

Vergaderjaar 2006–2007

30 921

Vaststelling van tijdelijke regels voor mediaconcentraties en enige daarmee verband houdende wijzigingen in de Mediawet en de Mededingingswet (Tijdelijke wet mediaconcentraties)

Nr. 5

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 7 december 2006 en het nader rapport d.d. 20 december 2006, aangeboden aan de Koningin door de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 8 november 2006, nr. 06.004090, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot vaststelling van tijdelijke regels voor mediaconcentraties (Tijdelijke wet mediaconcentraties), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel voorziet in een tijdelijke regeling voor mediaconcentraties op het terrein van dagbladen, radio en televisie. Het introduceert een verbod op concentraties in de dagbladsector en op concentraties die betrekking hebben op twee of drie van de hiervoor genoemde terreinen, indien de gebruikersmarktaandelen na concentratie boven bepaalde normen komen. De huidige regeling voor crossownership in de Mediawet vervalt, waardoor de mogelijkheden van multimediale ontwikkeling van de dagbladuitgevers worden verruimd.

De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt opmerkingen over de relatie van het wetsvoorstel tot het EG-concentratietoezicht, over het advies van het Commissariaat voor de Media aan de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) en over de definitie van mediamarkten. Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het wetsvoorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 8 november 2006, nr. 06.004090, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 7 december 2006, nr. W05.06.00471/III, bied ik U hierbij aan.

1. Verhouding tot het Europese concentratietoezicht
De specifieke mediaconcentratietoets die de NMa op grond van het wetsvoorstel gaat verrichten, heeft enkel betrekking op concentraties met een nationale dimensie. Concentraties met een communautaire dimensie (Europese concentraties) moeten op basis van artikel 4, eerste lid, van Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (de «EG-concentratieverordening»)¹ worden aangemeld bij de Europese Commissie. De Europese Commissie beoordeelt

¹ Zie PbEU 2004 L 24.

deze concentraties enkel op basis van een dominantietoets¹. Indien de Commissie een concentratie verbiedt, volgt er geen pluriformiteitstoets. Alleen na goedkeuring van een concentratie door de Commissie kan een pluriformiteitstoets volgen. Deze toets is in artikel 21, lid 4 van de EG-verordening voorbehouden aan de lidstaten. Zij kunnen passende maatregelen nemen ter bescherming van de «pluraliteit van de media». Dit kan er toe leiden dat de concentratie alsnog verboden wordt, dan wel dat een goedkeuring gegeven wordt met extra voorwaarden of vereisten. Wat de Europese dimensie van mediaconcentraties betreft, beperkt de toelichting bij het wetsvoorstel zich tot de opmerking dat, indien een grensoverschrijdende concentratie met effecten op de Nederlandse markt bij de Europese Commissie is gemeld, Nederland de Europese Commissie kan verzoeken om de concentratie naar de NMa te verwijzen². Het gaat hierbij om de zogenoemde Duitse clause, uitgewerkt in artikel 9 van de EG-verordening³. In dit geval worden door de NMa zowel de dominantietoets als de pluriformiteitstoets uitgevoerd.

De Raad acht deze verwijzing naar de Duitse clause onvoldoende om duidelijkheid te verkrijgen over de relatie tussen de nationale en de Europese concentratieregels en de rol die de verschillende toezichthouders (Europese Commissie, NMa en het Commissariaat voor de Media) hierbij vervullen. De Raad adviseert de toelichting te verduidelijken.

1. De Raad vraagt om een verduidelijking in de memorie van toelichting over de relatie tussen de nationale en Europese concentratieregels en de rol die verschillende toezichthouders (Europese Commissie, NMa en het Commissariaat voor de media) daarin spelen bij de behandeling van mediaconcentraties. Aan dit verzoek is gevolg gegeven.

2. Advies van het Commissariaat voor de Media

In artikel 9 van het wetsvoorstel is bepaald dat de NMa alvorens zij een beslissing neemt over het toestaan van een mediaconcentratie op basis van artikel 2 van het wetsvoorstel, advies vraagt aan het Commissariaat voor de Media. Het Commissariaat voor de Media is belast met de monitoring van mediaconcentraties en in die zin bij uitstek geschikt om machtsposities te onderkennen die de pluriformiteit en de toegankelijkheid bedreigen⁴. De Raad merkt hierover het volgende op.

Uit de toelichting bij artikel 9 is niet af te leiden waarop het advies van het Commissariaat voor de Media betrekking heeft; betreft het enkel een objectief, cijfermatig oordeel over het al of niet overschrijden van de in artikel 2 opgenomen normen, of houdt het tevens een inhoudelijk oordeel in over de pluraliteit en pluriformiteit van de media. De Raad vraagt daarom om aanvulling van de toelichting op dit punt.

2. Het doel van de wet is om mogelijkheden voor crossownership en daarmee crossmediale marktontwikkelingen te vergroten onder gelijktijdige waarborging van voldoende pluriformiteit in de informatievoorziening. Om dat doel te bereiken is gekozen voor een regeling die uitgaat van objectieve criteria in de vorm van harde grenzen voor marktaandeel. Bij de toepassing daarvan gaat het niet om een inhoudelijke, kwalitatieve beoordeling of een voorgenomen concentratie de pluriformiteit zou bedreigen. De adviserende rol van het Commissariaat voor de Media op grond van artikel 9, eerste lid, betreft dan ook de toepassing van de procentuele normen die in artikel 2 zijn opgenomen. Dit laat onverlet dat het Commissariaat in het kader van de uitkomsten van de Mediamonitor inhoudelijke opmerkingen maakt over de pluraliteit en pluriformiteit. Deze spelen echter geen rol bij de toepassing van de objectieve criteria van de wet.

De memorie van toelichting is naar aanleiding van het vorenstaande aangevuld.

3. Definitie mediemarkten

Op grond van artikel 8 onderzoekt het Commissariaat voor de Media ontwikkelingen ten aanzien van concentraties en financieel-economische omstandigheden op de nationale en internationale mediemarkten en de gevolgen daarvan voor de pluriformiteit en onafhankelijkheid van de informatievoorziening. Gelet op de reikwijdte van de wet lijkt «mediamarkten» betrekking te

¹ Zie artikel 2 van de EG-concentratieverordening.

² Memorie van toelichting, algemeen deel, paragraaf 9, slot.

³ Deze procedure is uitgewerkt in de mededeling van de Commissie betreffende de verwijzing van concentratiezaken, PbEU 2005 C 56/2.

⁴ Memorie van toelichting, algemeen deel, paragraaf 5.

hebben op markten voor dagbladen en radio- en televisieprogramma's. De term «mediamarkten» is in het wetsvoorstel echter niet gedefinieerd. In de toelichting op artikel 8 wordt niet de term «mediamarkten» gehanteerd maar de term «informatiemarkten». Behalve de markten voor dagbladen, radioprogramma's en televisieprogramma's gaat het dan om ondermeer tijdschriften, kabelexploitanten, internetproviders, internetredacties en de film- en muziekindustrie. De reikwijdte en betekenis van artikel 8 zijn gelet op bovenstaande onduidelijk. De Raad adviseert in de wet een definitie van «mediamarkten» op te nemen en in de memorie van toelichting te verduidelijken hoe artikel 8 zich verhoudt tot de reikwijdte van de wet.

3. Artikel 8 staat los van de toepassing van de overige bepalingen van de wet en is niet bepalend voor de reikwijdte van de concentratieregels. Artikel 8 is binnen de wet een zelfstandig artikel dat een onderzoekstaak formuleert voor het Commissariaat voor de Media. De regering is er geen voorstander van een definitie van «mediamarkten» op te nemen. In de eerste plaats is het heel moeilijk een definitie te formuleren die zowel voldoende onderscheidend als toekomstbestendig is. Een scherpe definitie brengt het risico met zich mee dat deze na enige tijd niet meer aansluit bij ontwikkelingen op de mediamarkten. Een ruime definitie heeft als nadeel dat deze al snel onvoldoende onderscheidend vermogen heeft en daardoor zinledig wordt. In de tweede plaats is het Commissariaat voor de Media het beste in staat om te beoordelen welke ontwikkelingen in de informatievoorziening relevant zijn om meegenomen te worden in de Mediamonitor. Zo kan het zijn dat zich nieuwe vormen van informatievoorziening, distributiemogelijkheden en aanbieders aandienen die op enig moment een rol van betekenis gaan spelen. Een voorbeeld daarvan is de ontwikkeling van mobiele informatiediensten. Het zou zonde zijn als onderzoek daarnaar zou stuiten op een wettelijke definitie. Voor zover dienstig is de memorie van toelichting naar aanleiding van het vorenstaande aangevuld.

4. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

4. De redactionele kanttekening van de Raad is in zo verre overgenomen, dat in het opschrift van de wet de zinsnede «en enige daarmee verband houdende wijzigingen in de Mediawet en de Mededingingswet» is opgenomen. De wijzigingen in de Mediawet en de Mededingingswet houden allemaal verband met de regels over mediaconcentraties. De door de Raad voorgestelde term «andere wijzigingen» suggereert dat er ook andere wijzigingen zijn opgenomen. Dat is niet het geval en daarom ware die term te vermijden.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
M. J. A. van der Hoeven

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no. W05.06.0471/III met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft.

- Het opschrift van het wetsvoorstel aanvullen met het zinsdeel: en enige andere wijzigingen (wijziging van de Mediawet en de Mededingingswet).