



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Tiende kamer – uitgebreid)

10 maart 2021*

„Beroep wegens nalaten en beroep tot nietigverklaring – Elektronische-communicatienetwerken en -diensten – Geharmoniseerd gebruik van het spectrum in de 2 GHz-frequentieband – Pan-Europese systemen die mobiele satellietdiensten (MSS) aanbieden – Beschikking 2007/98/EG – Geharmoniseerde procedure voor de selectie van exploitanten – Machtigingen voor de geselecteerde operatoren – Beschikking nr. 626/2008/EG – Uitnodiging tot handelen – Geen aanmaning – Standpuntbepaling door de Commissie – Niet-ontvankelijkheid – Weigering om te handelen – Niet voor beroep vatbare handeling – Niet-ontvankelijkheid – Bevoegdheid van Commissie”

In zaak T-245/17,

ViaSat, Inc., gevestigd te Carlsbad, Californië (Verenigde Staten), vertegenwoordigd door E. Righini, J. Ruiz Calzado, P. de Bandt, M. Gherghinaru en L. Panepinto, advocaten,

verzoekster,

ondersteund door

Koninkrijk der Nederlanden, vertegenwoordigd door M. Bulterman als gemachtigde,

en door

Eutelsat SA, gevestigd te Parijs (Frankrijk), vertegenwoordigd door L. de la Brosse en C. Barraco-David, advocaten,

intervenienten,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door G. Braun, L. Nicolae en V. Di Bucci als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door

EchoStar Mobile Ltd, gevestigd te Dublin (Ierland), vertegenwoordigd door A. Robertson, QC,

* Procestaal: Engels.

en door

Inmarsat Ventures Ltd, gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door C. Spontoni, B. Amory, É. Barbier de La Serre, advocaten, en A. Howard, barrister,

intervenienten,

betreffende, primair, een verzoek krachtens artikel 265 VWEU, strekkende tot vaststelling dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten bepaalde maatregelen te nemen in het kader van de geharmoniseerde toepassing van de regels inzake het aanbieden van mobiele satellietdiensten (MSS) in de 2 GHz-frequentieband en, subsidiair, een verzoek krachtens artikel 263 VWEU, strekkende tot nietigverklaring van de brieven van de Commissie van 14 en 21 februari 2017 waarmee zij op verzoeksters uitnodiging tot handelen heeft geantwoord,

wijst

HET GERECHT (Tiende kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: M. van der Woude, president, A. Kornezov, E. Buttigieg (rapporteur), K. Kowalik-Bańczyk en G. Hesse, rechters,

griffier: B. Lefebvre, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 26 juni 2020,

het navolgende

Arrest

I. Toepasselijke bepalingen en voorgeschiedenis van het geding

- 1 Om te zorgen voor een efficiënt beheer en gebruik van het radiospectrum door de coördinatie van het nationale beleid en, in voorkomend geval, de harmonisatie van de voorwaarden voor de beschikbaarheid en het gebruik ervan, hebben het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie beschikking nr. 676/2002/EG van 7 maart 2002 inzake een regelgevingskader voor het radiospectrumbeleid in de Europese [Unie] (Radiospectrumbeschikking) (PB 2002, L 108, blz. 1) vastgesteld.
- 2 Van mening zijnde dat de convergentie van de sectoren telecommunicatie, media en informatietechnologie impliceert dat alle transmissienetwerken en bijbehorende diensten aan hetzelfde regelgevingskader moeten worden onderworpen, hebben het Parlement en de Raad een reeks richtlijnen inzake elektronische- communicatienetwerken en -diensten vastgesteld. Dit regelgevingskader bestaat onder meer uit richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 betreffende de machtiging voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Machtigingsrichtlijn) (PB 2002, L 108, blz. 21), en richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn) (PB 2002, L 108, blz. 33).

- 3 Dat regelgevingskader is ingrijpend bijgewerkt bij richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 (PB 2009, L 337, blz. 37).
- 4 Bij beschikking 2007/98/EG van 14 februari 2007 betreffende het geharmoniseerde gebruik van het radiospectrum in de 2 GHz-frequentieband voor de implementatie van systemen voor mobiele satellietdiensten (PB 2007, L 43, blz. 32; hierna: „harmonisatiebeschikking”), die is vastgesteld op grond van artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking, heeft de Europese Commissie de voorwaarden voor het gebruik en de beschikbaarheid van de 2 GHz-frequentieband voor de implementatie van systemen voor mobiele satellietdiensten (MSS) geharmoniseerd.
- 5 Teneinde de ontwikkeling van een concurrerende interne markt voor MSS in de Europese Unie te bevorderen en een geleidelijke dekking in alle lidstaten te verzekeren, hebben het Parlement en de Raad op grond van artikel 95 EG (thans artikel 114 VWEU) beschikking nr. 626/2008/EG van 30 juni 2008 inzake de selectie en machtiging van systemen die mobiele satellietdiensten (MSS) leveren (PB 2008, L 172, blz. 15; hierna: „MSS-beschikking”) vastgesteld.
- 6 Ter uitoefening van de haar bij artikel 9, lid 3, van de MSS-beschikking verleende bevoegdheden heeft de Commissie besluit 2011/667/EU van 10 oktober 2011 over regelingen voor gecoördineerde toepassing van de handhavingsregels met betrekking tot mobiele satellietdiensten (MSS) overeenkomstig artikel 9, lid 3, van beschikking nr. 626/2008/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB 2011, L 265, blz. 25; hierna: „uitvoeringsbesluit”) vastgesteld.
- 7 Bij een oproep tot het indienen van aanvragen voor pan-Europese systemen die MSS aanbieden van 7 augustus 2008 (PB 2008, C 201, blz. 4) heeft de Commissie een selectieprocedure ingeleid zoals bepaald in titel II van de MSS-beschikking.
- 8 Na afloop van de betrokken selectieprocedure heeft de Commissie beschikking 2009/449/EG van 13 mei 2009 inzake de selectie van exploitanten van pan-Europese systemen die MSS aanbieden (PB 2009, L 149, blz. 65; hierna: „selectiebeschikking”) vastgesteld, waarbij zij twee kandidaten heeft geselecteerd: Inmarsat Ventures Ltd (hierna: „Inmarsat”) en Solaris Mobile Ltd (thans EchoStar Mobile Ltd; hierna: „EchoStar”), die in de onderhavige procedure ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie hebben geïntervenieerd.
- 9 Verzoekster – ViaSat, Inc. – is naar eigen zeggen een bedrijf dat een breed scala aan communicatieoplossingen biedt voor bedrijven, particulieren en overheden. Zij verricht momenteel in de Verenigde Staten diensten op het gebied van satellietconnectiviteit aan boord en wil via een in 2016 met Eutelsat SA – interveniënte in de onderhavige procedure ter ondersteuning van de conclusies van verzoekster – opgerichte joint venture, onder meer dezelfde soort diensten leveren in de hele Unie en op de belangrijkste luchtroutes tussen Noord-Amerika en Europa.
- 10 Inmarsat, een van de exploitanten die in het kader van de gemeenschappelijke selectieprocedure voor de levering van MSS is geselecteerd, heeft een systeem ontwikkeld waarmee connectiviteitsdiensten kunnen worden geleverd aan boord van vliegtuigen die over Europa vliegen door middel van een systeem dat het European Aviation Network (hierna: „EAN-systeem”) is genoemd en gebruikmaakt van grondstations en satellieten.

- 11 Inmarsat heeft bij de nationale regelgevende instanties (hierna: „NRI's”) de nodige machtigingen aangevraagd om het EAN-systeem te exploiteren met gebruikmaking van de frequentie die haar in de selectiebeschikking was toegewezen.
- 12 Op 2 augustus 2016 heeft verzoekster de Commissie een brief gestuurd met het verzoek om op te treden teneinde te voorkomen dat de NRI's aan Inmarsat machtigingen zouden verlenen voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor de implementatie van het EAN-systeem zonder dat een nieuwe oproep tot het indienen van aanvragen zou worden gedaan volgens de gemeenschappelijke selectieprocedure die is neergelegd in de artikelen 3 tot en met 6 van de MSS-beschikking, met het oog op een geharmoniseerd resultaat. In dit verband betoogde zij in wezen dat met het systeem een volledig nieuw gebruik van de 2 GHz-frequentieband werd gemaakt, omdat het doelstellingen nastreefde die fundamenteel verschilden van de doelstellingen welke in die beschikking en in het kader van die gemeenschappelijke selectieprocedure werden beoogd, namelijk het bieden van pan-Europese MSS met het oog op universele connectiviteit.
- 13 Bij e-mail van 31 oktober 2016 heeft de Commissie op de brief van verzoekster van 2 augustus 2016 geantwoord dat zij geen besluit had genomen over een machtigingsaanvraag voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor MSS door een van de geselecteerde exploitanten, aangezien deze vraag „in elk geval” door de bevoegde nationale autoriteiten moest worden behandeld.
- 14 Aangezien zij geen genoegen kon nemen met het antwoord van de Commissie van 31 oktober 2016, heeft verzoekster de Commissie op 22 december 2016 een brief gestuurd met het verzoek om naar aanleiding van de uitnodiging in haar brief van 2 augustus 2016 een standpunt in te nemen teneinde te voldoen aan haar verplichting om te handelen op grond van artikel 17 VEU, artikel 9, lid 2, derde alinea, en overweging 22 van de MSS-beschikking, artikel 5, lid 2, en de overwegingen 24 en 35 van de machtigingsrichtlijn, en artikel 19 van de kaderrichtlijn.
- 15 De Commissie heeft op verzoeksters brief van 22 december 2016 geantwoord bij brieven van 14 en 21 februari 2017.
- 16 In haar brief van 14 februari 2017 heeft de Commissie bevestigd dat zij, zoals zij reeds in haar e-mail van 31 oktober 2016 aan verzoekster had meegedeeld, geen besluit had genomen over een aanvraag voor een machtiging voor het gebruik door een van de geselecteerde exploitanten van de 2 GHz-frequentieband voor systemen die MSS leveren, aangezien deze kwestie „in elk geval” door de bevoegde nationale autoriteiten moest worden behandeld. Bovendien heeft de Commissie aangegeven dat, hoewel zij de markt- en regelgevingsontwikkelingen ter zake volgt – onder meer in het kader van het comité voor communicatie en de werkgroep voor MSS binnen het comité voor communicatie –, de executiemaatregelen betreffende systemen die MSS aanbieden en de exploitanten ervan op nationaal niveau worden genomen, en voorts dat zij in overeenstemming met het uitvoeringsbesluit slechts de samenwerking tussen de lidstaten vergemakkelijkt. Zij voegde daaraan toe dat niet werd overwogen het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband, zoals bepaald in de MSS-beschikking, te herdefiniëren, en dat zij geen omstandigheden had vastgesteld die de inleiding van een niet-nakomingsprocedure tegen een lidstaat zouden rechtvaardigen wegens daadwerkelijke of mogelijke nationale maatregelen op het door de MSS-beschikking bestreken gebied, in verband met de uitoefening door die nationale autoriteiten van hun machtigings- of handhavingstaken uit hoofde van die beschikking.

- 17 In haar brief van 21 februari 2017 heeft de Commissie verduidelijkt dat het toepasselijke rechtskader haar in dit verband geen specifieke bevoegdheid verleende en dat zij derhalve geen besluit kon nemen om een lidstaat te beletten Inmarsat te machtigen het spectrum in de 2 GHz-frequentieband te gebruiken om lucht-grondoplossingen voor connectiviteitsdiensten tijdens vluchten te leveren.

II. Procedure en conclusies van partijen

- 18 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 24 april 2017, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 19 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 18 juli 2017, heeft Eutelsat verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure ter ondersteuning van de conclusies van verzoekster. Bij beschikking van 12 september 2017 heeft de president van de Tweede kamer van het Gerecht deze interventie toegelaten. Eutelsat heeft haar memorie ingediend en de hoofdpartijen hebben binnen de gestelde termijnen hun opmerkingen daarover ingediend.
- 20 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 10 augustus 2017, heeft het Koninkrijk der Nederlanden verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure ter ondersteuning van de conclusies van verzoekster. Bij beslissing van 15 september 2017 heeft de president van de Tweede kamer van het Gerecht deze interventie toegelaten. Het Koninkrijk der Nederlanden heeft zijn memorie neergelegd en de hoofdpartijen hebben binnen de gestelde termijnen hun opmerkingen daarover ingediend.
- 21 Bij akten, neergelegd ter griffie van het Gerecht op respectievelijk 22 en 23 augustus 2017, hebben Inmarsat en EchoStar verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Bij beschikkingen van 11 oktober 2017 heeft de president van de Tweede kamer van het Gerecht deze interventies toegelaten. Inmarsat en EchoStar hebben hun memories ingediend en de hoofdpartijen hebben hun opmerkingen daarover binnen de gestelde termijnen ingediend.
- 22 Verzoekster, ondersteund door het Koninkrijk der Nederlanden en Eutelsat, verzoekt het Gerecht:
- het nalaten van de Commissie vast te stellen;
 - subsidiair, het in haar brieven van 14 en 21 februari 2017 vervatte besluit van de Commissie geheel of gedeeltelijk nietig te verklaren;
 - de Commissie te verwijzen in de kosten.
- 23 De Commissie, ondersteund door EchoStar en Inmarsat, verzoekt het Gerecht:
- de vordering wegens nalaten niet-ontvankelijk of, subsidiair, ongegrond te verklaren;
 - het verzoek tot nietigverklaring niet-ontvankelijk of, subsidiair, ongegrond te verklaren;
 - verzoekster te verwijzen in de kosten.

- 24 Bij beslissing van 10 april 2019 heeft de Tweede kamer van het Gerecht (oude samenstelling) op grond van artikel 69, onder a) en d), van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht beslist om de behandeling van de onderhavige zaak te schorsen tot de uitspraak van het arrest in zaak C-100/19. Aangezien het arrest Viasat UK en Viasat (C-100/19, EU:C:2020:174) op 5 maart 2020 werd gewezen, is de procedure in de onderhavige zaak op die datum hervat.
- 25 Na de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht is de rechter-rapporteur aan de Tiende kamer toegevoegd, aan welke kamer de onderhavige zaak dan ook is toegewezen krachtens artikel 27, lid 5, van het Reglement voor de procesvoering.
- 26 Op voorstel van de Tiende kamer heeft het Gerecht op grond van artikel 28 van zijn Reglement voor de procesvoering, de zaak naar een uitgebreide kamer verwezen.
- 27 Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Tiende kamer) beslist om over te gaan tot de mondelinge behandeling en heeft het in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang als bedoeld in artikel 89 van het Reglement voor de procesvoering partijen verzocht bepaalde schriftelijke vragen te beantwoorden. Partijen hebben binnen de gestelde termijnen aan dit verzoek voldaan.

III. In rechte

- 28 Gelet op het feit dat de Commissie volgens haar geen einde heeft gemaakt aan het gestelde nalaten vordert verzoekster primair vaststelling dat de Commissie heeft nagelaten te handelen.
- 29 Subsidiair vordert verzoekster, aangezien zij van mening is dat de Commissie de omvang van haar bevoegdheden met betrekking tot MSS onjuist heeft uitgelegd, nietigverklaring van het besluit dat is vervat in de brieven van 14 en 21 februari 2017 van de Commissie, die haar in antwoord op haar brief van 22 december 2016 zijn toegezonden.

A. Vordering wegens nalaten

- 30 Verzoekster betoogt dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten de nodige maatregelen te nemen om te verhinderen dat de 2 GHz-frequentieband een ander gebruik zou krijgen dan het gebruik waarop de gemeenschappelijke selectieprocedure betrekking had, en om ervoor te zorgen dat de geharmoniseerde interne markt voor pan-Europese MSS, met het oog op universele connectiviteit in deze frequentieband, blijft bestaan.
- 31 Primair betwist de Commissie de ontvankelijkheid van de vordering wegens nalaten. Subsidiair is zij van mening dat die vordering ongegrond is.
- 32 Wat de ontvankelijkheid van de vordering wegens nalaten betreft, stelt de Commissie, daarin gesteund door Inmarsat, dat zij een standpunt heeft ingenomen naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging tot handelen en voorts dat het voorwerp van die vordering niet overeenstemt met dat van de aanmaning, aangezien zij in wezen niet formeel werd verzocht om op individuele wijze een handeling vast te stellen jegens Inmarsat teneinde te voorkomen dat die onderneming de 2 GHz-frequentieband gebruikt, of om te handelen teneinde versnippering van de interne markt te voorkomen, zodat zij dienaangaande geen standpunt heeft kunnen innemen. De Commissie is van mening dat zij haar standpunt duidelijk heeft bepaald naar aanleiding van de uitnodiging tot handelen van verzoekster, ook al heeft dit antwoord niet geleid tot de vaststelling van de door

verzoekster gevraagde maatregelen. Ten slotte is de Commissie van mening dat de vordering wegens nalaten eveneens niet-ontvankelijk is voor zover bepaalde handelingen die zij volgens de uitnodiging tot handelen eventueel had moeten verrichten, onder haar discretionaire bevoegdheid vallen en dat de verzoekster hoe dan ook niet rechtstreeks en individueel door dergelijke handelingen wordt geraakt.

- 33 In dit verband moet worden vastgesteld wat in het onderhavige geval het voorwerp van verzoeksters uitnodiging tot handelen is. Deze aanmaning bakent immers de grenzen af waarbinnen de vordering wegens nalaten kon worden ingesteld indien de Commissie geen standpunt zou hebben ingenomen. De vaststelling van dit onderwerp maakt het met name ook mogelijk om na te gaan of de Commissie daadwerkelijk een standpunt heeft ingenomen naar aanleiding van de uitnodiging tot handelen.

1. Voorwerp van verzoeksters uitnodiging tot handelen en de grenzen waarbinnen het beroep wegens nalaten kon worden ingesteld

- 34 De Commissie stelt dat verzoekster met haar brief van 22 december 2016 de Commissie heeft uitgenodigd een handeling van welke aard dan ook (besluit of advies) te richten tot de NRI's om te voorkomen dat zij Inmarsat machtigingen zouden verlenen voor bepaalde vormen van gebruik van de 2 GHz-frequentieband, terwijl zij het Gerecht in het kader van de onderhavige vordering wegens nalaten verzoekt vast te stellen dat de Commissie heeft nagelaten maatregelen te nemen om een ander gebruik van die frequentieband te voorkomen. Volgens de Commissie kan voor dit laatste optreden een handeling van algemene strekking nodig zijn of een handeling die individueel tot Inmarsat is gericht, hetgeen zou leiden tot de beoordeling van heel andere elementen.
- 35 De Commissie betoogt voorts dat verzoekster het Gerecht verzoekt vast te stellen dat zij op onwettige wijze heeft nagelaten maatregelen te nemen om de ontwikkeling van een geharmoniseerde interne markt voor pan-Europese MSS in de 2 GHz-frequentieband, met het oog op universele connectiviteit, te waarborgen, hoewel zij op dit punt niet duidelijk is uitgenodigd tot handelen. Zij is van mening dat de brief van verzoekster van 22 december 2016 niet de nodige gegevens bevat om haar in staat te stellen een standpunt in te nemen door een besluit vast te stellen of een ontwerpbesluit voor te stellen aan de medewetgevers van de Unie om de versnippering van de interne markt te voorkomen, aangezien die brief dienaangaande geen enkele verwijzing bevat. Het is aan verzoekster om concreet uiteen te zetten welke inhoud een dergelijk besluit zou moeten hebben.
- 36 Verzoekster voert aan dat er geen bijzondere vormvereisten worden gesteld aan de aanmaning en dat de aanmaning die zij bij brief van 22 december 2016 aan de Commissie heeft gezonden voldoende nauwkeurig was om de Commissie in staat te stellen concreet de inhoud te kennen van het besluit dat zij heeft verzocht vast te stellen, met name in het licht van de duidelijke bewoordingen van haar brief van 2 augustus 2016.
- 37 Bovendien stelt verzoekster dat zij in haar brief van 22 december 2016 de verplichtingen heeft geanalyseerd die de Verdragen aan de Commissie opleggen in het kader van de „goede werking van de interne markt” en haar bevoegdheden om „belemmeringen voor de interne markt te corrigeren” die zouden kunnen ontstaan wanneer er, zoals in casu, verschillen tussen de NRI's zouden kunnen ontstaan.

- 38 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat een beroep wegens nalaten volgens artikel 265, tweede alinea, VWEU slechts ontvankelijk is indien de betrokken instelling vooraf tot handelen is uitgenodigd. Deze aanmaning aan de instelling is een wezenlijk vormvereiste en heeft tot gevolg dat de termijn van twee maanden ingaat waarbinnen de instelling haar standpunt moet bepalen, en voorts dat wordt bepaald binnen welke grenzen het beroep dient te blijven dat kan worden ingesteld ingeval de instelling geen standpunt bepaalt. Er zijn weliswaar geen bijzondere vormvereisten voor de aanmaning, maar deze dient toch voldoende ondubbelzinnig en nauwkeurig te zijn om de Commissie in staat te stellen, concreet de inhoud te kennen van het besluit dat van haar wordt verlangd en duidelijk te maken dat die aanmaning ertoe strekt de Commissie te dwingen een standpunt te bepalen (zie arrest van 3 juni 1999, TF1/Commissie, T-17/96, EU:T:1999:119, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest van 29 september 2011, Ryanair/Commissie, T-442/07, niet gepubliceerd, EU:T:2011:547, punt 22).
- 39 De bewoordingen van het beroep wegens nalaten en die van de aanmaning hoeven echter niet identiek te zijn. In het kader van een dergelijk beroep kan verzoekster immers het Gerecht niet verzoeken om de Commissie te gelasten de nagelaten handeling te verrichten maar enkel om, in voorkomend geval, vast te stellen dat zij het Verdrag heeft geschonden door in strijd met de op haar rustende verplichtingen de gevraagde maatregelen niet te nemen (zie in die zin arrest van 8 juni 2000, Camar en Tico/Commissie en Raad, T-79/96, T-260/97 en T-117/98, EU:T:2000:147, punt 67). De aard zelf van dit beroep verplicht verzoekster dan ook niet om bij de indiening van haar vorderingen bij het Gerecht dezelfde bewoordingen te gebruiken in haar aanmaning aan de Commissie.
- 40 In dit verband zij erop gewezen dat het voorwerp van verzoeksters uitnodiging tot handelen onder meer blijkt uit de titel van haar brief van 22 december 2016, die luidt als volgt:
- „Aanmaning overeenkomstig artikel 265, tweede alinea, VWEU, waarmee de [...] Commissie wordt verzocht gevolg te geven aan het verzoek van [verzoekster] van 2 augustus 2016 om een definitief besluit vast te stellen om te voorkomen dat de [NRI's] een gunstig besluit nemen over de aanvraag van Inmarsat om die onderneming te machtigen het spectrum in de [2 GHz-frequentieband] te gebruiken voor het leveren van lucht-grondoplossingen voor in-flightconnectiviteit.”
- 41 Na alle rechtsregels te hebben uiteengezet op basis waarvan zij meent dat de Commissie verplicht is te handelen, herhaalt verzoekster bovendien het betrokken verzoek in de volgende bewoordingen, die weliswaar verschillend, maar in wezen vergelijkbaar zijn:
- „[Verzoekster] heeft de Commissie derhalve verzocht met spoed te handelen [...] om te voorkomen dat de NRI's Inmarsat zouden machtigen om het spectrum van de [2 GHz]-frequentieband te gebruiken voor het aanbieden van in-flightconnectiviteit zonder een nieuwe oproep te doen voor de toewijzing van het recht om dat spectrum te gebruiken.”
- 42 Bovendien heeft verzoekster in haar brief van 22 december 2016 de Commissie uitdrukkelijk en formeel verzocht om gevolg te geven aan het betrokken verzoek. In die omstandigheden moet deze brief, wat alle in de brief van 2 augustus 2016 exhaustief uiteengezette elementen betreft, worden uitgelegd als een aanmaning in de zin van artikel 265 VWEU (zie in die zin arrest van 3 juni 1999, TF1/Commissie, T-17/96, EU:T:1999:119, punt 42).

- 43 Daarom moet worden onderzocht of de aanmaning die op 22 december 2016 aan de Commissie is gezonden, gelezen in het licht van de brief van verzoekster van 2 augustus 2016, een uitnodiging tot handelen bevat – teneinde een „fundamenteel ander” gebruik van de 2 GHz-frequentieband en de versnippering van de interne markt te voorkomen –, die voldoende ondubbelzinnig en nauwkeurig is om de Commissie in staat te stellen concreet de inhoud te kennen van het besluit dat van haar wordt verlangd, en of uit deze uitnodiging tot handelen blijkt dat zij ertoe strekt de Commissie te dwingen een standpunt te bepalen in de zin van de in punt 38 genoemde rechtspraak.
- 44 In dit verband zij er in de eerste plaats op gewezen dat verzoekster in haar brief van 2 augustus 2016 onder meer had aangegeven dat, indien de machtigingen voor het EAN-systeem door de NRI's aan Inmarsat zouden worden verleend, dit volgens haar een „fundamenteel ander gebruik” van de 2 GHz-frequentieband zou vormen dan het door de Uniewetgever beoogde gebruik.
- 45 Voor zover verzoekster het Gerecht verzoekt vast te stellen dat de Commissie heeft nagelaten maatregelen te nemen om „te voorkomen dat de NRI's Inmarsat zonder enige vorm van coördinatie machtiging zouden verlenen om de 2 GHz-frequentieband hoofdzakelijk voor lucht-grondnetwerken te gebruiken” en om een „fundamenteel ander gebruik” van de 2 GHz-frequentieband te voorkomen, gaat dit verzoek, anders dan de Commissie in wezen aanvoert, niet buiten de grenzen waarbinnen een beroep wegens nalaten kon worden ingesteld, zoals deze zijn afgebakend door de aanmaning aan de Commissie van 22 december 2016, gelezen in het licht van verzoeksters brief van 2 augustus 2016.
- 46 Hetzelfde geldt voor verzoeksters verzoek aan het Gerecht om vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten „een ander gebruik van de 2 GHz-frequentieband te verhinderen”.
- 47 Daarentegen is de vordering wegens nalaten, zoals de Commissie stelt, niet-ontvankelijk voor zover verzoekster het Gerecht verzoekt vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten een individueel tot Inmarsat gerichte handeling vast te stellen om haar te beletten de 2 GHz frequentieband te gebruiken voor haar lucht-grondsysteem dat in-flightconnectiviteit biedt. In antwoord op de schriftelijke vraag van het Gerecht heeft verzoekster namelijk verklaard dat een van de handelingen voor de vaststelling waarvan de Commissie volgens de uitnodiging tot handelen bevoegd was, een „aanmaningsbrief” aan Inmarsat was, waarbij haar werd verboden de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor de exploitatie van het EAN-systeem. Noch in de aanmaning die op 22 december 2016 aan de Commissie is gezonden, noch in de brief van 2 augustus 2016 waarnaar in deze laatste brief wordt verwezen, heeft verzoekster de Commissie echter verzocht om een dergelijke tot Inmarsat gerichte handeling vast te stellen. Uit de context waarin deze aanmaning en deze brief door verzoekster aan de Commissie zijn gezonden, kan evenmin worden afgeleid dat er sprake is van een uitnodiging tot handelen. Die context was duidelijk gericht op de vaststelling van een handeling om te voorkomen dat de NRI's machtigingen aan Inmarsat zouden verlenen, met name gelet op het gebruik van deze frequentieband dat volgens verzoekster niet in overeenstemming was met de geharmoniseerde doelstellingen en met de selectiebeschikking.
- 48 Bijgevolg is het door de Commissie aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid, dat gebaseerd is op het feit dat het voorwerp van dit verzoek niet overeenstemt met dat van de aanmaning, gedeeltelijk gegrond.

- 49 In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat verzoeksters tot de Commissie gerichte uitnodiging tot handelen is gebaseerd op de premisse dat deze instelling verplicht zou zijn te handelen wanneer het gevaar bestaat dat de harmonisatie van de interne markt van MSS wordt aangetast. In dit verband heeft verzoekster zich gebaseerd op artikel 17 VEU, op de rol van de Commissie als „hoedster van de Verdragen” om de naleving van het Unierecht te waarborgen, en op de bevoegdheden die de Commissie volgens haar op grond van artikel 19 van de kaderrichtlijn en overweging 35 van de machtigingsrichtlijn heeft om toezicht te houden op de werking van de interne markt voor MSS.
- 50 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat volgens de rechtspraak een aanmaning aanwijzingen moet bevatten over de inhoud van de gevraagde handeling maar niets vereist dat daarin de gevraagde handeling met zeer grote nauwkeurigheid wordt omschreven (zie in die zin arresten van 8 juli 1970, Hake/Commissie, 75/69, EU:C:1970:65, punten 4-10, en 22 mei 1985, Parlement/Raad, 13/83, EU:C:1985:220, punten 35-37).
- 51 In het onderhavige geval kon de Commissie uit de aanmaning van 22 december 2016, gelezen in het licht van verzoeksters brief van 2 augustus 2016, afleiden dat de door verzoekster gevraagde handeling het blijvend bestaan tot gevolg moest hebben van de interne markt voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor MSS, zoals tot stand gebracht door het toepasselijke rechtskader. Voorts zij erop gewezen, zoals ook verzoekster dit doet, dat de Commissie in haar brief van 21 februari 2017 heeft geantwoord dat haar diensten „de ontwikkelingen op de markt en op het gebied van de regelgeving [volgden]”.
- 52 Gelet op het bovenstaande was de aanmaning, anders dan de Commissie beweert, wat betreft de inhoud van de handeling die zij werd verzocht vast te stellen, voldoende nauwkeurig en ondubbelzinnig om haar in de gelegenheid te stellen een standpunt in te nemen over de maatregelen die zij diende te nemen om te voorkomen dat de NRI's machtigingen zouden verlenen aan Inmarsat en om aldus de interne markt voor MSS in stand te houden.
- 53 Daarnaast is de vordering wegens nalaten niet-ontvankelijk voor zover verzoekster het Gerecht verzoekt vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten een individueel tot Inmarsat gerichte handeling vast te stellen om haar te beletten de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor haar lucht-grondstelsel dat in-flightconnectiviteit biedt.

2. Bestaan van een standpuntbepaling door de Commissie naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging tot handelen

- 54 De Commissie stelt dat zij in haar brieven van 14 en 21 februari 2017 een standpunt heeft bepaald naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging aan de Commissie om een handeling vast te stellen teneinde te voorkomen dat de NRI's Inmarsat machtigingen zouden verlenen voor het gebruik van het spectrum in de 2 GHz-frequentieband om lucht-grondoplossingen aan te bieden voor in-flightconnectiviteit. De Commissie is van mening dat zij haar standpunt in duidelijke bewoordingen heeft uiteengezet naar aanleiding van voormelde uitnodiging tot handelen, ook al heeft het antwoord niet geleid tot de vaststelling van de door verzoekster gevraagde maatregelen.
- 55 In repliek betwist verzoekster de argumenten van de Commissie en voert zij aan dat het antwoord van de Commissie op haar uitnodiging tot handelen, zoals geformuleerd in haar brieven van 14 en 21 februari 2017, neerkomt op een nalaten. In haar antwoord op de schriftelijke vragen van het Gerecht heeft verzoekster echter aangegeven dat „vaststaat dat de Commissie in [die brieven] een standpunt [had bepaald] en dat dit standpunt [neerkwam] op de afwijzing van [haar

uitnodiging tot handelen]”. Toen zij ter terechtzitting door het Gerecht over dit punt werd ondervraagd, bevestigde zij dat zij niet langer betwistte dat de Commissie naar aanleiding van haar uitnodiging tot handelen een standpunt had ingenomen, hetgeen in het proces-verbaal van de terechtzitting werd vermeld.

- 56 Dienaangaande dient eraan te worden herinnerd dat volgens artikel 265, tweede alinea, VWEU een beroep wegens nalaten „slechts ontvankelijk [is] indien de betrokken instelling, het betrokken orgaan of de betrokken instantie vooraf tot handelen is uitgenodigd. Indien deze instelling na twee maanden, te rekenen vanaf de uitnodiging, haar standpunt nog niet heeft bepaald, kan het beroep worden ingesteld binnen een nieuwe termijn van twee maanden.”
- 57 Volgens vaste rechtspraak is niet voldaan aan de in artikel 265 VWEU neergelegde voorwaarden voor ontvankelijkheid van een beroep wegens nalaten wanneer de tot handelen uitgenodigde instelling vóór de instelling van het beroep een standpunt heeft ingenomen naar aanleiding van dat verzoek (zie arrest van 21 juli 2016, Nutria/Commissie, T-832/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:428, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 58 In het onderhavige geval blijkt uit de brieven van de Commissie van 14 en 21 februari 2017 dat de Commissie van mening was dat zij wegens onbevoegdheid niet kon optreden naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging om maatregelen te nemen teneinde te voorkomen dat de NRI's aan Inmarsat machtigingen zouden verlenen om de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor de exploitatie van het EAN-systeem, zulks teneinde de interne markt die voortvloeit uit de harmonisatie van het gebruik van die frequentieband voor MSS in stand te houden. Er is dus sprake van een weigering om te handelen.
- 59 Uit vaste rechtspraak volgt dat de instelling niet alleen niet in een situatie van nalaten verkeert wanneer zij een handeling vaststelt waarmee verzoekster genoegzaam neemt, maar ook wanneer die instelling weigert deze handeling vast te stellen en op het tot haar gerichte verzoek antwoordt met opgave van de redenen waarom zij van mening is die handeling niet te moeten vaststellen of waarom zij niet bevoegd is deze vast te stellen (zie beschikking van 7 december 2017, Techniplan/Commissie, T-853/16, niet gepubliceerd, EU:T:2017:928, punt 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak; zie eveneens in die zin arresten van 8 maart 1972, Nordgetreide/Commissie, 42/71, EU:C:1972:16, punt 4; 24 november 1992, Buckl e.a./Commissie, C-15/91 en C-108/91, EU:C:1992:454, punten 15 en 20, en beschikking van 8 december 2005, Campailla/Commissie, C-211/05 P, niet gepubliceerd, EU:C:2005:760, punt 17).
- 60 Bijgevolg vormt de weigering van de betrokken instelling om in overeenstemming met een uitnodiging te handelen een standpuntbepaling waardoor het nalaten wordt beëindigd [beschikking van 4 mei 2005, Holcim (France)/Commissie, T-86/03, EU:T:2005:157, punt 36, en arrest van 21 juli 2016, Nutria/Commissie, T-832/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:428, punt 44; zie ook in die zin arrest van 19 november 2013, Commissie/Raad, C-196/12, EU:C:2013:753, punten 22-31).
- 61 Derhalve moet worden vastgesteld dat de Commissie in het onderhavige geval vóór de instelling van het beroep een einde heeft gemaakt aan het verweten nalaten. Bijgevolg moet de vordering wegens nalaten niet-ontvankelijk worden verklaard.
- 62 In het licht van het voorgaande is het niet nodig de grief van de Commissie te onderzoeken volgens welke de vordering wegens nalaten niet-ontvankelijk is voor zover bepaalde handelingen die zij volgens verzoeksters uitnodiging tot handelen zou moeten verrichten onder haar

discretionaire bevoegdheid vallen en derhalve niet het voorwerp van een dergelijke vordering kunnen uitmaken, en voor zover verzoekster in elk geval niet rechtstreeks en individueel door dergelijke handelingen wordt geraakt.

B. Vordering tot nietigverklaring

- 63 Verzoekster is van mening dat de Commissie in haar brieven van 14 en 21 februari 2017 het recht onjuist heeft toegepast door zich op het standpunt te stellen dat het uitsluitend aan de lidstaten stond om besluiten te nemen over de exploitatiemachtiging voor de frequenties in de 2 GHz-frequentieband ten aanzien van de geselecteerde exploitanten van MSS en over de handhaving van die machtigingen. Zij stelt dat de Commissie de bevoegdheid heeft om passende maatregelen te nemen om te beletten dat de lidstaten machtigingen aan Inmarsat zouden verlenen en om de versnippering van de interne markt voor MSS te voorkomen.
- 64 De Commissie is van mening dat de vordering tot nietigverklaring niet-ontvankelijk is, met name omdat haar brieven van 14 en 21 februari 2017 niet bindend zijn en als zodanig geen voor beroep vatbare handelingen vormen in de zin van artikel 263, eerste alinea, VWEU.
- 65 Subsidiair stelt de Commissie dat de vordering tot nietigverklaring ongegrond is, aangezien zij niet bevoegd is om de door verzoekster gevraagde handelingen vast te stellen, en zij het recht dus niet onjuist heeft toegepast door in haar brieven van 14 en 21 februari 2017 aldus te antwoorden op de uitnodiging tot handelen.

1. Het in de brieven van 14 en 21 februari 2017 vervatte besluit en de wettigheidstoetsing door het Gerecht

- 66 De Commissie, ondersteund door Inmarsat, is van mening dat haar brieven van 14 en 21 februari 2017 geen voor beroep vatbare handelingen vormen in de zin van artikel 263, eerste alinea, VWEU. Op basis van de rechtspraak is zij van mening dat deze brieven in de eerste plaats louter een tot verzoekster gerichte inlichting bevatten, namelijk dat de Commissie geen besluit heeft genomen „in antwoord op een verzoek om een machtiging voor MSS”, en in de tweede plaats een juridisch advies dat een dergelijke beslissing hoe dan ook onder de prerogatieven van de bevoegde nationale autoriteiten zou vallen. Bovendien is zij van mening dat de opvatting van verzoekster dat deze brieven een aanmerkelijke invloed hebben op haar rechtspositie louter speculatief is, aangezien zij gebaseerd is op een aantal veronderstellingen.
- 67 Verzoekster, ondersteund door het Koninkrijk der Nederlanden is van mening dat de brieven van de Commissie van 14 en 21 februari 2017 een besluit bevatten waartegen een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld. Volgens haar bevatten deze brieven een definitief standpunt van de Commissie dat bestaat in de weigering om te handelen naar aanleiding van de uitnodiging van verzoekster om maatregelen te nemen om te voorkomen dat de NRI's machtigingen zouden verlenen aan Inmarsat voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband om het EAN-systeem te exploiteren, zulks teneinde de interne markt die voortvloeit uit de harmonisatie van het gebruik van deze frequentieband voor MSS in stand te houden.
- 68 Volgens vaste rechtspraak zijn alleen maatregelen met bindende rechtsgevolgen die de belangen van derden kunnen aantasten doordat hun rechtspositie aanmerkelijk wordt gewijzigd, te beschouwen als handelingen die vatbaar zijn voor een beroep tot nietigverklaring (arresten van

31 maart 1971, Commissie/Raad, 22/70, EU:C:1971:32, punt 42; 2 maart 1994, Parlement/Raad, C-316/91, EU:C:1994:76, punt 8, en 13 oktober 2011, Deutsche Post en Duitsland/Commissie, C-463/10 P en C-475/10 P, EU:T:2011:656, punt 37).

- 69 Om te bepalen of een handeling of besluit waarvan nietigverklaring wordt gevorderd, dergelijke gevolgen heeft, moet voor de kwalificatie ervan naar de inhoud worden gekeken (arrest van 11 november 1981, IBM/Commissie, 60/81, EU:C:1981:264, punt 9), alsmede naar de bedoeling van de auteurs (arresten van 17 juli 2008, Athinaïki Techniki/Commissie, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punt 42, en 26 januari 2010, Internationaler Hilfsfonds/Commissie, C-362/08 P, EU:C:2010:40, punt 52). Daarentegen is de vorm van een handeling of besluit in beginsel van geen belang voor de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring (zie in die zin arresten van 11 november 1981, IBM/Commissie, 60/81, EU:C:1981:264, punt 9, en 7 juli 2005, Le Pen/Parlement, C-208/03 P, EU:C:2005:429, punt 46).
- 70 Zoals blijkt uit de punten 58 tot en met 60 hierboven heeft de Commissie in casu in haar brieven van 14 en 21 februari 2017 een standpunt bepaald naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging tot handelen, waarbij de Commissie werd verzocht om maatregelen te nemen teneinde te voorkomen dat de NRI's aan Inmarsat machtigingen zouden verlenen voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband om het EAN systeem te exploiteren, zulks teneinde de interne markt die voortvloeit uit de harmonisatie van het gebruik van deze frequentieband voor MSS in stand te houden. Dit standpunt hield in dat zij niet kon handelen omdat zij in dat verband onbevoegd was. In tegenstelling tot wat de Commissie beweert, bevatten deze brieven niet louter een inlichting of juridisch advies, maar moeten zij worden beschouwd als een weigering om te handelen.
- 71 In dit verband zij eraan herinnerd dat een weigering van de betrokken instelling om te handelen overeenkomstig een uitnodiging tot handelen in beginsel een voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 263 VWEU is [zie in die zin beschikking van 4 mei 2005, Holcim (France)/Commissie, T-86/03, EU:T:2005:157, punt 36; arrest van 21 juli 2016, Nutria/Commissie, T-832/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:428, punt 44, en beschikking van 7 december 2017, Techniplan/Commissie, T-853/16, niet gepubliceerd, EU:T:2017:928, punt 20].
- 72 Het is echter tevens vaste rechtspraak dat wanneer een handeling van de Commissie afwijzend is, zoals in casu het geval is, die handeling moet worden beoordeeld aan de hand van de aard van het verzoek waarop het een antwoord vormt (arresten van 8 maart 1972, Nordgetreide/Commissie, 42/71, EU:C:1972:16, punt 5; 24 november 1992, Buckl e.a./Commissie, C-15/91 en C-108/91, EU:C:1992:454, punt 22, en beschikking van 13 maart 2007, Arizona Chemical e.a./Commissie, C-150/06 P, niet gepubliceerd, EU:C:2007:164, punt 22). Inzonderheid vormt een weigering een voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 263 VWEU vatbare handeling, wanneer de handeling die de instelling weigert te verrichten op grond van deze bepaling had kunnen worden aangevochten (zie arrest van 22 oktober 1996, Salt Union/Commissie, T-330/94, EU:T:1996:154, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak; zie eveneens in die zin beschikkingen van 13 maart 2007, Arizona Chemical e.a./Commissie, C-150/06 P, niet gepubliceerd, EU:C:2007:164, punt 23, en 22 januari 2010, Makhteshim-Agan Holding e.a./Commissie, C-69/09 P, niet gepubliceerd, EU:C:2010:37, punt 46).
- 73 Om de ontvankelijkheid te beoordelen van het beroep tot nietigverklaring tegen de weigering van de Commissie om te handelen naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging om maatregelen te nemen teneinde te voorkomen dat de NRI's aan Inmarsat machtigingen verlenen om de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor de exploitatie van het EAN-systeem, met het doel de

interne markt die voortvloeit uit de harmonisatie van het gebruik van deze frequentieband voor MSS in stand te houden, moet dus worden onderzocht of de handeling die de Commissie is verzocht vast te stellen, zelf een handeling is waarvan de wettigheid overeenkomstig artikel 263 VWEU door het Gerecht kan worden getoetst (zie in die zin beschikking van 13 maart 2007, *Arizona Chemical e.a./Commissie*, C-150/06 P, niet gepubliceerd, EU:C:2007:164, punt 23).

- 74 Deze vraag houdt in casu verband met de vraag of de Commissie bevoegd is om een dergelijke handeling vast te stellen. Om te bepalen of in casu de handeling die de Commissie op grond van haar beweerde onbevoegdheid heeft geweigerd vast te stellen, zelf zou kunnen worden aangevochten overeenkomstig de in punt 73 genoemde rechtspraak, moet worden bepaald welke de aard van die maatregel zou zijn volgens de door verzoekster aangevoerde bevoegdheden. Dit impliceert dus allereerst een onderzoek van de bevoegdheden van de Commissie om een handeling vast te stellen overeenkomstig de uitnodiging tot handelen. Vervolgens moet, indien de Commissie over de vereiste bevoegdheden beschikt, overeenkomstig de in punt 73 gememoreerde rechtspraak worden onderzocht of de wettigheid van de handeling voor de vaststelling waarvan zij bevoegd is, door het Gerecht zou kunnen worden getoetst. Indien een van deze vragen ontkennend wordt beantwoord, dat wil zeggen indien de Commissie niet bevoegd is of indien de instelling door verzoekster van een beroep tot nietigverklaring tegen een handeling die de Commissie bevoegd is vast te stellen, niet-ontvankelijk is, moet het beroep tot nietigverklaring worden afgewezen, in het eerste geval omdat het ongegrond is, in het tweede geval omdat het niet-ontvankelijk is in het licht van de in punt 73 bedoelde rechtspraak. Indien de Commissie daarentegen bevoegd is om een handeling vast te stellen met de door verzoekster gevraagde inhoud, waarvan zij krachtens artikel 263 VWEU nietigverklaring zou kunnen vorderen, moet het beroep worden aanvaard aangezien de Commissie heeft geweigerd te handelen op grond dat zij zich onbevoegd achtte.
- 75 De wettigheid van de weigering om te handelen die is vervat in de brieven van 14 en 21 februari 2017 zal dus tezamen worden onderzocht met de ontvankelijkheid van het verzoek tot nietigverklaring van die weigering om te handelen (zie in die zin arrest van 16 juni 1993, *Frankrijk/Commissie*, C-325/91, EU:C:1993:245, punt 11).
- 76 Bovendien zij eraan herinnerd dat het Gerecht het recht heeft om, naargelang van de omstandigheden van elke zaak, te beoordelen of de goede rechtsbedeling het verwerpen van een beroep ten gronde rechtvaardigt, zonder zich eerst uit te spreken over het door de Commissie ten aanzien van het beroep tot nietigverklaring aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid waarmee wordt aangevoerd dat verzoekster geen procesbelang heeft, of dat zij niet bevoegd is om een beroep tot nietigverklaring van een in de uitnodiging tot handelen gevraagde handeling in te stellen (zie in die zin arrest van 26 februari 2002, *Raad/Boehringer*, C-23/00 P, EU:C:2002:118, punt 52). In casu is het Gerecht, gelet op het verband tussen de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het beroep, van oordeel dat, onverminderd de overwegingen in de punten 107 tot en met 112 en 164 tot en met 180 hieronder, eerst uitspraak moet worden gedaan over de bevoegdheid van de Commissie om een handeling vast te stellen naar aanleiding van de door verzoekster tot haar gerichte uitnodiging tot handelen.

2. Argumenten van verzoekster met betrekking tot elk van de bevoegdheden van de Commissie om naar aanleiding van haar uitnodiging tot handelen de gevraagde handelingen vast te stellen

- 77 Er zij aan herinnerd dat verzoekster in haar brief van 22 december 2016 de Commissie uitdrukkelijk en formeel heeft verzocht gevolg te geven aan het verzoek vervat in haar brief van 2 augustus 2016 om maatregelen te nemen om te voorkomen dat de NRI's aan Inmarsat machtigingen zouden verlenen om de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor de exploitatie van het EAN-systeem, zulks teneinde de interne markt die voortvloeit uit de harmonisatie van het gebruik van die frequentieband voor MSS in stand te houden.
- 78 Uit de brieven van de Commissie van 14 en 21 februari 2017 komen drie elementen van antwoord op verzoeksters uitnodiging tot handelen naar voren. Ten eerste heeft de Commissie erop gewezen dat de besluiten over de machtigingsaanvragen en de handhavingsmaatregelen betreffende MSS en hun exploitanten op nationaal niveau werden genomen. Ten tweede betoogde zij dat zij slechts de samenwerking tussen de lidstaten heeft vergemakkelijkt overeenkomstig het uitvoeringsbesluit en gaf zij aan dat er niet werd overwogen het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband te herdefiniëren. Ten derde was zij van mening dat het toepasselijke rechtskader haar geen specifieke bevoegdheden verleende om te voorkomen dat een lidstaat aan Inmarsat machtigingen zou verlenen voor het gebruik van het spectrum van de 2 GHz-frequentieband om lucht-grondoplossingen voor in-flightconnectiviteit te leveren.
- 79 Verzoekster, daarin gesteund door het Koninkrijk der Nederlanden en Eutelsat, is van mening dat de Commissie bij brieven van 14 en 21 februari 2017 ten onrechte heeft ontkend dat zij bevoegd was om te handelen naar aanleiding van de tot haar gerichte uitnodiging. Zij betwist ook dat haar beroep tot nietigverklaring van de handelingen die de Commissie bevoegd is vast te stellen niet-ontvankelijk zou zijn.
- 80 Wat om te beginnen de aard van de handeling betreft die de Commissie naar aanleiding van haar uitnodiging tot handelen moest vaststellen, heeft verzoekster in antwoord op de schriftelijke en mondelinge vragen van het Gerecht in wezen verklaard dat het optreden van de Commissie de vorm zou kunnen aannemen van een individueel tot Inmarsat gerichte handeling die ertoe strekt haar het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor de invoering van het EAN-systeem te verbieden, die onverenigbaar zou zijn met het regelgevingskader voor MSS, van een handeling waarbij Inmarsat wordt uitgesloten van de rechten die voortvloeien uit de selectiebeschikking, van een handeling die individueel tot de NRI's wordt gericht om te voorkomen dat zij Inmarsat machtigingen zouden verlenen voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor de genoemde invoering, of van een handeling van algemene strekking die ertoe strekt de harmonisatie van het doel van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband te vrijwaren en tot gevolg heeft dat de NRI's geen dergelijke machtigingen aan Inmarsat mogen verlenen.
- 81 In dit verband moet allereerst worden opgemerkt dat, zoals blijkt uit punt 47 hierboven, de uitnodiging tot handelen die verzoekster tot de Commissie heeft gericht, geen uitnodiging bevatte om een individueel tot Inmarsat te richten handeling vast te stellen die ertoe strekte haar te verbieden de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor de exploitatie van het EAN-systeem. Bijgevolg kan verzoekster niet opkomen tegen de rechtmatigheid van het in de brieven van de Commissie van 14 en 21 februari 2017 vervatte besluit ter zake. Aangezien de Commissie door verzoekster niet is uitgenodigd om die handeling vast te stellen, kon zij noodzakelijkerwijs immers geen besluit ter zake nemen.

82 Vervolgens stelt verzoekster dat de Commissie het recht onjuist heeft toegepast door te weigeren een individuele, tot de NRI's te richten handeling of een handeling van algemene strekking vast te stellen, zonder rekening te houden met of met onjuiste uitlegging van de bevoegdheden die voor haar voortvloeien uit, ten eerste, het rechtskader voor het radiospectrumbeheer en de MSS, ten tweede, de algemene beginselen van het recht inzake overheidsopdrachten, ten derde, haar verplichting om versnippering van de interne markt te voorkomen teneinde het nuttig effect van het initiatief tot harmonisatie van de 2 GHz-frequentieband voor MSS te waarborgen en, ten vierde, het beginsel van loyale samenwerking zoals neergelegd in artikel 4, lid 3, VWEU. Ten slotte is zij van mening dat deze bevoegdheden impliciet zijn.

a) Bestaan van expliciete bevoegdheden van de Commissie

1) Bevoegdheden van de Commissie uit hoofde van het rechtskader voor het radiospectrumbeheer en de MSS

83 Volgens verzoekster beantwoordt het EAN-systeem, dat lucht-grondoplossingen voor in-flightconnectiviteit biedt en waarvoor Inmarsat bij de NRI's machtigingen aanvraagt, noch aan de omschrijving van de doeleinden van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband in de harmonisatiebeschikking, noch aan de verbintenissen die Inmarsat in het kader van de selectieprocedure is aangegaan en voor de uitvoering waarvan zij is gekozen, namelijk het bieden van MSS met het oog op universele connectiviteit.

84 Verzoekster betoogt dat de MSS-beschikking de NRI's weliswaar de bevoegdheid geeft om machtigingen te verlenen, maar dat op grond van met name titel II van de MSS-beschikking de bevoegdheid om de voor MSS bestemde frequenties vast te stellen, de doeleinden te bepalen waarvoor de 2 GHz-frequentieband zal worden gebruikt, en de exploitanten te selecteren volgens de gemeenschappelijke procedure uitsluitend aan de Commissie toekomt. Volgens verzoekster, ondersteund door Eutelsat, vormt een door een lidstaat verleende machtiging op grond waarvan Inmarsat het gebruik van de 2 GHz-frequentieband kan wijzigen naar lucht-grondgerelateerde diensten, een kennelijk misbruik van deze aan de Commissie voorbehouden bevoegdheden en een herdefiniëring van de begrippen „mobiele satellietssystemen” en „complementaire grondcomponenten”, zoals gedefinieerd in de MSS-beschikking en omschreven in de voorwaarden en verplichtingen die de Commissie in de oproep tot het indienen van aanvragen en in de selectiebeschikking heeft opgelegd.

85 Volgens verzoekster moet de Commissie, aangezien zij de harmonisatiebeschikking en de selectiebeschikking heeft vastgesteld, toezien op de correcte toepassing van deze beschikkingen en in dat verband beslissen dat het gebruik van het spectrum in de 2 GHz-frequentieband voor MSS op een overwegend terrestrisch netwerk, zoals voorgesteld door Inmarsat, een fundamentele wijziging vormde van het geharmoniseerde gebruik van die frequentieband op het niveau van de Unie. In dit verband had de Commissie volgens verzoekster en Eutelsat de NRI's ten eerste moeten medelen dat dit voorgestelde nieuwe gebruik niet viel onder het gebruik van het spectrum dat na de selectieprocedure overeenkomstig de MSS-beschikking aan Inmarsat was toegewezen, en ten tweede dat een besluit over een ander gebruik van dat spectrum moest worden genomen volgens „een Unieprocedure”, dat wil zeggen na een nieuwe oproep tot het indienen van aanvragen.

- 86 Voorts betoogt verzoekster dat het door de Commissie krachtens artikel 9, lid 3, van de MSS-beschikking vastgestelde uitvoeringsbesluit waarnaar de Commissie verwijst in haar brief van 14 februari 2017, waarin zij opmerkt dat haar bevoegdheden om handhavingsmaatregelen te nemen ten aanzien van een gemachtigde exploitant beperkt zijn tot het toezicht op de maatregelen die in dat verband op nationaal niveau worden genomen, alleen van toepassing is op mogelijke inbreuken op de in artikel 7, lid 2, van die beschikking genoemde gemeenschappelijke voorwaarden, en dus geen betrekking heeft op de in titel III van die beschikking beschreven „machtigingsfase”.
- 87 Bijgevolg was de Commissie volgens verzoekster verplicht te handelen om te voorkomen dat zou worden afgeweken van de omvang van en de criteria voor het exclusieve gebruik van de 2 GHz-frequentieband waarvoor overeenkomstig het harmonisatieproces en de daaruit voortvloeiende selectieprocedure een machtiging was afgegeven.
- 88 De Commissie, daarin gesteund door Inmarsat en EchoStar, stelt dat het rechtskader van de Unie dat van toepassing is op MSS-systemen haar geen bevoegdheid verleent met betrekking tot de machtigingen die aan exploitanten moeten worden verleend voor een bepaald gebruik van een frequentieband. Deze bevoegdheid zou uitsluitend toekomen aan de NRI's, die als enige bevoegd zijn om machtigingen te verlenen aan de geselecteerde aanvragers en om handhavingsmaatregelen vast te stellen teneinde de naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden te waarborgen.
- 89 In dit verband dient te worden opgemerkt dat het regelgevingskader voor het radiospectrumbeheer en de MSS voorziet in een duidelijke verdeling van de bevoegdheden tussen de Commissie en de lidstaten.
- 90 Enerzijds blijkt uit het regelgevingskader voor het radiospectrumbeheer en de MSS dat de Commissie, zoals verzoekster aangeeft, over bepaalde bevoegdheden beschikt om handelingen met bindende rechtsgevolgen vast te stellen. Artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking heeft de Commissie immers de bevoegdheid verleend om de beschikbaarheid en het doel van het gebruik van de frequenties te bepalen. Die bevoegdheid heeft zij voor het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor MSS-systemen uitgeoefend door de vaststelling van de harmonisatiebeschikking.
- 91 De Commissie heeft, in overeenstemming met titel II van de MSS-beschikking en zoals verzoekster stelt, ook de exclusieve bevoegdheid om MSS-exploitanten voor de 2 GHz-frequentieband te selecteren volgens een gemeenschappelijke selectieprocedure. Zoals de Commissie ter terechtzitting in antwoord op een vraag van het Gerecht heeft bevestigd, bepaalt zij in het kader van die gemeenschappelijke selectieprocedure onder meer of het systeem dat in het antwoord op de oproep tot het indienen van aanvragen wordt voorgesteld, voldoet aan de definitie van een systeem dat MSS levert als bedoeld in artikel 2, lid 2, onder a), van die beschikking. Zoals uit die titel blijkt, organiseert de Commissie een vergelijkende selectieprocedure voor de selectie van exploitanten van mobiele satellietssystemen. Op grond van die exclusieve bevoegdheid heeft de Commissie de selectiebeschikking vastgesteld, waarbij zij Inmarsat en Solaris (thans EchoStar) heeft geselecteerd als exploitanten van MSS-systemen op de 2 GHz-frequentieband (zie punt 8 hierboven).

- 92 Anderzijds verleent het regelgevingskader dat van toepassing is op MSS de lidstaten bepaalde exclusieve bevoegdheden. Zo zijn het in de eerste plaats de bevoegde nationale instanties die in het kader van titel III van de MSS-beschikking aan de door de Commissie geselecteerde exploitanten de nodige machtigingen verlenen om de toegewezen radiofrequenties te gebruiken voor de exploitatie van mobiele satellietssystemen.
- 93 Volgens artikel 7, lid 1, van de MSS-beschikking staat het immers uitsluitend aan de lidstaten om ervoor te zorgen dat de geselecteerde aanvragers het recht krijgen om de in de beschikking van de Commissie bepaalde specifieke radiofrequenties te gebruiken en het recht hebben om een mobiel satellietstelsel te exploiteren. Voorts dienen de lidstaten er krachtens artikel 8, lid 1, van de MSS-beschikking voor te zorgen dat hun bevoegde instanties de aanvragers die overeenkomstig titel II van deze beschikking zijn geselecteerd en krachtens artikel 7 van die beschikking zijn gemachtigd om het radiospectrum te gebruiken, de machtigingen verlenen die nodig zijn voor de levering van complementaire grondcomponenten van mobiele satellietssystemen op hun grondgebied.
- 94 Uit de formulering van artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 1, van de MSS-beschikking volgt dat voor het verlenen van een machtiging uit hoofde van eerstgenoemde bepalingen één enkele voorwaarde geldt, namelijk dat de exploitant die een dergelijke machtiging aanvraagt een kandidaat moet zijn die is geselecteerd overeenkomstig titel II van die beschikking, terwijl voor de machtiging krachtens de tweede bepaling twee voorwaarden gelden, namelijk dat de aanvrager van de machtiging niet alleen de hoedanigheid van geselecteerde exploitant moet hebben, maar ook krachtens artikel 7 van die beschikking gemachtigd moet zijn om het betrokken radiospectrum te gebruiken (zie in die zin en naar analogie arrest van 5 maart 2020, Viasat UK en Viasat, C-100/19, EU:C:2020:174, punt 46).
- 95 Een letterlijke uitlegging van artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 1, van de MSS-beschikking leidt dan ook tot de conclusie dat een machtiging uit hoofde van een van deze bepalingen door een NRI niet kan worden geweigerd op grond van het feit dat het systeem waarvoor de machtiging wordt aangevraagd geen mobiel satellietstelsel is of dat de betrokken exploitant de tijdens de selectieprocedure aangegane toezegging niet is nagekomen (zie in die zin arrest van 5 maart 2020, Viasat UK en Viasat, C-100/19, EU:C:2020:174, punt 49). In dit verband moet worden opgemerkt dat de Commissie, zoals blijkt uit punt 91 hierboven, vóór de vaststelling van de selectiebeschikking beoordeelt of het systeem dat door een exploitant naar aanleiding van de oproep tot het indienen van aanvragen wordt voorgesteld, een mobiel satellietstelsel is.
- 96 Hieruit volgt dat de NRI's geen beoordelingsmarge hebben bij het verlenen van machtigingen, zodat zij deze niet kunnen weigeren als de aanvraag afkomstig is van een door de Commissie geselecteerde exploitant, zoals verzoekster erkent.
- 97 Verzoekster is in wezen van mening dat dit impliceert dat de Commissie moet optreden om haar exclusieve bevoegdheden te „beschermen” en aldus te voorkomen dat door de NRI's machtigingen worden verleend wanneer het systeem voor de exploitatie waarvan een geselecteerde exploitant een machtiging aanvraagt, is gewijzigd – zoals in casu het geval zou zijn met het EAN-systeem – ten opzichte van het systeem voor de implementatie waarvan het door de Commissie is geselecteerd, en wanneer het nieuwe systeem niet voldoet aan de in de harmonisatiebeschikking en de MSS-beschikking vastgelegde doelstellingen en evenmin aan de door de betrokken exploitant in het kader van de gemeenschappelijke selectieprocedure gedane toezeggingen.

- 98 In de tweede plaats moet in dit verband worden opgemerkt dat de bevoegdheid tot monitoring van de naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden die in artikel 7, lid 2, en artikel 8, lid 3, van de MSS-beschikking zijn neergelegd en voor de machtigingen gelden, en op de naleving van de toezeggingen die de betrokken exploitant in het kader van de selectieprocedure heeft gedaan, alsook de bevoegdheid om eventuele inbreuken te bestraffen, zijn toegekend aan de lidstaten, waarbij de Commissie in dit verband slechts een coördinerende bevoegdheid heeft.
- 99 Ten eerste voorziet artikel 9 van de MSS-beschikking immers in een systeem voor de monitoring van de naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden die voor de door de NRI's verleende machtigingen gelden, alsook in de handhavingprocedure ingeval de geselecteerde en gemachtigde exploitant deze gemeenschappelijke voorwaarden niet naleeft. De desbetreffende bevoegdheden worden door de MSS-beschikking in eerste instantie aan de lidstaten verleend.
- 100 Volgens artikel 9, lid 2, tweede alinea, van de MSS-beschikking monitoren de lidstaten dus de naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden die gelden voor de op grond van de artikelen 7 en 8 van die beschikking verleende machtigingen, en nemen zij passende maatregelen in geval van niet-naleving. Artikel 9, lid 2, eerste alinea, van die beschikking bepaalt dat de nationale uitvoeringsvoorschriften in overeenstemming moeten zijn met het Unierecht, en met name met artikel 10 van de machtigingsrichtlijn.
- 101 Overeenkomstig artikel 10 van de machtigingsrichtlijn houden de NRI's toezicht op de naleving van de voorwaarden die aan de algemene machtiging of aan de gebruiksrechten voor radiofrequenties kunnen worden verbonden. In dit verband mogen de lidstaten de NRI's met name opdragen om ondernemingen die zich niet aan deze algemene machtigingen of deze gebruiksvoorwaarden houden, ontmoedigende geldelijke sancties op te leggen, of opdrachten om de levering van een dienst of dienstenpakket te staken die bij voortzetting zou leiden tot een aanzienlijke verstoring van de mededinging.
- 102 De in de punten 99 tot en met 101 hierboven genoemde bepalingen moeten worden gelezen in het licht van overweging 21 van de MSS-beschikking, volgens welke besluiten over intrekking van machtigingen in verband met MSS of complementaire grondcomponenten wegens niet-naleving van verplichtingen op nationaal niveau moeten worden ten uitvoer gelegd.
- 103 Ten tweede behoort tot de gemeenschappelijke voorwaarden waaraan de machtigingen krachtens artikel 7, lid 1, van de MSS-beschikking zijn onderworpen en waarvan de naleving krachtens artikel 9, lid 2, tweede alinea, van die beschikking door de lidstaten moet worden gewaarborgd, met name de voorwaarde van artikel 7, lid 2, onder a), dat de geselecteerde aanvragers de toegewezen radiofrequenties gebruiken voor de levering van MSS. Laatstgenoemde bepaling, gelezen in samenhang met de definitie in artikel 2, lid 2, onder a), van die beschikking, ziet dus op de monitoring door de lidstaten van de naleving van het doel van de toewijzing van de frequentie – de levering van MSS – en strekt er bijgevolg toe te verzekeren dat het systeem voor de exploitatie waarvan deze frequentie wordt gebruikt, een mobiel satellietstelsel is dat MSS levert, hetgeen in wezen door verzoekster wordt erkend waar zij stelt dat het doel van de harmonisatie van de 2 GHz-frequentieband verlangt dat „mobiele satellietstelsels” MSS leveren.
- 104 Bovendien zijn de in artikel 7, lid 1, van de MSS-beschikking bedoelde machtigingen ook onderworpen aan de in artikel 7, lid 2, onder c), van die beschikking neergelegde gemeenschappelijke voorwaarde dat de geselecteerde aanvragers alle toezeggingen nakomen die zij in hun aanvraag en tijdens de door de Commissie georganiseerde selectieprocedure hebben gedaan.

- 105 Voorts zijn de door de NRI's uit hoofde van artikel 8, lid 1, van de MSS-beschikking verleende machtigingen met name onderworpen aan de gemeenschappelijke voorwaarde van artikel 8, lid 3, onder a), van die beschikking, volgens welke de exploitanten het toegewezen radiospectrum gebruiken voor de levering van complementaire grondcomponenten van mobiele satellietssystemen, en aan de gemeenschappelijke voorwaarde van artikel 8, lid 3, onder b), van die beschikking, volgens welke de complementaire grondcomponenten integraal deel uitmaken van het mobiele satellietstelsel en onder controle staan van het satellietcapaciteits- en netwerkbeheersmechanisme. Deze bepalingen, gelezen in samenhang met de definitie in artikel 2, lid 2, onder b), van dezelfde beschikking, maken het de lidstaten mogelijk de naleving door de geselecteerde exploitant van onder meer de rol van de complementaire grondcomponenten van het mobiele satellietstelsel waarvoor krachtens artikel 7, lid 1, van de betrokken beschikking een machtiging is verleend, te monitoren.
- 106 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de MSS-beschikking voorziet in een toezichtprocedure voor een systeem waarin de NRI's machtigingen verlenen, en in de controle op het gebruik, overeenkomstig het geharmoniseerde doel voor de levering van MSS, van de aan de geselecteerde en gemachtigde exploitant toegewezen frequentie, en dus op de naleving door deze exploitant van het voor MSS geldende rechtskader, met name wat betreft de definitie zelf van het mobiele satellietstelsel en de tijdens de selectieprocedure gedane toezeggingen. De beslissingsbevoegdheden ter zake zijn aan de lidstaten toegekend.
- 107 Wat ten derde de bevoegdheden van de Commissie in het kader van de monitoring- en handhavingprocedure betreft, blijkt uit overweging 22 van de MSS-beschikking dat de monitoring op het gebruik van het radiospectrum door de geselecteerde en gemachtigde exploitanten van mobiele satellietssystemen en eventueel vereiste handhavingmaatregelen weliswaar op nationaal niveau plaatsvinden, maar dat het voor de Commissie mogelijk moet blijven de concrete regeling voor een gecoördineerde monitoring- en handhavingprocedure vast te stellen. Waar nodig moet de Commissie het recht krijgen om eventuele handhavingmaatregelen in verband met de naleving door de exploitanten van de gemeenschappelijke machtigingsvoorwaarden aan de orde te stellen.
- 108 Zo kan de Commissie ten eerste, overeenkomstig artikel 9, lid 2, derde alinea, van de MSS-beschikking, „elke veronderstelde specifieke inbreuk op de gemeenschappelijke voorwaarden onderzoeken, bijgestaan door het [krachtens artikel 22 van de kaderrichtlijn ingestelde] comité voor communicatie”. Voorts wordt in dezelfde bepaling bepaald dat „[w]anneer een lidstaat een specifieke inbreuk bij de Commissie meldt, [...] de Commissie een onderzoek [instelt]”. Deze bepaling geeft de aard van de handeling die de Commissie op basis daarvan zou kunnen vaststellen niet aan. Hetzelfde geldt voor de rechtsgevolgen van een onderzoek dat de Commissie kan of, in voorkomend geval, moet verrichten.
- 109 Uit de contextuele interpretatie van artikel 9, lid 2, derde alinea, van de MSS-beschikking volgt echter dat de Commissie bij de uitoefening van de haar bij die bepaling verleende bevoegdheden de bevoegde nationale autoriteiten in het kader van de werkzaamheden van het comité voor communicatie een aanbeveling of een advies kan of zelfs moet geven. Uit artikel 9, lid 2, van die beschikking volgt namelijk dat het aan de lidstaten staat om ervoor te zorgen dat de gemeenschappelijke voorwaarden worden nageleefd en om passende maatregelen te nemen in geval van niet-naleving (zie punt 100 hierboven). Hieruit volgt dat het „onderzoek” dat de Commissie krachtens artikel 9, lid 2, derde alinea, van die beschikking kan of moet verrichten, slechts tot doel kan hebben de lidstaten bij te staan met het oog op de beslissing of er al dan niet

sprake is van een inbreuk op de gemeenschappelijke voorwaarden en, zo ja, met het oog op de vaststelling van de voor een dergelijke inbreuk toe te passen sanctie, zonder dat de Commissie in dit verband enige beslissingsbevoegdheid krijgt.

- 110 Volgens de in de punten 68 en 69 genoemde rechtspraak worden echter alle door de instellingen vastgestelde bepalingen, ongeacht de vorm, die tot doel hebben dwingende rechtsgevolgen tot stand te brengen, beschouwd als voor beroep vatbare handelingen in de zin van artikel 263 VWEU (zie in die zin arrest van 13 februari 2014, Hongarije/Commissie, C-31/13 P, EU:C:2014:70, punt 54).
- 111 Daarentegen ontsnappen alle handelingen die geen dwingende rechtsgevolgen teweegbrengen, zoals voorbereidende handelingen, bevestigende handelingen en louter uitvoerende handelingen, gewone aanbevelingen en adviezen, en in beginsel de interne instructie, aan het rechterlijk toezicht van artikel 263 VWEU [zie in die zin arrest van 12 september 2006, Reynolds Tobacco e.a./Commissie, C-131/03 P, EU:C:2006:541, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en beschikking van 14 mei 2012, Sepracor Pharmaceuticals (Ireland)/Commissie, C-477/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2012:292, punt 52].
- 112 Bijgevolg is het onderhavige beroep overeenkomstig de in punt 72 gememoreerde rechtspraak niet-ontvankelijk voor zover het betrekking heeft op een weigering van de Commissie om een handeling vast te stellen op grond van artikel 9, lid 2, derde alinea, van de MSS-beschikking.
- 113 Wat ten tweede de bevoegdheid van de Commissie betreft om op grond van artikel 9, lid 3, van de MSS-beschikking een besluit vast te stellen dat bindende rechtsgevolgen heeft voor de lidstaten en de instelling beoogt van een mechanisme voor de coördinatie van de handhaving van de gemeenschappelijke voorwaarden met betrekking tot de levering van MSS, heeft de Commissie in antwoord op het argument van Eutelsat en op een vraag van het Gerecht erkend dat deze bepaling haar de bevoegdheid verleent om andere passende regelingen vast te stellen voor de gecoördineerde toepassing van de handhavingsregels, met name wat betreft de gemeenschappelijke voorwaarden voor het gebruik van complementaire grondcomponenten.
- 114 In navolging van de Commissie moet echter worden opgemerkt dat de bevoegdheid die haar krachtens artikel 9, lid 3, van de MSS-beschikking is verleend, slechts een bevoegdheid is om de toepassing van de handhavingsmaatregelen door de bevoegde nationale autoriteiten te coördineren, terwijl deze laatste de volledige bevoegdheid voor de toepassing van die handhavingsmaatregelen behouden. De Commissie is op grond van deze bepaling dus niet bevoegd om het bestaan van een inbreuk op de gemeenschappelijke voorwaarden bindend vast te stellen, en evenmin om een handeling vast te stellen waarmee zij deze nationale autoriteiten zou kunnen beletten een machtiging te verlenen, hetzij deze in te trekken of op te schorten wanneer die autoriteiten vaststellen dat er sprake is van een inbreuk.
- 115 Uit het voorgaande volgt dat, anders dan verzoekster stelt, de MSS-beschikking de Commissie geen expliciete bevoegdheden verleent om de verenigbaarheid van het EAN-systeem met de selectiebeschikking of met het op MSS toepasselijke regelgevingskader te beoordelen, noch om vervolgens een handeling vast te stellen die tot doel heeft te voorkomen dat de NRI's machtigingen aan Inmarsat zouden verlenen of hen te dwingen de verleende machtigingen in te trekken, en die op grond van artikel 263 VWEU zou kunnen worden aangevochten.

- 116 In de derde plaats en voor zover de argumenten die verzoekster in het kader van de onderhavige grief heeft aangevoerd aldus moeten worden begrepen dat zij stelt dat de Commissie impliciet bevoegd is om een *actus contrarius* vast te stellen door het besluit om exploitanten te selecteren in te trekken of te wijzigen, omdat het gebruik van de aan Inmarsat toegewezen 2 GHz-frequentieband niet beantwoordt aan de in de harmonisatiebeschikking vastgestelde doeleinden, noch aan de criteria op basis waarvan Inmarsat was geselecteerd, moet het volgende worden opgemerkt.
- 117 Krachtens een algemeen rechtsbeginsel is het orgaan dat bevoegd is om een bepaalde rechtshandeling vast te stellen, in beginsel ook bevoegd om die handeling in te trekken of te wijzigen door middel van een *actus contrarius*, tenzij een uitdrukkelijke bepaling deze bevoegdheid toekent aan een ander orgaan (zie in die zin arresten van 20 november 2002, *Lagardère en Canal+/Commissie*, T-251/00, EU:T:2002:278, punt 130, en 15 december 2016, *Spanje/Commissie*, T-808/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:734, punt 40).
- 118 Aangezien de NRI's alleen machtigingen kunnen verlenen aan de door de Commissie geselecteerde exploitanten (zie punt 94 hierboven), zou de intrekking van de selectiebeschikking voor de exploitant in casu tot gevolg hebben gehad dat hij zijn status van geselecteerde exploitant zou hebben verloren en dat de NRI's hem overeenkomstig artikel 7, lid 1, en artikel 8, lid 2, van de MSS-beschikking geen machtigingen meer zouden hebben kunnen verlenen.
- 119 Dienaangaande is het niet uitgesloten dat de Commissie in bepaalde omstandigheden bevoegd is om de door haar vastgestelde selectiebeschikking in te trekken of te wijzigen (zie in die zin arrest van 5 maart 2020, *Viasat UK en Viasat*, C-100/19, EU:C:2020:174, punt 47).
- 120 De erkenning van een dergelijke bevoegdheid van de Commissie om de selectiebeschikking in te trekken of te wijzigen op grond van het feit dat de geselecteerde exploitant zijn systeem na de vaststelling ervan zodanig heeft gewijzigd dat het niet langer voldoet aan het rechtskader dat van toepassing is op MSS of aan de tijdens de selectieprocedure gedane toezeggingen, zou echter in strijd zijn met het systeem voor de bevoegdheidsverdeling tussen de Commissie en de lidstaten, aangezien dit zou veronderstellen dat de Commissie de verenigbaarheid van het betrokken systeem met het rechtskader en met dat besluit zou beoordelen waardoor de handhavingprocedure, die onder de exclusieve beslissingsbevoegdheid van de lidstaten valt, overbodig zou worden. Zoals echter blijkt uit punt 106 hierboven, staat het in het systeem van bevoegdheidsverdeling tussen de Commissie en de lidstaten van de MSS-beschikking, aan de lidstaten, daarbij bijgestaan door de Commissie, die in dat opzicht over coördinerende bevoegdheden beschikt, om deze verenigbaarheid te monitoren in het kader van het toezicht op de naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden die gelden voor de aan de geselecteerde exploitant verleende machtigingen. De desbetreffende bevoegdheid is door de expliciete bepalingen van de MSS-beschikking uitdrukkelijk toegekend aan een ander orgaan dan de Commissie in de zin van de in punt 117 genoemde rechtspraak.
- 121 Bovendien zij eraan herinnerd dat het met terugwerkende kracht intrekken van een gunstige administratieve handeling aan strikte voorwaarden is gebonden. Volgens vaste rechtspraak heeft elke instelling van de Unie die constateert dat een door haar vastgestelde handeling onwettig is, weliswaar het recht deze handeling binnen een redelijke termijn met terugwerkende kracht in te trekken, maar aan dat recht kan een grens worden gesteld door de noodzaak het gewettigd vertrouwen te respecteren van diegene die aan die handeling rechten ontleent en op de wettigheid ervan mocht vertrouwen (zie arresten van 17 april 1997, de *Compte/Parlement*, C-90/95 P, EU:C:1997:198, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 12 mei 2011, *Région*

Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punt 189 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De intrekking van een rechtscheppende handeling is dus onderworpen aan drie voorwaarden: ten eerste moet het besluit dat het recht doet ontstaan, onwettig zijn, ten tweede moet de intrekking binnen een redelijke termijn na de vaststelling van het betrokken besluit plaatsvinden, en ten derde moet de instelling in beginsel het gewettigd vertrouwen eerbiedigen van de begunstigde van het besluit die te goeder trouw op de wettigheid ervan heeft kunnen vertrouwen (zie in die zin arrest van 23 oktober 2012, Eklund/Commissie, F-57/11, EU:F:2012:145, punten 69-72). Verzoekster heeft geen enkel argument aangevoerd om aan te tonen dat in het onderhavige geval aan de tweede en de derde voorwaarde is voldaan.

122 Hieruit volgt dat deze grief niet kan worden aanvaard.

2) Bevoegdheden van de Commissie die voortvloeien uit de algemene beginselen van het Unierecht inzake overheidsopdrachten

123 Onder verwijzing naar richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG (PB 2014, L 94, blz. 65) en richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten (PB 2014, L 94, blz. 1), betoogt verzoekster, ondersteund door Eutelsat, dat de verplichting van de Commissie om te handelen ook voortvloeit uit de algemene beginselen van het Unierecht inzake overheidsopdrachten, volgens welke de aanbestedende dienst verplicht is om toe te zien op de naleving van de verplichtingen en voorwaarden die zijn vastgesteld in het kader van een aanbestedingsprocedure en op de beginselen van gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie. Het staat volgens haar dus aan de Commissie om sancties te verbinden aan „kennelijke afwijkingen” van de reikwijdte van het toegestane gebruik en van de grondslag waarop de aanbestedingsprocedure is georganiseerd.

124 De Commissie wijst deze argumenten af.

125 Met de onderhavige grief lijkt verzoekster in wezen te stellen dat de Commissie, gelet op de „fundamentele wijziging” in het doel van het gebruik door Inmarsat van de 2 GHz-frequentieband ten opzichte van dat waarvoor die onderneming was geselecteerd, in het licht van de algemene beginselen van het Unierecht inzake overheidsopdrachten verplicht was de selectieprocedure te heropenen of een nieuwe selectieprocedure te organiseren om in het kader van een dergelijke nieuwe procedure het EAN-systeem opnieuw te kunnen beoordelen.

126 In dit verband moet ten eerste worden opgemerkt dat de Commissie in casu bij de selectiebeschikking de exploitanten heeft geselecteerd die in elke lidstaat zouden moeten worden gemachtigd om bepaalde frequenties in de 2 GHz-frequentieband voor MSS te gebruiken, maar dat zij geen concessies in de zin van richtlijn 2014/23 heeft gegund of een openbare aanbestedingsprocedure in het kader van richtlijn 2014/24 heeft georganiseerd. De selectieprocedure valt namelijk onder de speciale regels op basis waarvan zij is georganiseerd, te weten titel II van de MSS-beschikking. Bijgevolg zijn de door verzoekster aangevoerde richtlijnen op grond van het adagium *lex specialis derogat lex generalis* in casu niet van toepassing.

127 Ten tweede zou de toepassing naar analogie van de richtlijnen 2014/23 en 2014/24 op de omstandigheden van het onderhavige geval in strijd zijn met het in artikel 5 VEU neergelegde beginsel van bevoegdheidsverdeling (zie punt 201 hieronder), zoals de Commissie heeft aangevoerd.

128 De onderhavige grief dient dan ook te worden afgewezen.

3) Bevoegdheden van de Commissie die voortvloeien uit het beginsel van loyale samenwerking

129 Verzoekster stelt dat de Commissie overeenkomstig het beginsel van loyale samenwerking verplicht was de NRI's bij te staan bij de uitvoering van de taken die voor hen uit de Verdragen voortvloeien en om hun richtsnoeren aan te reiken voor de toepassing van de geharmoniseerde bepalingen in de MSS-beschikking. Volgens haar was de Commissie op grond van dit beginsel verplicht om richtsnoeren of aanbevelingen te verstrekken om de NRI's bij te staan bij de vervulling van hun taak.

130 In dit verband zij eraan herinnerd dat, zoals blijkt uit de in de punten 110 en 111 genoemde rechtspraak, een niet-bindend richtsnoer of een niet-bindende aanbeveling geen voor beroep vatbare handeling is. Bijgevolg moet het onderhavige beroep, voor zover verzoekster het Gerecht verzoekt om vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten een dergelijke aanbeveling vast te stellen, overeenkomstig de in punt 72 genoemde rechtspraak niet-ontvankelijk worden verklaard.

131 Gesteld al dat verzoekster met een dergelijk argument aanvoert dat de Commissie op grond van het beginsel van loyale samenwerking een individuele handeling met een bindend karakter tot de NRI's had moeten richten om hen bij te staan bij de uitoefening van hun bevoegdheden met betrekking tot het verlenen van machtigingen aan de geselecteerde exploitant, moet er bovendien op worden gewezen dat de betrekkingen tussen de lidstaten en de instellingen van de Unie krachtens artikel 4, lid 3, VEU door een dergelijk beginsel worden beheerst. Dit beginsel verplicht de lidstaten niet alleen alle dienstige maatregelen te nemen om de draagwijdte en de doeltreffendheid van het Unierecht te waarborgen, maar het verlangt ook, dat de instellingen van de Unie en de lidstaten over en weer loyaal samenwerken (beschikking van 13 juli 1990, Zwartveld e.a., C-2/88 IMM, EU:C:1990:315, punt 17). Deze verplichting tot loyale samenwerking heeft algemene gelding, ongeacht het al dan niet exclusieve karakter van de betrokken Uniebevoegdheid (arrest van 20 april 2010, Commissie/Zweden, C-246/07, EU:C:2010:203, punt 71).

132 In dit verband moet worden opgemerkt dat verzoekster in het kader van de onderhavige grief uitgaat van de onjuiste premisse dat de NRI's voorafgaand aan de verlening van machtigingen moeten beoordelen of het Inmarsat-systeem verenigbaar is met het toepasselijke rechtskader en met name met de door de Commissie vastgestelde selectiebeschikking. Zoals blijkt uit punt 94 hierboven, is de enige voorwaarde die de NRI's moeten beoordelen bij het nemen van beslissingen over machtigingsaanvragen krachtens artikel 7 van de MSS-beschikking, dat de aanvrager van machtigingen de hoedanigheid van „geselecteerde exploitant” moet hebben. Dit is ook de eerste voorwaarde die moet worden beoordeeld bij het verlenen van machtigingen krachtens artikel 8 van die beschikking, de tweede voorwaarde zijnde dat de aanvrager reeds moet beschikken over krachtens artikel 7 verleende machtigingen. Die hoedanigheid blijkt in het geval van Inmarsat ondubbelzinnig uit artikel 2 van de selectiebeschikking, dat geen enkele uitlegging behoeft.

133 De vraag of de doeleinden waarvoor de 2 GHz-frequentieband aan Inmarsat is toegewezen in acht zijn genomen en de vraag of het EAN-systeem verenigbaar is met het toepasselijke rechtskader, en met name met de tijdens de selectieprocedure gedane toezeggingen, vallen onder het monitoring- en handhavingsmechanisme waarin artikel 9 van de MSS-beschikking voorziet. Die beschikking voorziet in een specifiek bijstandsmechanisme dat de loyale samenwerking tussen de Commissie en de lidstaten weerspiegelt. Artikel 9, lid 2, derde alinea, van die beschikking bepaalt immers dat wanneer een lidstaat een specifieke inbreuk bij de Commissie meldt, de Commissie bijgestaan door het comité voor communicatie, een onderzoek instelt naar de vermeende inbreuk. De verplichting die de Commissie op dat moment heeft, weerspiegelt de geest van het beginsel van loyale samenwerking. Deze samenwerking wordt versterkt door het uitvoeringsbesluit dat de Commissie overeenkomstig artikel 9, lid 3, van de MSS-beschikking heeft vastgesteld, en waarin een Uniebrede procedure voor het onderzoek en de uitwisseling van informatie wordt ingesteld waarvoor de Commissie verantwoordelijk is.

134 Op de enkele basis van het beginsel van loyale samenwerking kan op de Commissie geen enkele andere autonome verplichting rusten op grond waarvan zij bevoegd zou zijn om te handelen in overeenstemming met de door verzoekster aan haar gerichte uitnodiging.

135 Uit een en ander volgt dat de onderhavige grief moet worden afgewezen.

4) Bevoegdheden in verband met de verplichting om versnippering van de interne markt te voorkomen teneinde het nuttig effect te verzekeren van het initiatief tot harmonisatie van de 2 GHz-frequentieband voor MSS

136 Met betrekking tot de beweringen van verzoekster over de verplichting van de Commissie om, in antwoord op haar uitnodiging tot handelen een handeling vast te stellen met het doel de interne markt voor MSS in stand te houden, is verzoekster, daarin gesteund door het Koninkrijk der Nederlanden en door Eutelsat, van mening dat de Commissie inderdaad over autonome bevoegdheden beschikt om de versnippering van de interne markt te voorkomen die zich zou voordoen indien de NRI's op eigen initiatief zouden beslissen om Inmarsat te machtigen om de 2 GHz-frequentieband voor een nieuw doel te gebruiken. Zij is van mening dat deze bevoegdheden voortvloeien uit artikel 9, lid 2, derde alinea, van de MSS-beschikking, artikel 19 van de kaderrichtlijn, overweging 35 van de machtigingsrichtlijn en artikel 114 VWEU, gelezen in samenhang met artikel 1, lid 1, en de overwegingen 5, 12 en 14 van de MSS-beschikking.

137 In dit verband moet worden opgemerkt dat de exclusieve bevoegdheden die expliciet aan de Commissie zijn toegekend in het kader van het beheer van MSS, namelijk het harmoniseren van de doeleinden van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband en de selectie van exploitanten volgens de gemeenschappelijke procedure om deze frequentieband voor de aldus geharmoniseerde doeleinden te gebruiken, deel uitmaken van een bredere regelgevingscontext die tot doel heeft een interne markt voor het geharmoniseerde gebruik van bepaalde radiofrequenties tot stand te brengen, zoals met name is uiteengezet in artikel 8 van de kaderrichtlijn en artikel 8 van de machtigingsrichtlijn. Zoals blijkt uit de overwegingen 11 tot en met 13 van de MSS-beschikking, was het gezien de intrinsiek grensoverschrijdende aard van MSS die satellietcommunicatie verzekeren, gerechtvaardigd om deze exclusieve bevoegdheden bij wijze van uitzondering specifiek aan de Commissie toe te kennen.

138 Voorts moet met verzoekster worden opgemerkt dat uit artikel 1, lid 1, en de overwegingen 5, 12 en 14 van de MSS-beschikking in wezen blijkt dat het hoofddoel van het initiatief tot harmonisatie van het gebruik van het radiospectrum in de 2 GHz-frequentieband voor MSS erin bestond om,

met het oog op universele connectiviteit, een interne markt voor pan-Europese MSS tot stand te brengen, en dat de andere doelstellingen, die door de Commissie alsook door Inmarsat en EchoStar naar voren zijn gebracht, bestonden in het vergroten van de concurrentie, het stimuleren van rendabele investeringen en het bijdragen aan het concurrentievermogen van de Europese informatie- en communicatietechnologiesector in overeenstemming met de doelstellingen van de vernieuwde Lissabonstrategie. De door de Commissie georganiseerde gemeenschappelijke selectieprocedure, aan het einde waarvan zij deze frequentie onder meer aan Inmarsat heeft toegewezen, past in die doelstellingen.

139 Met name in het licht van deze doelstellingen moet worden onderzocht of de Commissie bevoegd is om te handelen naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging om een handeling vast te stellen die tot doel heeft een aantasting van de interne markt voor pan-Europese MSS te voorkomen en aldus het nuttige effect van de harmonisatie in stand te houden, dat volgens verzoekster in het gedrang zou komen als gevolg van de wijziging van het doel van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband door Inmarsat.

i) Bevoegdheden van de Commissie op grond van de kaderrichtlijn

140 Verzoekster, ondersteund door Eutelsat, is van mening dat de bevoegdheden van de Commissie om de versnippering van de interne markt te voorkomen die zich zou voordoen indien de NRI's op eigen initiatief zouden beslissen om Inmarsat te machtigen de 2 GHz-frequentieband voor een nieuw doel te gebruiken, voortvloeien uit artikel 19 van de kaderrichtlijn.

141 Volgens verzoekster kan redelijkerwijs worden geconcludeerd dat het door de kaderrichtlijn aan de Commissie verleende mandaat met betrekking tot de harmonisatie van de gebruiksdoeleinden van de 2 GHz-frequentieband ook de verplichting omvat om de ontwikkeling van deze sector te volgen en, in voorkomend geval, haar harmonisatiebeschikking te actualiseren.

142 De Commissie stelt dat de door verzoekster aangevoerde bepalingen van de kaderrichtlijn, en met name artikel 19, haar geen handhavingsbevoegdheden verleent ten aanzien van exploitanten of NRI's met betrekking tot de voorwaarden voor het gebruik van radiofrequenties.

143 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat het doel van de kaderrichtlijn erin bestaat de harmonisatie van het beheer van de radiofrequenties te bevorderen. De richtlijn bepaalt dat de lidstaten moeten zorgen voor een doeltreffend beheer van de radiofrequenties voor elektronische communicatiediensten op hun grondgebied en de harmonisatie van het gebruik ervan moeten bevorderen om ervoor te zorgen dat deze efficiënt en doeltreffend worden gebruikt. Artikel 8 bis bepaalt dat de lidstaten met elkaar en met de Commissie samenwerken bij de strategische planning, coördinatie en harmonisatie van het gebruik van het radiospectrum in de Unie.

144 De kaderrichtlijn voorziet in een mechanisme van toezicht door de Commissie met betrekking tot de toepassing van de geharmoniseerde maatregelen door de NRI's. Krachtens artikel 19, lid 1, van die richtlijn kan de Commissie immers „wanneer zij vaststelt dat verschillen bij de tenuitvoerlegging door de [NRI's] van de in deze richtlijn en de specifieke richtlijnen gespecificeerde taken obstakels opwerpen voor de interne markt [...], zoveel mogelijk rekening houdend met het advies van [het Orgaan van Europese regelgevende instanties voor elektronische communicatie (Berec)], een aanbeveling doen of een besluit vaststellen inzake de geharmoniseerde toepassing van de bepalingen van deze richtlijn en de bijzondere richtlijnen bij de verwezenlijking van de in artikel 8 uiteengezette doelstellingen.”

- 145 De in artikel 8 van de kaderrichtlijn genoemde doelstellingen omvatten het bevorderen van de concurrentie bij het aanbieden van elektronische-communicatienetwerken en -diensten en bijbehorende faciliteiten en diensten, en het bijdragen aan de ontwikkeling van de interne markt.
- 146 Hieruit volgt dat de Commissie op grond van artikel 19 van de kaderrichtlijn bevoegdheden heeft om de interne markt in stand te houden.
- 147 Wanneer de Commissie op grond van artikel 19 van de kaderrichtlijn een aanbeveling zou doen, zou deze echter niet bindend zijn en dus geen voor beroep vatbare handeling vormen, zoals blijkt uit de in de punten 110 en 111 genoemde rechtspraak. Volgens de in punt 72 in herinnering gebrachte rechtspraak is een weigering om te handelen echter een handeling waartegen beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld, aangezien de handeling die de instelling weigert vast te stellen op grond van artikel 263 VWEU had kunnen worden aangevochten. Hieruit volgt dat het onderhavige beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard voor zover verzoekster het Gerecht verzoekt vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten een dergelijke aanbeveling vast te stellen.
- 148 Wat voorts de besluiten betreft die de Commissie op grond van artikel 19, lid 1, van de kaderrichtlijn mag nemen en die bindend zijn, moet worden opgemerkt dat deze overeenkomstig lid 3 van dat artikel beperkt zijn qua inhoud. Zij mogen alleen de identificatie van een geharmoniseerde of gecoördineerde aanpak omvatten van de in dat lid genoemde aangelegenheden. Daartoe behoort echter niet een geharmoniseerde aanpak van de machtigingen die aan een volgens de gemeenschappelijke procedure geselecteerde exploitant moeten worden verleend nadat het gebruik van een frequentie is geharmoniseerd.
- 149 Artikel 19 van de kaderrichtlijn kan derhalve geen rechtsgrondslag vormen voor het nemen van een door verzoekster in de aanmaning gevraagde maatregel.
- 150 Voorts is verzoeksters argument dat de Commissie krachtens de kaderrichtlijn bevoegd is om een herziening van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband voor te stellen, verwant aan haar argument dat de Commissie geen gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid om wetgevingsinitiatieven te nemen. Het zal hieronder in de punten 191 en volgende worden onderzocht.
- 151 Ten slotte, voor zover dit argument aldus moet worden begrepen dat verzoekster van mening is dat de Commissie het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband zelf zou moeten wijzigen aangezien zij de exclusieve bevoegdheid heeft om dit geharmoniseerde doel te bepalen, moet worden opgemerkt dat de harmonisatiebeschikking, die voorziet in het geharmoniseerde doel van dit gebruik voor MSS, door de Commissie is vastgesteld op grond van artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking, en niet op grond van een van de bepalingen van de kaderrichtlijn.
- 152 Bijgevolg moet verzoeksters argument inzake de bevoegdheid om het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband te wijzigen, die aan de Commissie is verleend op grond van met name artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking, op zijn merites worden beoordeeld.
- ii) Bevoegdheden van de Commissie om het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband te wijzigen*
- 153 Uit artikel 1 van de radiospectrumbeschikking volgt dat het doel van die beschikking erin bestaat een beleids- en wetgevingskader in de Unie tot stand te brengen met het oog op het garanderen van de coördinatie van de beleidsaanpak en, in voorkomend geval, de harmonisatie van de

voorwaarden inzake beschikbaarheid en efficiënt gebruik van het radiospectrum die vereist zijn voor het tot stand brengen en het functioneren van de interne markt op beleidsterreinen van de Unie zoals elektronische communicatie, vervoer en onderzoek en ontwikkeling.

- 154 Overeenkomstig artikel 4, lid 1 van de radiospectrumbeschikking legt de Commissie teneinde dit doel te bereiken passende technische uitvoeringsmaatregelen aan het radiospectrumcomité voor, teneinde te voorzien in geharmoniseerde voorwaarden voor de beschikbaarheid en het efficiënt gebruik van het radiospectrum en de beschikbaarheid van informatie over het radiospectrumgebruik. In dit verband verleent artikel 4, lid 2, van die beschikking de Commissie de bevoegdheid om de Europese conferentie van post- en telecommunicatieadministraties (CEPT) specifieke mandaten te verlenen voor het opstellen van technische uitvoeringsmaatregelen, zoals de harmonisatie van de toewijzing van radiofrequenties. Krachtens artikel 4, lid 3, van die beschikking beslist de Commissie of de resultaten van het ingevolge artikel 4, lid 2, verrichte werk binnen de Unie van toepassing zullen zijn en beslist zij over de uiterste termijnen voor de uitvoering ervan in de lidstaten.
- 155 Aldus heeft de Commissie in het kader van de uitoefening van haar bevoegdheden op het gebied van „technisch radiospectrumbeheer” (zie overweging 11 van de radiospectrumbeschikking) die haar bij artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking zijn verleend, de harmonisatiebeschikking vastgesteld, waarin zij blijkens artikel 1 en overweging 6 ervan de voorwaarden voor de beschikbaarheid en het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor systemen die MSS leveren heeft geharmoniseerd.
- 156 De Commissie heeft de exploitanten, waaronder Inmarsat, dus volgens de gemeenschappelijke procedure geselecteerd met het oog op het gebruik van die frequentieband voor dat doel.
- 157 Verzoekster is van mening dat voor de wijziging van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband ten opzichte van het gebruik waarin de harmonisatiebeschikking voorziet een nieuw besluit van de Commissie nodig is, gevolgd door een nieuwe oproep tot het indienen van aanvragen voor de toewijzing van die frequentieband.
- 158 Uit verzoeksters argumenten kan worden afgeleid dat een dergelijk besluit volgens haar de Commissie zou verplichten de selectiebeschikking in te trekken of een nieuwe selectieprocedure te organiseren om de 2 GHz-frequentieband toe te wijzen volgens het nieuwe geharmoniseerde doel, waaraan verzoekster zou kunnen deelnemen.
- 159 In dit verband zij opgemerkt dat de Commissie niet heeft ontkend bevoegd te zijn om het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband te wijzigen, hetgeen zij ter terechtzitting heeft bevestigd in antwoord op de vragen van het Gerecht. Zij heeft daarbij echter de nadruk gelegd op het „technische” karakter van een dergelijke harmonisatie.
- 160 Er zij op gewezen dat een dergelijke bevoegdheid van de Commissie met name voortvloeit uit artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking, aangezien de Commissie op basis daarvan een nieuw besluit zou kunnen vaststellen dat strekt tot harmonisatie van de voorwaarden voor het gebruik en de beschikbaarheid van de 2 GHz-frequentieband voor andere doeleinden dan de exploitatie van systemen die MSS leveren, en zodoende de thans geldende harmonisatiebeschikking zou kunnen intrekken.

- 161 Op grond van het algemene rechtsbeginsel dat in punt 117 in herinnering is gebracht, is het orgaan dat bevoegd is om een bepaalde rechtshandeling – in dit geval de harmonisatiebeschikking – vast te stellen, in beginsel immers ook bevoegd om deze in te trekken of te wijzigen. Aangezien geen enkele bepaling van het toepasselijke regelgevingskader een dergelijke bevoegdheid aan een ander orgaan verleent, zou de Commissie ook bevoegd zijn om overeenkomstig de in punt 154 bedoelde procedure een besluit tot wijziging van de harmonisatiebeschikking vast te stellen.
- 162 Bovendien verleent artikel 4 van de harmonisatiebeschikking, gelezen in samenhang met overweging 12 ervan, aan de Commissie de bevoegdheid om deze beschikking te herzien. In deze overweging staat immers te lezen dat op grond van de marktontwikkelingen en de evolutie van technologie in de toekomst wellicht de noodzaak, draagwijdte en toepassing van deze beschikking dienen te worden herzien, met name op basis van een evaluatie van de Commissie en informatie van de lidstaten. Artikel 4 van die beschikking bepaalt dat de lidstaten toezien op het gebruik van de relevante frequentiebanden en verslag uitbrengen over hun bevindingen aan de Commissie met het oog op een eventuele herziening van deze beschikking.
- 163 In haar brief van 14 februari 2017 (zie punt 16 hierboven) heeft de Commissie verzoekster meegedeeld dat er geen „herdefiniëring” van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband was overwogen. Hieruit volgt dat de Commissie niet heeft ontkend dat zij bevoegd is om dit doel te wijzigen, hetgeen zij in wezen heeft bevestigd tijdens de terechtzitting, maar verzoekster te kennen heeft gegeven dat zij niet voornemens was over te gaan tot een dergelijke wijziging.
- 164 In dit verband moet worden opgemerkt dat, ook al blijkt uit de punten 159 tot en met 162 hierboven dat de Commissie bevoegd is om het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband te wijzigen, verzoekster ingevolge de in punt 72 genoemde rechtspraak hoe dan ook niet gerechtigd zou zijn om het besluit aan te vechten dat de Commissie heeft geweigerd vast te stellen, namelijk een nieuw harmonisatiebesluit op grond van artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking tot intrekking van het bestaande besluit, of een herziening daarvan overeenkomstig artikel 4 van die beschikking.
- 165 Volgens artikel 263, vierde alinea, VWEU kan immers „[i]edere natuurlijke of rechtspersoon [...] onder de in de eerste en tweede alinea vastgestelde voorwaarden beroep instellen tegen handelingen die tot hem gericht zijn of die hem rechtstreeks en individueel raken, alsmede tegen regelgevingshandelingen die hem rechtstreeks raken en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen”.
- 166 In het onderhavige geval zou het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband niet gericht zijn tot verzoekster maar tot de lidstaten. Bijgevolg zou verzoekster slechts krachtens artikel 263, vierde alinea, VWEU een beroep tot nietigverklaring tegen dat besluit kunnen instellen indien het ofwel een regelgevingshandeling vormt die haar rechtstreeks raakt en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt, ofwel haar rechtstreeks en individueel raakt.
- 167 In de eerste plaats moet worden nagegaan of het besluit dat de Commissie heeft geweigerd vast te stellen, een regelgevingshandeling in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU zou vormen.

- 168 In dit verband zij eraan herinnerd dat onder het begrip regelgevingshandeling in de zin van deze bepaling volgens de rechtspraak moet worden verstaan alle handelingen van algemene strekking, met uitzondering van wetgevingshandelingen (beschikking van 6 september 2011, Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement en Raad, T-18/10, EU:T:2011:419, punt 56).
- 169 In casu zou de rechtsgrondslag voor het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband, of het nu gaat om een nieuw harmonisatiebesluit waarbij het bestaande besluit wordt ingetrokken of om een herziening van het bestaande besluit, artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking zijn. Dit artikel bepaalt dat een door de Commissie op grond daarvan genomen maatregel wordt vastgesteld volgens de procedure van artikel 3, lid 3, van dat besluit, dat zelf verwijst naar de procedure van de artikelen 5 en 7 van besluit 1999/468/EG van de Raad van 28 juni 1999 tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden (PB 1999, L 184, blz. 23). Bijgevolg zou het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband door de Commissie worden vastgesteld in het kader van de uitoefening van uitvoeringsbevoegdheden, en niet in het kader van de uitoefening van wetgevingsbevoegdheden.
- 170 Bovendien zou het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband van algemene strekking zijn, in die zin dat het van toepassing zou zijn op objectief bepaalde situaties en rechtsgevolgen heeft voor een categorie personen die op een algemene en abstracte manier worden beschouwd. Het doel van dit besluit zou immers erin bestaan de voorwaarden voor de beschikbaarheid en het nieuwe gebruik van de 2 GHz-frequentieband te harmoniseren.
- 171 Hieruit volgt dat het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband zou moeten worden aangemerkt als een regelgevingshandeling in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU. Op grond van deze laatste bepaling zou verzoekster dus de nietigverklaring van een dergelijk besluit kunnen vorderen indien zij rechtstreeks door dit besluit wordt geraakt en dit besluit geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt.
- 172 Wat in de tweede plaats de rechtstreekse geraaktheid van verzoekster betreft, dient eraan te worden herinnerd dat ter vervulling van de in artikel 263, vierde alinea, VWEU gestelde voorwaarde dat een natuurlijke of rechtspersoon rechtstreeks wordt geraakt door het besluit waartegen beroep is ingesteld, aan twee cumulatieve criteria moet zijn voldaan. Ten eerste moet de bestreden maatregel rechtstreeks gevolgen hebben voor de rechtspositie van de particulier, en ten tweede moet deze aan degenen tot wie die maatregel is gericht en die met de uitvoering ervan zijn belast, geen enkele beoordelingsbevoegdheid laten, omdat de uitvoering zuiver automatisch geschiedt en alleen uit de regelgeving van de Unie voortvloeit zonder de toepassing van andere uitvoeringsbepalingen (zie arrest van 6 november 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissie, Commissie/Scuola Elementare Maria Montessori en Commissie/Ferracci, C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 173 Wat in dit verband ten eerste het ontbreken van beoordelingsbevoegdheid betreft van diegenen die met de uitvoering van het betrokken besluit zijn belast, volgt uit artikel 3, lid 1, van de geldende harmonisatiebeschikking dat de lidstaten met ingang van 1 juli 2007 de 2 GHz-frequentieband voor de betrokken systemen moeten toewijzen en beschikbaar stellen. Uit deze bepaling volgt dus met name dat het nieuwe harmonisatiebesluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband de lidstaten geen enkele beoordelingsmarge zou laten bij de uitvoering ervan.

- 174 Wat ten tweede de rechtstreekse gevolgen voor de rechtspositie van verzoekster betreft, moet om te beginnen worden opgemerkt dat uit overweging 11 van de radiospectrumbeschikking blijkt dat het „[t]echnisch radiospectrumbeheer [...] onder meer de harmonisatie en indeling van het radiospectrum [behelst]”, maar dat daar evenwel „niet de toewijzings- en vergunningsprocedures [onder vallen], noch de vraag of voor toewijzing van radiofrequenties op mededinging gebaseerde selectieprocedures moeten worden gehanteerd”.
- 175 Dit blijkt ook uit overweging 8 van de MSS-beschikking, waarin wordt bepaald dat onder het technisch beheer van het radiospectrum, zoals georganiseerd door de radiospectrumbeschikking in het algemeen en de harmonisatiebeschikking in het bijzonder, niet de procedures vallen voor de toewijzing van spectrum en de verlening van gebruiksrechten voor radiofrequenties.
- 176 Vervolgens blijkt uit overweging 9 van de MSS-beschikking dat exploitanten van mobiele satellietssystemen op nationaal niveau worden geselecteerd en gemachtigd, en uit overweging 11 van de MSS-beschikking dat de criteria voor de selectie van mobiele satellietssystemen moeten worden geharmoniseerd zodat de selectieprocedure ertoe leidt dat in de gehele Europese Unie MSS beschikbaar zijn. Daarom wordt in artikel 1 van die beschikking in essentie verklaard dat deze een gemeenschappelijke selectieprocedure vaststelt voor exploitanten van mobiele satellietssystemen die de 2 GHz-frequentieband gebruiken in overeenstemming met de harmonisatiebeschikking.
- 177 Het is dus duidelijk dat er vervolgens een selectieprocedure voor de exploitanten van dergelijke systemen moet worden georganiseerd om de 2 GHz-frequentieband toe te wijzen overeenkomstig het geharmoniseerde doel dat in de harmonisatiebeschikking is vastgelegd. Zoals blijkt uit de punten 157 en 158 hierboven wordt dit door verzoekster zelf erkend. Zij stelt immers dat een besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband de Commissie zou verplichten de selectiebeschikking in te trekken of een nieuwe selectieprocedure te organiseren om de 2 GHz-frequentieband toe te wijzen overeenkomstig het nieuwe geharmoniseerde doel, aan welke procedure verzoekster zou kunnen deelnemen.
- 178 Hieruit volgt dus dat het besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband, dat de Commissie heeft geweigerd vast te stellen, op zich geen onmiddellijke en concrete gevolgen kan hebben voor verzoeksters rechtspositie, aangezien daarmee slechts de beschikbaarheid en het doel van dit gebruik worden vastgelegd, en het geen betrekking heeft op de procedures voor de toewijzing en verlening van machtigingen, en evenmin op de beslissing om gebruik te maken van op mededinging gebaseerde selectieprocedures voor de toewijzing van de radiofrequenties waaraan verzoekster zou kunnen deelnemen. Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat niet is voldaan aan de voorwaarde van rechtstreekse geraaktheid als bedoeld in de laatste zinsnede van de vierde alinea van artikel 263 VWEU.
- 179 Aangezien de voorwaarde van rechtstreekse geraaktheid in het onderhavige geval niet is vervuld, is het dus niet nodig om het mogelijke bestaan van uitvoeringsmaatregelen te onderzoeken. Derhalve moet worden geconcludeerd dat verzoekster niet bevoegd is om op grond van artikel 263, vierde alinea, VWEU op te komen tegen een besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband dat is vastgesteld op basis van artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking.
- 180 Volgens de in punt 72 in herinnering gebrachte rechtspraak is een weigering om te handelen een voor een beroep tot nietigverklaring vatbare handeling wanneer de handeling die de instelling weigert te verrichten op grond van artikel 263 VWEU had kunnen worden aangevochten. Hieruit

volgt dat het onderhavige beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard voor zover verzoekster aan het Gerecht vraagt om vast te stellen dat de Commissie op onwettige wijze heeft nagelaten om een dergelijk besluit tot wijziging van het gebruiksdoel van de 2 GHz-frequentieband vast te stellen. De grief van verzoekster moet derhalve worden afgewezen.

iii) Bevoegdheden van de Commissie op grond van de machtigingsrichtlijn

- 181 Verzoekster beroept zich op overweging 35 van de machtigingsrichtlijn om aan te voeren dat de Commissie alle nodige maatregelen moet nemen om de goede werking van de interne markt voor MSS te waarborgen.
- 182 Volgens artikel 1 heeft de machtigingsrichtlijn tot doel door middel van harmonisatie en vereenvoudiging van de regels en voorwaarden inzake machtigingen, een interne markt voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten te realiseren teneinde het aanbieden ervan in de gehele Unie te vergemakkelijken. De toegang tot het radiospectrum moet dus worden vergemakkelijkt om de efficiëntie te verhogen, innovatie aan te moedigen en de keuze voor gebruikers en consumenten te vergroten. Om dit te bereiken bepaalt artikel 5, lid 2, van die richtlijn dat gebruiksrechten voor radiofrequenties en nummers worden verleend via open, objectieve, transparante, niet-discriminerende en evenredige procedures.
- 183 Overeenkomstig artikel 8 en overweging 24 van de machtigingsrichtlijn verlenen de lidstaten, wanneer de geharmoniseerde toewijzing van radiofrequenties aan bepaalde ondernemingen op het niveau van de Unie is aanvaard, en met name wanneer de ondernemingen waaraan de radiofrequenties zijn toegewezen, zijn geselecteerd in overeenstemming met de regels van de Unie – zoals hier het geval is –, het recht om dergelijke radiofrequenties te gebruiken in overeenstemming met die bepalingen. In dit kader hebben de lidstaten een beperkte bevoegdheid om aanvullende voorwaarden, criteria of procedures op te leggen.
- 184 Zoals verzoekster stelt, staat in overweging 35 van de machtigingsrichtlijn dat de Commissie erop moet toezien dat de interne markt goed functioneert in combinatie met de in deze richtlijn bedoelde nationale machtigingssystemen.
- 185 De systemische uitlegging van overweging 35 van de machtigingsrichtlijn, waarop verzoekster zich beroept, gelezen in samenhang met artikel 8 en overweging 24 van die richtlijn en met de MSS-beschikking, impliceert dat het stelsel van machtigingen met betrekking tot MSS in hoofdzaak door deze beschikking wordt geregeld. De bevoegdheden van de NRI's met betrekking tot machtigingen zijn dus hoofdzakelijk die waarin de MSS-beschikking voorziet, en niet die waarin de machtigingsrichtlijn voorziet. Bijgevolg vallen de eventuele bevoegdheden van de Commissie in het kader van de toepassing door de NRI's van het stelsel van aldus vastgestelde machtigingen binnen de werkingssfeer van die beschikking, en bestaan zij in de coördinatie van de procedures voor de monitoring en de handhaving van de gemeenschappelijke voorwaarden die voor de machtigingen gelden, zoals in wezen blijkt uit artikel 9 van dezelfde beschikking.
- 186 Voorts vereist de machtigingsrichtlijn niet dat de Commissie, in het kader van het in overweging 35 van de richtlijn bedoelde „toezicht”, handelingen vaststelt die bindend zijn ten aanzien van de NRI's. De systemische uitlegging van de toepassing van de bevoegdheden die de Commissie aan deze richtlijn ontleent met betrekking tot de aanvullende voorwaarden die in voorkomend geval zouden gelden voor de op grond van de MSS-beschikking verleende machtigingen, noopt tot de vaststelling dat het bij deze bevoegdheden slechts gaat om coördinerende bevoegdheden, zoals de

bevoegdheden die aan de Commissie zijn verleend op grond van artikel 9 van deze beschikking met betrekking tot het toezicht op de monitoring van de in deze beschikking vastgestelde gemeenschappelijke voorwaarden.

187 Bijgevolg is verzoekster ten onrechte van mening dat de Commissie op grond van de machtigingsrichtlijn bevoegd is om een bindende handeling vast te stellen ter voorkoming van het risico van versnippering van de interne markt voor MSS, dat zich zou voordoen indien de NRI's zouden besluiten Inmarsat te machtigen de 2 GHz-frequentieband voor het EAN-systeem te gebruiken.

188 De onderhavige grief is dus ongegrond.

iv) Bevoegdheden van de Commissie op grond van artikel 114 VWEU

189 Verzoekster is van mening dat de Commissie op grond van artikel 114 VWEU, gelezen in samenhang met artikel 1, lid 1, en de overwegingen 5, 12 en 14 van de MSS-beschikking, bevoegd is om de versnippering van de interne markt voor pan-Europese MSS in de 2 GHz-frequentieband te voorkomen, die zich zou voordoen indien de NRI's op eigen initiatief zouden besluiten om Inmarsat te machtigen deze frequentieband voor een nieuw doel te gebruiken.

190 De Commissie stelt dat zij over een discretionaire bevoegdheid beschikt om te beslissen een voorstel voor een wetgevingshandeling op grond van artikel 114 VWEU in te dienen, waardoor zij niet verplicht was een door verzoekster gevraagde handeling vast te stellen.

191 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat artikel 114 VWEU bepaalt dat het Parlement en de Raad volgens de gewone wetgevingsprocedure de maatregelen vaststellen inzake de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die de instelling en de werking van de interne markt betreffen.

192 Zoals in punt 138 hierboven in herinnering is gebracht, volgt in wezen uit artikel 1, lid 1, en de overwegingen 5, 12 en 14 van de MSS-beschikking, waarop verzoekster zich beroept, dat het hoofddoel van het initiatief tot harmonisatie van het gebruik van het radiospectrum in de 2 GHz-frequentieband voor MSS erin bestond om, met het oog op universele connectiviteit, een interne markt voor pan-Europese MSS tot stand te brengen.

193 Indien het argument van verzoekster, met name gelet op de uitnodiging die zij heeft gericht aan de Commissie om op grond van artikel 17, lid 2, VEU te handelen als hoedster van de Verdragen (zie punt 14 hierboven), aldus moet worden opgevat dat zij de Commissie verwijt geen gebruik te hebben gemaakt van haar wetgevend initiatiefrecht om een voorstel voor een op grond van artikel 114 VWEU vast te stellen handeling in te dienen met het oog op de instandhouding van de interne markt voor MSS, moet eraan worden herinnerd dat volgens artikel 17, lid 2, VEU „[t]enzij in de Verdragen anders is bepaald, [...] wetgevingshandelingen van de Unie alleen op voorstel van de Commissie [kunnen] worden vastgesteld. Andere handelingen worden op voorstel van de Commissie vastgesteld in de gevallen waarin de Verdragen daarin voorzien”.

194 Uit de rechtspraak blijkt dat een beroep tegen een weigering van de Commissie om een voorstel tot wijziging van een wetgevingshandeling in te dienen, in beginsel niet-ontvankelijk moet worden verklaard wegens het louter intermediaire en voorbereidende karakter ervan (beschikkingen van 22 januari 2010, Makhteshim-Agan Holding e.a./Commissie, C-69/09 P, niet gepubliceerd, EU:C:2010:37, punt 46, en 14 december 2005, Arizona Chemical e.a./Commissie,

T-369/03, EU:T:2005:458, punt 66, in hoger beroep bevestigd bij beschikking van 13 maart 2007, Arizona Chemical e.a./Commissie, C-150/06 P, niet gepubliceerd, EU:C:2007:164, punten 23 en 24).

- 195 Een dergelijke oplossing kan daarentegen niet worden toegepast indien de weigering om een voorstel of een wijziging van een handeling in te dienen het resultaat is van een specifieke procedure die door verzoekster is ingeleid en gevoerd op basis van een handeling die in een dergelijke procedure voorziet, en indien die weigering als zodanig een definitief standpunt van de Commissie uitdrukte, en indien de Commissie bovendien geen discretionaire bevoegdheid had om te beslissen of het opportuun was een besluit te nemen over het bij haar ingediende verzoek, maar verplicht was daarover een besluit te nemen (zie in die zin arresten van 25 juni 1998, Lilly Industries/Commissie, T-120/96, EU:T:1998:141, punten 50-56, 59 en 61-63, en 23 april 2018, One of Us e.a./Commissie, T-561/14, EU:T:2018:210, punten 76, 77 en 86).
- 196 In casu maakt de uitnodiging van verzoekster aan de Commissie om krachtens artikel 17, lid 2, VEU een voorstel te doen voor een handeling om versnippering van de interne markt van MSS te voorkomen, geen onderdeel uit van een specifieke procedure waarin zou zijn voorzien bij specifieke bepalingen en waarop de Commissie zou dienen te reageren.
- 197 Hieruit volgt dat het onderhavige beroep tot nietigverklaring niet-ontvankelijk moet worden verklaard voor zover het betrekking heeft op een weigering van de Commissie om naar aanleiding van verzoeksters uitnodiging tot handelen een voorstel in te dienen voor een wetgevingshandeling of voor een wijziging van een bestaande handeling met het oog op de instandhouding van de interne markt voor MSS.

b) Bestaan van impliciete bevoegdheden van de Commissie

- 198 Verzoekster, ondersteund door Eutelsat, stelt dat uit de exclusieve bevoegdheden van de Commissie met betrekking tot de harmonisatie van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband, en in het bijzonder uit het feit dat zij verplicht is de doeleinden vast te leggen waarvoor deze frequenties moeten worden gebruikt en de exploitanten te selecteren waaraan de lidstaten de overeenkomstige machtigingen voor het gebruik van dit radiospectrum moeten verlenen, voortvloeit dat de Commissie noodzakelijkerwijs de bevoegdheid heeft gekregen om de „ontwikkelingen in de sector” te volgen en, waar nodig, zo op te treden dat het gevaar wordt voorkomen dat wordt afgeweken van de duidelijk omschreven omvang van en criteria voor het exclusieve gebruik van de 2 GHz-frequentieband waarvoor een machtiging werd verleend op grond van het harmonisatieproces en de daaruit voortvloeiende selectieprocedure.
- 199 Verzoekster leidt hieruit af dat, gelet op de doelstelling van dit harmonisatie-initiatief, namelijk de totstandbrenging van een interne markt voor pan-Europese MSS met het oog op universele connectiviteit, en aangezien de Commissie in dit verband de bevoegdheid heeft gekregen om op te treden wanneer het risico bestaat dat verschillen in de uitvoering van de regelgevingstaken door de NRI's tot belemmeringen voor die markt leiden, om elke vermeende inbreuk op de „gemeenschappelijke voorwaarden” te onderzoeken en om het nuttig effect van deze taak en het doel ervan te waarborgen, de Commissie ook beschikt over alle noodzakelijke bevoegdheden om deze taak uit te voeren, zelfs wanneer in de wetgeving niet uitdrukkelijk in die bevoegdheden is voorzien.
- 200 De Commissie wijst deze argumenten af.

- 201 In dit verband zij eraan herinnerd dat volgens artikel 5 VEU en het beginsel van bevoegdheidsverlening iedere instelling binnen de grenzen van de haar door het Verdrag verleende bevoegdheden dient te handelen (arrest van 22 april 2015, Planet/Commissie, T-320/09, EU:T:2015:223, punt 57).
- 202 De rechterlijke instanties van de Unie hebben aanvaard dat bevoegdheden waarin de bepalingen van de Verdragen niet uitdrukkelijk voorzien, kunnen worden aangewend indien deze noodzakelijk zijn om de doelstellingen van de Verdragen te verwezenlijken. Wanneer een artikel van het Verdrag de Commissie met een welomschreven taak belast, valt aan te nemen – wil men althans niet elk nuttig effect aan de betrokken bepaling ontnemen – dat dit artikel haar daarmee tevens impliciet de noodzakelijke bevoegdheden verleent om die taak te kunnen vervullen. Daarom moet worden erkend dat wanneer een verdrag regels vaststelt, dit impliceert dat de normen kunnen worden vastgesteld zonder welke deze regels niet doelmatig of behoorlijk kunnen worden toegepast. Derhalve moeten de Verdragsbepalingen aangaande de normatieve bevoegdheid van de instellingen worden uitgelegd aan de hand van de algemene opzet van dit Verdrag (zie in die zin arrest van 17 september 2007, Frankrijk/Commissie, T-240/04, EU:T:2007:290, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 203 Volgens vaste rechtspraak moet het bestaan van een impliciete bevoegdheid, die een afwijking van het in artikel 5, lid 1, VEU neergelegde beginsel van bevoegdheidsverlening vormt, restrictief worden beoordeeld. Dergelijke impliciete bevoegdheden worden door de rechtspraak slechts bij wijze van uitzondering erkend en hiertoe is vereist dat zij noodzakelijk zijn om de bepalingen van het Verdrag of van de betrokken basisverordening een nuttig effect te geven (zie arrest van 17 november 2009, MTZ Polyfilms/Raad, T-143/06, EU:T:2009:441, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 22 april 2015, Planet/Commissie, T-320/09, EU:T:2015:223, punt 60).
- 204 Deze noodzakelijkheidsvoorwaarde moet niet alleen vervuld zijn wat de kernbepalingen van de handeling betreft, maar tevens wat de vorm en het verbindende karakter ervan betreft (arrest van 17 september 2007, Frankrijk/Commissie, T-240/04, EU:T:2007:290, punt 38).
- 205 In het onderhavige geval kan geen enkele impliciete handelingsbevoegdheid van de Commissie worden vastgesteld, ongeacht de aard van de handeling die zij volgens verzoekster ter uitvoering van haar bevoegdheden zou moeten verrichten.
- 206 Het is immers juist, zoals verzoekster stelt, dat de Commissie met betrekking tot MSS met een welomschreven taak is belast, zoals in de punten 90 en 91 hierboven is opgemerkt. De Commissie heeft deze taak vervuld door ten eerste de harmonisatiebeschikking vast te stellen middels de uitoefening van exclusieve bevoegdheden die haar krachtens artikel 4, lid 3, van de radiospectrumbeschikking waren verleend, en ten tweede het besluit vast te stellen om MSS-exploitanten in de 2 GHz-frequentieband te selecteren volgens een procedure van de Unie, overeenkomstig titel II van de MSS-beschikking.
- 207 Zoals blijkt uit de ontwikkelingen die zijn beschreven in de punten 93 en 98 hierboven, zijn de bevoegdheden om machtigingen te verlenen aan geselecteerde exploitanten en om handhavingsmaatregelen te nemen ten aanzien van gemachtigde exploitanten in geval van niet-naleving van de gemeenschappelijke voorwaarden die gelden voor dergelijke machtigingen, daarentegen krachtens de MSS-beschikking expliciet toegekend aan de bevoegde nationale autoriteiten. De Commissie heeft alleen expliciete coördinatiebevoegdheden om te zorgen voor coherentie in de toepassing door de NRI's van de handhavingsvoorschriften inzake MSS (zie punt 107 hierboven).

- 208 Uit deze omstandigheden volgt dat de Commissie geen impliciete bevoegdheden met betrekking tot machtigingen kunnen worden toegekend, omdat anders de uitdrukkelijk door de wetgever aan de lidstaten verleende bevoegdheden ter discussie worden gesteld, en dat haar evenmin impliciete bevoegdheden kunnen worden toegekend die verder gaan dan de coördinerende bevoegdheden die haar uitdrukkelijk met betrekking tot handhavingsmaatregelen zijn verleend. Dergelijke impliciete bevoegdheden zouden in strijd zijn met het in artikel 5 VEU neergelegde beginsel van bevoegdheidsverdeling.
- 209 Bovendien is het volgens de in de punten 202 en 203 genoemde rechtspraak inderdaad mogelijk om bij wijze van uitzondering af te wijken van dit beginsel van bevoegdheidsverdeling wanneer de impliciete bevoegdheden noodzakelijk zijn om het nuttig effect van de bepalingen waarbij aan de instelling een bepaalde taak wordt toevertrouwd, te waarborgen. In het onderhavige geval is aan deze voorwaarde echter niet voldaan.
- 210 In dat verband zij erop gewezen dat er geen rechtvacuüm bestaat met betrekking tot de waarborging van het nuttig effect van de taak van de Commissie, dat volgens verzoekster moet worden opgevuld door de erkenning dat de Commissie over impliciete bevoegdheden beschikt. De wetgever heeft immers duidelijk te kennen gegeven dat hij de lidstaten de bevoegdheid wil geven om na de verlening van de machtigingen door middel van de gecoördineerde handhavingsprocedure de ontwikkeling van het systeem door de geselecteerde exploitant te monitoren en om, zo nodig, sancties vast te stellen tot en met de intrekking van de machtigingen, zonder welke de betrokken exploitant zijn systeem niet meer zou kunnen exploiteren. Zoals in punt 206 hierboven in herinnering is gebracht, wordt het nuttig effect van de aan de Commissie toevertrouwde taak dus gewaarborgd door het bestaan van de gecoördineerde handhavingsprocedure die onder de bevoegdheid van de lidstaten valt. Bovendien vindt deze conclusie steun in het beginsel van loyale samenwerking dat voortvloeit uit artikel 4, lid 3, VEU en waarnaar verzoekster verwijst (zie punt 129 hierboven), aangezien de lidstaten op grond van dat beginsel verplicht zijn alle passende maatregelen te nemen om de reikwijdte en de doeltreffendheid van het Unierecht te waarborgen, zoals blijkt uit de in punt 131 hierboven in herinnering gebrachte rechtspraak.
- 211 Hieruit volgt dat het, zelfs in de veronderstelling dat Inmarsat het EAN-systeem zou hebben gewijzigd tussen het tijdstip waarop de Commissie heeft beslist om Inmarsat het recht te verlenen de 2 GHz-frequentieband te gebruiken voor een pan-Europees systeem dat MSS levert, en het tijdstip waarop de nodige machtigingen voor de exploitatie van dat systeem door de NRI's moeten worden verleend uit hoofde van titel III van de MSS-beschikking, waardoor het nieuwe systeem niet zou voldoen aan de doeleinden waarin is voorzien in de harmonisatiebeschikking en de MSS-beschikking of aan de toezeggingen die in het kader van de gemeenschappelijke selectieprocedure zijn gedaan, aan de lidstaten staat om tegen Inmarsat handhavingsprocedures in te leiden om haar – op straffe van intrekking van de verleende machtigingen – te dwingen te voldoen aan de gemeenschappelijke voorwaarden, met inbegrip van de voorwaarde betreffende de verplichting om de 2 GHz-frequentieband voor MSS te gebruiken en de voorwaarde betreffende de naleving van de verbintenissen die tijdens de selectieprocedure zijn aangegaan.
- 212 Een dergelijk systeem waarbij de lidstaten niet kunnen weigeren om de machtigingen te verlenen aan een door de Commissie geselecteerde exploitant (zie de punten 94-96 hierboven) maar enkel eventueel procedures tot toepassing van handhavingsmaatregelen kunnen inleiden wanneer een dergelijke exploitant de aan de machtigingen verbonden gemeenschappelijke voorwaarden niet naleeft, kan vanuit proceseconomisch oogpunt inderdaad weinig doeltreffend lijken.

- 213 Bij de huidige stand van de ontwikkeling van het Unierecht zijn dergelijke gevolgen echter inherent aan het systeem voor het beheer van het gebruik van de 2 GHz-frequentieband voor MSS zoals bedacht door de wetgever van de Unie, die de voorkeur heeft gegeven aan een aanpak die is gericht op gecoördineerde handhavingsprocedures na het verlenen van de aan de lidstaten toevertrouwde machtigingen, waarin de Commissie een coördinerende rol speelt. Het is aan die wetgever en niet aan het Gerecht om in voorkomend geval het huidige systeem te wijzigen.
- 214 Ten slotte dient te worden opgemerkt dat het ontbreken van – expliciete of impliciete – bevoegdheden van de Commissie om op te treden teneinde NRI's te beletten machtigingen te verlenen aan een systeem dat onverenigbaar zou zijn met het rechtskader, concurrenten zoals verzoekster niet berooft van een effectieve rechtsbescherming. Zowel de besluiten van de NRI's betreffende de machtigingen als de toepassing van de handhavingsprocedure door de bevoegde nationale autoriteiten worden immers getoetst door de nationale rechter, die het Hof prejudiciële vragen kan stellen indien hij moeilijkheden ondervindt bij de uitlegging of de toepassing van het Unierecht met betrekking tot MSS, zoals blijkt uit de vragen die aan het Hof zijn voorgelegd in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 5 maart 2020, *Viasat UK en Viasat (C-100/19, EU:C:2020:174)*, en in zaak *C-515/19, Eutelsat SA*, die thans bij het Hof aanhangig is.
- 215 Uit een en ander volgt dat het onderhavige beroep in zijn geheel moet worden verworpen, zonder dat het middel van niet-ontvankelijkheid moet worden onderzocht dat door de Commissie is aangevoerd met betrekking tot het beroep tot nietigverklaring en dat is gebaseerd op het feit dat verzoekster geen procesbelang heeft en geen procesbevoegdheid op grond waarvan zij de nietigverklaring kan vorderen van een handeling waar zij in de uitnodiging tot handelen om had verzocht.

IV. Kosten

- 216 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.
- 217 Voorts dragen de lidstaten die in het geding hebben geïntervenieerd, ingevolge artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering hun eigen kosten. Volgens artikel 138, lid 3, van dit Reglement kan het Gerecht daarnaast bepalen dat een andere interveniënt dan de in de leden 1 en 2 van dat artikel bedoelde, zijn eigen kosten zal dragen. In de onderhavige zaak moet worden beslist dat Eutelsat en het Koninkrijk der Nederlanden, interveniënten ter ondersteuning van verzoeksters conclusies, en EchoStar en Inmarsat, interveniënten ter ondersteuning van verweersters conclusies, hun eigen kosten zullen dragen.

HET GERECHT,

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) ViaSat, Inc. draagt haar eigen kosten alsmede de kosten van de Europese Commissie.

3) Eutelsat SA, het Koninkrijk der Nederlanden, EchoStar Mobile Ltd en Inmarsat Ventures Ltd dragen hun eigen kosten.

Van der Woude

Kornezov

Buttigieg

Kowalik-Bańczyk

Hesse

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 10 maart 2021.

ondertekeningen