van frequentieruimte zijn. Dit is slechts anders indien de toepassing van een vergelijkbare procedure ten gevolge van gewijzigde omstandigheden betreffende het gebruik van die frequentieruimte niet langer leidt tot een optimaal gebruik van frequentieruimte. Artikel 3.3a, achtste lid, van de

Telecommunicatiewet bevat

een vergelijkbare bepaling voor de toepassing van het financieel instrument. Een uitgifteprocedure die inhoudelijk afwijkt van de beproefde vergelijkende toets zal juist vanwege het verschil met het oorspronkelijke verdelingsmodel aanleiding geven tot juridische acties die tot doel hebben het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken van de resultaten van de recente verdeling. De taxatie is dat zowel partijen die een vergunning hebben gekregen als partijen die zijn afgevallen, mogelijk met succes in rechte kunnen aanvoeren dat wijzigingen in de opzet van het eerder gekozen uitgiftemodel inhoudt dat de overheid tussentijds de spelregels verandert. Het risico dat de eerdere verdeling kan worden aangetast, en in het ergst denkbare geval zero base daadwerkelijk weer bij nul zou moeten beginnen, is een perspectief dat noopt tot een keuze voor een verdeling die neerkomt op een logisch vervolg op de recente frequentieverdeling.

Dit laatste houdt in dat daar waar de vorige vergelijkende toets is gestopt ten aanzien van de onverdeeld gebleven kavels, de uitgifte van die kavels door middel van een aanvullende vergelijkende toets weer wordt opgepakt om deze verdeling tot een definitief einde te brengen. Gegeven de uitkomsten van de vorige vergelijkende toets dient bij een aanvullende verdeling tevens rekening te worden gehouden met de uitgangspunten die aan de vorige vergelijkende toets ten grondslag lagen. Die uitgangspunten zijn door het vorige kabinet onder meer in de brief van 1 november 2002 aan de Tweede Kamer (II, 2002-2003, 24 095, nr. 108) beschreven. In deze brief werden de volgende te waarborgen belangen genoemd:

- De verscheidenheid of variatie van het aanbod;
- Voldoende zorg voor het programma;
- Het naleven van het programmaformat waarop de frequentie is verkregen;
- Het te goeder trouw en integer handelen door de vergunninghouder;
- De pluraliteit van aanbieders.

Aan het waarborgen van het eerstgenoemde belang van verscheidenheid of variatie in het aanbod is nadere invulling gegeven door een vijftal kavels voor landelijke commerciële radio-omroep voor uiteenlopende categorieën programma's te bestemmen. Het betreft de clausulering van kavels voor een nieuwzender, een Nederlandse muzikzender, een kavel voor niet-recente muziek, een kavel voor recente muziek en een kavel voor klassieke of jazzmuziek. Tegen de verwachting in is kavel A8 niet alleen als geclausuleerde kavel voor klassieke of jazzmuziek, maar tevens voor ongeclausuleerde landelijke commerciële radio-omroep onverdeeld gebleven. Deze omstandigheid biedt ruimte om met inachtneming van de uitgangspunten van de vorige vergelijkende toets en de invulling die daaraan is gegeven, kavel A8 nogmaals te bestemmen voor klassieke of jazzmuziek. Een andere clausulering dan die voor klassieke of jazzmuziek is niet te overwegen. Indien de desbetreffende kavel voor een andere programmacategorie zou worden bestemd, ontstaat er een inhoudelijke wijziging ten opzichte van het toetsingskader dat de vorige keer is gebruikt. De bezwaren tegen een dergelijke wijziging zijn zojuist beschreven.

Door kavel A8 te clausuleren voor klassieke of jazzmuziek, kunnen marktpartijen met de wetenschap van de uitkomsten van de vorige verdeling thans opnieuw een inschatting maken of zij belangstelling hebben voor een muzikzender voor klassieke of jazzmuziek. Het is bij voorbaat bepaaldelijk niet uit te sluiten dat die interesse er daadwerkelijk zal zijn, nu de marktverhoudingen bekend zijn. Indien er geen of geen gekwalificeerde aanvragers voor de desbetreffende geclausuleerde kavel zijn, dan wordt kavel A8 overeenkomstig de eerder gebruikte verdelingssystematiek alsnog voor ongeclausuleerde landelijke commerciële radio-omroep bestemd. Met inachtneming van de uitgangspunten van de vorige vergelijkende toets staat het overigens iedere partij vrij, derhalve ook een partij die nog niet eerder heeft meegedaan, bij de komende verdeling een aanvraag voor een vergunning in te dienen.

Werkwijze en planning

Onze inspanningen zijn er op gericht een vergelijkende toets in bovenvermelde zin tijdens de zomer van start te laten gaan, waarna in dit najaar deze uitgifteprocedure definitief is afgerond. De voor deze uitgifteprocedure op te stellen ministeriële regelingen zullen toegesneden zijn op de te verdelen frequentiekavels, maar qua verdelingssystematiek zoveel mogelijk overeenkomen met de regelingen die voor de vorige vergelijkende toets zijn gebruikt¹. Bij de totstandkoming van de ministeriële regelingen lijkt geen taak voor de Onafhankelijke adviescommissie vergelijkende toets te zijn weggelegd, aangezien deze regelingen aansluiten op de vorige verdeling waarover de commissie reeds heeft geadviseerd. De commissie zal vanzelfsprekend wel op dezelfde wijze bij de feitelijke uitvoering van de vergelijkende toets zijn betrokken als de vorige keer, zodat in dat opzicht evenmin van een afwijkende benadering sprake is.

Conclusie

Met bovenstaande benadering worden de laatste losse eindjes van de verdeling van de radiofrequenties voor commerciële radio-omroep ter hand genomen. Gezien de langdurige en turbulente voorgeschiedenis van het zogenoemde zero base dossier is het streven er op gericht om het slotbedrijf van deze verdeling zo spoedig mogelijk te realiseren. Pas dan is daadwerkelijk sprake van een afgerond geheel. De voorgestelde aanpak beoogt daarin te voorzien.

De Minister van Economische Zaken,

De Staatssecretaris van Onderwijs,
Cultuur en Wetenschappen,

mr. L.J. Brinkhorst

mr. Medy C. van der Laan

¹ Regeling aanvraag en vergelijkende toets vergunningen commerciële radio-omroep 2003, Stcrt. 2003, nr. 40; laatstelijk gewijzigd bij ministeriële regeling van 3 april 2003 (Stcrt. 68). Regeling aanwijzing en gebruik frequentieruimte commerciële radio-omroep 2003, Stcrt. 2003, nr. 40. Regeling vaststelling eenmalig bedrag landelijke commerciële radio-omroep 2003, Stcrt. 2003, nr. 40; gewijzigd bij besluit van 20 maart 2003 (Stcrt. 59).