

Vergaderjaar 2011–2012

31 412

Wijziging van de Telecommunicatiewet in verband met de Nota frequentiebeleid 2005

E

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 17 februari 2012

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het nader verslag van de vaste commissie voor Economische Zaken, Landbouw en Innovatie. Hieronder ga ik op de gestelde vragen in.

1. Ontraden van het amendement Schaart/Verburg

De leden van de SP-fractie wilden weten of ik het uiteindelijke amendement Schaart/Verburg (nr. 42) heb ontraden. De door deze leden gegeven opsomming van gebeurtenissen klopt in grote lijnen. Voor het exacte verloop verwijs ik graag naar de betreffende Kamerstukken, kort samengevat komt het hier op neer: op 4 april 2011 is de eerste versie van het amendement ingediend, met nummer 32. Tijdens de plenaire behandeling van het wetsvoorstel op 5 april 2011 hebben de indieners dit amendement vervangen door nummer 36. Ik heb tijdens deze behandeling het amendement op stuk nummer 36 ontraden en toegezegd schriftelijk op dit amendement te reageren. Vervolgens is op 15 april 2011 amendement nr. 36 vervangen door nr. 41. Op 18 april heb ik met mijn brief met nr. 43 (en niet zoals deze leden abusievelijk stellen, nr. 44) gereageerd op het amendement met nr. 41. Op diezelfde dag is het amendement wederom gewijzigd en vervangen door nummer 42. Ik heb het amendement dat nummer 42 draagt, en dat bij de stemming met algemene stemmen is aanvaard, niet meer expliciet ontraden. De stemming vond immers al op 19 april 2012 plaats. Omdat de opeenvolgende wijzigingen van dit amendement met name de toelichting betreffen, en nummer 42 in elk geval ten aanzien van het door mij met name bestreden onderdeel I exact gelijklopend is aan het amendement nummer 36, is mijn oordeel over nummer 42 niet anders dan over nummer 36. Voor alle duidelijkheid herhaal ik mijn standpunt zoals neergelegd in de Memorie van Antwoord (Kamerstukken I, vergaderjaar 2010/11, 31 412, nr. C), dat ik geen redenen zie om de inwerkingtreding van het betreffende amendement, dat met algemene stemmen door de Tweede Kamer is aangenomen, uit te stellen.

2. Systematiek van artikel 3.24 en artikel 12.2

De leden van de SP-fractie vroegen of ik hun oordeel over de niet-eenvormige systematiek van de artikelen 3.24 en 12.2 deel. Als gevolg van het onder 1 genoemde amendement is inderdaad alleen voor zover het betreft de in het vierde lid bedoelde aanbieders van elektronische communicatienetwerken een specifieke invulling van het begrip «redelijke vergoeding» gegeven. Daardoor is nu op wetsniveau alleen ten aanzien van de in het vierde lid bedoelde aanbieders bepaald wat onder redelijke vergoeding moet worden verstaan. Die specifieke invulling geldt niet voor de in het eerste lid van dit artikel bedoelde gebruikers van frequentieruimte. Wat dat betreft is er dus sprake van een andere systematiek. Ook wat betreft artikel 12.2 wordt er verschil gemaakt tussen geschillen gebaseerd op artikel 3.24 eerste lid, en 3.24 vierde lid.

3. Invulling «redelijke vergoeding».

De leden van de SP-fractie vroegen of ondergetekende beknopt de betekenis kan aangeven van de term «efficiënte prijs» c.q. «efficiënte vergoeding». In mededingingsrechtelijke termen wordt onder een efficiënte prijs (of vergoeding) verstaan de prijs die tot stand komt op een concurrerende markt. Deze prijs is gelijk aan de laagste kosten waarmee een product of dienst (in dit geval mastruimte) kan worden geleverd. In een situatie van concurrentie nadert de prijs het kostenniveau en hebben partijen een prikkel om de kosten zo laag mogelijk te houden om hun winsten te maximaliseren. In een situatie zonder concurrentie onderkennen partijen deze concurrentiedruk niet en hebben zij een lagere prikkel om kostenverlagingen te bewerkstelligen.

Verder vroegen deze leden hoe de efficiënte prijs wordt vastgesteld en welke de eventuele alternatieven daarvoor zijn. Het vaststellen van een efficiënte vergoeding houdt in dat de kosten van de meest efficiënte speler of meest efficiënte technologie worden bepaald. Normaal gesproken kan OPTA de kosten van de meest efficiënte speler bepalen op een van de hieronder genoemde manieren:

- Benchmarking van diverse bedrijven: Men gaat na welke kosten bedrijven maken voor vergelijkbare diensten. Hieruit kan een efficiënt niveau van kosten worden bepaald dat een basis vormt voor het tarief. Hiervoor kunnen de laagste kosten worden gehanteerd of bijvoorbeeld het gemiddelde van een industrie.
- Met behulp van een bottom-up methode zelf de efficiënte kosten berekenen (efficiënt operator model) en zodoende het niveau van de efficiënte kosten bepalen. Dit niveau bepaalt het toegestane tarief. De zogenaamde bottom-up methode wordt uitgevoerd met daarvoor ontworpen kostenmodellen, die de kosten van een efficiënte aanbieder berekenen.

Deze leden vroegen voorts of deze betekenis en de vaststelling daarvan, eventueel wordt gewijzigd door de betrekking met «werkelijk afgenomen capaciteit». De betrekking met «werkelijk afgenomen capaciteit» leidt op zichzelf niet tot wijzigingen voor de vaststelling. De vaststelling van een efficiënte prijs is gebaseerd op alle relevante kosten, waaronder investeringskosten, onderhoudskosten, personeelskosten, maar ook de geschatte bezetting van de mast. Het is onvermijdelijk dat er enige mate van leegstand is, maar hiervoor zijn geen normen afgesproken. De meters op een mast kunnen afhankelijk van de hoogte gebruikt worden voor diverse doeleinden, bijvoorbeeld omdat de hoger geplaatste antennes een groter bereik hebben dan de lager geplaatste antennes. Dit sluit aan bij de term «bruikbare capaciteit» die aan het einde van de vragen onder punt 3 door de leden van de fractie van de SP aangehaald wordt. Dit laat onverlet dat

om de hoogste meters aan te bieden de onderliggende meters op de mast wel nodig zijn.

De leden van de SP-fractie vroegen of deze betekenis en de varianten overeen komen met de gebruikelijke werkwijze van de OPTA. OPTA verstaat in geschillen over de voor het medegebruik van infrastructuur te betalen vergoeding, onder «redelijke vergoeding» als bedoeld in het huidige artikel 3.11, derde lid, Telecommunicatiewet, de daadwerkelijke kosten vermeerderd met een redelijk rendement. Daarbij houdt OPTA geen rekening met de efficiëntie van de onderneming, waarbij zij aansluit bij de bedoeling van de wetgever bij het huidige artikel 3.11, derde lid.

Vervolgens vroegen deze leden of ondergetekende net als deze leden van mening is dat in een normaal concurrerende omgeving efficiënte prijzen doorgaans onder andere tot stand komen op basis van de vervangingswaarde van de productiemiddelen. Ik heb het begrip «efficiënte prijs» in mijn eerste antwoord onder punt 3 toegelicht. Onder efficiënte kosten worden verstaan de kosten van de meest efficiënte speler op de markt, die tot stand komen in een concurrerende situatie. Bij het bepalen van efficiënte kosten is het inderdaad mogelijk dat in de kostencalculatie wordt uitgegaan van afschrijving op basis van de vervangingswaarde in plaats van de boekwaarde. De meest gangbare afschrijvingsmethode bij hoge antenne-opstelpunten is gebaseerd op de boekwaarde. Een overstap naar afschrijving op basis van vervangingswaarde zou mogelijk kunnen leiden tot hogere tarieven.

4. Bewijslast

Deze leden wilden weten in hoeverre de bepaling met betrekking tot de bewijslast strijdig is met het bestuursrecht. Het gaat bij de vraag in hoeverre een gevraagde vergoeding voor medegebruik «redelijk» is om een eventueel verschil van mening tussen twee commerciële partijen. Op degene die gehouden is medegebruik ter beschikking te stellen rust op grond van het derde en vierde lid van artikel 3.24 de plicht dit tegen een redelijke vergoeding te doen. Dat is het uitgangspunt en er mag van worden uitgegaan dat dit ook aldus gebeurt. Het is voor degene die medegebruik vraagt niet eenvoudig aan te tonen dat er geen sprake is van een redelijke vergoeding, omdat hij geen inzage heeft in de kosten van de aanbieder van een antenne-opstelpunt. Een uiteindelijk besluit over de vraag wat in een concreet geval een redelijke vergoeding is wordt door OPTA genomen. In de praktijk tot nu toe is het gebruikelijk dat de aanbieder van het antenne-opstelpunt aan OPTA laat zien hoe de vergoeding is opgebouwd.

5. Omzet

De leden van de SP-fractie vroegen naar de jaarlijkse omzet van de aanbieders van antenne-opstelpunten. Ik beschouw gegevens betreffende de omzet van individuele ondernemingen als vertrouwelijke bedrijfsgegevens. Ik kan wel in algemene zin op het volgende wijzen. OPTA heeft in zijn marktanalyse Radiotransmissie, dd. 21 januari 2009, nummer OPTA/AM/2009/200036, onder randnummer 100, een bandbreedte voor de markt als geheel gegeven. In de marktanalyse is aangegeven dat de totale omvang van de radiotransmissiemarkten inclusief dienstverlening en infrastructuur tussen de 10 en 20 miljoen Euro per jaar bedraagt.

6. Gelegenheidswetgeving

De leden van de SP-fractie zijn van oordeel dat het samenstel van de artikelen 3.24 en 12.2, zoals geamendeerd, de indruk kan wekken van gelegenheidswetgeving. Zij vragen de regering naar haar oordeel daarover. Ondergetekende wijst er in de eerste plaats op dat de bepalingen zoals die in het wetsvoorstel zijn neergelegd in het geamendeerde artikel 3.24, op dit moment reeds zijn opgenomen in de geldende Telecommunicatiewet, en wel in artikel 3.11. Door het onderhavige amendement wordt het huidige artikel 3.11, vierde lid (in het wetsvoorstel 3.24, vierde lid) uitgebreid met een uitwerking van wat in dit verband moet worden verstaan onder «een redelijke vergoeding». Verder merk ik op dat zowel door de indieners van het amendement (in de toelichting daarop) als tijdens de plenaire behandeling van dit wetsvoorstel slechts de naam van een van de betrokken partijen, bij wijze van voorbeeld, is gebruikt. In mijn brief van 18 april 2011 (Kamerstukken II, vergaderjaar 2010/11, 31 412, nr. 43) en in de Memorie van Antwoord (Kamerstukken I, vergaderjaar 2011/12 31 412, nr. C) zijn de namen van meerdere aanbieders genoemd, maar met name in de Memorie van Antwoord was dit niet te vermijden omdat Uw Kamer mij had gevraagd om in te gaan op de belangentegenstellingen die bij dit amendement spelen en vroegen of er nog sprake was van nieuwe feiten, waarbij werd gedoeld op een brief van een van de betrokken partijen. Uiteraard is artikel 3.24 (voorheen artikel 3.11) van de Telecommunicatiewet niet specifiek voor de momenteel op de betreffende markt voor radiotransmissie actieve aanbieders opgesteld, maar voor alle aanbieders die momenteel dan wel in de toekomst actief zijn, respectievelijk willen zijn. De wettelijke bepalingen sluiten ook niet uit dat de huidige marktverhoudingen op deze markt in de toekomst zullen wijzigen en dat aanbieders deze markt zullen verlaten dan wel dat andere aanbieders zullen toetreden. Feit is echter dat op dit moment slechts een beperkt aantal spelers op deze markt actief is en dat algemeen bekend is wie deze aanbieders zijn en wat hun verschillende belangen zijn. Ook de Tweede Kamers is al jaren betrokken bij en bekend met deze partijen en hun belangen. Het is in mijn ogen dan ook niet bezwaarlijk en zelfs verhelderend om in contacten tussen de regering en beide Kamers de betrokken aanbieders bij de naam te noemen. Van gelegenheidswetgeving is echter geen sprake. Verder vragen de leden van de SP-fractie of de regering met hen van mening is dat het juist zou lijken om de OPTA c.q. de rechter over een specifieke casus te laten beslissen. Ondergetekende is het eens met deze stelling van deze leden, en dat is ook precies wat het wetsvoorstel op dit punt regelt: artikel 3.24 regelt het medegebruik en indien er geschillen ontstaan tussen de betrokken partijen kunnen zij dit op grond van artikel 12.2 voorleggen aan de OPTA. Tegen het oordeel van de OPTA staat vervolgens beroep open bij het College van beroep voor het bedrijfsleven.

7. Mogelijk verder strekkende gevolgen

De leden van de SP-fractie wilden weten of de in het eerste lid bedoelde medegebruikers aanspraak zouden kunnen maken op de redelijke vergoeding, bedoeld in het vierde lid. Ik acht de kans dat dat gebeurt zo goed als uitgesloten. Immers, in het vierde lid van artikel 3.24 worden uitsluitend voor de daar genoemde aanbieders voorschriften gesteld. De in het eerste lid bedoelde (mede)gebruikers van frequentieruimte zijn andere dan de in het vierde lid bedoelde. Op grond daarvan acht ik het niet waarschijnlijk dat een rechter tot het oordeel zou komen dat het vierde lid ook van toepassing is op de in het eerste lid bedoelde (mede)ge-

bruikers. Gelet op bovenstaande ga ik er niet van uit dat dit repercussies heeft voor andere wetgevingsterreinen waar het begrip «redelijke vergoeding» gebruikt wordt.

De minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie,
M. J. M. Verhagen