

“Ieder zijn omroep” – Nieuw juridisch kader voor webTV, blogs en interactieve media

Peggy VALCKE
David STEVENS
Katrien LEFEVER¹

¹ Prof. dr. Peggy Valcke is docent media- en communicatierecht aan de K.U.Leuven en K.U.Brussel en als postdoctoraal onderzoeker van het FWO-Vlaanderen verbonden aan het ICRI K.U.Leuven – IBBT; David Stevens en Katrien Lefever zijn wetenschappelijk medewerker aan hetzelfde centrum. Het ICRI (Interdisciplinair Centrum voor Recht en ICT; www.icri.be) is één van de oprichtende onderzoeksgroepen binnen het IBBT (Interdisciplinair Instituut voor BreedBandTechnologie, www.ibbt.be).

I. Inleiding

In de aanloop naar de verkiezingen van 2007 ontstond de nodige deining rond de websites van politieke partijen en politici. Naarmate ze hun boodschap meer en meer via filmpjes op het internet gingen verspreiden (denk aan Gennez-tv, TVrespect, Opentube,...) leken ze steeds meer op ‘omroepen’ in de zin van het verspreiden van radio- en televisieprogramma’s aan een breed publiek. Nu bevatten de omroepdecreten in Vlaanderen een reeks verplichtingen voor omroepen – zoals een erkenningsvereiste, culturele quota, reclameregels, enz. – waarvan de toepassing op dergelijke particuliere initiatieven ongetwijfeld een brug te ver zou zijn. Het meest heikele punt lag in de onafhankelijkheidsvereiste ten aanzien van politieke partijen zoals die geldt voor ‘televisiediensten’, de categorie van omroepen waar internettelevisie doorgaans onder valt. Betekende dit nu dat politieke partijen en politici *überhaupt* geen videoclips konden aanbieden via hun website? Zou dit geen al te verregaande inbreuk op hun vrijheid van meningsuiting uitmaken? En hoe zit het met de gewone burger die een videoblog bijhoudt, of amateur-filmpjes via het internet (denk aan platforms zoals YouTube – of zijn Vlaamse tegenhanger GarageTV) wil verspreiden?

Door de technologische evoluties van de laatste jaren beschikt de gemiddelde Vlaming vandaag niet alleen over verschillende kanalen en mogelijkheden om media te raadplegen (naast het traditionele televisietoestel ook de PC of het GSM-toestel bijvoorbeeld). De komst van het internet en de introductie van digitale televisie verandert de kijkers daarenboven van passieve consumenten (wiens inbreng beperkt bleef tot het aan- en uitschakelen van het toestel) in actieve participanten die zelf beslissen wanneer ze een bepaald programma zullen bekijken en die zelfs eigen audiovisuele content aanmaken en hetzij doorsturen naar de traditionele media voor verwerking (denk aan allerlei vormen van ‘burgerjournalistiek’) dan wel zelf onmiddellijk verspreiden naar een breed publiek (op een eigen website of via YouTube-achtige platforms; we spreken van de ‘*producer-consumers*’ of ‘*prosumers*’ en van ‘*user-generated content*’ of ‘participatieve media’). Bij digitale televisie kan een kijker, wanneer ‘te laat ingeschakeld wordt’, toch beginnen kijken bij het begin van de uitzending ook al is de *live* uitzending intussen bezig. Eventueel kan hij zelfs doorspoelen tot hij opnieuw gelijk loopt met de *real time* uitzending. Bovendien kan de uitzending ook tijdelijk bevroren worden om later verder te kijken zonder iets gemist te hebben.

Aangezien het wetgevende kader nog dateert van de tijd waarin de enige inspraak van de kijker in het televisiegebeuren beperkt bleef tot het aan- en uitschakelen van het toestel en het kiezen van de zender, leidt de ontwikkeling van deze moderne media tot nieuwe uitdagingen, zowel voor de industrie als voor de beleidsmakers.

Deze bijdrage overloopt de recente wetgevende evoluties in de omroepsector achtereenvolgens op het Europese en Vlaamse niveau en zal daarbij aanduiden wat nu precies het juridisch statuut is van particuliere initiatieven op het vlak van webtelevisie, videoblogs en dergelijke meer.

II. Europa: de nieuwe Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten

§ 1. Achtergrond van de herziening

Op 29 november 2007 nam het Europese Parlement in tweede lezing de langverwachte Audiovisuele Mediadienstenrichtlijn (hierna: AVMD Richtlijn) aan. Na twee jaar van moeizaam onderhandelen tussen Raad, Parlement en Commissie (alsook van intense discussies tussen lidstaten onderling)³ heeft Europa een nieuw kader voor de omroepsector.

Deze omroepsector was immers grondig veranderd sinds 1989, het jaar waarin de Televisierichtlijn werd ingevoerd (en zelfs 1997, het jaar waarin die richtlijn voor het eerst werd herzien). Digitalisering van de mediaproductie en -verspreiding is één reden voor die grondige veranderingen; convergentie van omroep, IT en telecommunicatie is een andere. De laatste jaren kregen omroepen steeds meer concurrentie te verduren van nieuwe platformen waarover gelijkaardige diensten worden aangeboden (denk aan het internet of mobiele telefonienetwerken). Daarnaast groeide het succes van diensten op aanvraag ('on demand'). Hoewel die *on-demand*-diensten vaak dezelfde programma's aanbieden, vielen ze aanvankelijk toch onder het minder strenge regime van de Richtlijn Elektronische Handel, wat in de ogen van sommigen een '*unlevel playing field*' opleverde. Het 'platstrijken' van dit speelveld en het creëren van gelijke spelregels voor gelijke (of gelijkaardige) dienstenaanbieders vormt dan ook – naast modernisering en versoepeling van de regels – één van de voornaamste bekommernissen van de nieuwe AVMD Richtlijn⁵. Het uitgangspunt blijft het land-van-oorsprongbeginsel, wat inhoudt dat een aanbieder van audiovisuele mediadiensten in principe⁶ enkel onderworpen is aan controle door de zendstaat (of het vestigingsland), waarna de lidstaten van ontvangst geen tweede controle kunnen uitoefenen op de program-

² Richtl. EP en Raad nr. 2007/65/EG van 11 december 2007 tot wijziging van Richtlijn 89/552/EEG van de Raad betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisieomroepactiviteiten, *Pb. L.* 18 december 2007, afl. 332, 27.

³ Voor een overzicht van de wetgevingsprocedure, zie: http://ec.europa.eu/avpolicy/reg/tvwf/modernisation/proposal_2005/index_en.htm (laatst geraadpleegd op 16 januari 2008).

⁴ Richtl. Raad nr. 89/552/EEG van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de Lid-Staten inzake de uitoefening van televisie-omroepactiviteiten, *Pb. L.* 298, 17 oktober 1989 (gewijzigd bij Richtlijn 97/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 juni 1997 tot wijziging van Richtlijn 89/552/EEG van de Raad betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisie- omroepactiviteiten, *Pb. L.* 202, 30 juli 1997).

⁵ Overweging 2 AVMD Richtlijn; zie ook in de toelichting bij het Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 89/552/EEG van de Raad betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisie-omroepactiviteiten, 13 december 2005, COM(2005) 646 definitief, 2 (hierna: Voorstel AVMD Richtlijn).

⁶ De nieuwe richtlijn creëert een aantal bijkomende (en fel bediscussieerde) uitzonderingen (en codificeert tevens de zogenaamde U-bochtdoctrine van het Hof van Justitie), waarop in het bestek van deze bijdrage niet nader wordt ingegaan.

ma's van die aanbieder (en dus evenmin de doorgifte van die programma's kunnen blokkeren om redenen die vallen binnen de geharmoniseerde domeinen). Op die manier beoogt de Europese wetgever een eengemaakte, interne Europese markt voor audiovisuele mediadiensten te creëren.

De lidstaten hebben nu twee jaar de tijd om de richtlijn om te zetten. Commissaris Reding heeft de lidstaten verzocht om bij de omzetting behoedzaam te werk te gaan, d.w.z. niet te veel strengere nationale bepalingen toevoegen, zodat de audiovisuele sector ten volle kan profiteren van de nieuwe speelruimte die de AVMD Richtlijn heeft gecreëerd⁷. De Vlaamse overheid heeft laten weten dat deze richtlijn zo snel mogelijk omgezet zal worden.

In wat volgt, worden de belangrijkste wijzigingen ten opzichte van de oude Televisierichtlijn besproken⁸.

§ 2. *Uitgangspunt: technologie-neutraliteit*

Bij de herziening van de Televisierichtlijn wilde de Commissie afstappen van een regelgeving per platform en een allesomvattende regeling voor alle audiovisuele mediadiensten (AVMD) invoeren, ongeacht via welk platform of netwerk ze zouden worden geleverd en ongeacht of ze als een continue stroom (zoals bij traditionele televisie) dus 'lineair'⁹, dan wel op individueel verzoek van de kijker (op aanvraag of 'niet-lineair') zouden worden aangeboden¹⁰. Met andere woorden, voortaan vallen ook interactieve aanbiedingen (zoals film-op-aanvraag) onder het toepassingsgebied van de nieuwe richtlijn (daar waar ze voordien onder het lichtere regime van de Richtlijn Elektronische Handel¹¹ ressorteerden als "diensten van de informatiemaatschappij"). Door de uitbreiding van het toepassingsgebied van klassieke omroepdiensten naar *on-demand*-diensten creëert de nieuwe richtlijn een platformafhankelijk kader waardoor er, net zoals bij de regelgeving inzake transmissie, voor gelijkaardige diensten dezelfde basisvoorschriften gel-

⁷ V. REDING, *De Commissie begroet het begin van een nieuw tijdperk voor Europa's audiovisuele media*, IP/07/1809, 29 november 2007.

⁸ Het hierna volgende onderdeel is in sterke mate geïnspireerd op onze bijdrage in P. VALCKE, e.a., *Trends in digitale televisie – Juridische uitdagingen*, Brugge, die Keure, 2008 (in druk). Wij beperken ons hier tot een overzicht van de voornaamste wijzigingen. Voor een meer beschouwende, kritische doorlichting van de nieuwe richtlijn, zie o.m.: P. VALCKE, & D. STEVENS, "Graduated Regulation of 'Regulatable' Content and the European Audiovisual Media Services Directive: One small step for the industry and one giant leap for the legislator?", *Telematics & Informatics* 2007, vol. 24, nr. 4, 285-302 (elektronisch via <http://www.sciencedirect.com/>) en P. VALCKE, D. STEVENS, E. WERKERS & E. LIEVENS, "European Approaches to Future Content Regulation – The new European Directive for Audiovisual Media Services: a "Next Generation framework" or "old wine in new barrels"?", *Communications & Strategies* 2008 (in druk).

⁹ Over de begrippen 'lineair' versus 'niet-lineair', zie *infra*, § 3.

¹⁰ Voorstel AVMD Richtlijn, 5.

¹¹ Richtl. EP en Raad nr. 2000/31/EG van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt („richtlijn inzake elektronische handel”), *Pb. L.* 17 juli 2000, afl. 178, 1 (omgezet in ons land door de Wet(ten) van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, *BS* 17 maart 2003).

den¹². De toepasselijke voorschriften zijn niet meer afhankelijk van de transmissiewijze (kabel, ether, satelliet of ADSL), maar wel van de aard van de dienst die over de infrastructuur verzonden wordt.

§ 3. *Definities: lineaire en niet-lineaire audiovisuele mediadiensten*

A. Audiovisuele mediadienst

Zoals hiervoor toegelicht, is de nieuwe AVMD Richtlijn van toepassing op “audiovisuele mediadiensten” (en niet langer enkel de traditionele “televisieomroepen” uit de oorspronkelijke Televisierichtlijn).

Een AVMD wordt in artikel 1, a) gedefinieerd als:

“– een dienst in de zin van de artikelen 49 en 50 van het Verdrag die valt onder de redactionele verantwoordelijkheid van een aanbieder van mediadiensten, met als hoofddoel de levering aan het algemene publiek van programma's ter informatie, vermaak of educatie via elektronische communicatienetwerken in de zin van artikel 2, onder a), van Richtlijn 2002/21/EG. Bedoelde audiovisuele mediadiensten zijn hetzij televisie-uitzendingen als gedefinieerd in punt e) van dit artikel hetzij audiovisuele mediadiensten op aanvraag als gedefinieerd in punt g) van dit artikel; en/of

– audiovisuele commerciële communicatie;”.

Er moeten dus zeven criteria vervuld zijn om van een AVMD in de zin van de richtlijn te spreken:

(1) “Een dienst in de zin van de artikelen 49 en 50 van het Verdrag” wijst op het vereiste van een ***economisch karakter*** van de dienst, d.w.z. de dienst moet normaal tegen vergoeding gebeuren. Videoblogs waarbij reclame de belangrijkste bron van inkomsten uitmaakt, zijn AVMD. Niet commerciële weblogs en private websites, daarentegen, zijn geen AVMD¹³, omdat zij niet tegen vergoeding gebeuren.

(2) Ten tweede moet de aanbieder van AVMD ***redactionele verantwoordelijkheid*** uitoefenen, d.i. een effectieve controle over de keuze van programma's en de organisatie ervan hetzij in een chronologisch schema (in het geval van televisie-uitzendingen), hetzij in een catalogus (in het geval van *on-demand*-AVMD). Dit betekent niet noodzakelijkerwijs dat de aanbieder van een AVMD een wettelijke aansprakelijkheid voor de inhoud of de aangeboden diensten heeft krachtens het

¹² Hoewel nieuwe marktspelers vreesden dat door de uitbreiding van het toepassingsgebied naar *on-demand*-diensten de nieuwe richtlijn ook “het internet” zou regelen, heeft de Commissie dat herhaaldelijk weerlegd. Volgens de Commissie bevat de richtlijn alleen verplichtingen voor AVMD en niet voor de infrastructuur of netwerken die de AVMD verspreidt. Concreet betekent dit dat de richtlijn niet de internetinfrastructuur regelt, maar wel de televisiediensten die via internet geleverd worden

¹³ Overweging 16 AVMD Richtlijn.

ationale recht¹⁴. Door de toevoeging van het begrip redactionele verantwoordelijkheid aan de definitie van AVMD vallen dienstverleners die zelf geen invloed op de inhoud uitoefenen en alleen een platform aan gebruikers ter beschikking stellen waarop die laatste programma's kunnen uploaden uit het toepassingsgebied van de nieuwe richtlijn. Een concreet voorbeeld hiervan is YouTube. YouTube biedt een platform aan waarop gebruikers *content* kunnen plaatsen. Als het begrip redactionele verantwoordelijkheid niet in de definitie van AVMD opgenomen zou zijn, was de kans groot dat YouTube als een aanbieder van AVMD beschouwd kon worden. YouTube stelt immers een platform ter beschikking waarop bewegende beelden getoond worden tot het vermaak van het publiek in het algemeen. Ook aan het economische aspect is voldaan, omdat het de bedoeling van de aanbieders van YouTube is om met die dienst adverteerders te lokken en zo inkomsten te verwerven.

(3) Ten derde moet de dienst als hoofddoel het verspreiden van audiovisuele inhoud hebben. Beelden op een website die bijkomstig zijn bij een niet-audiovisuele dienst en enkel en alleen ter ondersteuning dienen, zoals grafische animaties, kleine advertentiespots of informatie in verband met een niet-audiovisuele dienst vallen daardoor niet onder het toepassingsgebied. Een reclamespotje op de website van een automerk zal niet aan de verplichtingen van de richtlijn moeten voldoen, omdat het verspreiden van de audiovisuele inhoud niet het hoofddoel van die website is. Een reisbureau dat een clip van het vakantieresort op hun website zet, zal niet onder de nieuwe richtlijn vallen¹⁵. Ook websites van kranten waar soms een kort nieuwsbericht in de vorm van een videoclip wordt getoond, is geen AVMD. Het is duidelijk dat het verstrekken van tekstuele nieuwsberichten het hoofddoel vormt en dat de video die getoond wordt slechts een ondergeschikt en aanvullend deel van die dienst is¹⁶. Ook gokwebsites waarop audiovisuele inhoud wordt getoond, voldoen niet aan de derde voorwaarde, omdat ook op die websites de beelden slechts bijkomend bij het hoofddoel van de dienst zijn. Ten slotte sluit de definitie van AVMD ook online spelen en zoekmachines van het toepassingsgebied van de nieuwe richtlijn uit¹⁷.

(4) Vervolgens moet de dienst *programma's* verspreiden. Een programma is een reeks bewegende beelden, al dan niet met geluid, die een afzonderlijk element van een door een aanbieder van mediadiensten opgesteld schema of catalogus vormt en waarvan de vorm en de inhoud vergelijkbaar zijn met die van televisie-uitzendingen (art. 1b AVMD Richtlijn). Voorbeelden van programma's zijn bioscoopfilms, sportevenementen, komische series, documentaires, kinderprogramma's en origineel drama. Blogs waarvan het hoofddoel niet het verspreiden van bewegende

¹⁴ Art. 1c AVMD Richtlijn.

¹⁵ EUROPESE COMMISSIE, Informatiemaatschappij en Media, *Modern rules for TV and TV-like services*, http://ec.europa.eu/information_society/services/doc_temp/tvwf-sht2_en.pdf (consultatie 3 december 2007).

¹⁶ V. REDING, *Audiovisual media services directive: the right instrument to provide legal certainty for Europe's media businesses in the next decade*, SPEECH/06/352, 7 juni 2006, 5.

¹⁷ Overweging 18 AVMD Richtlijn.

de beelden is en vooral geschreven tekst of foto's bevatten, zijn geen AVMD¹⁸. Zo zal de blog van het lokale voetbalteam, zelfs als het door een lokale firma gesponsord is, niet aan de verplichtingen van de nieuwe richtlijn moeten voldoen¹⁹. Aangezien de term audiovisueel naar bewegende beelden met of zonder geluid verwijst, kan de doorgifte van geluid of radiodiensten niet als een AVMD worden beschouwd. Elektronische versies van kranten en magazines bieden evenmin bewegende beelden aan waardoor ook zij niet onder het toepassingsgebied vallen. In tegenstelling tot autonome op tekst gebaseerde diensten, is op tekst gebaseerde inhoud die programma's vergezelt, zoals ondertitels en EPG, wel AVMD²⁰.

(5) Doordat de beelden aan het publiek in het algemeen moeten worden aangeboden, zijn beelden die in een metrostation of in een grootwarenhuis vertoond worden geen AVMD²¹.

(6) De dienst moet bestaan uit het aanbieden van programma's met een informatief, entertainend of opvoedend karakter. Er wordt van uitgegaan dat commerciële websites die audiovisuele inhoud tonen via een *webcam* niet **informer en entertainen** en evenmin een **opvoedende** waarde hebben, omdat er over de beelden geen redactionele controle wordt uitgevoerd. Beelden van de sneeuwtoestand in skigebieden of van de verkeerssituatie worden dus niet beschouwd als AVMD door het gebrek aan redactionele controle en de afwezigheid van een bijzondere intentie tot informatie, vermaak of educatie²².

(7) Ten slotte moet de betrokken dienst **via een elektronisch communicatienetwerk** worden aangeboden, d.w.z. via een traditioneel omroepnetwerk (kabeldistributie, ether, satelliet), een telefonie- of breedbandnetwerk, een mobiel netwerk, enz. De dienst die bestaat uit het via de post uitlenen van videofilms maakt bijgevolg geen AVMD uit in de zin van de richtlijn.

B. Lineair versus niet-lineair

In de nieuwe AVMD Richtlijn worden lineaire en niet-lineaire diensten duidelijk gedefinieerd.

Lineaire diensten worden "televisieomroep" of "televisie-uitzending" genoemd en omschreven als "*een door een aanbieder van mediadiensten aangeboden audiovisuele mediadienst voor het gelijktijdig bekijken van programma's op basis van een programmaschema*" (art. 1, e) AVMD Richtlijn). Het gaat dus om geprogram-

¹⁸ Hoorzitting over het voorstel van Europese richtlijn 'Televisie zonder Grenzen', *Parl.Doc.* VI. Parl. 2005-06, nr. 801/1, 11.

¹⁹ V. REDING, *Audiovisual media services directive: the right instrument to provide legal certainty for Europe's media businesses in the next decade*, SPEECH/06/352, 7 juni 2006, 5.

²⁰ Overweging 21-22 AVMD Richtlijn.

²¹ RAAD VAN DE EUROPESE UNIE, Audiovisual Working Party, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Council Directive 89/552/EEC on the coordination of certain provisions laid down by law, regulation or administrative action in Member States concerning the pursuit of television broadcasting activities, nr. 6994/06, 2005/0260 (COD) 7 maart 2006, 5.

²² *Ibidem*, 5.

meerde diensten die gelijktijdig naar de kijker gestuurd worden (*push*-diensten). De dienstverlener beslist over het ogenblik waarop een specifiek programma wordt doorgezonden en over het uitzendschema waardoor de kijker geen invloed heeft noch op het tijdstip noch op de inhoud van de uitzending²³.

Voorbeelden zijn: klassieke televisie, IPTV, *streaming*, *webcast* en *near-video-on-demand*²⁴.

Audiovisuele mediadiensten op aanvraag of **niet-lineaire audiovisuele mediadiensten** zijn “een door een aanbieder van mediadiensten aangeboden audiovisuele mediadienst die de gebruiker de mogelijkheid biedt tot het bekijken van programma’s op diens individueel verzoek en op het door hem gekozen moment op basis van een door de aanbieder van mediadiensten geselecteerde programmacatalogus” (art. 1, g) AVMD Richtlijn). Met andere woorden, het gaat om *on-demand*-diensten waarbij de dienstverlener programma’s aanbiedt en de kijker zelf beslist op welk tijdstip een specifiek programma moet worden uitgezonden op basis van een programmacatalogus samengesteld door de dienstenaanbieder (*pull*-diensten). Bovendien specificiert overweging 17 van de richtlijn dat het eigen is aan een AVMD op aanvraag dat zij “met televisie te vergelijken” zijn, d.w.z. dat zij wedijveren om hetzelfde publiek als klassieke televisie-uitzendingen en dat vanwege de aard van en de wijze van toegang tot de dienst, de gebruiker redelijkerwijs kan veronderstellen aanspraak te kunnen maken op regulerende bescherming binnen het bestek van de AVMD Richtlijn.

Het onderscheid tussen lineaire en niet-lineaire diensten hangt dus af van wie uiteindelijk beslist wanneer een specifiek programma wordt uitgezonden en of er al dan niet een programmaschema bestaat²⁵.

De relevantie van het onderscheid tussen de beide types is gelegen in de zwaarte van de verplichtingen die verbonden zijn aan de respectievelijke categorieën. Zoals hierna wordt toegelicht, betekent de uitbreiding van het toepassingsgebied van de nieuwe richtlijn naar alle audiovisuele mediadiensten niet automatisch dat er voor al die diensten identieke regels gelden. De diensten op aanvraag zijn aan een lichtere variant van regelgeving onderworpen dan de traditionele, lineaire diensten; de AVMD Richtlijn voert met andere woorden een systeem van ‘gelaagde regelgeving’ in.

§ 4. Gelaagde regelgeving

Volgens de Commissie kan een horizontale aanpak van de inhoudlaag alleen slagen als de lineaire en niet-lineaire diensten aan een regulering in verschillende lagen onderworpen worden²⁶. Om concurrentievervalsing te voorkomen, rechtsze-

²³ R. CHAVANNES, noot onder HvJ 2 juni 2005, nr. C-89/04, *Mediaforum* 2005/7-8, 273.

²⁴ Overweging 20 AVMD Richtlijn.

²⁵ The Commission Proposal for a Modernisation of the Television without Frontiers Directive: Frequently Asked Questions, 9 november 2006, MEMO/06/419, 5.

²⁶ Voorstel AVMD Richtlijn, 5.

kerheid te vergroten, bij te dragen tot de voltooiing van de interne markt en het ontstaan van één enkele informatieruimte te vergemakkelijken, is het noodzakelijk om voor alle AVMD een basispakket van voorschriften en normen vast te stellen²⁷. De niet-lineaire diensten zullen alleen aan die fundamentele basisprincipes moeten voldoen, terwijl er voor de lineaire diensten nog extra verplichtingen gelden²⁸. Voor die strengere regels voor de lineaire diensten vertrekt men van de regels van de Televisierichtlijn die aangepast en gemoderniseerd worden.

Volgens de Commissie zijn die bijkomende en strengere regels voor lineaire diensten gerechtvaardigd, omdat enerzijds de controle- en keuzemogelijkheden voor de kijker bij lineaire en niet-lineaire AVMD verschillen. Bij klassieke televisieomroepen heeft de kijker weinig of geen impact op de inhoud waarnaar hij wil kijken waardoor een strengere regeling gerechtvaardigd lijkt. Anderzijds hebben de verschillende diensten een verschillende impact op de samenleving²⁹. De klassieke omroepen worden tegelijkertijd naar een grote groep kijkers gezonden waardoor die programma's de publieke opinie gemakkelijker kunnen beïnvloeden. De vraag is echter of het onderscheid tussen lineaire en niet-lineaire diensten in de toekomst zo groot zal blijven. Op dit moment is de klassieke televisieset inderdaad nog het belangrijkste platform om televisieprogramma's te ontvangen waardoor die dienst een grotere impact op de samenleving heeft. Naar de toekomst toe zal het belang van de klassieke televisie echter afnemen, omdat de jeugd vaker niet-lineaire diensten gebruikt om programma's te bekijken en geïnformeerd te worden. Door die evolutie kan het onderscheidende criterium tussen lineaire en non-lineaire AVMD in de toekomst niet meer gerechtvaardigd zijn³⁰.

A. Voor alle AVMD geldende bepalingen

De gemeenschappelijke minimumvoorschriften die gelden voor zowel lineaire als niet-lineaire AVMD zijn terug te vinden in de artikels *3bis-3octies* AVMD Richtlijn:

(1) Op alle AVMD rust er een **transparantie- en informatieverplichting**. De aanbieders van AVMD moeten de volgende informatie gemakkelijk, direct en permanent aan de ontvangers van de dienst ter beschikking stellen: naam van de aanbieder van mediadiensten, adres waar de aanbieder van de mediadiensten gevestigd is, e-mail- of webadres (zodat hij snel, rechtstreeks en doeltreffend kan worden bereikt) en eventueel de nationale regulerende of toezichthoudende organen (art. 3bis AVMD Richtlijn).

(2) Bovendien mogen AVMD niet aanzetten tot haat op grond van ras, geslacht, godsdienst of nationaliteit (art. 3ter AVMD Richtlijn).

²⁷ Overweging 7 AVMD Richtlijn.

²⁸ Overweging 11 AVMD Richtlijn; Overweging 42 AVMD Richtlijn.

²⁹ Overweging 42 AVMD Richtlijn.

³⁰ P. VALCKE en D. STEVENS, "Graduated Regulation of 'Regulatable' Content and the European Audiovisual Media Services Directive – One small step for the industry and one giant leap for the legislator?", *Telematics & Informatics* 2006, 288-289.

(3) Vervolgens moeten lidstaten de aanbieders van AVMD aanmoedigen om hun diensten geleidelijk voor mensen met een visuele of auditieve handicap toegankelijk te maken (art. 3quater AVMD Richtlijn).

(4) Eveneens moeten zij ervoor zorgen dat dienstverleners van audiovisuele diensten geen cinematografische werken uitzenden buiten periodes die ze met de rechtehouders zijn overeengekomen (art. 3quinquies AVMD Richtlijn).

(5) Ook de basisbepalingen inzake **audiovisuele commerciële communicatie** zijn van toepassing op alle AVMD. Audiovisuele commerciële communicatie is *“beeld, al dan niet met geluid, dat dient om rechtstreeks of onrechtstreeks de goederen, de diensten of het imago van een natuurlijke of rechtspersoon die een economische activiteit verricht, te promoten. Dergelijke beelden vergezellen of maken deel uit van een programma, tegen betaling of een soortgelijke vergoeding of ten behoeve van zelfpromotie. Vormen van audiovisuele commerciële communicatie zijn onder meer televisiereclame, sponsoring, telewinkelen en productplaatsing”*³¹. Daar kan eventueel nog een vijfde categorie aan toegevoegd worden: productiehulp³².

Omdat bij niet-lineaire diensten de keuzemogelijkheden van de consument groter zijn, lijken gedetailleerde voorschriften voor deze brede categorie van audiovisuele commerciële communicatie niet gerechtvaardigd³³. Op audiovisuele commerciële communicatie rust bijgevolg enkel een identificatieplicht en een basisset van kwalitatieve voorschriften³⁴, en dit onafhankelijk van het platform waarover de communicatie geleverd wordt:

- De audiovisuele commerciële communicatie moet gemakkelijk als zodanig herkenbaar zijn en er mogen geen subliminale technieken worden gebruikt.
- Audiovisuele commerciële communicatie mag de menselijke waardigheid niet aantasten, noch enige vorm van discriminatie op grond van geslacht, ras of etnische afstamming, nationaliteit, godsdienst of levensbeschouwing, handicap, leeftijd of seksuele geaardheid bevatten of bevorderen, en niet aansporen tot gedrag dat schadelijk is voor gezondheid, veiligheid of voor het milieu.
- Audiovisuele commerciële communicatie voor sigaretten en andere tabaksproducten is verboden. Evenmin mag audiovisuele commerciële communicatie voor alcoholische dranken specifiek gericht zijn op minderjarigen en hen tot overmatig gebruik van dergelijke dranken aanzetten. Vervolgens is audiovisuele commerciële communicatie voor geneesmiddelen en medische behandelingen die alleen op doktersvoorschrift verkrijgbaar zijn, verboden.

³¹ Art. 1h AVMD Richtlijn.

³² Hoewel de AVMD Richtlijn een goede indeling hanteert van audiovisuele commerciële communicatie moet bij de omzetting van deze richtlijn enkele vage begrippen uit de definities verduidelijkt worden. Bijvoorbeeld: Het gratis leveren van goederen of diensten, zoals rekwisieten en prijzen, moet alleen als productplaatsing worden beschouwd als de betrokken goederen of diensten van grote waarde zijn. Wat is “grote waarde”?

³³ Overweging 52 AVMD Richtlijn.

³⁴ Art. 3sexies AVMD Richtlijn.

- Audiovisuele commerciële communicatie mag evenmin aan minderjarigen zedelijke of lichamelijke schade toebrengen.

Voor de overige bepalingen inzake productplaatsing en sponsoring, zie *infra*, § 5.

B. Bepalingen die uitsluitend gelden voor AVMD op aanvraag

(1) Europese producties – Hoewel de Commissie altijd het standpunt heeft verdedigd dat vaste quota voor niet-lineaire diensten niet het geschikte middel zijn om culturele diversiteit te waarborgen (aangezien de kijker een hoge graad van controle en keuze heeft)³⁵, schrijft de AVMD Richtlijn toch voor dat de lidstaten – voor zover het haalbaar is – de vervaardiging van en toegang tot Europese producties moeten bevorderen bij AVMD op aanvraag. Zo'n promotie kan onder meer betrekking hebben op de financiële bijdrage van dergelijke diensten aan de vervaardiging van en de verwerving van rechten van Europese producties of op het aandeel en/of de prominente aanwezigheid van Europese producties in de door de AVMD op aanvraag aangeboden programmacatalogus³⁶. Deze ondersteuning kan ook de vorm krijgen van een aantrekkelijke presentatie van Europese producties in de EPG³⁷.

(2) Bescherming minderjarigen – Bovendien moeten de lidstaten ervoor zorgen dat *on-demand*-diensten die de lichamelijke, geestelijke of zedelijke ontwikkeling van minderjarigen ernstig kunnen aantasten, uitsluitend zodanig beschikbaar worden gesteld dat minderjarigen dergelijke AVMD op aanvraag normaal niet te horen of te zien krijgen³⁸. Overweging 45 van de richtlijn merkt op dat de bescherming van minderjarigen steeds afgewogen moet worden aan het fundamentele recht op vrijheid van meningsuiting. Beschermingsmaatregelen, zoals persoonlijke identificatienummers, filtersystemen en etikettering, mogen dus zeker niet tot censuur leiden en de lidstaten mogen geen *a priori* controle (censuur) over de inhoud uitoefenen³⁹.

C. Extra bepalingen die uitsluitend gelden voor lineaire AVMD

Voor de lineaire AVMD (d.z. de meer traditionele televisie-uitzendingen) gelden strengere voorschriften op het vlak van **culturele quota** voor Europese en onafhankelijke producties en **bescherming minderjarigen**. Daarnaast gelden een aantal voorschriften die specifiek zijn voor de lineaire AVMD en zelfs geen lichtere variant kennen voor de op aanvraag-diensten. Het gaat om de evenementenlijst en de korte berichtgeving, twee maatregelen die gericht zijn op het garanderen van de toegang van het publiek tot bepaalde informatie.

³⁵ EUROPESE COMMISSIE, Informatiemaatschappij en Media, *Promoting cultural diversity in audiovisual media*, http://ec.europa.eu/information_society/services/doc_temp/tvwf-sht4_en.pdf (consultatie 3 december 2007).

³⁶ Art. 3*decies* AVMD Richtlijn.

³⁷ Overweging 48 AVMD Richtlijn.

³⁸ Art. 3*nonies* AVMD Richtlijn.

³⁹ Overweging 47 AVMD Richtlijn.

(1) Evenementenlijst – Aan de bepaling over evenementen van aanzienlijk belang voor de samenleving verandert de nieuwe richtlijn niets waardoor die evenementen nog steeds niet op een exclusieve basis zodanig mogen worden uitgezonden, dat een belangrijk deel van het publiek niet langer in staat zou zijn om de verslaggeving op kosteloze televisie te kunnen volgen⁴². Hoewel er een tijdje sprake is geweest om een evenementenlijst op Europees niveau op te stellen, heeft de Commissie uiteindelijk geen Europese lijst opgesteld. Zo'n lijst is immers afhankelijk van de nationale gevoeligheid en cultuur waardoor het opstellen van de evenementenlijst aan de lidstaten zelf moet worden overgelaten⁴³.

(2) Korte berichtgeving – Wat wel veranderd is, is de toevoeging van een artikel over korte nieuwsverslagen⁴⁴. Om het fundamentele recht op informatiegarantie te waarborgen en de belangen van de kijkers in de Europese Unie voldoende te beschermen, moeten lidstaten ervoor zorgen dat, met het oog op korte nieuwsverslagen, elke in de Gemeenschap gevestigde omroeporganisatie op billijke, redelijke en niet-discriminerende basis toegang heeft tot evenementen van groot belang voor het publiek⁴⁵ die op basis van exclusiviteit door een onder hun bevoegdheid vallende omroeporganisatie worden uitgezonden. Dat recht moet worden toegekend op basis van eerlijke, redelijke en niet-discriminerende voorwaarden. Deze voorwaarden moeten tijdig vóór het evenement van groot belang voor het publiek worden bekendgemaakt om anderen de gelegenheid te geven van dit recht gebruik te maken. De lidstaten waarborgen die toegang door de omroeporganisaties de mogelijkheid te geven vrijelijk korte fragmenten te kiezen uit het signaal van de omroeporganisatie die de uitzending verzorgt waarbij, tenzij dat om praktische redenen niet mogelijk is, in ieder geval minstens de bron moet worden vermeld. Bij wijze van alternatief kan een lidstaat een gelijkwaardig systeem opzetten, zoals garantie tot effectieve toegang tot het evenement⁴⁶.

De korte fragmenten, die niet langer dan 90 seconden moeten zijn, mogen alleen voor algemene nieuwsprogramma's gebruikt worden. Onder het begrip algemeen nieuwsprogramma valt niet de compilatie van fragmenten in amusementsprogramma's⁴⁷. Bovendien mogen die fragmenten uitsluitend in AVMD op aanvraag worden gebruikt indien hetzelfde programma door dezelfde aanbieder van mediadiensten via uitgestelde verslaggeving wordt aangeboden.

⁴⁰ Art. 4 en 5 gebleve in de AVMD Richtlijn; de definitie van Europese producties is uit het oude art. 6 gehaald en in art. 1, n) geplaatst; het begrip "onafhankelijke producent" kreeg een nadere toelichting in overweging 49.

⁴¹ Art. 22 gebleven in de AVMD Richtlijn.

⁴² Art. 3*undecies*, § 1 AVMD Richtlijn.

⁴³ N. NIKOLINAKOS, *EU competition law and regulation in the converging telecommunications, media and IT sectors*, 2006, Alphen a/d Rijn, Kluwer law International, 596.

⁴⁴ Art. 3*duodecies* AVMD Richtlijn.

⁴⁵ Niet te verwarren met evenementen van aanzienlijk belang voor de samenleving in het kader van de evenementenlijst.

⁴⁶ Overweging 39-40 AVMD Richtlijn.

⁴⁷ Overweging 39 AVMD Richtlijn.

Het land-van-oorsprong-beginsel is van toepassing op zowel de toegang tot als het gebruik van de korte fragmenten. In een grensoverschrijdend geval betekent dit dat de verschillende wetgevingen achtereenvolgens worden toegepast. Ten eerste is, voor de toegang tot de korte fragmenten, de wetgeving van toepassing van de lidstaat waar de omroeporganisatie is gevestigd die het oorspronkelijke signaal verstrekt (d.w.z. die toegang geeft). Dat is gewoonlijk de lidstaat waar het evenement plaatsheeft. Wanneer een lidstaat een gelijkwaardig systeem van toegang tot het evenement heeft ingesteld, is de wetgeving van deze lidstaat in elk geval van toepassing. Ten tweede is, voor de uitzending van de korte fragmenten, de wetgeving van toepassing van de lidstaat waar de omroeporganisatie is gevestigd die de korte fragmenten gebruikt (d.w.z. doorgeeft)⁴⁸.

§ 5. *Versoepling reclameregels*

A. Product placement

Een zeer grote en belangrijke verandering is de invoering van een geharmoniseerde regeling voor productplaatsing, beter gekend onder de Engelse benaming *product placement* (denk aan de befaamde auto-, vodka- of horlogemerken in de James Bond-films). Productplaatsing is gedefinieerd als “*elke vorm van audiovisuele commerciële communicatie die bestaat in het opnemen van of het verwijzen naar een product of dienst of een desbetreffend handelsmerk binnen het kader van een programma, tegen betaling of soortgelijke vergoeding*”⁴⁹.

Tot voor kort was dergelijke vorm van reclame niet toegelaten onder het Europese omroeprecht. Daar brengt de AVMD richtlijn (ondanks het heftige protest van een aantal lidstaten) verandering in⁵⁰. Hoewel de richtlijn vertrekt van een algemeen verbod op productplaatsing, kunnen lidstaten onder bepaalde voorwaarden van dat verbod afwijken. Er wordt een uitzondering voorzien op het verbod – lees: lidstaten mogen productplaatsing toestaan – in cinematografische producties, voor audiovisuele mediadiensten gemaakte films en series, sportprogramma’s en lichte amusementsprogramma’s of ten aanzien van bepaalde goederen of diensten die niet tegen betaling, maar uitsluitend gratis worden geleverd, zoals productiehulp en prijzen, met het oog op de opnemings ervan in een programma. In kinderprogramma’s blijft productplaatsing in ieder geval verboden.

Programma’s die productplaatsing bevatten, moeten aan het begin en/of einde van het programma en na elke reclameonderbreking duidelijk wijzen op de aanwezigheid van productplaatsing, zodat er bij de kijkers geen verwarring kan ontstaan. Dat laatste kan gebeuren door aan te geven dat productplaatsing in een bepaald programma voorkomt, bijvoorbeeld door een neutraal logo in beeld te brengen. Bovendien mag de programmering en de inhoud van AVMD die productplaatsing bevatten niet worden beïnvloed, zodat de verantwoordelijkheid en de redactionele onafhankelijkheid van de aanbieder van AVMD erdoor zou worden aangetast.

⁴⁸ Overweging 39 AVMD Richtlijn.

⁴⁹ Art. 1m AVMD Richtlijn.

⁵⁰ Art. 3octies AVMD Richtlijn.

Evenmin mag er aan de producten ongegronde aandacht besteed worden, noch mogen die producten de kijkers aanzetten tot het kopen of huren van bepaalde goederen of diensten. Ten slotte gelden voor productplaatsing dezelfde kwalitatieve voorschriften en beperkingen als voor de andere vormen van audiovisuele commerciële communicatie⁵¹.

Productplaatsing mag niet worden verward met sponsoring. Er gelden afzonderlijke bepalingen voor sponsoring die zowel van toepassing zijn op lineaire als niet-lineaire diensten⁵². Bij sponsoring, in tegenstelling tot productplaatsing, wordt de scheiding van reclame en redactionele inhoud verondersteld in acht te zijn genomen⁵³. Twee aparte artikels voor sponsoring en productplaatsing zijn dus gerechtvaardigd, omdat bij productplaatsing de verwijzing naar het product in de actie van een programma is opgenomen⁵⁴, terwijl de verwijzing naar een sponsor, zelfs als dat tijdens de show gebeurt, geen deel van de plot uitmaakt⁵⁵.

B. Televisiereclame

Ook de regels voor de televisiereclame in lineaire programma's zijn versoepeld. De AVMD Richtlijn stelt wel nog steeds dat reclame duidelijk herkenbaar moet zijn en duidelijk te onderscheiden van de programma's, maar dit kan nu door visuele en/of akoestische *en/of ruimtelijke middelen*⁵⁷. Dat laatste criterium is eraan toegevoegd, zodat nieuwe reclametechnieken zoals *splitscreen* (waarbij het scherm wordt opgesplitst in twee of meer vakken waar gelijktijdig het programma en de reclamespot te volgen zijn) probleemloos kan worden gebruikt. Net zoals voor splitscreen en andere nieuwe reclametechnieken (interactieve reclame, virtuele reclame, mini-spots,...) blijft de interpretatieve mededeling⁵⁸ over die nieuwe technieken van de Commissie relevant⁵⁹.

Voor televisiereclame gelden niet enkel de **kwalitatieve** voorschriften die ook gelden voor andere vormen van audiovisuele commerciële communicatie (*supra*),

⁵¹ Overweging 60 AVMD Richtlijn.

⁵² Art. 3septies AVMD Richtlijn.

⁵³ EUROPEES PARLEMENT, Verslag Europees Parlement over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van richtlijn 89/552/EEG van de Raad betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisieomroepactiviteiten, (COM(2005)0646 – C6-0443/2005 – 2005/0260(COD)), Zittingsdocument A6-0399/2006, 22 november 2006, 68.

⁵⁴ Dit verklaart waarom in de definitie van productplaatsing het woord “binnen het kader van” is opgenomen.

⁵⁵ Overweging 61 AVMD Richtlijn.

⁵⁶ Zie art. 1, i) AVMD Richtlijn. Voor telewinkelen (zie art. 1, l) AVMD Richtlijn) gelden gelijkaardige voorschriften.

⁵⁷ Art. 10, § 1 AVMD Richtlijn.

⁵⁸ EUROPESE COMMISSIE, Interpretatieve mededeling van de Commissie over bepaalde aspecten van de bepalingen van de richtlijn „Televisie zonder grenzen” betreffende televisiereclame, *Pb. C.* 28 april 2004, afl. 102.

⁵⁹ Gezien de doelstelling van deregulering werd het zinloos geacht die interpretatieve mededeling in de richtlijn zelf op te nemen; cf. Hoorzitting over het voorstel van Europese richtlijn ‘Televisie zonder Grenzen’, *Parl.Doc.* VI. Parl. 2005-06, nr. 801/1, 8.

maar ook **kwantitatieve** voorschriften. De Televisierichtlijn bevatte strenge bepalingen op dat vlak, bijvoorbeeld over het moment van invoeging van reclame tussen/in de programma's⁶⁰, dit om te vermijden dat programma's te vaak onderbroken zouden worden en zo hun integriteit verliezen. De laatste jaren echter kregen de kijkers door de groei van het aantal diensten meer keuzemogelijkheden, zodat de gedetailleerde voorschriften voor de onderbreking van programma's door reclamespots niet langer gerechtvaardigd zijn. Hoewel de AVMD richtlijn weliswaar niet in een uitbreiding van de toelaatbare zendtijd voor reclame voorziet, krijgen de omroeporganisaties toch meer flexibiliteit voor de onderbreking van programma's⁶¹. Het zijn immers de omroepen en niet de overheden die het beste moment mogen kiezen waarop reclame ingevoegd kan worden⁶². Voortaan kan de omroep zelf het meest geschikte moment kiezen⁶³ voor het inlassen van reclame zolang daarmee de integriteit van het programma niet aangetast wordt⁶⁴.

Net zoals de beperking dat sportprogramma's of uitzendingen die uit zelfstandige onderdelen bestaan alleen tijdens de pauze onderbroken mogen worden, wordt ook de 30-minutenregel rond documentaires afgeschaft. Ondanks de grotere keuzevrijheid voor de omroepen mogen films, kinderprogramma's en nieuwsprogramma's, in plaats van de vroegere 45 minuten, één keer per periode van 30 minuten door reclame onderbroken worden⁶⁵. Toch zullen de omroepen daardoor niet meer reclame kunnen invoegen, omdat de limiet van 12 minuten reclame per uur of 20% reclame per uur behouden blijft⁶⁶. Hoewel de uurlimiet behouden blijft, wordt de daglimiet van drie uur reclame afgeschaft, omdat geen enkele zender in de buurt van die limiet kwam⁶⁷. Ondanks die flexibiliteit wordt er niet verwacht dat de omroepen van die grotere vrijheid misbruik zullen maken. In een markt waar het aanbod van AVMD blijft groeien, is het gevaarlijk om meer reclame tussen de programma's in te voegen, omdat de kijkers eenvoudig naar andere kanalen zappen en naar andere dienstverleners kunnen overschakelen⁶⁸.

Deze kwantitatieve verplichtingen gelden alleen voor de lineaire diensten, omdat het moeilijk is om de regels van de reclameonderbrekingen voor lineaire diensten naar niet-lineaire diensten over te zetten. Buiten de traditionele omroepen hebben

⁶⁰ MED. EUROPESE COMMISSIE, Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, "De Toekomst van het Europese Audiovisuele Regelgevingsbeleid, 15 december 2003, COM(2003) 784 definitief, 20.

⁶¹ Overweging 57 AVMD Richtlijn.

⁶² The Modernisation of the Television without Frontiers Directive: Frequently asked Questions, 9 november 2006, MEMO/06/419, 3.

⁶³ In tegenstelling tot de regeling in de Televisierichtlijn waar tussen opeenvolgende onderbrekingen binnen de uitzending een tijdvak van ten minste 20 minuten moet zitten.

⁶⁴ Art. 11, § 1 AVMD Richtlijn.

⁶⁵ Art. 11, § 2 AVMD Richtlijn.

⁶⁶ Art. 18, § 1 AVMD Richtlijn.

⁶⁷ Voorstel AVMD Richtlijn, 12.

⁶⁸ EUROPESE COMMISSIE, Informatiemaatschappij en Media, *Modern advertising rules*, http://ec.europa.eu/information_society/services/doc_temp/tvwf-sht3_en.pdf (consultatie 3 december 2007).

kijkers immers een actieve rol waardoor het niet noodzakelijk is om kwantitatieve limieten voor *on-demand*-diensten te voorzien⁶⁹.

§ 6. Co- en zelfregulering

Hoewel traditionele regelgeving in het verleden succesvol en efficiënt was, is dat door de veranderde omstandigheden niet altijd meer het geval. Velen zijn ervan overtuigd dat co- en zelfregulering een goed alternatief is om in de toekomst tot betere regelgeving te komen⁷⁰, omdat maatregelen door betrokkenen uit de sector zelf op basis van hun ervaringen genomen worden⁷¹. Bovendien heeft de ervaring uitgewezen dat co- en zelfregulering een belangrijke rol kunnen spelen bij het bereiken van een hoog niveau van consumentenbescherming. Maatregelen tot verwezenlijking van doelen van publiek belang in de opkomende sector van audiovisuele mediadiensten zullen doelmatiger zijn als zij worden genomen met actieve steun van de aanbieders van de diensten zelf.

Zelfregulering is een soort vrijwillig initiatief dat economische actoren, de sociale partners, niet-gouvernementele organisaties of verenigingen in staat stelt onderling voor zichzelf gezamenlijke richtsnoeren vast te stellen. De lidstaten moeten, overeenkomstig hun uiteenlopende rechtstradities, de rol erkennen die zelfregulering kan spelen als aanvulling op de wetgeving en de bestaande gerechtelijke en/of bestuursrechtelijke mechanismen en de nuttige bijdrage die zij kan leveren tot verwezenlijking van de doelen van AVMD Richtlijn.

Coregulering in haar minimale vorm verschaft de juridische schakel tussen zelfregulering en de nationale wetgever overeenkomstig de wetgevingstradities van de lidstaten. Bij coregulering wordt de mogelijkheid opengelaten voor overheidsop treden indien de doelstellingen niet worden bereikt⁷².

Aangezien co- en zelfregulering een belangrijke rol kunnen spelen, moeten lidstaten co- en zelfregulering stimuleren⁷³ waardoor de overheid niet alles zelf meer moet regelen. Hoewel zelfregulering een belangrijke rol kan spelen als aanvulling op de klassieke wetgeving, mag het de rol van de nationale wetgever nooit volledig vervangen⁷⁴. Ook bij coregulering is het belangrijk te vermelden dat de nationale overheden het recht om rechtstreeks wettelijke maatregelen te treffen, behou-

⁶⁹ CARAT EN KOAN, *Etude comparative de l'impact de la réglementation sur les marchés de la publicité télévisée-Rapport Final*, juli 2005, 10-11, <http://ec.europa.eu/comm/avpolicy/docs/library/studies/2003/44-03-finalreport-fr.pdf> (consultatie 3 december 2007).

⁷⁰ HANS-BREDOW-INSTITUUT, *Final Report Study on Co-Regulation Measures in the Media Sector*, juni 2006, 1, http://ec.europa.eu/comm/avpolicy/docs/library/studies/coregul/coregul-final-report_en.pdf (consultatie 3 december 2007).

⁷¹ COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN, *Europese Governance*, Een Witboek, 25 juli 2001, COM(2001) 428 definitief, 23.

⁷² Overweging 36 AVMD Richtlijn.

⁷³ Art. 3, § 7 AVMD Richtlijn.

⁷⁴ Overweging 36 AVMD Richtlijn.

den als coregulering niet tot de verwachte resultaten leidt⁷⁵. Dit artikel verplicht de lidstaten dus niet te voorzien in co- en/of zelfregulering en mag evenmin leiden tot een verstoring of het in gevaar brengen van reeds bestaande, daadwerkelijk functionerende co- en/of zelfreguleringsinitiatieven in de lidstaten⁷⁶.

§ 7. *Conclusie: videoblogs en webTV?*

Het toepassingsgebied van de nieuwe AVMD Richtlijn is bijgevolg niet zo ruim als aanvankelijk gevreesd werd door een heel aantal marktpartijen en voorvechters van vrije meningsuiting.⁷⁷ De diensten die door de richtlijn worden beoogd moeten nog steeds ‘eruit zien, voelen, ruiken’ als traditionele televisieprogramma’s. Dit blijkt uit de verschillende criteria die vervuld moeten worden alvorens van een AVMD kan worden gesproken (*supra*, § 3). Uit deze criteria bleek ook dat amateurwebsites, videoblogs of andere particuliere initiatieven zonder enig commercieel oogmerk, niet zullen voldoen aan het vereiste dat het om een economische activiteit in de zin van art. 49-50 EG-Verdrag gaat. Zelfs commerciële organisaties (zoals reisbureaus of autoproducenten) die sporadisch hun website opsmukken met audiovisueel materiaal, zullen aan de voorschriften uit de richtlijn ontsnappen omdat het aanbieden van dergelijke videoclips niet het hoofddoel vormt van hun dienstverlening. Ook YouTube-achtige dienstenaanbieders blijven vooralsnog uit het toepassingsgebied van de richtlijn, zolang zij geen redactionele controle (d.i. *voorafgaande* selectie en controle van het verspreide audiovisuele materiaal en organisatie ervan in een programmaschema of catalogoog) uitoefenen. Wie daarentegen televisieprogramma’s aanbiedt via het internet (denk aan de sites van CNN of dichterbij huis, de VRT), biedt wel een AVMD aan, vermits de infrastructuur waarlangs de programma’s worden verspreid, irrelevant is voor de kwalificatie als AVMD.

III. Vlaanderen

§ 1. *Ruim omroepbegrip*

De Vlaamse omroepdecreten (hierna: DROT)⁷⁸ hanteren traditioneel een ruim omroepbegrip waaronder zowel klassieke omroepen als meer moderne televisiediensten vallen. Televisiediensten zijn een restcategorie die alles omvat wat als omroepdiensten kan worden beschouwd, maar toch geen televisieomroepen in de

⁷⁵ MED. EUROPESE COMMISSIE, Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het comité van de regio’s, De toekomst van het Europese Audiovisuele Regelgevingsbeleid, 15 december 2006, COM(2003) 784 definitief, 26.

⁷⁶ Overweging 36 AVMD Richtlijn.

⁷⁷ Zie bijvoorbeeld de Budapest Declaration for Freedom of the Internet, te raadplegen op: <http://www.edri.org/docs/BudapestDeclaration.pdf>.

⁷⁸ Decreten van het Vlaams Parlement betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, BS 8 april 2005, err. BS 24 november 2005.

klassieke betekenis uitmaakt⁷⁹ zoals *video-on-demand* en filmpjes op internet⁸⁰. Deze ruime omschrijving moet worden gezien in het licht van het bevoegdheidsconflict tussen de federale overheid en de Gemeenschappen over het reguleren van allerlei nieuwe diensten in de grijze zone tussen telecommunicatie en omroep. Sinds het arrest nr. 156/2002 van het Arbitragehof van 6 november 2002 werd duidelijk dat naast de klassieke omroep ook *video-on-demand*-diensten als omroep te kwalificeren zijn in het licht van de Belgische bevoegdheidsverdeling⁸¹, waarna het toepassingsgebied van de DROT in die zin werd aangepast⁸². Doordat vele nieuwe mediavormen onder het begrip televisiediensten vielen, werden zij aan disproportionele verplichtingen onderworpen (zoals de aangifteplicht en program-mavoorschriften). Dat was moeilijk te verenigen met het beginsel van vrije meningsuiting (art. 10 EVRM). Bovendien kunnen volgens de omroepdecreten alleen rechtspersonen (en dus geen natuurlijke personen) een televisiedienst aanbieden, moeten de televisiediensten onafhankelijk van politieke partijen zijn en gelden er onverenigbaarheden voor de leden van de Raad van Bestuur⁸³. Het ruime omroepbegrip en deze strenge onverenigbaarheden bood politici weinig mogelijkheden om nieuwe mediavormen te gebruiken voor het verspreiden van hun opinie.

§ 2. Interpretatie VRM

In de zaak Verstrepen⁸⁴ boog het Vlaamse Commissariaat voor de Media, thans de Vlaamse Regulator voor de Media (hierna: VRM), zich over de vraag of nieuwe mediavormen ook omroepen zijn waardoor ze onder het toepassingsgebied van de DROT ressorteren. Dhr. Verstrepen en zijn BVBA werden in de zaak veroordeeld voor onder andere het uitzenden van radioprogramma's via internet zonder voorafgaande kennisgeving en voor gebrek aan onafhankelijkheid van het Vlaams Belang. In deze uitspraak en een verduidelijkende nota op zijn website (bijgewerkt op 21 november 2007)⁸⁵, trachtte het VRM aan te geven welke nieuwe mediadiensten geen televisiediensten zijn en dus aangeboden kunnen worden zonder aan de strenge verplichtingen te voldoen (waaronder politieke onafhankelijkheid).

⁷⁹ <http://www.vlaamseregulatormedia.be/berichten/20070319.html>

⁸⁰ Ontwerp van decreet houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 25 januari 1995, en van sommige andere bepalingen betreffende de radio-omroep en de televisie, *Parl.Doc.* VI. Parl. 2003-2004, nr. 2156/1, 8.

⁸¹ P. VALCKE & C. UYTENDAELE, "De kwalificatie van interactieve informatiediensten als omroep: loopt het Belgische Arbitragehof voor op Europa?", *Mediaforum* 2003/3, 112-116 (noot bij Arbitragehof nr. 156/2002, 6 november 2002).

⁸² Decr. VI. Parl. 7 mei 2004, *BS* 9 augustus 2004. Zie hierover onze bijdrage in het vorige VRG-Alumniboek P. VALCKE & D. STEVENS, "Communicatierecht (2004-2006) – Nieuw federaal en Vlaams kader voor telecommunicatie en omroep", in *Recht in Beweging*, Antwerpen, Maklu, 2006, 85.

⁸³ Artikel 90§1 DROT.

⁸⁴ VRM, Zaak van Jurgen Verstrepen/VRM (bezwaar tegen beslissing nr. 2005/113 van 16 december 2005), 21 april 2006, <http://www.vlaamseregulatormedia.be/berichten/20070319.html>.

⁸⁵ Zie <http://www.vlaamseregulatormedia.be/berichten/20070319.html>.

Volgens de VRM is het ten eerste afhankelijk van de inhoud van het bestand dat ter beschikking wordt gesteld of een dienst al dan niet een omroep is. De wijze waarop het signaal ter beschikking gesteld wordt, is irrelevant (ether, vast netwerk of internet). Vervolgens is het noodzakelijk dat er programma's worden getoond die tot een geheel zijn gemaakt onder redactionele verantwoordelijkheid van de aanbieder. Het moet dus om meer gaan dan het louter ter beschikking stellen van klank- of beeldinhouden. Daarom is het videoverslag van het verkiezingscongres op de site van het Vlaams Belang geen televisiedienst en evenmin de filmpjes waarin bijvoorbeeld N-VA-politica Helga Stevens haar boodschap via gebarentaal overbrengt. Ook de podcast van de persconferentie na de wekelijkse ministerraad of het op het internet plaatsen van beelden van de parlementaire werkzaamheden is geen omroep, omdat het geen samengesteld programma is en wegens gebrek aan redactioneel ingrijpen. Bovendien moet er ook een zekere continuïteit zijn en een met een zekere regelmaat wisselende inhoud om van omroepen te kunnen spreken. Eén filmpje aanbieden op internet dat gemonteerd en geregistreerd is, volstaat dus niet om een televisiedienst te zijn. Daardoor konden de websites die waren opgezet naar aanleiding van de verkiezingen in 2007 en waarin speciaal gemaakte filmpjes getoond werden, opgevat worden als activiteiten die buiten het toepassingsgebied van de omroepdecreten vielen.

§ 3. *Nieuwe definitie televisiedienst*

De interpretatie van de VRM bood politieke partijen al mogelijkheden om bepaalde audiovisuele diensten aan te bieden. Om echter aan de veranderende omstandigheden in het medialandschap tegemoet te komen en om meer zekerheid te verschaffen, besliste de Vlaamse wetgever toch de omroepdecreten te wijzigen⁸⁶. Om ervoor te zorgen dat filmpjes van politieke partijen en *user-generated content* zeker niet onder het begrip televisiedienst zouden vallen, werd de definitie aangepast, zich daarbij inspirerend op de definitie van audiovisuele mediadienst in de (toen nog voorstel van) AVMD Richtlijn. De nieuwe definitie omschrijft televisiediensten als particuliere televisieomroepen die zich met andere soorten van diensten (dan klassieke televisie) richten tot het publiek of een deel ervan, waarvan de diensten tevens diensten vormen zoals bedoeld in de *artikelen 49 en 50 EG-Verdrag* en waarvan de *hoofdactiviteit* bestaat uit het aanbieden van programma's. Ook de definitie van radiodienst in art. 31, § 4 DROT werd op gelijkaardige wijze aangepast.

Door de aanpassing van de definitie wordt het regime voor radio- en televisiediensten beperkt tot economische diensten waarvoor het verspreiden van bewegende beelden met of zonder geluid de hoofdactiviteit is (cumulatieve voorwaarden)⁸⁷. Andere soorten radio- of televisieomroepen die niet aan die voorwaarden voldoen (en evenmin ressorteren onder één van de andere categorieën van radio- of televi-

⁸⁶ Decr. Vl. Parl. 11 mei 2007 houdende wijziging van artikelen 31 en 60 van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, wat de radiodiensten en de televisiediensten betreft, *BS* 6 juli 2007.

⁸⁷ Voorstel van decreet houdende wijziging van artikel 60 van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, wat de televisiediensten betreft, *Parl.Doc.* Vl. Parl. 2006-07, nr. 1172-1, 2.

sieomroepen), zijn niet aan de kennisgevingplicht onderworpen – zo stelt art. 31, § 5, resp. art. 60, § 2 expliciet (dergelijke “andere soorten omroepen” vallen met andere woorden nog steeds onder het toepassingsgebied van de DROT, zonder evenwel aan de verplichtingen voor radio- en televisiediensten, zoals de aanmeldingsplicht, te zijn onderworpen).⁸⁸

Zolang er dus geen grote reclame-inkomsten zijn, vallen sporadische en individuele bijdragen buiten het toepassingsgebied (bijvoorbeeld niet-commerciële weblogs, private websites, videoblogs waarbij reclame niet de belangrijkste bron van inkomsten is, YouTube)⁸⁹. Aangezien de hoofdactiviteit van politieke partijen niet het aanbieden van bewegende beelden is, zijn de filmpjes die zij op internet aanbieden eveneens geen televisiedienst. Omdat de verplichting tot onafhankelijkheid van politieke partijen niet meer van toepassing is, kunnen ze met een gerust hart op internet campagne voeren. Let wel, tijdens de sperperiode voor de verkiezingen moeten politieke partijen zich echter wel aan strikte regels inzake verkiezingsuitgaven houden. Zo mogen de partijen geen commerciële reclamespots meer op radio, televisie en in bioscopen verspreiden en betalende boodschappen op internet.⁹⁰ De bepaling over internet is er door een recente wetswijziging aan toegevoegd om in te spelen op de veranderende omstandigheden. Hoewel na de wijziging van het Vlaamse Mediadecreet politici filmpjes op internet mogen zetten, mogen ze die filmpjes tijdens de sperperiode niet op een site zetten waarvoor ze moeten betalen. Spots op hun persoonlijke websites, sites van de partijen of YouTube blijven dus wel mogelijk.

§ 4. Conclusie

Ook op het Vlaamse niveau is het signaal gegeven dat de overheid niet de bedoeling heeft allerhande particuliere initiatieven op het internet te ‘versmachten’ met verregaande programma- en vormvereisten. De snelle reparatie die er in mei vorig jaar doorgevoerd werd om meer duidelijkheid te bieden over wat kon en niet kon in de aanloop naar de verkiezingen, is echter verre van ideaal (want creëert nog steeds niet in alle gevallen de verhoopte klaarheid). Tijdens zijn toespraak op de nieuwjaarsbijeenkomst van MediaNet Vlaanderen op 17 januari jl. kondigde Vlaams mediaminister, Geert Bourgeois, aan dit jaar een algehele herziening van de gecoördineerde omroepdecreten te willen doorvoeren, naar aanleiding van de omzetting van de Europese AVMD Richtlijn. In de Vlaamse omroepdecreten slopen er door de herhaaldelijke *ad hoc* aanpassingen in de afgelopen jaren verscheidene inaccurate formuleringen, tegenstrijdigheden of onduidelijkheden. Op

⁸⁸ De Vlaamse overheid wou hiermee duidelijk stellen dat dergelijke audiovisuele mediadiensten wel nog steeds behoren tot haar bevoegdheidsdomein inzake radio-omroep en televisie.

⁸⁹ Voorstel van decreet houdende wijziging van artikel 60 van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005, wat de televisiediensten betreft – Verslag, *Parl.Doc.* VI. Parl. 2006-07, nr. 1172-3, 5.

⁹⁰ Artikel 5§1, 5° Wet van 4 juli 1989 betreffende de beperking en de controle van de verkiezingsuitgaven voor de verkiezingen van de federale kamers, de financiering en de open boekhouding van de politieke partijen.

bepaalde vlakken is de regelgeving ook achterhaald in het licht van technologische en economische evoluties. De resultaten van de voorbereidende Arkade⁹¹-studie die in opdracht van de Vlaamse administratie Cultuur, Jeugd, Sport en Media door het ICRI werd uitgevoerd, zullen in de commissie media op 28 februari e.k. worden besproken. We brengen u graag verslag uit in één van de volgende Alumniboeken!

⁹¹ Studie naar een nieuwe Aanpak van het Regelgevend Kader voor media in Vlaanderen: Analyse DROT & Evaluatie toekomstscenario's.