

cember 2020. Gedurende deze periode zal een prestatieovereenkomst gelden als bedoeld in artikel 2.22 van de Mediawet. Tevens zijn voorbereidingen getroffen voor het verlenen van een goedkeuring krachtens artikel 2.21 Mediawet ten behoeve van nieuwe mediadiensten van NPO. Omdat commerciële partijen zouden kunnen klagen over marktverstoring is besloten tot een uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Het ontwerpbesluit van de staatssecretaris van OCW is op 2 juni 2010 in samengevatte vorm gepubliceerd in de Staatscourant, waarna belanghebbenden zes weken de tijd kregen hun zienswijzen naar voren te brengen (*Stcrt.* 2010, nr. 10477, 7 juli 2010, *Kamerstukken II*, 2009/10, 32123 VIII, nr. 137 en *Stcrt.* 2010, nr. 8218, 2 juni 2010).

Wat betreft de toekomst van de publieke omroep op langere termijn heeft een consultatieprocedure plaats gevonden. In een brief d.d. 10 juni 2010 deed de staatssecretaris van OCW daarvan verslag. De brief schetst verschillende opties, maar het maken van keuzes is overgelaten aan het volgende kabinet (*Kamerstukken II*, 2009/10, 32033, nr. 4).

Dezelfde terughoudendheid vinden we in een brief van de staatssecretaris van OCW d.d. 21 juni 2010 over een eventuele modernisering van de Tijdelijke wet mediaconcentraties. Zoals eerder besproken in deze kroniek, is de werkingsduur van de tijdelijke wet eind vorig jaar verlengd tot 1 januari 2012 (*Katern* 114, p. 6403). Het indertijd aan de Tweede Kamer toegezegde onderzoek heeft zich gericht op twee onderwerpen: een analyse van buitenlandse regelingen en de mogelijkheid om ook internet te laten vallen onder de reikwijdte van de wet. Wat betreft dit laatste punt schrijft de staatssecretaris dat de redenen om internetactiviteiten buiten beschouwing te laten, nog steeds relevant zijn. De vraag of de Tijdelijke wet moet worden ingetrokken dan wel versoepeld wordt uitvoerig besproken, maar niet beantwoord. Samen met de minister van Economische Zaken is de staatssecretaris van OCW van mening dat dit geen zaak is voor een demissionair kabinet. (*Kamerstukken II*, 2009/10, 32123 VIII, nr. 136).

In het publicatieblad van de Europese Unie is een geconsolideerde versie verschenen van de richtlijn Audiovisuele Media Diensten. De omslachtige nummering van artikelen is vereenvoudigd, zodat bijvoorbeeld 'artikel 3 duodecies' voortaan 'artikel 15' heet. (Richtlijn 2010/13/EU van het Europees Parlement en de Raad d.d. 10 maart 2010, *PbEU* 15 april 2010, L 95/1).

### Rechtspraak

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State deed op 12 mei 2010 uitspraak in een geschil tussen kabelexploitant Ziggo en het Commissariaat voor de Media. Het Commissariaat had een boete opgelegd aan Ziggo omdat deze zonder geldige reden geen gevolg had gegeven aan het advies van de programmaraad in Amstelveen om de uitzendingen van de Concertzender via de plaatselijke kabel door te geven. Kernvraag was of de Concertzender, een themakanaal van NPO, een 'radioprogramma' verzorgt in de zin van artikel 1 van de oude Mediawet. Volgens Ziggo is de Concertzender een webstation dat via internet datapakketjes doorgeeft. Daardoor zou sprake zijn van een datadienst en niet van een omroepdienst.

## MEDIARECHT

AAK20106512

A.W. Hins

### Regelgeving en beleid

Op 27 april 2010 zond de staatssecretaris van OCW, mevrouw J.M. van Bijsterveldt-Vliegenthart, een notitie aan de Tweede Kamer over de resultaten van het overleg met de Europese Commissie inzake de publieke omroep. In de brief staat dat de Commissie op 18 januari 2010 een positief besluit heeft genomen over de verenigbaarheid van de Mediawet met de EU-regels inzake staatssteun. De staatssecretaris bespreekt vervolgens de Omroepmededeling van de Commissie uit 2009, het concessiebeleidsplan van de stichting Nederlandse Publieke Omroep (NPO), de prestatieovereenkomst met deze stichting en de komst van nieuwe mediadiensten. In de brief wordt ten slotte aandacht besteed aan programmabladen, de verplichte doorgifte van publieke programma's via de kabel en een procedure die de Nederlandse regering in 2006 heeft aangespannen bij het Gerecht van de Europese Unie. (*Kamerstukken II*, 2009/10, 21501-34, nr. 142).

Bij koninklijk besluit van 25 juni 2010 is een tienjarige concessie verleend aan de stichting NPO. De concessie, die gebaseerd is op artikel 2.19 van de Mediawet, is in werking getreden op 1 september 2010 en zal gelden tot en met 31 de-

De Afdeling oordeelt echter anders. Onder verwijzing naar de jurisprudentie van het Hof van Justitie overweegt de Afdeling dat de Nederlandse wetgeving inzake de verplichte doorgifte van programma's moet worden uitgelegd in het licht van artikel 31 van de Universeledienstrichtlijn van de EU. Technische criteria zijn daarbij niet doorslaggevend. Door de nadruk op het belang van een richtlijnconforme interpretatie is deze uitspraak ook relevant voor de uitleg van de huidige Mediawet, die in artikel 6.20 juncto artikel 1.1 spreekt van 'programma-aanbod'.

Hoewel de kabelexploitant op dit punt geen gelijk kreeg, is het hoger beroep wel gegrond. Het Commissariaat had zijn boetesluit zorgvuldiger moeten voorbereiden. Zo had Ziggo eerder de gelegenheid moeten krijgen aan te tonen welke nadelige consequenties het opvolgen van het advies van de programmaraad zou hebben. Ook klaagt Ziggo er terecht over dat de programmaraad ten tijde van het advies minder dan zeven leden had, waardoor het advies niet rechtsgeldig was. Inder tijd was het minimumaantal van zeven leden voorgeschreven in artikel 82m (oud) van de Mediawet, tegenwoordig in artikel 6.16 van de Mediawet (ABRvS 12 mei 2010, Ziggo t. Commissariaat voor de Media, LJN: BM4162).

Eveneens op 12 mei 2010 besliste de voorzieningenrechter van de Utrechtse rechtbank in een civiel kort geding over het recht van regionale omroepen om televisieflitsen van maximaal 90 seconden uit te zenden van voetbalwedstrijden uit de eredivisie. De regionale omroepen meenden dat recht te hebben op grond van de flitsenregeling in artikel 5.4 van de Mediawet, terwijl Eredivisie C.V. en Eredivisie Media & Marketing C.V. dat standpunt betwistten met een beroep op de Auteurswet en de Wet Naburige rechten. Laatstgenoemde partij exploiteert een televisiekanaal waarop de wedstrijden integraal te volgen zijn.

Ook in deze procedure is het EU-recht van belang, omdat een flitsenregeling is voorgeschreven door de EU-richtlijn Audiovisuele Media Diensten. Daarnaast speelt de Auteursrecht-richtlijn een rol. Onder verwijzing naar beide richtlijnen oordeelt de voorzieningenrechter dat artikel 5.4 van de Mediawet een 'toegangsregeling' tot videomateriaal behelst, maar geen recht om de beelden uit te zenden zonder toestemming van de maker. De regionale omroepen kunnen zich niet beroepen op de uitzonderingen, neergelegd in de artikelen 15, 15a en 16a van de Auteurswet. Door deze uitspraak dreigt artikel 5.4 van de Mediawet een lege huls te worden. Denkbaar is dat in de bodemprocedure prejudiciële vragen zullen worden gesteld over de verhouding tussen de richtlijn Audiovisuele Media-diensten en de Auteursrecht-richtlijn (Vzr. Rb. Utrecht 12 mei 2010, Stichting ROOS c.s. t. Eredivisie C.V. en Eredivisie Media & Marketing C.V., LJN: BM4200).

#### Literatuur

- Dirk Voorhoof, 'Het Europese "First Amendment": de Straatsburgse jurisprudentie over artikel 10 EVRM' (twee delen), *Mediaforum* 2010-4, p. 106-116 en *Mediaforum* 2010-6, p. 186-201;
- Tarlach McGonagle en Kim de Beer, 'A brave new world? Een kritische blik op het nieuwe mediabeleid van de Raad van Europa', *Mediaforum* 2010-5, p. 146-156;

- Bart van der Sloot, 'De verantwoordelijkheid voorbij: de ISP als verlengstuk van de overheid', *Mediaforum* 2010-5, p. 157-161;
- Wouter Hins, Marga Groothuis en Chris Wiersma, *Persvrijheidsmonitor Nederland 2009*, Diemen: AMB 2010.