

## Beslissing inzake ontheYngsaanvraag KNVB

Gelet op artikel 12, negende lid, van de Wet economische mededinging deelt de Minister van Economische Zaken mede dat hij op 22 december 1997, in overeenstemming met de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, een beslissing heeft genomen op de ontheYngsaanvraag van de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond. De integrale tekst van de beschikking wordt onderstaand weergegeven.

### Beslissing inzake ontheYngsaanvraag KNVB

22 december 1997/nr. ES/MW  
97080628.b35

Aan: KNVB  
p/a de Brauw, Blackstone Westbroek  
t.a.v. mr. M.B.W. Biesheuvel  
Postbus 90851  
2509 LW Den Haag

#### INLEIDING

1 Hierbij deel ik u, Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (hierna 'de KNVB'), mede namens de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, de beslissing mee op het verzoek om ontheYng van het bepaalde in artikel 1 van het Besluit horizontale prijsbinding (hierna 'het Besluit').

#### HET ONTHEFFINGSVERZOEK

2 De KNVB heeft bij brief van 22 januari 1997 een verzoek om ontheYng ingediend van het bepaalde in artikel 1 van het Besluit. Bij brief van 10 februari 1997 heb ik de KNVB verzocht het door haar ingediende ontheYngsverzoek nader te motiveren. De KNVB heeft hierop geantwoord bij brief van 20 maart 1997. Vervolgens heb ik bij brief van 4 april 1997 de KNVB verzocht om een aanvullende motivering. Deze aanvullende motivering is door de KNVB bij brief van 30 mei 1997 met bijlagen verstrekt.

3 De KNVB heeft in haar ontheYngsverzoek aangegeven dat zij slechts subsidiair om ontheYng van het bepaalde in artikel 1 van het Besluit verzoekt

('voor zo ver nodig en vereist'). Primair stelt de KNVB zich op het standpunt dat het Besluit niet van toepassing is.

De regeling waarvoor ontheYng wordt verzocht

4 In de brief van 30 mei 1997 stelt de KNVB dat de concept-regeling waarvoor ontheYng wordt verzocht als bedoeld in artikel 6 van het Besluit betreft:

– artikel 6 lid 1 sub c van de statuten van de KNVB d.d. 1 juli 1979 met de toevoeging waartoe door de Bondsvergadering van de KNVB op 16 december 1996 is besloten, in samenhang met,  
– het concept artikel 59, eerste lid van het Reglement Betaald Voetbal (zoals verwoord in bijlage 2 bij de brief d.d. 30 mei 1997),

voor zover betrekking hebbend op samenvattingen van voetbalwedstrijden in de PTT Telecompetitie (Eredivisie) en in de Eerste Divisie.

5 Artikel 6 lid 1 sub c van de statuten van de KNVB luidt:

'Leden van de KNVB zijn verplicht: (.....); alle overige verplichtingen, welke de KNVB in naam van haar leden aangaat of welke uit het lidmaatschap van de KNVB voortvloeien, te aanvaarden en na te komen.'

6 De toevoeging, zoals aanvaard door de Bondsvergadering luidt:

'Tot deze verplichting behoort onder meer het aanvaarden en nakomen van door de KNVB mede namens individuele leden, genoemd in artikel 5 lid 1, aangegane verplichtingen jegens een of meer derden aangaande de verkoop en/of exploitatie van televisie- en/of radio- opname- en/of uitzendrechten. Bij reglement zullen hieromtrent nadere bepalingen worden gesteld'.

7 Artikel 59, eerste lid (concept) van het Reglement Betaald Voetbal, zoals verwoord in bijlage 2 bij de brief van 30 mei 1997, luidt:

'De clubs zijn gehouden de door de KNVB mede namens de clubs aangegane verplichtingen jegens een of meer derden aangaande de verkoop en/of exploitatie van televisie- en/of radio- opname- en/of uitzendrechten, te aanvaarden en na te komen, ten aanzien

van televisieuitzendrechten slechts voor zover deze verplichtingen betrekking hebben op samenvattingen van wedstrijden in de eredivisie en eerste divisie met een telkens voorafgaand aan het aangaan van de desbetreffende verplichting met een derde, door de Algemene Vergadering Betaald Voetbal vast te stellen maximumduur van die samenvattingen'.

8 Samengevat verzoekt de KNVB ontheYng voor de regeling, zoals neergelegd in artikel 6 lid c van de statuten van de KNVB en het concept artikel 59 lid 1 van het Reglement Betaald Voetbal, voor zover betrekking hebbend op de televisierechten inzake de samenvattingen van de wedstrijden gespeeld in de Eredivisie en Eerste Divisie (hierna tezamen: 'de Regeling').

9 Uit het ontheYngsverzoek valt op te maken dat onder de 'televisierechten' inzake de samenvattingen van de wedstrijden gespeeld in de Eredivisie en Eerste Divisie, de productie- en/of opnamerechten en de uitzendrechten dienen te worden verstaan. De KNVB spreekt in haar ontheffingsverzoek wisselend over 'televisierechten' en over 'uitzendrechten'. In het hiernavolgende zal ik de term 'televisierechten', in voor omschreven zin (zowel uitzendrechten als opname- c.q. productierechten omvattend) hanteren.

10 Het begrip 'samenvattingen' is, zoals blijkt uit artikel 59, lid 1, concept-Reglement Betaald Voetbal, 'dynamisch' gedefinieerd. De Algemene Vergadering van de sectie Betaald Voetbal stelt de maximumduur van de samenvattingen vast. Voor zover relevant ga ik er bij de beoordeling van het onderhavige ontheYngsverzoek van uit dat een samenvatting een maximumduur heeft van 15 minuten conform het besluit van de Algemene Vergadering Betaald Voetbal van 6 januari 1997 (zie hieronder paragraaf 12).

11 Het ontheYngsverzoek strekt zich niet uit tot de overeenkomsten die de KNVB heeft gesloten met de NOS d.d. 22 mei 1997 en met SBS6 d.d. 11 juni 1997 ten aanzien van de televisierechten op de samenvattingen van respectievelijk de Eredivisie en Eerste Divisie. De KNVB heeft zich, mijns inziens terecht,

op het standpunt gesteld dat deze overeenkomsten eerder een uitvloeisel vormen van de Regeling waarvoor ontheffing wordt verzocht dan een onderdeel van die Regeling. Niettemin acht ik de inhoud van deze overeenkomsten relevant voor een goed begrip van de wijze waarop en de context waarin de Regeling, waarvoor ontheffing wordt verzocht, is toegepast. Het ontheffingsverzoek heb ik dan ook beoordeeld vanuit het kader waarin de KNVB de Regeling heeft uitgevoerd bij het sluiten van voornoemde overeenkomsten. Daarbij is het navolgende met name van belang.

#### **De overeenkomsten met de NOS en SBS6**

12 Op 6 januari 1997 heeft de Buitengewone Algemene Vergadering het toen demissionaire Bestuur Betaald Voetbal verzocht om voor een periode van 2,5 jaar verplichtingen jegens één of meer derden aan te gaan terzake van samenvattingen van wedstrijden met een maximumduur van 15 minuten per wedstrijd van alle wedstrijden in de Eredivisie en in de Eerste Divisie. Deze opdracht heeft vervolgens geleid tot voornoemde overeenkomsten met de NOS en met SBS6.

13 De NOS heeft voor een periode van 2,5 jaar (februari 1997 tot en met 30 juni 1999) de televisierechten voor de samenvattingen van de PTT Telecompetitie verworven. Uit artikel 2.1 van de overeenkomst blijkt dat de NOS de exclusieve licentie heeft verworven op de opnamerechten ten behoeve van het vervaardigen van samenvattingen van de wedstrijden gespeeld in de Eredivisie, en het recht om deze samenvattingen in Nederland en het ontvangstgebied van de Nederlandse omroepzenders uit te zenden. In de overeenkomst is voorts bepaald (artikel 2.2 van de overeenkomst) dat de aan de NOS verleende licentie niet omvat de abonnee-tv rechten, de pay-per-view rechten en de radiorechten.

14 De overeenkomst met de NOS bepaalt dat er twee soorten uitzendvormen zijn waarin het uitzendrecht mag worden uitgeoefend; zijnde het Samenvattingsrecht' en het 'Fragmentenrecht' (bladzijde 3 van de overeenkomst, artikel 1, definities). Ingevolge de in deze overeenkomst gehanteerde definities moet onder het 'Samenvattingsrecht' worden verstaan het uitzendrecht met betrekking tot samenvattingen van wedstrijden uit de Eredivisie met een

maximale lengte van 15 minuten.

Onder het 'Fragmentenrecht' (bladzijde 3 van de overeenkomst, artikel 1 definities) wordt verstaan het uitzendrecht met betrekking tot fragmenten van wedstrijden uit de Eredivisie met een maximale lengte van 90 seconden per fragment.

15 Ingevolge artikel 5.1. e.v. van de overeenkomst is de NOS verplicht de totaliteit van de samenvattingen van alle wedstrijden uit de Eredivisie uit te zenden. Zoals hierboven aangegeven kan de NOS daaraan voldoen door het uitzenden van de samenvatting van maximaal 15 minuten per samenvatting of door het tonen van fragmenten van maximaal 90 seconden per fragment.

Artikel 5.3 van de overeenkomst bepaalt dat de NOS haar uitzendingen zo veel mogelijk moet coördineren met de omroepinstellingen die de eerste uitzendrechten verwerven van de Eerste Divisie en de Amstel-Cup (SBS6).

16 Uit artikel 4.1 van de overeenkomst volgt dat het aan de NOS verleende uitzendrecht vervalt 24 uur na afloop van de primaire uitzending van de laatste wedstrijd in de desbetreffende speelronde. Na deze 24 uur kunnen de KNVB en/of de clubs zelf weer beschikken over het beeldmateriaal ten behoeve van de exploitatie in de meest uitgebreide zin des woords.

17 De overeenkomst die is gesloten met SBS6 bevat vergelijkbare bepalingen met betrekking tot de samenvattingen van de wedstrijden gespeeld in de Eerste Divisie. Uit de overeenkomsten met de NOS en SBS6 kan derhalve worden geconcludeerd dat de Regeling waarvoor ontheffing wordt verzocht op een zodanige wijze wordt uitgevoerd dat de betrokken clubs niet zelfstandig de televisierechten met betrekking tot de samenvattingen kunnen exploiteren gedurende de eerste 24 uur na afloop van de laatste wedstrijd in de desbetreffende speelronde. De Regeling wordt aldus privaat toegepast. De clubs dragen hun bevoegdheid om zelfstandig te beschikken over de televisierechten, betrekking hebbend op de samenvattingen, over aan de KNVB voor een periode van 24 uur.

#### **ADVIESAANVRAAG AAN DE COMMISSIE ECONOMISCHE MEDEDINGING**

18 Op 26 september 1997 heb ik, mede namens de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, de Com-

missie economische mededinging conform artikel 13 van de Wem verzocht advies uit te brengen over mijn voorstellen om voor de regeling een tijdelijke ontheffing van het Besluit te verlenen. Van de adviesaanvraag is mededeling gedaan in de Staatscourant nr.187, 1997. In deze publicatie is tevens medegedeeld dat belanghebbenden zich binnen twee weken nadien schriftelijk tot de Commissie konden wenden teneinde door deze te worden gehoord. In de adviesaanvraag heb ik de Commissie, naast hetgeen hierboven is weergegeven, de navolgende overwegingen voorgelegd.

#### **Toepasselijkheid Besluit horizontale prijsbinding**

19 Uit het ontheffingsverzoek blijkt dat de KNVB zich primair op het standpunt stelt dat het ingediende ontheffingsverzoek voor de verkoop van de 'totaliteit van de samenvattingen van de voetbalwedstrijden, die worden gespeeld in de onder verantwoordelijkheid van de door de KNVB georganiseerde Eredivisie en de Eerste Divisie', niet nodig is.

20 De KNVB voert daarbij aan dat voor het mededingingsoordeel cruciaal is het antwoord op de vraag wie de gerechtigde is ten aanzien van de televisierechten van voetbalwedstrijden. Naar de mening van de KNVB bestaat er in Nederland geen definitieve rechterlijke uitspraak die inhoudt dat individuele voetbalclubs over individueel uit te baten televisierechten beschikken met betrekking tot de door de KNVB georganiseerde en onder haar verantwoordelijkheid gespeelde competities. De KNVB stelt zich op het standpunt dat de televisierechten inzake voetbalwedstrijden die gespeeld worden in het kader van haar competities verkocht moeten kunnen worden door de rechthebbende. De rechthebbende bestaat volgens de KNVB uit meerdere partijen (KNVB en de clubs) die gezamenlijk over de televisierechten beschikken.

21 Om deze reden zou naar het oordeel van de KNVB geen grond zijn voor toepassing van het Besluit. Immers, zo stelt de KNVB, alleen wanneer sprake zou zijn van door individuele clubs uit te baten televisierechten - hetgeen naar het oordeel van de KNVB niet het geval is - zou collectieve verkoop daarvan onder het bereik van het Besluit kunnen vallen.

### *De rechtenvraag*

22 De KNVB voert terecht aan dat het antwoord op de rechtenvraag cruciaal is voor het geven van een mededingingsoordeel. Immers, indien de televisierechten bij de voetbalclubs berusten, zijn zij als rechthebbenden gerechtigd bij de verkoop hiervan een prijs vast te stellen. In dat geval vallen afspraken of besluiten binnen het verband van de KNVB die ertoe strekken deze clubs te beperken in hun vrijheid prijzen vast te stellen onder het bereik van het Besluit. Indien de rechten de KNVB zouden toekomen, of aan de KNVB en de clubs gezamenlijk (in de zin van gemeenschappelijk eigendom), is er geen sprake van een prijsregeling die door het Besluit wordt getroffen, omdat de KNVB, of de KNVB en de clubs gezamenlijk, dan een eigen product of eigen producten verkoopt en daarvoor zelf de prijs bepaalt. Het hoeft geen betoog dat het definitief uitsluitel geven omtrent een civielrechtelijke kwestie, zoals de door de KNVB opgeworpen rechtenvraag, tot de competentie behoort van de burgerlijke rechter.

23 Een en ander neemt echter niet weg dat voor het geven van een mededingingsoordeel het noodzakelijk is om een standpunt in te nemen omtrent deze civielrechtelijke rechtsverhoudingen. Dat geldt niet alleen voor de behandeling van het onderhavige onthegingsverzoek, maar in beginsel voor elk mededingingsoordeel (zij het dat zo'n standpunt meestal impliciet wordt ingenomen omdat ter zake geen verschil van inzicht bestaat). Deze omstandigheid heeft mij dan ook genoodzaakt om in te gaan op de vraag wie eigenaar is van welke televisierechten in mijn brief van 10 december 1996 aan de KNVB. Daarin heb ik als uitgangspunt genomen dat de televisierechten met betrekking tot competitiewedstrijden aan de thuis spelende clubs toekomen. Dit uitgangspunt heb ik nog steeds. Ter toelichting diene het volgende.

24 Allereerst is van belang de motivering in de tussen-uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam van 8 november 1996. Hierin is overwogen dat aan de statutaire en reglementsbepalingen van de KNVB (zoals die indertijd luiden) blijkbaar de gedachte ten grondslag heeft gelegen dat de televisierechten in beginsel aan de thuis spelende clubs toekomen.

25 Hieraan kan worden toegevoegd dat de organisator van een evenement moet

worden beschouwd als de originele rechthebbende van de rechten op dat evenement. Organisator is degene die, zowel organisatorisch als financieel, verantwoordelijk is voor het evenement in kwestie. Dit is dus degene die belast is met de voorbereiding en de feitelijke uitvoering van het evenement en degene die het economische risico draagt. Bij competitiewedstrijden zijn het de thuis spelende clubs die de desbetreffende wedstrijden in hun of in het door hen gebruikte stadion organiseren; de thuis spelende clubs moeten de belangrijkste organisatorische voorwaarden voor de wedstrijd scheppen, met name een aan de eisen beantwoordend stadion ter beschikking stellen en een ongestoord verloop van de wedstrijd mogelijk maken (zie ook Titel 7 Reglement Wedstrijden Betaald Voetbal). Maar bovenal dragen de thuis spelende clubs het economische risico van hun thuiswedstrijden aangezien zij eventuele tekorten dragen indien de uitgaven voor de thuiswedstrijden de inkomsten overtreffen, en omgekeerd de winst ontvangen indien daarvan sprake is.

26 Noch de KNVB noch de uitspelende club heeft een dergelijke organisatorische verantwoordelijkheid of draagt een dergelijk economisch risico. Vanzelfsprekend heeft de KNVB wel een rol bij de uitvoering van de competitie. Daarbij moet onder andere worden gedacht aan het verrichten van de loting, het bepalen van de speeldata en -tijden, het ter beschikking stellen van scheidsrechters en het vaststellen van de reglementen. Voor deze organisatorische inspanningen krijgt de KNVB een vergoeding (onder andere uit contributies en heffingen een en ander volgend uit artikel 25 van de statuten van de KNVB en artikel 42b Reglement Betaald Voetbal). De KNVB draagt echter geen economisch risico voor de organisatie van de wedstrijden.

27 In het verlengde hiervan is van belang dat de rechtenvraag niet speelt bij de verkoop van toegangskarten aan de stadions. Het is onomstreden dat alleen de thuis spelende club gerechtigd is om haar thuiswedstrijd te exploiteren door entreegelden te vragen aan stadionbezoekers (zie artikel 75 lid 1 Reglement Betaald Voetbal, artikel 25 lid 1 van de statuten van de KNVB en artikel 9 lid 2 Algemeen Reglement). De clubs bepalen zelf de prijs voor de toegangskarten, waarbij bij voorbeeld het feit dat naburige clubs elkaar beconcurreren om toeschouwers van

invloed kan zijn op de hoogte van de entreegelden. In dit licht valt niet in te zien waarom de rechtenvraag met betrekking tot de televisierechten anders zou moeten worden beantwoord door dit recht aan meerdere partijen toe te schrijven.

28 Eenzelfde conclusie omtrent de rechtenvraag is getrokken door het Kammergericht te Berlijn die de beslissing van het Bundeskartellamt heeft bevestigd dat de uitzendrechten (in dat geval voor de thuiswedstrijden van Duitse clubs aan de UEFA-cup en het Europese bekertoernooi) in beginsel toekomen aan de thuis spelende clubs (uitspraak van 8 november 1995, WuW 2/1995). Ook het Kammergericht heeft overwogen dat de economische risico's en de (feitelijke) organisatie van deze wedstrijden bij de thuis spelende clubs liggen en niet bij de Duitse voetbalbond of de UEFA<sup>1</sup>. De Engelse kartelautoriteit (Office of Fair Trading) neemt dit standpunt eveneens in, daarbij tevens belang hechtend aan het feit dat het de thuis spelende clubs zijn die een omroepinstelling kan toestaan om opnames te maken om deze vervolgens uit te zenden, het zogenaamde arena-recht.

### *Totaliteit van de samenvattingen*

29 De KNVB heeft in verband met dezelfde rechtenvraag en de daarmee samenhangende vraag naar de al dan niet toepasselijkheid van het Besluit aangevoerd dat het onthegingsverzoek is beperkt tot, zoals de KNVB stelt, 'één product, de totaliteit van de samenvattingen van voetbalwedstrijden gespeeld in de Eredivisie en Eerste Divisie', die zouden toebehoren aan meerdere partijen waaronder de KNVB, zodat van individueel uit te baten rechten door individuele clubs geen sprake zou zijn. De KNVB stelt: 'Naar de aard vormt de collectiviteit van de samenvattingen één product. Er zijn geen zendgemachtigden die slechts de helft of een derde van de samenvattingen willen afnemen; het is alles of niets. Om die reden hebben wij bij aanmelding ook gesproken over de 'totaliteit van de samenvattingen' als een te onderscheiden product.'

30 Ik deel deze benadering niet. Ik ben van mening dat elk afzonderlijk duel in het kader van de Eredivisie en Eerste Divisie het karakter bezit van een zelfstandige, zinvolle en verkoopbare prestatie en derhalve geen onvolwaardig en technisch niet te onderscheiden

bestanddeel vormt van een op de gehele competitie gericht televisierechten-pakket. De televisierechten op de totaliteit van de samenvattingen vormen dus niet één product maar een optelsom van meerdere producten, met andere woorden een pakket van meerdere individueel te verkopen televisierechten met betrekking tot samenvattingen.

31 De marktwaarde van individueel te verkopen televisierechten van samenvattingen kan onderling verschillen al naar gelang onder meer de aard van de wedstrijd, welke clubs spelen, de stand in de competitie van de betrokken clubs, het tijdstip van uitzending en de mate van exclusiviteit van het recht. Zo kan een kampioenswedstrijd een hoge marktwaarde hebben, maar ook bijvoorbeeld een degradatiewedstrijd. De clubs staan naar mijn mening in een onderlinge concurrentieverhouding met betrekking tot de exploitatie van de televisierechten betrekking hebbende op de samenvattingen in de Eredivisie of Eerste Divisie. Een dergelijke concurrentie tussen de clubs bestaat ook als het gaat om bij voorbeeld de verkoop van entreebewijzen, aankoop- en verkoop van spelers, sponsors, boarding, merchandising enzovoorts.

32 Het is niet uit te sluiten dat voor televisierechten betrekking hebbende op samenvattingen van minder interessante wedstrijden, indien die individueel zouden worden aangeboden, geen vragers aanwezig zijn, althans niet bij de landelijke zendgemachtigden, of dat deze vraag pas ontstaat nadat voor deze rechten een wezenlijk lagere prijs wordt gevraagd. Dit betekent echter niet dat om die reden de televisierechten op de individuele samenvattingen niet als individueel te verkopen producten moeten worden beschouwd.

33 Voor zover gesteld wordt dat de vraag op het totale rechtenpakket gericht is, terwijl de clubs alleen hun thuiswedstrijden kunnen aanbieden, kan hiertegen worden ingebracht dat hiermee alleen de huidige situatie op de markt en het gedrag van bepaalde omroepinstellingen wordt beschreven, wier doelen erop gericht zijn om het gehele rechtenpakket te kopen. Gelet echter op de snelle ontwikkelingen in omroepland en het toenemend aantal (potentiële) gegadigden voor het uitzenden van voetbalbeelden lijkt individuele verkoop niet onrealistisch.

34 Hierbij dient wel te worden overwogen dat, ondanks het feit dat de clubs in onderlinge concurrentie geacht wor-

den te staan daar waar het gaat om de verkoop van de televisierechten, de clubs niet – zoals bij andere concurrentieverhoudingen gebruikelijk – zullen beogen hun concurrenten geheel uit te schakelen. Inherent aan een competitieverband is dat de clubs elkaar nodig hebben om tegen elkaar te spelen om zich op die manier van de ander te onderscheiden als een succesvolle voetbalclub of een minder succesvolle voetbalclub. Dit betekent echter niet, zoals hierboven uiteengezet, dat er geen concurrentie zou bestaan of zou kunnen bestaan op het gebied van de verkoop van de televisierechten. Indien men hecht aan instandhouding van een competitie met een zeker aantal clubs die niet in staat zijn zich bedrijfseconomisch te handhaven zou men kunnen overwegen een fonds te introduceren waarbij de draagkrachtige clubs de minder draagkrachtige clubs financieel steunen. Eenzelfde fonds-gedachte is uiteengezet door de Advocaat-Generaal Lenz in zijn conclusie in de Bosmanzaak (15 december 1995, C415/93), waar het ging om de geldigheid van het transfersysteem bij de verkoop van voetballers door professionele voetbalclubs.

35 Voorts meen ik dat de wijze waarop de televisierechten op de samenvattingen zijn verkocht aan bijvoorbeeld de NOS, er tevens op wijst dat er geen sprake is van een afzonderlijk te onderscheiden product 'de totaliteit van de samenvattingen' dat de KNVB heeft geleverd. De NOS heeft het recht verworven opnames te maken van de wedstrijden teneinde vervolgens samenvattingen c.q. fragmenten van de alsdan gespeelde speelronde uit te zenden. Het is derhalve niet de KNVB, maar de NOS, die enige waarde (in de zin van het maken en bewerken van de beelden van de gespeelde wedstrijden) toevoegt, waardoor onder omstandigheden ruimte zou kunnen zijn voor de stelling dat er een 'nieuw' product (het uit te zenden voetbalprogramma) is vervaardigd.

36 Tenslotte hecht ik er aan in dit kader te wijzen op recente ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan in de wijze van uitzending van de samenvattingen. In de huidige competitieronde worden, veel meer dan in het recente verleden (mede in verband met de verkoop van de live-wedstrijden aan Canal Plus en uit veiligheidsoverwegingen), de wedstrijden per speelronde niet meer alleen in het weekend gespeeld,

maar over meerdere dagen per week gespreid. Door de invoering van dit nieuwe speelschema is een actueel totaaloverzicht, waarbij alle wedstrijden hetzij in samengevatte vorm hetzij in flitsvorm op één vast tijdstip van de week op één vaste zender wordt uitgezonden, niet meer aanwezig. Vrijwel elke dag worden er samenvattingen uitgezonden, op verschillende tijdstippen en verschillende zenders. Het zondagavondprogramma van de NOS bevat samenvattingen van in het weekeinde gespeelde wedstrijden en doelpunten (flitsen) van de eerder die week gespeelde wedstrijden. De door de KNVB gestelde economische samenhang tussen de samenvattingen van de wedstrijden, die volgens haar tot de conclusie zou moeten leiden dat slechts sprake is van één ondeelbaar product, lijkt ook door deze recente wijzigingen in de wijze van uitzending niet juist.

#### *Ondernemers*

37 De voetbalclubs in de Eredivisie en Eerste Divisie en/of de KNVB zijn ondernemers in de zin van artikel 1 lid 1 WEM. Het zijn rechtspersonen die, met als doel de uitoefening van een beroep of bedrijf, aan het economisch verkeer deelnemen met of zonder winst oogmerk. Uit de Memorie van toelichting bij de WEM blijkt dat hetgeen zal moet worden verstaan onder het begrip 'ondernemer' in de praktijk veelal zal overeenkomen met hetgeen, volgens de beschikkingspraktijk van de Europese Commissie en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, wordt verstaan onder het begrip 'onderneming' in de zin van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag. Uit deze jurisprudentie kan worden afgeleid dat aan het begrip 'onderneming' een ruime inhoud moet worden gegeven. Uit de conclusie van de Advocaat-Generaal Lenz bij het Bosman-arrest, die op dat punt niet wordt weersproken door het Hof van Justitie, kan worden afgeleid dat voetbalclubs beschouwd moeten worden als ondernemingen in de zin van het EG-Verdrag en voetbalbonden als ondernemersverenigingen of als ondernemingen, indien zij zelf economisch actief worden. De recente ontwikkelingen in het professionele Nederlandse voetbal, waar zelfs wordt gesproken over beursgangen, tonen ondubbelzinnig aan dat voetbalclubs ondernemingen zijn met onmiskenbare financiële belangen.

### *Prijsregeling*

38 De Regeling waarvoor ontheYng is verzocht, beoogt het mogelijk te maken dat de aan de individuele clubs toebehorende televisierechten op samenvattingen collectief op de markt kunnen worden gebracht. De Regeling wordt op een zodanige wijze uitgevoerd dat de clubs niet langer zelf bevoegd zijn (gedurende de periode van 24 uur na de laatste wedstrijd in de desbetreffende speelronde) deze rechten te exploiteren. Voorts is daarbij van belang dat de rechten slechts als totaalpakket worden aangeboden en de afnemer verplicht wordt beelden uit te zenden van alle in de desbetreffende competitie gespeelde wedstrijden, in de vorm van samenvattingen of fragmenten. Hierdoor wordt een situatie in het leven geroepen die ertoe leidt dat er geen reële prijsvorming kan plaats vinden ten aanzien van de televisierechten voor de individuele samenvattingen. De vragers op de markt van televisierechten voor samenvattingen kunnen niet slechts een gedeelte van de samenvattingen verwerven; het is 'alles of niets'.

39 De Regeling, voor zover betrekking hebbend op de televisierechten van de samenvattingen met betrekking tot de Eredivisie en Eerste Divisie, heeft derhalve tot gevolg dat de KNVB kan opereren als een 'centraal verkoopkantoor' dat voor haar leden de verkoopprijs vaststelt voor de televisierechten op samenvattingen, met uitsluiting van de bevoegdheid voor de clubs om zelf de verkoopprijs vast te stellen. De mededinging tussen de betrokken voetbalclubs wordt derhalve geregeld doordat deze clubs worden beperkt in hun vrijheid prijzen en voorwaarden vast te stellen bij het verkopen van hun rechten.

40 De ontwerp-Regeling vormt derhalve een mededingingsregeling als bedoeld in artikel 1 van het Besluit. Geen van de in het Besluit genoemde vrijstellingen is op de Regeling van toepassing.

41 Terzijde zij opgemerkt dat de genoemde statutaire en reglementsbepalingen waar de Regeling onderdeel van uitmaakt, op de verkoop van meer rechten betrekking heeft dan de televisierechten op samenvattingen alleen. Voor zover dergelijke andere rechten toebehoren aan de clubs moet de conclusie getrokken worden dat de collectieve verkoop daarvan eveneens door het Besluit wordt getroffen. De verkoop van deze overige rechten is

echter geen onderdeel van het onderhavige ontheYngsverzoek en derhalve zal hierop in het navolgende niet verder worden ingegaan.

### **De relevante markt**

42 De relevante markt wordt gevormd door de relevante productmarkt en de relevante geografische markt. De relevante productmarkt omvat die producten en/of diensten die kunnen worden beschouwd als onderling uitwisselbaar of substitueerbaar voor de afnemer op grond van producteigenschappen, prijzen, gebruiksdoelen en verkrijgbaarheid. De relevante geografische markt omvat dat gebied waarin de marktpartijen die actief zijn op de relevante productmarkt te maken hebben met voldoende homogene marktcondities en welk gebied derhalve kan worden onderscheiden van andere gebieden waar andere marktcondities domineren. Met betrekking tot het onderhavige ontheYngsverzoek kan de relevante markt als volgt worden afgebakend.

### *De marktpartijen*

43 Bij de aan- en verkoop van televisierechten voor Nederlands professioneel voetbal zijn aan de aanbodzijde de KNVB en de Ere- en Eerste Divisie clubs actief en aan de vraagzijde de omroepinstellingen die op Nederland gerichte programma's uitzenden. Aan de aanbodzijde van de markt wordt gestreefd naar inkomstenmaximalisatie. Aan de vraagzijde van de markt concurreren omroepen met elkaar om een zo groot mogelijk aandeel van het kijkerspubliek.

44 Een zo groot mogelijk kijkerspubliek speelt een belangrijke rol bij commerciële omroepen die met reclame-inkomsten worden gefinancierd, omdat hun aandeel (zowel in kwantitatieve als kwalitatieve zin) op de kijkersmarkt bepalend is voor hun succes op de televisie reclamemarkt. Niettemin wordt ook een strijd om de kijkersgunst gevoerd door de publieke omroepen (onderling en met de commerciële omroepen), die gefinancierd worden met kijk- en luistergelden én met inkomsten uit de verkoop van reclamezendentijd. Zelfs voor omroepen die in het geheel geen reclame uitzenden, zijn kijkcijfers een belangrijke indicator voor de aantrekkelijkheid en aanvaarding van de programmering bij het brede publiek.

45 Televisiekijkers hebben zelf geen rechtstreekse handelsrelatie met de aan-

bieders van televisierechten en zijn daarom in economische zin niet aan te merken als een zelfstandige marktpartij. Kijkersvoorkeuren vormen voor de televisierechten inkopende omroeporganisaties echter wel een belangrijke factor bij de aankoopbeslissingen.

### *De relevante productmarkt*

46 De markt voor de verwerving van televisierechten op programma's als geheel omvat een aantal afzonderlijke markten voor verschillende soorten tv-programma's, zoals die voor speelfilms, televisiefilms en -feuilletons, shows en spelprogramma's, drama, documentaires, sportprogramma's enzovoorts. Uit het oogpunt van een omroepinstelling die dergelijke rechten wil aankopen, zijn deze rechten slechts in beperkte mate onderling verwisselbaar. Vooral sportrechten zijn maar tot op geringe hoogte te substitueren met andere televisierechten. Dat er een aparte markt voor sportprogramma's is blijkt onder andere uit het ontstaan van sportzenders (Eurosport, Sport7), die zich richten op een afzonderlijke categorie kijkers.

47 Maar ook voor algemene omroepen geldt dat sportuitzendingen – en met name die waar voetbal wordt getoond – bijzondere kenmerken hebben op grond waarvan ze een uitermate belangrijk programma-onderdeel vormen. Het aanbod van sportprogramma's is over het algemeen eindig in de zin van aantallen en tijdstip van uitzending. De uitzending van sportprogramma's dient te geschieden tegelijkertijd of kort nadat de wedstrijd feitelijk heeft plaatsgevonden, anders verliest de uitzending aan actualiteitswaarde en neemt als gevolg daarvan de belangstelling van het televisiepubliek sterk af. Het aanbod van films, shows et cetera is in beginsel onbeperkt en flexibel, daar waar het gaat om het tijdstip van uitzending.

48 Hoewel ook andere populaire programma's zoals speelfilms of bepaalde spelprogramma's hoge kijkcijfers kunnen trekken en deze programma's kijkers van gelijktijdige sportuitzendingen op concurrerende zenders kunnen weglokken, neemt dit niet weg dat sportprogramma's voor iedere omroep (commercieel of publiek), van wezenlijk belang zijn. Sportuitzendingen worden als een vast onderdeel van het traditionele, gemengde programma-aanbod van een algemene omroep beschouwd en kunnen niet of niet volledig door

andere programma's worden vervangen.

49 Wat de omroepen betreft die geheel of gedeeltelijk leven van reclame-inkomsten, vloeit deze onmisbaarheid van sportprogramma's bovendien voort uit de attractiviteit van sportprogramma's voor adverteerders en uit het feit dat die programma's een publiek aanspreken dat voor bepaalde adverteerders een speciale doelgroep vormt, o.a. wegens homogeniteit, welke niet gemakkelijk met andere programma's bereikbaar is.

50 Voor de publieke omroepen heeft dit gebrek aan substitueerbaarheid ook hiermee te maken dat hun in de wet neergelegde opdracht erin bestaat een divers programma aan te bieden waarbinnen traditioneel een belangrijke plaats wordt ingeruimd voor sportuitzendingen. De publieke omroepen rekenen het tot hun taak om de meest populaire sportevenementen, waarvoor algemene belangstelling bestaat bij het grote publiek, zoals professioneel Nederlands voetbal, op het scherm te brengen.

51 De attractiviteit van sportprogramma's en bijgevolg de mate van concurrentie ten aanzien van de televisierechten verschilt echter van sport tot sport en van evenement tot evenement. Voetbal als massasport in Nederland, trekt doorgaans een groot publiek. Het is dan ook niet verbazend dat omroepinstellingen een bijzondere belangstelling hebben voor de televisierechten voor voetbalwedstrijden waar Nederlandse professionele clubs aan deelnemen en dat zij bereid zijn daarvoor zeer hoge bedragen te betalen. Illustratief in dit kader is dat Sport7 was gefundeerd op televisierechten op voetbalwedstrijden, terwijl Canal Plus thans abonnees werft door in haar advertenties in de eerste plaats te wijzen op het feit dat via deze betaalzender live-verslagen van de Eredivisie wedstrijden worden uitgezonden.

52 Er bestaat geen apart te onderscheiden markt voor het product 'totaliteit van de samenvattingen', zoals betoogd door de KNVB. Zoals eerder uiteengezet ben ik van mening dat er niet een apart te onderscheiden product 'totaliteit van de samenvattingen' ter verkoop wordt aangeboden, maar de optelsom van de individuele samenvattingen.

53 Op grond van het bovenstaande kom ik tot de conclusie dat er een aparte productmarkt bestaat voor televisierechten op voetbalwedstrijden

waar Nederlandse professionele elftallen aan deelnemen.

#### *De relevante geografische markt*

54 Bij de vaststelling van de relevante geografische markt moet worden bekeken op welk gebied de verkoper van het betrokken product opereert en op het gebied waartoe de afnemers gemakkelijk toegang hebben, gelet op het bestaan van geografische beperkingen. Door verschillen in taal, cultuur en voorkeuren is de markt voor televisierechten van professioneel Nederlands voetbal in beginsel beperkt tot Nederland.

#### **Europese Commissie**

55 De Regeling is niet aangemeld bij de Europese Commissie. Wel heeft de Europese Commissie begin 1997 een werkgroep van regeringsdeskundigen van de lidstaten in de Europese Unie geïnstalleerd die zich buigt over de problematiek rondom de collectieve verkoop van sportrechten. Deze werkgroep beoogt te komen tot een gemeenschappelijk framework dat vervolgens door een case-by-case benadering verder zal moeten worden ingevuld. Tijdens de bijeenkomsten van de werkgroep is gebleken dat de Europese Commissie de mededingingszaken met betrekking tot nationale sportcompetities in beginsel de eerste verantwoordelijkheid van de nationale mededingingsautoriteiten acht.

#### **Motivering ontheYngsverzoek**

56 In het navolgende zal de door de KNVB aangevoerde motivering van het verzoek om ontheYng verkort worden weergegeven.

#### *Verbetering van de productie of distributie of bevordering van de technische of economische vooruitgang*

57 De Regeling draagt volgens de stelling van de KNVB bij aan een verbetering van de productie. De KNVB stelt dat door de collectieve verkoop van de samenvattingen (door middel van een exclusief exploitatierecht aan één zendgemachtigde voor de duur van 24 uur na de betrefende speelronde) aan het publiek een verbeterd overzicht wordt geboden van het verloop van de competitie. Kijkcijfers zouden uitwijzen dat bij het publiek een grote behoefte bestaat aan dit competitie-overzicht. De KNVB stelt in haar brief d.d. 20 maart 1997: 'Een dergelijk overzicht is niet mogelijk – en zou zelfs verloren gaan -

wanneer de belangstellende televisiekijker voor het volgen van de nationale competities zou zijn aangewezen op korte samenvattingen die door geheel verschillende zendgemachtigden op verschillende tijdstippen zouden worden uitgezonden. In de tweede plaats voorkomt de regeling dat de individuele zendgemachtigde die alle samenvattingen in één en hetzelfde programma moet tonen om eerder genoemd overzicht te kunnen bieden, met alle individuele voetbalclubs individueel zou moeten onderhandelen om tot het gewenste resultaat te komen. Dat zou een uiterst omslachtige, tijdrovende en kostbare gang van zaken zijn.' In haar brief van 30 mei 1997 stelt de KNVB: 'Samenvattingen van de wedstrijden in de ere-divisie en eerste divisie vormen in essentie, ook economisch gezien, één product. Dat geldt met name gedurende het eerste etmaal na de gespeelde competitiewedstrijden. In die periode bestaat behoefte aan een beknopt totaaloverzicht van het verloop van de competitie. Aan die behoefte beoogt het door de KNVB geleverde product te voorzien.

Voetbal is buitengewoon populair in Nederland. De sport wordt niet alleen door velen actief bedreven, maar ook, en door nog grotere aantallen onder de bevolking bekeken en gevolgd. Dat met name voor de samenvattingen van de voetbalwedstrijden, die worden gespeeld in de PTT Telecompetitie en de Eerste Divisie. Ook de kijkcijfers van zendgemachtigden wijzen aan dat de consument/kijker elke week grote behoefte heeft aan een overzicht van het verloop van de competities in ere-divisie en eerste divisie. In die behoefte kan alleen worden voorzien door één (of hooguit) twee zendgemachtigden exclusief het product 'samenvattingen' aan te bieden.' 58 Voorts stelt de KNVB in haar brief van 30 mei 1997: 'Het is ondoenlijk en ook niet realistisch te verwachten dat het product 'samenvattingen' voorhanden is en dat met andere woorden, daadwerkelijk aan de behoefte van het publiek aan een globaal overzicht van het competitieverloop kan worden voldaan, als zendgemachtigden met 18 of 36 clubs individuele voetbalclubs individuele onderhandelingen dienen te voeren over de mogelijkheid van individuele wedstrijden samenvattingen uit te zenden. Aldus draagt de ontwerp-regeling bij tot een verbetering in de productie. Voor deze productie is de ontwerp-regeling noodzakelijk.'

59 In haar brief van 30 mei 1997 voert de KNVB voorts aan: 'Van collectieve verkoop van de samenvattingen gaat geen prijsopdrijvend effect uit, terwijl het individueel verzamelen van samenvattingen van individuele wedstrijden niet dan met vermoedelijk hogere kosten en in elke geval groot efficiencyverlies gepaard zou gaan. Collectieve verkoop ineens van samenvattingen is goedkoper en efficiënter voor alle betrokken partijen aan vraag- en aanbodzijde. Aldus draagt de ontwerp-regeling ook om de reden bij tot verbetering van de economische vooruitgang of tot een verbetering in de productie.'

60 De KNVB stelt dat de Regeling aldus bijdraagt tot een verbetering van de distributie en/of de productie en de economische vooruitgang bevordert.

#### *Billijk aandeel van het voordeel voor de gebruikers*

61 Volgens de KNVB vloeien uit de Regeling belangrijke voordelen voort die de gebruikers ten goede komen in de vorm van een beknopt totaaloverzicht van het verloop van de competitie.

#### *Onmisbaarheid van de regeling en uitschakeling van de mededinging*

62 De KNVB meent dat de Regeling waarvoor ontheffing wordt verzocht vanwege de aard van het product, een totaaloverzicht van de competitie, noodzakelijk is. In dit kader zij tevens verwezen naar hetgeen terzake door de KNVB is betoogd, en hierboven is weergegeven.

63 De KNVB stelt dat voldaan is aan de voorwaarde dat de regeling niet de mogelijkheid geeft voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de mededinging uit te schakelen. In dit verband wijst de KNVB op de aard van het product en de onlosmakelijke samenhang die de betrokken samenvattingen vertonen. De KNVB stelt in haar brief d.d. 20 maart 1997: 'Er zijn nu eenmaal maar twee nationale competities, de Eredivisie, nu genaamd de PTT Telecompetitie, en de Eerste Divisie. Bij de verkoop van de televisierechten is wel een onderscheid per competitie te maken hetgeen ook is gebeurd. Er is overigens in dit verband geen markt van elkaar beconcurrerende competities (en bijbehorende samenvattingen) waarop mededinging plaats vindt, laat staan dat die mededinging door de regeling zou worden uitgeschakeld. Immers, de Eerste Divisie is per

definitie een lagere klasse dan de Eredivisie (promotie-degradatieregeling).'

64 De KNVB stelt in dit kader in haar brief van 30 mei 1997: 'De ontwerp-regeling is proportioneel, aangezien de KNVB haar leden vrij laat om na ommekomst van 24 uur beelden van door hen gespeelde wedstrijden wel individueel uit te baten. Het gaat hier dan bijvoorbeeld om verkoop aan jaaroverzichten, bepaalde talkshows (die uitsluitend een bepaalde flits of onderdeel van een samenvatting uitzenden) of regionale televisie. Voor een evenwichtig begrip van het ontheffingsverzoek diene dat dergelijke transacties een andere productmarkt betreffen. Bij de afbakening van de relevante productmarkt gaat het erom vast te stellen of het betrokken product, gegeven zijn specifieke kenmerken, een afzonderlijke markt vertegenwoordigt dan wel of daartoe ook andere producten moeten worden gerekend, die daarmee uitwisselbaar zijn. Welnu, bepaalde wedstrijdbeelden in een jaaroverzicht, talkshow of regionaal nieuws vormen geen concurrerend alternatief voor het globale totaaloverzicht van het totaaloverzicht waaraan de consument/kijker/voetbalfan liefhebber wekelijks behoefte heeft. De verkoop van individuele samenvattingen/wedstrijdbeelden vormt dan ook een totaal andere productmarkt. Op die markt laat de ontwerp-regeling de leden van de KNVB vrij. Aldus vindt ook geen uitschakeling van de mededinging plaats voor een wezenlijk deel van de betrokken goederen of diensten.'

65 Aldus stelt de KNVB dat ook aan het onmisbaarheids criterium en het criterium van restconcurrentie wordt voldaan.

#### *Overige argumenten*

66 Ten slotte verzoekt de KNVB bij de beoordeling van het ontheffingsverzoek rekening te houden met de specifieke positie die de sport, naar de mening van de KNVB, in het algemeen en het voetbal in het bijzonder binnen de samenleving inneemt.

#### **Toetsing ontheffingsverzoek**

67 Het beoogde doel van de voorliggende Regeling is naar de stelling van de KNVB een situatie te creëren waarin de KNVB in staat wordt gesteld namens de individuele clubs de televisierechten dan wel de uitzendrechten van de totaliteit van de samenvattingen te verkopen aan één of hoogstens twee

zendgemachtigden. Daardoor zou aan het tv-publiek een totaal overzicht van het verloop van de competitie kunnen worden geboden. De KNVB is van mening dat het algemeen belang een ontheffing vereist; met andere woorden de voordelen die de Regeling met zich meebrengt zijn zodanig dat het algemeen belang vereist dat de Regeling wordt toegestaan, ondanks de beperkingen die uit de Regeling voortvloeien voor de mededinging.

68 De essentie van de Regeling is dat, zoals eerder uiteengezet onder de paragraaf 'toepasselijkheid van het Besluit', er een prijsregeling in het leven wordt geroepen die de concurrentie tussen de individuele clubs onderling beperkt, en die de clubs beperkt in hun vrijheid zelf hun prijzen vast te stellen van de televisierechten voor samenvattingen van wedstrijden gespeeld in de Eredivisie en Eerste Divisie.

69 Het ontheffingscriterium, genoemd in artikel 6 van het Besluit is 'indien het algemeen belang dit vereist'. Zoals in de Nota van Toelichting bij het Besluit is aangegeven, zal aan dit criterium primair inhoud worden gegeven door toetsing aan de voorwaarden als genoemd in artikel 85, derde lid van het EG-Verdrag. Aan elk van de voorwaarden dient te worden voldaan.

#### *Verbetering van de productie of distributie of bevordering van de technische of economische vooruitgang*

70 Allereerst hecht ik er aan te benadrukken dat ik het met de KNVB eens ben dat de samenvattingen, van de Nederlandse voetbalcompetities, veel kijkers trekken en een hoge mate van populariteit genieten. Terzake is navraag gedaan bij de Dienst Kijk- en Luisteronderzoek, die de stellingen van de KNVB met betrekking tot de populariteit van desbetreffende voetbaluitzendingen kon bevestigen. Voorts deel ik de opvatting van de KNVB dat het resultaat van de collectieve verkoop-regeling is dat één of hoogstens twee zendgemachtigden in staat worden gesteld om het totaalpakket van de televisierechten op de samenvattingen te verwerven. Het tonen van alle samenvattingen en/of fragmenten van de desbetreffende competitie door één zendgemachtigde op een vast tijdstip acht ik wegens de daarmee gepaard gaande duidelijkheid van programmering in het belang van de consument.

71 Ik moet echter constateren dat de snelle ontwikkelingen in het Neder-

landse professionele voetbal voornoemd voordeel voor de consument gedeeltelijk hebben achterhaald. Ondanks de Regeling, bestaat het beoogde programma, dat op één tijdstip op één zender een totaaloverzicht van de competitie geeft, thans niet meer in de vorm zoals nog aanwezig ten tijde van het indienen van het ontheffingsverzoek. Dit is onder meer het gevolg van het feit dat, veel meer dan in het recente verleden (mede in verband met de verkoop van de live-wedstrijden aan Canal Plus en uit veiligheidsoverwegingen), de wedstrijden per speelronde over meerdere dagen per week worden gespreid. Thans doet zich de situatie voor dat vrijwel elke dag samenvattingen worden uitgezonden, op verschillende tijdstippen en op verschillende zenders. Het potentiële voordeel van de Regeling voor de consument, dat in één en hetzelfde programma alle samenvattingen worden getoond, zoals door de KNVB gesteld, is derhalve in de huidige vorm van uitzending niet meer aanwezig. De Regeling, zoals deze is uitgevoerd, voorkomt wel dat op hetzelfde tijdstip meerdere samenvattingen en/of fragmenten op verschillende zenders worden uitgezonden.

72 De KNVB heeft gesteld dat de Regeling bijdraagt aan de verbetering van de productie. De Regeling (de rechten worden collectief voor één prijs op de markt gebracht) heeft echter geen enkele invloed op de wijze van productie van de televisierechten, noch op de kwaliteit daarvan. Ik ben derhalve van mening dat de Regeling niet bijdraagt aan een verbetering van de productie van de producten waarop de Regeling direct betrekking heeft, zijnde de televisierechten op de samenvattingen uit de Eredivisie en Eerste Divisie.

73 De Regeling heeft daarentegen wel gevolgen voor de wijze van productie door de afnemers van de televisierechten, zijnde de zendgemachtigden. De Regeling wordt zodanig toegepast dat de rechten alleen als totaalpakket kunnen worden verworven. Bij de verkoop van het totaalpakket van de rechten wordt de voorwaarde gesteld dat alle wedstrijden moeten worden uitgezonden in de vorm van een samenvatting van maximaal 15 minuten of door een fragment van maximaal 90 seconden. De zendgemachtigden zijn derhalve niet vrij die televisierechten op die samenvattingen te verwerven die zij nodig achten om een voor hun publiek zo attractief mogelijk programma

samen te stellen. Alleen indien de clubs hun individuele rechten zelfstandig zouden verkopen kan een situatie ontstaan waarin de zendgemachtigden kunnen kiezen voor die rechten op die samenvattingen die zij nodig achten voor de door hen gewenste kwaliteit van het product dat zij maken en leveren aan de kijker. De Regeling draagt aldus eerder bij aan een verslechtering van de productie in bovenbedoelde zin dan aan een verbetering.

74 De Regeling draagt evenmin bij aan een verbetering van de distributie. Het principe 'alles of niets' dat voortvloeit uit de wijze waarop de Regeling wordt toegepast, maakt het onmogelijk dat zendgemachtigden die slechts geïnteresseerd zijn in een aantal van de individuele televisierechten kunnen meedingen. Regionale omroepen bijvoorbeeld die een samenvatting zouden willen uitzenden van een voor die regio interessant duel komen door de Regeling bij voorbaat buiten spel te staan. In dit verband is voorts illustratief dat bij de verkoop van de televisierechten van de live wedstrijden, die na de deconfiture van Sport 7 niet als totaalpakket op de markt zijn aangeboden maar deels individueel zijn verkocht, is gebleken dat zendgemachtigden met name geïnteresseerd zijn in de televisierechten van de wedstrijden tussen de top-clubs. Door de collectieve (totaalpakket) verkoop kan er derhalve een situatie ontstaan waarin voor samenvattingen van wedstrijden, waaraan minder of in het geheel geen behoefte bestaat, een te hoge prijs dient te worden betaald. Alleen indien de samenvattingen individueel op de markt zouden worden gebracht kan er een reële prijs voor de desbetreffende samenvatting tot stand komen. Het is niet uit te sluiten dat in een dergelijke situatie voor samenvattingen van minder aantrekkelijke wedstrijden bij de (landelijke) uitzendgemachtigden geen interesse bestaat of slechts nadat de prijs aanzienlijk lager is. Voor zover de Regeling derhalve de keuzemogelijkheden van de afnemers beperkt ten aanzien van de te verwerven televisierechten op de individuele samenvattingen draagt deze eerder bij aan een verslechtering van de distributie dan een verbetering.

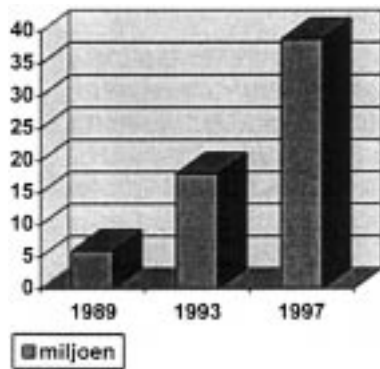
75 De KNVB heeft betoogd dat de collectieve verkoop leidt tot kostenbesparing en efficiencyvoordelen met zich meebrengt omdat niet individueel met alle voetbalclubs behoeft te worden onderhandeld teneinde als zendgemach-

tigde in staat te zijn een competitieoverzicht te tonen. Dit zou volgens de KNVB leiden tot een verbetering van de productie of tot verbetering van de economische vooruitgang. De KNVB laat na haar stellingen terzake nader te onderbouwen. Het collectief aanbieden en verkopen kan onder omstandigheden een besparing van de transactiekosten opleveren. Ik ben echter van mening dat het aantal van de bij de Regeling betrokken ondernemers (2 x 18, dan wel 36) niet zodanig is dat het feitelijk onmogelijk zou zijn, of alleen bij exorbitant hoge kosten, om met deze op individuele basis te onderhandelen. Zeker als de clubs hun rechten niet per wedstrijd maar voor langere tijd verkopen meen ik dat de besparingen op de transactiekosten niet bijzonder groot zullen zijn.

76 Het is algemeen aanvaard dat collectieve verkoop leidt tot ongemotiveerd hoge prijzen (een niet realistisch prijspeil) en minder keuzemogelijkheden voor de afnemers. Collectieve verkoop leidt doorgaans tot verstarring van de markt. Dit klemt temeer indien bij de collectieve verkoop in beginsel alle (potentiële) aanbieders zijn betrokken (zoals in het onderhavige geval) en er geen of nauwelijks substitutie-goederen voorhanden zijn. De clubs wordt het recht ontnomen om nog zelf de rechten aan te bieden (gedurende de eerste 24 uur na de laatst gespeelde wedstrijd van de desbetreffende speelronde), hetgeen de prijsregeling nog sterker maakt. Er ontstaat dan immers een situatie op de markt waarin aan de aanbodzijde iedere mogelijke concurrentie ten aanzien van de televisierechten op samenvattingen ontbreekt.

77 Het ongemotiveerd hoge prijspeil voor de televisierechten van de samenvattingen is mede af te leiden uit het prijsverloop over de afgelopen jaren. Voor het uitzenden van samenvattingen van de Nederlandse profvoetbalcompetities (Eredivisie en Eerste Divisie) en bekerwedstrijden betaalde de NOS in 1989 nog zes miljoen gulden. Vanaf het seizoen 1993/1994 betaalde de NOS voor drie seizoenen voor dezelfde uitzendingen 54 miljoen gulden in totaal (gemiddeld 18 miljoen gulden per seizoen). Voor de huidige contractperiode betalen de NOS en SBS6 samen gemiddeld 38,8 miljoen gulden per seizoen. In onderstaande grafiek is deze verzesvoudiging van de prijs voor de televisierechten op samenvattingen in de afgelopen 8 jaar zichtbaar gemaakt.





Deze prijsexplosie kan niet in zijn geheel aan de collectieve verkoop door de KNVB worden toegeschreven. De toegenomen vraag naar televisierechten op voetbalwedstrijden heeft tevens een rol gespeeld. Een vergelijking met een prijspeil dat zonder collectieve verkoop tot stand zou komen kan niet worden gemaakt nu nimmer een dergelijke situatie zich heeft voorgedaan. Niettemin kan wel worden gesteld dat in een markt met een als maar groeiende vraag naar televisierechten voor samenvattingen (mede door de opkomst van de commerciële zenders), het prijsopdrijvend effect van de collectieve verkoop nog sterker zal zijn. Het 'alles of niets' principe leidt ertoe dat die ene zendgemachtigde die de televisierechten wil verwerven diep in de buidel zal moeten tasten omdat hij weet dat, indien hij de televisierechten verwerft, hij slechts de enige zal zijn die in staat is om samenvattingen van de desbetreffende competitie uit te zenden. De monopolistische aanbieder is in een dergelijke markt in staat de verschillende vragers tegen elkaar uit te spelen teneinde een zo hoog mogelijke prijs te verkrijgen voor het totaal pakket.

78 Concurrentie aan de aanbodzijde (meerdere aanbieders) zal leiden tot verlaging van de verwervingskosten voor de uitzendgemachtigden, waardoor mogelijk meer sport/voetbal of andere programma's waaraan bij het publiek behoefte bestaat kan worden ingekocht en uitgezonden. Ik hecht er aan te benadrukken dat het de consument is die uiteindelijk geconfronteerd wordt met de sterk gestegen kosten van de televisierechten op de samenvattingen. De consequenties voor de consument zullen zich uiten in het feit dat zendgemachtigden minder geld overhouden voor andere voor de consument attractieve programma's of wel-

licht uiteindelijk in een onnodig hoge omroepbijdrage. Dynamiek, concurrentie, op de markt voor televisierechten van professioneel voetbal is derhalve uiteindelijk in het belang van de consument. Het zal de consument, door middel van zijn kijkgedrag zijn, die richt gevend zal zijn voor de aankoop- en prijsbeslissingen van de zendgemachtigden, en niet de KNVB, als monopolist, die bepaalt door een 'alles of niets' principe welke samenvattingen van welke wedstrijden aan de consument dienen te worden getoond.

79 Het bovenstaande overziende ben ik van oordeel dat de Regeling niet bijdraagt aan een verbetering van de productie of de distributie en evenmin de economische of technische vooruitgang bevordert. Wel zijn er negatieve gevolgen in de vorm van niet reële prijsvorming die uiteindelijk in een of andere vorm zullen worden afgewenteld op de consument.

#### *Billijk aandeel van het voordeel voor de gebruikers*

80 De gebruiker is uiteindelijk de consument. Indien de Regeling wordt uitgevoerd teneinde in één programma het door de KNVB beoogde competitieoverzicht te tonen, is het voordeel voor de consument dat hij bij één omroep op een vast tijdstip de samenvattingen en/of fragmenten kan zien van de desbetreffende speelronde van de competities. De kijker hoeft niet verschillende zenders te raadplegen, eventueel op verschillende momenten, teneinde een overzicht te kunnen krijgen van de wekelijks gespeelde voetbalwedstrijden in de Eredivisie en Eerste Divisie. Zoals ik hierboven reeds heb opgemerkt, is van dit voordeel in de huidige situatie nauwelijks meer sprake. Voorts is van belang zoals hierboven al overwogen, dat de nadelen van de afwezigheid van concurrentie aan de aanbod zijde, de zogenaamde 'cost of non-competition' uiteindelijk zullen worden afgewenteld op de tv-kijker. De zendgemachtigden zullen doordat zij meer betalen dan in een situatie waar concurrentie aanwezig zou zijn, naar verwachting minder middelen overhouden om aan te wenden voor de aankoop van andere voor de consument attractieve programma's. Alleen de deelnemers aan de Regeling profiteren financieel van de verkoopregeling.

#### *Onmisbaarheid van de regeling*

81 De KNVB heeft gesteld dat de

Regeling onmisbaar is teneinde een competitieoverzicht te kunnen tonen, in de vorm van uitzending van de totaliteit van de samenvattingen (door uitzending van de samenvattingen of delen daarvan of door uitzending van fragmenten van maximaal 90 seconden). Allereerst is van belang om vast te stellen dat de Regeling, waarvoor ontweyng wordt verzocht hierop strikt genomen niet is gericht. De Regeling is gemaakt teneinde de collectieve verkoop door de KNVB van aan de thuis spelende clubs toebehorende uitzendrechten op de samenvattingen civielrechtelijk mogelijk te maken, ten opzichte van deze clubs. De Regeling geeft echter de KNVB de mogelijkheid om namens haar leden de uitzendrechten op de samenvattingen te verkopen aan één of meer derden. De Regeling bepaalt niets ten aanzien van het doel van de verkoop en de wijze van verkoop (al dan niet in pakketten). De Regeling laat toe dat de individuele uitzendrechten aan meerdere zendgemachtigden exclusief dan wel niet-exclusief en versnipperd worden verkocht.

82 Ik ben van mening dat de KNVB niet heeft aangetoond dat de Regeling onmisbaar is om het door haar beoogde doel te realiseren. Collectieve verkoop van de televisierechten betrekking hebbende op de samenvattingen is niet noodzakelijk teneinde een zendgemachtigde in staat te stellen om alle samenvattingen te bemachtigen, zodat deze een competitieoverzicht kan tonen. Een zendgemachtigde kan immers trachten de individuele rechten op de samenvattingen te verwerven door direct met de voetbalclubs te onderhandelen. Er zijn voorts minder vergaande regelingen denkbaar dan de voorliggende prijsregeling die kunnen voorkomen dat er een situatie ontstaat de kijker op hetzelfde moment op verschillende netten, samenvattingen zou moeten bekijken. Ook thans al wordt in de contracten met de zendgemachtigde bedongen dat het tijdstip van uitzending zoveel mogelijk moet worden afgestemd met de zendgemachtigde die de televisierechten heeft verworven voor de samenvattingen van de andere competitie.

83 Indien de zendgemachtigde er in slaagt slechts een deel van de samenvattingen te verwerven van de in de competitie gespeelde wedstrijden, kan de zendgemachtigde voorts nog trachten de voor hem nog ontbrekende rechten

alsnog te verkrijgen door middel van sublicenties, zodat hij het beoogde 'competitie-overzicht' kan tonen. Het is voorts de vraag of een zendgemachtigde over alle rechten op de samenvattingen dient te beschikken, en wil beschikken, teneinde een overzicht te kunnen geven van het verloop van de competitie. Ook thans doet zich, zoals hierboven reeds aangegeven, de situatie voor dat bijvoorbeeld de NOS in elk van haar meerdere wekelijkse uitzendingen slechts een deel van de verworven samenvattingen en/of fragmenten toont, en voor het overige zich beperkt tot het tonen van een staatje met de stand van de clubs binnen de competitie op dat moment. Enkele jaren geleden was de situatie zo dat er een competitie-overzicht werd getoond door alleen bepaalde samenvattingen en/of fragmenten uit te zenden en af te sluiten met een overzicht van de uitslagen van de niet getoonde wedstrijden.

84 Evenmin valt in te zien waarom het noodzakelijk is voor het beoogde doel dat de Regeling een privatieve werking heeft; met andere woorden waarom de clubs het recht om de televisierechten op de samenvattingen te exploiteren aan de KNVB moeten overdragen voor het eerste etmaal na de gespeelde competitiewedstrijden van de desbetreffende speelronde.

85 De stelling van de KNVB dat de Regeling noodzakelijk zou zijn wegens 'de aard van het product' wordt evenmin onderschreven. Zoals eerder overwogen, verkoopt en levert de KNVB niet één product maar de optelsom van meerdere individuele televisierechten voor samenvattingen.

86 Aldus is niet voldaan aan het criterium dat de Regeling onmisbaar en proportioneel is om de beweerde voordelen (het tonen van een competitie-overzicht) te bereiken.

#### *Uitschakelen van de mededinging*

87 De Regeling geeft de deelnemers de mogelijkheid om voor een wezenlijk deel van de betrokken producten (televisierechten op professioneel Nederlands competitievoetbal) de mededinging uit te schakelen. Het onderdeel samenvattingen vormt immers een wezenlijk bestanddeel van de relevante markt. Op dit deel van de markt is geen concurrentie aanwezig. Alle aanbieders van samenvattingen van professioneel Nederlands competitievoetbal zijn bij de Regeling betrokken.

88 De stelling van de KNVB dat er een

aparte markt zou zijn voor het product 'competitie-overzicht' wordt niet onderschreven indien het gaat om het vaststellen van de relevante markt voor het onderhavige ontheffingsverzoek. In dit kader wordt verwezen naar hetgeen terzake hierboven reeds is overwogen.

#### *Andere overwegingen van algemeen belang*

89 De KNVB heeft haar ontheffingsverzoek gemotiveerd met een beroep op het algemeen belang. Mede met het oog hierop ben ik, met inachtneming van de kabinetsnota 'Wat sport beweegt' van november 1996, nagegaan of er ook andere overwegingen van algemeen belang kunnen zijn - de KNVB noemt ze niet - die voor de beoordeling van het onderhavige ontheffingsverzoek als relevant moeten worden aangemerkt.

90 Ik meen dat niet voorbijgegaan kan worden aan het feit dat de concept-Regeling reeds door de KNVB is uitgevoerd. Dit hangt samen met het feit dat na de val van Sport7 de televisierechten binnen een kort tijdsbestek opnieuw verkocht moesten worden. Hiervan heb ik de Tweede Kamer bij brief van 23 januari 1997 op de hoogte gesteld. De gesloten overeenkomsten met de NOS en SBS6 inzake het uitzenden van samenvattingen en fragmenten van wedstrijden uit de Eredivisie respectievelijk de Eerste Divisie zijn daarvan het resultaat.

91 Indien ik het ontheffingsverzoek nu zou weigeren, zou dat aanleiding kunnen geven tot onduidelijkheden over de juridische status en/of tot herziening van de overeenkomsten met de NOS en met SBS6. Daardoor zouden de uitzendingen van de samenvattingen respectievelijk de tijdstippen waarop deze uitzendingen plaatsvinden (voor het lopende voetbalseizoen) onzeker kunnen worden. De ervaringen met Sport7 hebben geleerd dat dergelijke onzekerheden kunnen leiden tot een forse vermindering van het aantal televisiekijkers naar voetbalwedstrijden. Mede met het oog op de reeds genoemde kabinetsnota, waarin wordt uitgesproken dat media-uitingen van sportwedstrijden breed toegankelijk moeten blijven, acht ik een dergelijk effect niet gewenst.

92 Het lijkt mij daarom verstandig partijen een redelijke tijd te gunnen om zich voor te bereiden op een situatie waarbij de Regeling niet meer van toepassing zal zijn. Ik zou er geen principieel bezwaar tegen hebben om de

overgangstermijn te laten samenvallen met de termijn van de lopende contracten met NOS en SBS6. Dit is echter niet mogelijk omdat een ontheffing slechts kan worden gegeven tot maximaal het moment waarop het Besluit expireert. Het Besluit expireert per 1 juli 1998. In verband hiermee ben ik voornemens een tijdelijke ontheffing te verlenen tot 1 juli 1998. Alsdan zal in ieder geval de huidige competitieronde zijn afgerond. Ik meen dat deze periode ook voldoende moet zijn voor de betrokken partijen om zich op de nieuwe situatie te kunnen instellen.

#### **Conclusie**

93 Concluderend meen ik dat de Regeling waarvoor de KNVB ontheffing heeft gevraagd niet voldoet aan de ontheffingscriteria zoals neergelegd in artikel 85 lid 3 EG-Verdrag. De door de KNVB gestelde verbetering van de productie of distributie acht ik niet aanwezig. Evenmin komen de voordelen van de Regeling, voor zover al aanwezig, ten goede aan de consument. De Regeling heeft er niet toe geleid dat een competitieoverzicht in één programma, zoals door de KNVB beoogd, wordt getoond. De Regeling is evenmin noodzakelijk en proportioneel voor het bereiken van het beoogde doel. De Regeling voorkomt reële prijsvorming en leidt tot verstarring van de markt. De nadelige effecten tengevolge van het ontbreken van concurrentie aan de aanbodzijde zullen uiteindelijk worden afgewenteld op de consument. Het in één keer beëindigen van de Regeling zou echter tot ongewenste schok-effecten kunnen leiden. Ik stel mij daarom een overgangsperiode voor waarbinnen de markt zich kan voorbereiden op een nieuwe situatie waarin de collectieve verkoop van de televisierechten op samenvattingen Eredivisie en Eerste Divisie niet meer is toegestaan. Dit betekent dat ik voornemens ben ten aanzien van de Regeling, zoals die is uitgevoerd en onderwerp is van het onderhavige ontheffingsverzoek, om bovengenoemde overgangsreden, een ontheffing van het Besluit te verlenen tot 1 juli 1998.

#### **ADVIES COMMISSIE ECONOMISCHE MEDEDINGING**

94 Op 18 december 1997 heeft de Commissie economische mededinging haar advies aan mij uitgebracht. Het oordeel

van de Commissie en haar conclusie zijn hieronder weergegeven.

#### Oordeel van de Commissie

95 De Commissie is het eens met de adviesaanvraag dat de voetbalclubs in de Eredivisie en Eerste Divisie ondernemers zijn in de zin van artikel 1 lid 1 van de Wet economische mededinging. De Commissie beschouwt de KNVB als een vereniging van ondernemers of als zij zelf economisch actief is als een ondernemer. De Regeling waarvoor, zij het subsidiair, ontheffing wordt verzocht, beoogt het mogelijk te maken dat de samenvattingen en fragmenten van voetbalwedstrijden in de Eredivisie en Eerste Divisie collectief op de markt worden gebracht. In de adviesaanvraag wordt opgemerkt dat voor een mededingingspolitiek oordeel cruciaal is het antwoord op de vraag wie de gemachtigde is ten aanzien van de televisierechten van competitiewedstrijden (de rechtenvraag). De adviesaanvraag neemt als uitgangspunt dat deze televisierechten toekomen aan de thuis spelende clubs. Als motivering wordt o.a. verwezen naar de tussenuitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam van 8 november 1996, waarin is overwogen dat aan de statutaire en reglementsbepalingen van de KNVB (zoals deze destijds luiden) blijktbaar de gedachte ten grondslag heeft gelegen dat de televisierechten in beginsel aan de thuis spelende clubs toekomen. Ook het Kammergericht te Berlijn heeft zich over de rechtenvraag uitgesproken door de beslissing van het Bundeskartellamt te bevestigen dat de uitzendrechten in beginsel toekomen aan de thuis spelende clubs. \*) \*\*) De Britse kartelautoriteit (OY ce of Fair Trading) heeft zich eveneens in deze zin uitgelaten.

*\*) Het Bundesgerichtshof heeft inmiddels uitspraak gedaan op 11 december 1997 en daar de uitspraak van het Kammergericht bevestigd. (Zie Mitteilung der Pressestelle nr. 92/1997)*

*\*\*) Volgens persberichten (De Standaard 13/14 december 1997) zal het Vlaamse parlement zich begin januari 1998 uitspreken over een voorstel van decreet houdende regeling van het recht op vrije nieuwsgaring en de uitzending van korte berichtgeving door de omroepen (Bron: Vlaamse Raad stuk 82 (BZ 1995) Nr. 1). In dit voorstel van decreet is ook een regeling opgenomen over vrije nieuwsgaring van voetbalrechten.*

96 Met betrekking tot de rechtenvraag wil de Commissie het volgende onder de aandacht brengen. Tijdens de hoorzitting is de Commissie gebleken dat de KNVB (nog) geen stappen heeft ondernomen om in een bodemprocedure te komen tot een onherroepelijke rechterlijke uitspraak over de vraag wie rechthebbende is van de televisierechten. Door de KNVB is tijdens de hoorzitting opgemerkt dat een commissie is ingesteld, waarin de KNVB en de clubs zitting hebben, die zal trachten te definiëren waar de rechten liggen. Ook al zou deze commissie tot een eensluidend standpunt komen zou dat nog geen werking hebben tegenover derden. De KNVB heeft het overigens tijdens de hoorzitting niettegenstaande de instelling van deze commissie, doen voorkomen alsof de vraag wie rechthebbende van de TV-rechten is, geen principiële punt van geschil is tussen de clubs. Uit de interventie van Feyenoord bleek dat dit geenszins het geval is en dat Feyenoord slechts bij wijze van tijdelijk compromis bereid is te accepteren dat de KNVB voor wat betreft de uitzendrechten van samenvattingen exclusieve bevoegdheden claimt voor zover de Minister van Economische Zaken bereid is voor de desbetreffende reglementaire bepalingen ontheffing van het kartelverbod te verlenen.

97 De Commissie is van oordeel dat indien men ervan uitgaat dat de uitzendrechten bij de clubs liggen het niet twijfelachtig is dat de Regeling een mededingingsregeling is als bedoeld in artikel 1 van het Besluit horizontale prijsbinding. De met name door de raadsman van de Nos naar voren gebrachte mening dat de omstandigheid dat clubs elkaar in competitieverband nodig hebben maakt dat zij 'strict genomen geen concurrenten van elkaar zijn' \*) en artikel 1 van het Besluit horizontale prijsbinding daarom niet zou gelden, deelt zij niet: zelfs indien e.e.a. juist zou zijn is de werking van artikel 1 niet tot zuivere horizontale prijsafspraken beperkt.

*\*) zie blz. 4 van betoog van de NOS (bijlage 2 bij advies)*

98 Krachtens de toelichting op het Besluit wordt bij het ontheffingenbeleid bezien of een horizontale prijsregeling noodzakelijk is ter realisering van bepaalde voordelen uit een oogpunt van algemeen belang, die ruimschoots opwegen tegen de aan een horizontale

prijsregeling inherente bezwaren. Wat de voorwaarden betreft, aldus de toelichting, moet worden gedacht aan de in artikel 85, 3e lid van het EG-verdrag genoemde positieve voorwaarden voor ontheffing van het verbod van artikel 85, eerste lid van het verdrag, te weten verbetering van de productie of distributie of van de technische of economische vooruitgang (eerste voorwaarde) mits een billijk aandeel van de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt (tweede voorwaarde). Voorts mag de horizontale prijsregeling de betrokken ondernemers geen beperkingen opleggen, die voor het bereiken van de beoogde doelstellingen niet onmisbaar zijn (derde voorwaarde). De vierde voorwaarde luidt dat de regeling de betrokken ondernemers niet de mogelijkheid mag geven voor een wezenlijk deel van de producten de mededinging uit te schakelen.

99 In de adviesaanvraag is beargumenteerd dat de Regeling aan geen enkele voorwaarde van artikel 85 lid 3 voldoet. Vervolgens is nagegaan of er ook andere overwegingen van algemeen belang kunnen zijn - de KNVB noemt deze niet - die voor de beoordeling van het ontheffingsverzoek als relevant moeten worden aangemerkt. In dit verband is overwogen dat:

- de Regeling na de val van Sport 7 door de KNVB is ingevoerd;
- het geen ontheffing verlenen tot onduidelijkheden leidt over de juridische status en/of tot herziening van de overeenkomsten met de NOS en SBS6 met alle gevolgen van dien, waarbij verwezen wordt naar de ervaringen met Sport 7;

- het verstandig is partijen een redelijke tijd te gunnen om zich voor te bereiden op een situatie waarbij de Regeling niet meer van toepassing zal zijn.

Op basis van deze nadere overwegingen wordt het voornemen uitgesproken de KNVB ontheffing te verlenen tot 1 juli 1998 (de expiratiedatum van het Besluit horizontale prijsbinding) voor de Regeling, zoals die is uitgevoerd en onderwerp is van het ontheffingsverzoek.

100 De Commissie merkt over deze vier voorwaarden het volgende op. Wat de Commissie ook van de vervulling van de eerste 3 voorwaarden vindt, aan de 4e voorwaarde is niet voldaan, omdat voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de concurrentie is uitgeschakeld. De uitzendrechten van samenvattingen van wedstrijden in de Ere Divisie en Eerste Divisie met betrek-

king waartoe de KNVB exclusiviteit voor zich opeist, vormen immers een wezenlijk deel als boven bedoeld. De Regeling voldoet dan ook, naar het oordeel van de Commissie, niet aan alle voorwaarden van artikel 85, lid 3.

101 De meerderheid van de Commissie is van mening dat het niet tot haar taak behoort zich te buigen over de rechtenvraag. Zij beperkt zich in haar advies tot de toetsing aan het begrip algemeen belang, gerelateerd aan de criteria van artikel 85 lid 3 EG.

102 Nu de Regeling niet aan alle voorwaarden van artikel 85 lid 3 voldoet, is de meerderheid van de Commissie van mening dat zij niet voor een ontheffing, ook niet voor een tijdelijke, in aanmerking komt. De omstandigheid dat het weigeren van ontheffing tot een tijdelijk onoverzichtelijke situatie zou kunnen leiden, brengt haar niet tot een ander oordeel. Voor dit deel van de Commissie is doorslaggevend dat de Commissie zich bij het uitbrengen van adviezen over horizontale prijsbinding in de afgelopen jaren gehouden heeft aan een strikte toepassing van genoemde voorwaarden. Als niet aan alle voorwaarden was voldaan, dan luidde het advies dat geen ontheffing diende te worden verleend.

103 Enkele leden van de Commissie zijn met de Minister van mening dat voor de Regeling een ontheffing zou moeten worden verleend tot 1 juli 1998, vervaldatum van het Besluit horizontale prijsbinding. Naar hun mening is gezien de onopgeloste vóórvraag omtrent de gerechtigheid met betrekking tot de uitzendrechten voorshands voorzichtigheid geboden: noch de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam (die uitsluitend berust op uitleg van inmiddels vervangen reglementaire bepalingen van de KNVB), noch de Duitse uitspraken (die erop zijn gebaseerd dat de UEFA-reglementen zelf bepalen dat de thuis spelende clubs en niet de DFB de organisatorische en financiële verantwoordelijkheid bij UEFA-Cupwedstrijden dragen) geven te dezen enig duidelijk houvast. Met een dergelijke cruciale doch onopgeloste vóórvraag heeft de Commissie bij haar adviezen nog niet eerder van doen gehad. Wel merken deze leden op dat naarmate de KNVB langer nalaat haar standpunt aan de civiele rechter voor te leggen de overtuigingskracht van dat standpunt afneemt.

104 Verder pleit ook het debacle dat de bedrijfstak reeds t.g.v. Sport 7 heeft doorgemaakt voor een overgangperiode waarbinnen de KNVB zonder een chaotische tussentijd in noodzakelijk overleg met de verschillende betrokkenen een alternatief kan opstellen. Het is onder deze omstandigheden zaak om van de speling met betrekking tot strikte vervulling van alle voorwaarden van artikel 85 lid 3 die de toetsingsnorm 'indien het algemeen dit vereist' toelaat, gebruik te maken. Aangezien de toetsingsnorm per 1 juli 1998 verdwijnt dient de ontheffing anders dan de KNVB bepleit slechts tot die datum te worden verleend.

#### **Conclusie Commissie**

Een meerderheid van de Commissie adviseert het verzoek om ontheffing af te wijzen;

Enkele leden van de Commissie adviseren een ontheffing te verlenen tot 1 juli 1998.

#### **BEOORDELING ADVIES COMMISSIE ECONOMISCHE MEDEDINGING**

106 Unaniem is de Commissie met mijn van oordeel dat de Regeling niet voldoet aan alle in artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag genoemde criteria. De Commissie heeft vastgesteld dat de Regeling tot gevolg heeft dat een wezenlijk deel van de concurrentie op de relevante markt wordt uitgeschakeld, hetgeen betekent dat aan het vierde criterium als bedoeld in vermeld verdragsartikel niet wordt voldaan.

Over de toetsing van de Regeling aan de andere drie criteria heeft de Commissie geacht zich dan ook niet te hoeven uitspreken om tot haar oordeel te kunnen komen.

107 Een meerderheid van de Commissie is van oordeel dat geen ontheffing moet worden gegeven, ook niet bij wijze van overgangsvoorziening. Daarbij is in aanmerking genomen dat de Commissie zich bij haar adviezen steeds heeft gehouden aan een strikte toepassing van de criteria als bedoeld in artikel 85, derde lid van het EG-Verdrag. Dit deel van de Commissie weersprekt echter niet dat het verlenen van een (tijdelijke) ontheffing op andere gronden dan de vervulling van de criteria van artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag mogelijk is.

108 Een minderheid van de Commissie adviseert tot het verlenen van een tijdelijke ontheffing tot 1 juli 1998. Dit deel van de Commissie meent dat het begrip algemeen belang onder bijzondere omstandigheden een iets ruimer toetsingskader kan bieden dan de cumulatieve voorwaarden van artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag en dat van deze ruimte bij het onderhavige ontheftingsverzoek gebruik zou moeten worden gemaakt.

109 Met dit deel van de Commissie ben ik van mening dat het begrip algemeen belang onder omstandigheden ruimte laat voor het verlenen van een tijdelijke ontheffing, alhoewel niet voldaan wordt aan de cumulatieve voorwaarden zoals neergelegd in artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag. Uit de nota van toelichting bij het Besluit blijkt dat bij de invulling van het criterium 'algemeen belang' gedacht moet worden aan de criteria van artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag. Dit betekent dat het criterium 'algemeen belang' niet gelijk staat aan de criteria van artikel 85, derde lid, van het EG-Verdrag, zodat ruimte is om op basis van andere criteria dan die van artikel 85 EG-Verdrag een ontheffing te verlenen.

110 Alles overziende ben ik van oordeel dat om de redenen zoals genoemd in mijn adviesaanvraag aan de Commissie en weergegeven in paragraaf 93 van deze beschikking een tijdelijke ontheffing gegeven moet worden.

#### **BESLUIT**

111 Gelet op het voorgaande heb ik, in overeenstemming met de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, besloten de aanvraag van de KNVB om ontheffing van het bepaalde in artikel 1 van het Besluit horizontale prijsbinding in te willigen bij wijze van overgangsvoorziening. De ontheffing van het verbod van artikel 1 van het Besluit wordt verleend tot 1 juli 1998.

112 Deze beschikking is, ingevolge artikel 12, vierde lid, van de Wem, niet van kracht zolang niet twee maanden zijn verlopen na de dag van haar bekendmaking in de Staatscourant.

113 Volledigheidshalve wijs ik erop dat het verlenen van een dergelijke tijdelijke ontheffing uitsluitend gebaseerd wordt op het nationale mededingingsrecht en alleen wordt gegeven onder de voorwaarde dat de ontheffing vervalt indien

---

en voor zover de Europese Commissie de Regeling in strijd acht met het EG-Verdrag.

*De Minister van Economische Zaken,  
voor deze:*

*N. van Hulst, plv. directeur-generaal van  
Economische Structuur.*

<sup>1</sup> Het Bundesgerichtshof heeft inmiddels uitspraak gedaan op 11 december 1997 en daarbij de uitspraak van het Kammergericht bevestigd.

Tegen dit Besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na de dag van verzending van dit besluit een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij het Ministerie van Economische Zaken, Directie Wetgeving en andere Juridische Aangelegenheden, Postbus 20101, 2500 EC 's-Gravenhage. Dit besluit is verzonden op de in aanhef van deze brief vermelde datum.