

Aan
De voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal
Postbus 20018
2500 EA Den Haag

Den Haag
29 juni 2004

Ons kenmerk
MLB/JZ/2004/31.466

Onderwerp
Initiatief wetsvoorstel 29 030

Tijdens de mondelinge behandeling in eerste termijn van het initiatiefwetsvoorstel Wet op de vaste boekenprijs (Kamerstukken II, 2003/04, 28652) op 23 juni jl. heb ik naar aanleiding van indringende vragen van de diverse fracties in de Kamer en het amendement Van Vroonhoven-Kok c.s. (Kamerstukken II, 2003/04, 28652, nr. 20) mijn visie gegeven op het toezicht op de naleving van de wet. De Kamer heeft mij gevraagd de juridische overwegingen op papier te zetten. Ik heb dat toegezegd en aangegeven dat ik tevens zal ingaan op mijn verantwoordelijkheid ten aanzien van het inrichten van een toezichtscollège. Bij deze doe ik deze toezegging gestand.

Het thans geldende systeem van vaste boekenprijzen is op privaatrechtelijke grondslag ingericht op basis van een ontheffing van de mededingingsregels. Uit deze privaatrechtelijke opzet vloeit toezicht en handhaving bij wijze van zelfregulering logischerwijs voort. Dit huidige privaatrechtelijke systeem is vastgelegd in de Reglementen Handelsverkeer van de KVB en de VMN, die elk voorzien in een erkenningsregeling, exclusief verkeer en commissies van toezicht. Wie zich aansluit bij de KVB of de VMN – en dat is een vrijwillige keuze – verwerft daarmee erkenning en mag op grond daarvan deelnemen aan het exclusief verkeer binnen het stelsel van de vaste boekenprijs. Erkenning en exclusiviteit bieden voordelen in de sfeer van onder meer vaste boekenprijzen, minimumniveau's van handelsmarges en gebruik van de distributie-infrastructuur voor adequate levering van boeken en muziekuitgaven. Door aansluiting onderwerpt de uitgever of boekverkoper zich tevens aan het toezicht en de sancties van de Reglementen Handelsverkeer. Niet-aangeslotenen profiteren niet van de voordelen van erkenning. Maar voor hen gelden ook niet de sancties van de Reglementen. Dankzij de voordelen van erkenning wordt momenteel een hoge dekkingsgraad bereikt, waardoor het systeem van zelfregulering binnen de branche effectief is.

Door invoering van de Wet op de vaste boekenprijs veranderen de omstandigheden ingrijpend. Er is dan immers sprake van publiekrechtelijk regelgeving, die de functie van het privaatrechtelijke systeem en de Reglementen Handelsverkeer overneemt. Ook de voordelen van lidmaatschap van de brancheorganisatie waar het de vaste prijs betreft vallen weg omdat de wet voor alle uitgevers en verkopers gelijke omstandigheden en gelijke verplichtingen creëert, ongeacht een eventueel lidmaatschap van een brancheorganisatie. Er is geen directe stimulans meer voor om vrijwillig lid te worden. De brancheorganisaties zullen onder de werking van de wet zeker niet alle deelnemers in de boeken- en muziekkuitgavenbranche omvatten en maar een deel van de sector bestrijken.

Daarmee is pregnant de vraag aan de orde op welke wijze toezicht en handhaving gewaarborgd moeten worden. Beoordeeld moet worden of handhaving langs strafrechtelijke, civielrechtelijke of bestuursrechtelijke weg, dan wel op andere wijze kan plaatsvinden. Indien voor strafrechtelijke handhaving zou worden gekozen, dan dient in de Wet op de vaste boekenprijs te worden bepaald dat overtreding van de bepalingen van de wet een strafbaar feit oplevert. De delictsomschrijvingen worden daartoe in de Wet op de vaste boekenprijs zelf geformuleerd, waarbij tevens bepaald wordt of overtreding van de verschillende bepalingen een misdrijf of overtreding is en welke straf (vrijheidsstraf, geldboete) kan worden opgelegd. Indien overtredingen als economische delicten worden aangemerkt, zullen de overtredingen van de bepalingen van de Wet op de vaste boekenprijs toegevoegd moeten worden aan de opsomming van misdrijven en overtredingen van de Wet op de economische delicten. Zoals de indieners in de schriftelijke stukken al hebben aangegeven is een keuze voor de strafrechtelijke weg alleen te rechtvaardigen indien andere vormen van toezicht te kort schieten (Aanwijzingen voor de regelgeving, nr. 11).

Bij bestuursrechtelijke handhaving worden zo veel mogelijk in de wet de noodzakelijke bepalingen daartoe opgenomen, waaronder in elk geval de aanwijzing van het toezichthoudende orgaan, de toezichtsbevoegdheden en de op te leggen sancties (Aanwijzingen voor de regelgeving nr. 24). Het toezicht kan daarbij worden opgedragen aan een bij wettelijke regeling nieuw in te stellen publiekrechtelijke zelfstandig bestuursorgaan (zoals in het voorliggende voorstel van wet), aan een bestaand publiekrechtelijke zelfstandig bestuursorgaan, of aan een nieuwe of bestaande privaatrechtelijke organisatie. Omdat het bij bestuursrechtelijke handhaving gaat om het bij wet opdragen van openbaar gezag (dat wil zeggen het uitoefenen van een bestuurstaak), is ook een privaatrechtelijke organisatie aan wie het toezicht wordt opgedragen een zelfstandig bestuursorgaan. We spreken dan van een privaatrechtelijk vormgegeven zelfstandig bestuursorgaan. Met het opdragen van openbaar gezag aan privaatrechtelijke organisaties dient zeer terughoudend te worden omgesprongen (Aanwijzingen voor de regelgeving, nr. 124b).

Een andere wijze van toezicht kan bereikt worden door de regeling van het toezicht geheel over te laten aan brancheorganisaties zelf (zelfregulering). Doch ook hiervoor is het noodzakelijk dat de wet bepalingen bevat over het aanwijzen van een organisatie, het vaststellen van criteria die moeten waarborgen dat deze organisatie op adequate wijze voorziet in een toezichts- en sanctieregime en bezwaar- en beroepsprocedures. Voorts kan het noodzakelijk zijn bepalingen in de wet op te nemen voor het eventueel treffen van voorzieningen indien het toezicht tekort schiet.

In het debat is nog de weg via de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie aan de orde geweest. Gedacht moet dan worden aan het op grond van de Wet op de bedrijfsorganisatie instellen van een bedrijfs- of productschap dat voor de desbetreffende bedrijfstak de nodige verordeningen zal moeten opstellen. Het initiatief daartoe ligt bij de werkgevers en werknemers in een sector. Uitsluitend op hun verzoek kan op voordracht van de minister van Sociale Zaken op basis van een positief advies van de SER bij algemene maatregel van bestuur een bedrijfs- of productschap worden ingesteld. Bedrijfs- en productschappen zijn publiekrechtelijke lichamen, bekleed met openbaar gezag en als zodanig te vergelijken met publiekrechtelijke zelfstandige bestuursorganen. Het instellen daarvan zal dus eveneens leiden tot vergroting van de publieke sector.

Zonder nadere regeling in de wet zal geen van de hier beschreven vormen van toezicht van toepassing zijn. Alleen de civielrechtelijke weg blijft dan over. De naleving van de wet is in dat geval afhankelijk van de vraag of door overtreding van de wet onrechtmatig wordt gehandeld jegens een ander (dat kan een consument zijn, maar ook een verkoper, een uitgever of een importeur) waardoor deze schade lijdt. Degene die meent door overtreding van de wet schade te lijden, dient zelf de gang naar de rechter te maken.

Het kabinet zal verantwoordelijkheid moeten kunnen nemen voor de wet en de wijze van uitvoering en handhaving daarvan. In dat licht heb ik mijn zorg uitgesproken over het genoemde amendement Van Vroonhoven-Kok c.s. In de eerste plaats wijs ik er op dat het amendement alle bepalingen inzake de handhaving uit het wetsvoorstel schrapt, zonder daar een andere regeling voor in de plaats te stellen. Dat leidt er toe dat er *de facto* en *de jure* geen enkele van de hiervoor beschreven vormen van toezicht is geregeld. Enkel de weg naar de burgerlijke rechter staat dan open.

Ik begrijp dat het amendement de strekking heeft om de branche de tijd te gunnen om tot zelfregulering te komen. In het debat heb ik benadrukt dat een sluitend systeem van toezicht gewaarborgd moet zijn. Alle verkopers, uitgevers en importeurs van boeken en muziekuitgaven vallen straks onder de verplichtingen van de wet. Bij zelfregulering kan een sluitend geheel alleen bereikt worden door alle verkopers, uitgevers en importeurs te verplichten zich aan te sluiten bij de brancheorganisatie. Immers, bij zelfregulering op basis van vrijwillige aansluiting is het zeer eenvoudig om zich te onttrekken aan het toezicht: niet aansluiten volstaat. Een aansluitplicht staat echter op gespannen voet met fundamentele vrijheden (vrijheid van meningsuiting, vrijheid van ondernemersschap) en is op grond van het EVRM niet zonder meer toegestaan. Zelfregulering waarbij aansluiting vrijwillig is, zal altijd lacunes in het toezicht vertonen. Die moeten dan toch op een of andere manier opgevuld worden door publiekrechtelijk toezicht. Dan ontstaan er dus twee toezichtregimes. Ik vind dat onwenselijk, ook omdat dit per saldo niet leidt tot minder regulering en minder bestuurslasten.

Tijdens het debat op 23 juni jl. heb ik aangegeven dat ik goede nota heb genomen van de bedenkingen die in de Kamer bestaan tegen het oprichten van een nieuw zelfstandig bestuursorgaan. Ik begrijp de bezwaren. Velen zijn geschrokken van de hoeveelheid regels die in het wetsvoorstel zijn opgenomen. Daardoor is de indruk ontstaan dat er een enorme bureaucratische organisatie in het leven wordt geroepen. In het debat heb ik gesteld dat onderscheid gemaakt moet worden tussen de juridische

werkelijkheid en de operationele werkelijkheid. De regeling van het zelfstandig bestuursorgaan en het toezicht oogt inderdaad fors. Het betreft echter noodzakelijke en gebruikelijke bepalingen, die in meerdere wetten, bijvoorbeeld de Mededingingswet en de Telecommunicatiewet, voorkomen. Ook het thans bij de Eerste Kamer aanhangige voorstel van wet tot omvorming van de NMa tot zelfstandig bestuursorgaan (Kamerstukken I, 2001/02, 27 639, nr. 228) bevat dergelijke bepalingen. Maar omdat die wetten omvangrijk zijn, vallen die regels daar niet op. De Wet op de vaste boekenprijs is uitermate beperkt, en daardoor valt de hoeveelheid regels voor het toezicht wel op. Dit is de juridische werkelijkheid. Overigens wijs ik er op dat te zijner tijd de invoering van de vierde tranche Algemene wet bestuursrecht een aanzienlijke deregulering oplevert, omdat de bepalingen over het opleggen van bestuurlijke boetes en een last onder dwangsom kunnen vervallen. Het gaat hier dus om een juridische constructie die nodig is om onafhankelijk toezicht op te dragen aan een instelling die voor die taak niet direct onder de politieke verantwoordelijkheid van een minister valt. Deze constructie moet onderscheiden worden van de situatie waarbij de uitvoering van overheidswerkzaamheden wordt opgedragen aan instellingen of diensten, zoals agentschappen, buitendiensten en inspecties, waarbij de ministeriële verantwoordelijkheid volledig in tact blijft. Hoe de uitvoering van de taken van de rijksoverheid op de meest effectieve, doelmatige en burgergerichte wijze kan worden ingericht is overigens op dit moment onderwerp van interdepartementaal onderzoek.

De operationele werkelijkheid is dat de opzet van het College voor de vaste boekenprijs in de praktijk zeer beperkt kan blijven. Het college zal uit drie à vijf leden bestaan, ondersteund door een zeer beperkt secretariaat. Het zal opereren op basis van klachten en daartoe een laagdrempelige toegang bieden.

Tijdens het debat is gesproken over de gang naar de burgerlijke rechter in relatie tot de verantwoordelijkheid overheid voor toezicht en handhaving. Door de heer Van der Vlies is in mijn ogen terecht de vraag opgeworpen of de handhaving van een publiekrechtelijke regeling, waarvoor op cultuurpolitieke gronden is gekozen, afhankelijk zou moeten zijn van klagende burgers die hun recht via de burgerlijke rechter moeten halen, of dat hier de overheid een eigenstandige verantwoordelijkheid heeft. Ik ben er van overtuigd dat het laatste het geval moet zijn. We spreken hier over publiekrechtelijke ordeningswetgeving. Daarmee heeft de overheid de verantwoordelijkheid van een goed functionerend systeem van vaste prijzen aanvaard. Die verantwoordelijkheid omvat ook de verantwoordelijkheid voor een sluitend en effectief toezicht. Ik vind de weg via de burgerlijke rechter niet geschikt, omdat deze niet past bij het publiekrechtelijke en instrumentele karakter van de wet. Bovendien wordt de effectiviteit afhankelijk gemaakt van de bereidheid van gedupeerden om een civiele procedure te starten en wordt het toch al zwaar belaste rechterlijk apparaat extra belast.

Zeker in de beginfase, waarin de markt voor boeken en muziekguitgaven als gevolg van de wet grote veranderingen te verwerken krijgt, is het van belang dat adequaat toezicht gewaarborgd is. De indieners zijn in de schriftelijke stukken en tijdens het debat in eerste termijn uitvoerig ingegaan op mogelijke alternatieven voor het toezicht. Ik kan mij vinden in hun overwegingen die leiden tot bestuursrechtelijke handhaving, onder te brengen bij een publiekrechtelijke zelfstandig bestuursorgaan. Ik meen dat daarmee een sluitend en effectief toezicht vooralsnog het beste

gewaarborgd is. Wel ben ik er voorstander van om, in het licht van het kabinetsbeleid gericht op terugdringing van het aantal zelfstandige bestuursorganen en vermindering van bestuurslasten, te kiezen voor een zo licht mogelijke variant. Zoals ik tijdens het debat in eerste termijn heb aangegeven zou daartoe de weg via het Commissariaat voor de Media een oplossing kunnen zijn. In de periode tot aan de evaluatie van de wet kan dan onderzocht worden of een andere vorm van toezicht en handhaving tot de mogelijkheden behoort.

De staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,

(mr. Medy C. van der Laan)