

Vergaderjaar 2017–2018

**34 799**

## **Wijziging van de Telecommunicatiewet en van de Mediawet 2008 (gebruiksbeperking frequentieruimte en digitale radio-omroep)**

**Nr. 5**

### **NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG**

Ontvangen 26 januari 2018

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het verslag van de vaste commissie voor Economische Zaken en Klimaat. Hieronder zal ik op de vragen van de leden van enkele fracties ingaan.

**De leden van de VVD-fractie willen weten waarom het begrip «groep» uit het tweede lid van artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet is geschrapt en zij vragen zich daarbij af hoe de beoogde wijziging zich verhoudt tot joint ventures die juist wel nodig of gewenst zijn, zoals onder meer het samenwerkingsverband van commerciële radiostations bij DAB+.**

Met dit wetsvoorstel wordt de bevoegdheid van artikel 6.24 van de Mediawet 2008 naar de Telecommunicatiewet overgeheveld. Doel daarvan is om te komen tot één integraal beleid voor commerciële radio. Om twee redenen is bij de overheveling het begrip «groep» in het huidige artikel 3.11, tweede lid, Telecommunicatiewet losgelaten.

Ten eerste wordt met de overheveling beoogd om de Telecommunicatiewet zo aan te passen dat het geldende toepassingsbereik van de gebruiksbeperking van de Mediawet 2008 onder de Telecommunicatiewet gebracht kan worden, zodat een voldoende gevarieerd aanbod van onafhankelijke aanbieders kan worden geborgd. Met dit wetsvoorstel is uitdrukkelijk niet beoogd de huidige reikwijdte van artikel 6.24 van de Mediawet 2008 te wijzigen of te beperken. De huidige bepaling in artikel 6.24 van de Mediawet is van andere orde dan artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet. Zo hanteert de Mediawet 2008 een ander criterium voor het bepalen of er sprake is van (al dan niet) geoorloofde samenwerkingsverbanden tussen media-instellingen. Bij de beoordeling van verbondenheid in de zin van de Mediawet 2008 gaat het er om of een instelling in belangrijke mate het beleid van een andere instelling kan bepalen of daar aanmerkelijke invloed op kan uitoefenen. Daarmee wordt bij verbondenheid in de zin van de Mediawet 2008 gekeken naar feitelijke, juridische, economische en soms zelfs persoonlijke omstandigheden om zeggenschap of invloed uit te oefenen. Het huidige artikel 3.11, tweede lid, van de Telecommunicatiewet kent door het gebruik van het begrip

«groep» een engere bevoegdheid om partijen als één aan te merken. Dit betekent dat bepaalde samenwerkingsverbanden die onder de Mediawet 2008 niet mogelijk zijn wel zijn toegestaan onder de Telecommunicatiewet. Dit is onwenselijk. Om eenzelfde toepassingsbereik van de gebruiksbeperking uit de Mediawet 2008 te garanderen is het nodig om het huidige artikel 3.11, tweede lid, van de Telecommunicatiewet aan te passen.

De tweede reden om artikel 3.11, tweede lid, Telecommunicatiewet aan te passen is dat het huidige artikellid niet van toepassing is op joint ventures. Dit wordt als onwenselijk gezien, omdat vergunninghouders dan een gebruiksbeperking kunnen ontduiken door een joint venture op te richten. Het begrip «groep» is daarmee in het huidige artikel 3.11 Telecommunicatiewet niet toereikend. Mede omdat er in de praktijk nieuwe constructies kunnen worden bedacht om de werking van een gebruiksbeperking ongedaan te maken, biedt het voorgestelde tweede lid voldoende vrijheid om in te spelen op gewijzigde omstandigheden en onvoorziene ontwikkelingen.

Met het schrappen van het begrip «groep» uit het tweede lid wordt niet beoogd om samenwerkingsverbanden als zodanig zoals die waarnaar de VVD-fractie in het verslag naar verwijst te ontmoedigen of onmogelijk te maken.

**Verder wil de VVD-fractie weten of de beoogde ministeriële regeling een potentieel risico op willekeur oproept, en in elk geval minder objectiviteit, rechtszekerheid en uniformiteit biedt dan het begrip «groep», zoals gedefinieerd in artikel 24b van boek 2 van het BW. Deelt de regering de mening dat – om die reden – handhaving van het neutrale begrip «groep» de voorkeur geniet boven de nu beoogde wijziging van art. 3.11, tweede lid, Tw?**

Een ministeriële regeling op basis van het voorgestelde artikel 3.11, tweede lid, Telecommunicatiewet wordt alleen vastgesteld indien het hanteren van een gebruiksbeperking voor een categorie frequentieruimte gewenst is. Mocht ik van die bevoegdheid gebruik willen maken dan kan dat alleen binnen de grenzen van de Telecommunicatiewet. Aangezien het artikel toepasbaar is op verschillende marktsectoren met eigen karakteristieken kan door een ministeriële regeling beter aangesloten worden op de specifieke kenmerken van die betreffende sector. Bij concrete verdelingen van schaarse frequenties voor omvangrijke commerciële toepassingen was tot dusverre veelal sprake van maatwerk. Tot dat maatwerk behoren ook de vraagstukken of en in welke mate partijen uitgesloten worden van de vergunningverlening, of een maximum te verwerven of te gebruiken hoeveelheid spectrum (voor de betreffende bestemming) per partij wordt ingesteld en welke regels daarvoor gelden. Bestaande omstandigheden en te verwachten marktontwikkelingen bepalen wat als een evenwichtige verdeling van beschikbare frequentieruimte aangemerkt kan worden. Ook wordt opgemerkt dat de uitwerking van de huidige mediarechtelijke gebruiksbeperking van artikel 6.24 van de Mediawet 2008 nader is uitgewerkt in een ministeriële regeling, te weten de Regeling aanwijzing en gebruik frequentieruimte commerciële radio-omroep 2003. Ook in het huidige artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet wordt gebruikt gemaakt van het instrument van een ministeriële regeling om een gebruiksbeperking in te stellen. Als gevolg van dit wetsvoorstel valt het instellen van een gebruiksbeperking voor alle soorten frequentie binnen eenzelfde wettelijk kader. De beoogde ministeriële regeling op basis van het voorgestelde tweede lid van artikel 3.11 Telecommunicatiewet brengt dan ook geen risico op willekeur met zich.

Met het schrappen van het begrip «groep» uit het tweede lid wordt niet beoogd om samenwerkingsverbanden zoals die waarnaar de VVD-fractie in het verslag naar verwijst te ontmoedigen of onmogelijk te maken.

**De leden van de VVD-fractie vragen wat de rechtvaardiging is om bij een gebrek aan schaarste toch caps voor frequentieruimte op te leggen. Creëert dat niet juist een risico op het ontstaan van kunstmatige schaarste, braakliggend spectrum en een ondoelmatig beheer van spectrum?**

Hoewel de wijziging van artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet in eerste instantie is ingegeven vanuit de wens om de categorie frequentieruimte die betrekking heeft op commerciële radio in de toekomst beter en meer uniform te kunnen regelen, is de reikwijdte van de wijziging ruimer. Dit maakt het mogelijk om in de toekomst ook andere categorieën frequentieruimte te reguleren. Met het oog op toekomstige ontwikkelingen in het gebruik van frequentieruimte is het denkbaar dat het maatschappelijk belang of het belang van doelmatig frequentiegebruik vraagt om een ruimere regulering dan alleen de regulering van schaarse frequentieruimte. Om adequaat op dergelijke belangen in te kunnen spelen is het noodzakelijk om ook de mogelijkheid open te houden om bijvoorbeeld een combinatie van schaarse- en niet-schaarse frequentieruimte onder het bereik van artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet te brengen. Ook bij niet-schaarse frequenties is er een risico op hamsteren om defensieve of strategische redenen, waardoor er juist kunstmatige schaarste kan worden gecreëerd. Een (tijdelijke) gebruiksbeperking kan dan een passend middel zijn om hamsteren te voorkomen. Dit is in lijn met de verplichting die op lidstaten rust op basis van artikel 9, zevende lid, van de Kaderrichtlijn.

Belangrijk daarbij is om te vermelden dat alleen van deze bevoegdheid gebruik zal worden gemaakt als daartoe een noodzaak aanwezig is. Het terughoudend omgaan met deze bevoegdheid voorkomt derhalve het ontstaan van kunstmatige schaarste, braakliggend spectrum en een ondoelmatig beheer van spectrum.

**De leden van de CDA-fractie vragen op welke wijze de Tweede Kamer vooraf wordt betrokken bij een toekomstige nieuwe aanpassing van de gebruiksbeperking voor frequentieruimte via een ministeriële regeling, zou dit ook kunnen via een voorhangprocedure?**

**Kan de regering toezeggen dat de Tweede Kamer vooraf zal worden betrokken indien er in de toekomst een voornemen is van de regering om de gebruiksbeperking voor frequentieruimte via een ministeriële regeling aan te passen, zodat de Tweede Kamer niet voor een voldongen feit komt te staan? Zo ja, op welke wijze zal dit dan plaatsvinden?**

Benadrukt wordt dat Tweede Kamer de mogelijkheid heeft om via bestaande overlegmomenten het te voeren frequentiebeleid te bespreken met de regering. Het gesprek met uw Kamer over het te vormen frequentiebeleid kan en wordt altijd gevoerd.

Bij het opstellen van de tekst van een wetsvoorstel dient telkens voor ogen gehouden te worden welke zaken op wetsniveau, en welke op het niveau van lagere regelgeving geregeld moeten worden. Dat is ook gebeurd bij dit wetsvoorstel. Uitgangspunt van de Aanwijzingen voor de regelgeving (AR) daarbij is dat de essentialia op wetsniveau worden vastgelegd. Het vaststellen van voorschriften bij ministeriële regeling

verdient de voorkeur als die voorschriften (potentieel) frequent wijzigen, die uitwerking van bepaalde details van hogere regelgeving inhouden, of voor voorschriften van administratieve aard (AR 2.24). Bij voorkeur moet worden vermeden dat de vaststelling van bepaalde voorschriften aan een lagere regelgever wordt gedelegeerd en tegelijkertijd wordt vastgelegd dat het parlement bij deze regelgeving moet worden betrokken. Met het opnemen van parlementaire betrokkenheid bij gedelegeerde regelgeving in wetsvoorstellen moet derhalve grote terughoudendheid worden betracht.

Ook op basis van het huidige artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet is het reeds mogelijk om bij de verdeling van schaarse frequentieruimte de hoeveelheid per aanvrager te verkrijgen frequentieruimte te beperken tot een vast te stellen maximum. Indien dit voor een optimale verdeling van frequentieruimte nodig is, kan de Minister rekening houden met frequentieruimte die reeds eerder is verleend. In die zin verandert er niets en is het voorgestelde artikel een hercodificatie hiervan. De essentialia van de bevoegdheid die ik heb, zijn en blijven daarmee op wetsniveau verankerd. Omdat, zoals in het eerste antwoord aangeven, marktsectoren die gebruik maken van frequentieruimte verschillen, is het noodzakelijk om bij ministeriële regeling de uitwerking van de bevoegdheid in artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet nader te regelen. Zo wordt recht gedaan aan de aard van iedere sector en worden onbedoelde neveneffecten voorkomen. Ik zie dan ook geen reden om af te wijken van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,  
M.C.G. Keijzer