

**MEDIARECHT**

AAK20116812

A.W. Hins

**Regelgeving en beleid**

In de vorige aflevering werd een brief genoemd die de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap op 17 juni 2011 aan de Tweede Kamer stuurde over het media-beleid. De minister zette daarin uiteen hoe zij uitvoering wil geven aan de afspraken in het regeerakkoord over de publieke mediadienst (*KwartaalSignaal* 120, p. 6748).

Als volgende stap heeft de regering op 28 september 2011 een wetsvoorstel ingediend tot wijziging van de Mediawet 'in verband met aanpassing van de rijksmediabijdrage, beëindiging van de wettelijke taken van de Stichting Radio Nederland Wereldomroep en aanpassingen van meer technische aard'. In de Memorie van toelichting is te lezen dat een tweede en omvangrijker wetsvoorstel de organisatie van de publieke mediadienst vanaf 1 januari 2016 zal regelen.

Belangrijk in het huidige wetsvoorstel zijn de voorgestelde bezuiniging van meer dan 200 miljoen euro per jaar op de rijksmediabijdrage en het schrappen van alle artikelen inzake de Stichting Radio Nederland Wereldomroep. De meeste van haar taken zullen worden overgenomen door andere instellingen. In beginsel zal de stichting blijven bestaan om te 'voorzien in onafhankelijke informatie in landen met een informatieachterstand'. Dat zal echter gebeuren zonder wettelijke waarborgen voor de onafhankelijkheid en met een gewone subsidie van het ministerie van Buitenlandse Zaken. De Afdeling advisering van de Raad van State maakte daar een waarschuwend opmerking over, maar dat heeft niet geleid tot een aanpassing van het wetsvoorstel (*Kamerstukken II*, 2011/12, 33 019, nr. 1-4).

Op basis van de EU-Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten en de omzetting daarvan in de Nederlandse Mediawet moet het Commissariaat voor de Media toezicht houden op audiovisuele mediadiensten die 'op aanvraag' worden verricht. Twee jaar geleden werd al voorspeld dat er nog veel discussie zou komen over de vraag welke interactieve diensten precies onder het toezicht moeten vallen (*Katern* 114, p. 6402). Die discussies zijn nu afgerond. Het Commissariaat voor de Media heeft op 22 september 2011

beleidsregels vastgesteld die nadere criteria bevatten voor het begrip 'commerciële mediadienst op aanvraag' als bedoeld in artikel 3.29a van de Mediawet. Aanbieders die aan de criteria beantwoorden, moeten zich niet alleen aan inhoudelijke voorschriften houden, maar zijn op grond van artikel 3.30 van de Mediawet ook kosten voor het toezicht verschuldigd. (*Stcrt.* 11 oktober 2011, nr. 18039).

**Rechtspraak**

Het Hof van Justitie van de Europese Unie wees op 22 september 2011 een arrest naar aanleiding van juridische vragen over de betekenis van artikel 2bis (oud) en 22bis (oud) van de voormalige EU-Televisierichtlijn. Artikel 2bis schreef voor dat lidstaten niet de ontvangst en de doorgifte van programma's uit andere lidstaten mogen belemmeren om redenen die binnen de door de richtlijn gecoördineerde gebieden vallen. Met andere woorden: zij moeten vertrouwen op de controle die de autoriteiten in het land van uitzending al uitgevoerd hebben ter naleving van de richtlijn. Een voorbeeld van een gecoördineerd gebied is de bestrijding van discriminatie, zoals geregeld in artikel 22bis (oud). Lidstaten moeten ervoor zorgen dat vanuit hun land geen programma's worden uitgezonden die aanzetten tot haat op grond van ras, geslacht, godsdienst of nationaliteit. Inmiddels is de Televisierichtlijn vervangen door de Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten (Mediarichtlijn). Het oude artikel 2bis komt overeen met het huidige artikel 3 van de Mediarichtlijn en het oude artikel 22bis met het huidige artikel 6 van de Mediarichtlijn.

Wat waren de feiten? In Denemarken was een televisieomroep gevestigd die Duitstalige programma's uitzond met een zekere sympathie voor de Koerdische afscheidingsbeweging PKK. Door de Europese Unie is de PKK aangemerkt als een terroristische organisatie. Turkije had er bij Denemarken op aangedrongen de omroep het zwijgen op te leggen, maar de Deense autoriteiten hadden geoordeeld dat geen sprake was van het aanzetten tot haat. Het ministerie van Binnenlandse Zaken in Duitsland dacht daar anders over en besloot op grond van een nationale wet tegen terroristische verenigingen een activiteitenverbod uit te vaardigen. Het Duitse Bundesverwaltungsgericht wilde weten of een dergelijk activiteitenverbod in strijd is met artikel 2bis (oud) van de Televisierichtlijn.

Het antwoord van het Hof is ontkennend. Onder verwijzing naar het arrest *De Agostini* uit 1997 stelt het Hof vast dat de Televisierichtlijn slechts een beperkte harmonisatie voorschrijft. Het eigenlijke doorgeven van televisieprogramma's uit Denemarken mag niet worden belemmerd, maar begeleidend activiteiten zijn iets anders. Zo mogen worden verboden: de productie van programmaonderdelen op Duits grondgebied, de organisatie van openbare evenementen waarbij uitzendingen aan een publiek worden vertoond en andere vormen van ondersteuning. In twijfelgevallen zal de nationale rechter moeten nagaan of het activiteitenverbod het 'eigenlijke doorgeven' belemmert, want dat zou in strijd zijn met artikel 2bis (oud) Televisierichtlijn en artikel 3 van de huidige Mediaricht-

lijn (HvJ EU 22 september 2011, C-244/10 en C-245/10, *Mesopotamia Broadcast en Roj TV*).

Ook de Nederlandse rechter moest zich buigen over het recht van de Europese Unie inzake de media. De procedure had betrekking op een besluit van de minister van OCW om in te stemmen met enkele nieuwe aanbodkanalen van de Nederlandse Publieke Omroep. De instemming, die is voorgeschreven in artikel 2.21 van de Mediawet, stuitte op bezwaren van commerciële media. Zij meenden dat sprake was van ongeoorloofde staatssteun in de zin van artikel 107 van het EU-Werkingsverdrag. Op 24 december 2010 had de rechtbank te Amsterdam hun beroepen gegrond verklaard. Een belangrijke overweging was dat de minister had nagelaten zelfstandig te onderzoeken welke negatieve effecten de instemming zou hebben op de marktverhoudingen. Het louter doorlopen van een uniforme openbare voorbereidingsprocedure krachtens afdeling 3.4 van de Awb zou geen 'ex ante markttoets' opleveren zoals vereist door de Europese Commissie (*KwartaalSignaal* 118, p. 6621).

In hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State voerde de minister van OCW met succes aan dat hij niet verplicht was zelfstandig alle risico's te onderzoeken. Na een analyse van de beschikking van de Europese Commissie uit 2010, waarmee besloten werd een procedure tegen Nederland te stoppen, oordeelt de Afdeling dat de minister inderdaad kon volstaan met het onderzoeken van de argumenten die de belanghebbenden in hun zienswijzen naar voren hadden gebracht. De uitspraak van de rechtbank werd daarom vernietigd (ABRvS 14 september 2011, LJN: BS8847, *VESTRA e.a.*).

### Literatuur

- F.J. van Ommeren, W. den Ouden & C.J. Wolswinkel, 'Schaarse publieke rechten. Wat Bard, Betfair en BNR met elkaar gemeen hebben', *NJB* 2011, nr. 28, p. 1858-186;
- Wibren van der Burg, 'Afrekenen met de linkse kerk', *NJB* 2011, nr. 28, p. 1877;
- Eric Daalder, 'Aanpassingen van de Wob. De brief van minister Donner', *Mediaforum* 2011-9, p. 238-243;
- Suzanne Leijten, 'VMC Studiemiddag 24 juni 2011. Aansprakelijkheid van ISP's. Censuur "omdat u het waard bent"?'', *Mediaforum* 2011-9, p. 244-248;
- Commissariaat voor de Media, 'Mediamonitor. Mediabe-drijven en mediamarkten 2001-2010', Hilversum 2011, [www.mediamonitor.nl](http://www.mediamonitor.nl).