



## **Regeling van het Commissariaat voor de Media van 22 september 2011, houdende beleidsregels omtrent de classificatie van commerciële mediadiensten op aanvraag zoals bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, van de Mediawet 2008 (Beleidsregels classificatie commerciële mediadiensten op aanvraag 2011)**

Het Commissariaat voor de Media,

Gelet op artikel 4:81 Algemene wet bestuursrecht;

Besluit:

### **Artikel 1 Strekking van de regeling**

Deze regeling geeft de criteria weer op basis waarvan het Commissariaat bepaalt of er sprake is van een onder zijn toezicht vallende commerciële mediadienst op aanvraag zoals bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, en artikel 3.29a van de Mediawet 2008.

### **Artikel 2 Definities en toepassingsbereik**

In deze regeling wordt verstaan onder:

- a. *bewegende beeldinhoud*: een reeks van elkaar opvolgende beelden die de gebruiker ervaart als een vloeiend geheel;
- b. *catalogus*: de ordening van het videoaanbod in een databank die het videoaanbod voor de gebruiker toegankelijk maakt;
- c. *Richtlijn*: de Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten (Richtlijn 2010/13/EU);
- d. *video*: media-aanbod bestaande uit een elektronisch product met bewegende beeldinhoud dat een geheel vormt en als zodanig herkenbaar onder een afzonderlijke titel wordt verspreid;
- f. *wet*: de Mediawet 2008.

### **Artikel 3**

Een commerciële mediadienst op aanvraag zoals gedefinieerd in artikel 1.1, eerste lid, en artikel 3.29a van de Mediawet 2008, valt onder het toezicht van het Commissariaat als deze dienst ook voldoet aan alle criteria van de artikelen 4 tot en met 8 van deze beleidsregels.

### **Artikel 4 Catalogus**

De commerciële mediadienst op aanvraag is gebaseerd op een catalogus.

### **Artikel 5 Hoofddoel**

1. De commerciële mediadienst op aanvraag heeft als hoofddoel het aanbieden van video's. Hieruit vloeit voort dat de aangeboden video's geen ondergeschikt belang dienen en dat de commerciële mediadienst op aanvraag een volwaardige, zelfstandig te gebruiken dienst is.
2. Het in het eerste lid gestelde komt tot uiting in de geboden functionaliteit en de presentatie van de dienst, en daarmee de herkenbaarheid voor het publiek.

### **Artikel 6 Massamediaal karakter**

De commerciële mediadienst op aanvraag heeft een massamediaal karakter. Hiervan is sprake als de dienst zich primair richt op informatie, educatie of vermaak van het algemene publiek of delen daarvan. Dit betekent ook dat de dienst met standaard consumentenapparatuur kan worden ontvangen.

### **Artikel 7 Economische dienst**

De commerciële mediadienst op aanvraag is een economische dienst. Hieronder wordt verstaan dat



---

de aanbieder met de commerciële mediadienst op aanvraag deelneemt aan het economische verkeer.

#### **Artikel 8 Redactionele verantwoordelijkheid**

1. Onverminderd het bepaalde in artikel 1.1, eerste lid van de Mediawet 2008 inzake de definitie van redactionele verantwoordelijkheid, geldt dat voor de toepassing van deze regeling voor een afzonderlijke commerciële mediadienst op aanvraag maar één aanbieder redactioneel verantwoordelijk is.
2. Als meerdere aanbieders invloed hebben op keuze en organisatie, dan is de aanbieder met de doorslaggevende invloed op de keuze van het videoaanbod redactioneel verantwoordelijk.

#### **Artikel 9 Mogelijkheid instellen adviescommissie**

Het Commissariaat kan een adviescommissie in het leven roepen indien principiële vragen ontstaan over bepaalde besluiten op grond van deze regeling.

#### **Artikel 10 Slotbepaling**

1. Deze regeling treedt in werking met ingang van 1 november 2011.
2. Deze regeling wordt aangehaald als Beleidsregels classificatie commerciële mediadiensten op aanvraag 2011.
3. Deze regeling wordt bekendgemaakt door kennisgeving ervan in de Staatscourant en op de internetsite van het Commissariaat voor de Media ([www.cvdm.nl](http://www.cvdm.nl)).

*Commissariaat voor de Media,  
T. Bahlmann,  
voorzitter.*

*M. de Cock Buning,  
commissaris.*



## BIJLAGE BELEIDSREGELS CLASSIFICATIE COMMERCIËLE MEDIADIENSTEN OP AANVRAAG 2011

### Artikel 1.1 Mediawet 2008

*mediadienst*: dienst die bestaat uit het verzorgen van media-aanbod door middel van openbare elektronische communicatienetwerken als bedoeld in artikel 1.1, onderdeel h, van de Telecommunicatiewet, waarvoor de verzorger redactionele verantwoordelijkheid draagt;

*media-aanbod*: één of meer elektronische producten met beeld- of geluidsinhoud die bestemd zijn voor afname door het algemene publiek of een deel daarvan;

*commerciële mediadienst*: mediadienst die verzorgd wordt op grond van hoofdstuk 3 Mediawet 2008;

*commerciële media-instelling*: natuurlijke persoon of rechtspersoon die een commerciële mediadienst verzorgt en die voor de toepassing van de Mediawet onder de bevoegdheid van Nederland valt;

*mediadienst op aanvraag*: mediadienst die bestaat uit het verzorgen van media-aanbod dat op individueel verzoek en op een moment naar keuze kan worden afgenomen;

*programma*: elektronisch product met beeld- of geluidsinhoud dat duidelijk afgebakend is en als zodanig herkenbaar onder een afzonderlijke titel via een omroepdienst wordt verspreid;

*programma-aanbod*: geheel van media-aanbod dat wordt verspreid via een omroepdienst;

*omroepdienst*: mediadienst die betrekking heeft op het verzorgen van media-aanbod dat op basis van een chronologisch schema dat is vastgesteld door de instelling die verantwoordelijk is voor het media-aanbod, al dan niet gecodeerd door middel van een omroepzender of een omroepnetwerk wordt verspreid voor gelijktijdige ontvangst door het algemene publiek of een deel daarvan;

*omroepnetwerk*: openbaar elektronisch communicatienetwerk als bedoeld in artikel 1.1, onderdeel h, van de Telecommunicatiewet, dat wordt gebruikt of mede wordt gebruikt om, hoofdzakelijk met gebruik van kabels, programma's te verspreiden;

*omroepzender*: radiozendapparaat als bedoeld in artikel 1.1, onderdeel kk, van de Telecommunicatiewet dat wordt gebruikt of mede wordt gebruikt voor het verspreiden van programma's;

*reclameboodschap*: uiting in welke vorm dan ook, niet zijnde een telewinkelloodschap, waarmee onmiskenbaar wordt beoogd het publiek te bewegen tot het kopen van een bepaald product of het gebruik maken van een bepaalde dienst, dan wel gunstig te stemmen ten aanzien van een bepaald bedrijf, een bedrijfstak of een bepaalde instelling teneinde de verkoop van producten of de afname van diensten te bevorderen;

*redactionele verantwoordelijkheid*: het uitoefenen van effectieve controle over:

- de keuze van het media-aanbod; en
- de ordening van het media-aanbod in een chronologisch schema voor wat betreft programma's, of in een catalogus voor wat betreft het media-aanbod van mediadiensten op aanvraag;

*televisieomroep*: omroepdienst die betrekking heeft op televisieprogramma-aanbod;

*televisieprogramma*: programma met beeldinhoud, al dan niet mede met geluidsinhoud;

*publieke mediadienst*: mediadienst die verzorgd wordt op grond van hoofdstuk 2 Mediawet 2008.

### Artikel 1.2 Mediawet 2008

- Onder de bevoegdheid van Nederland vallen publieke of commerciële media-instellingen die krachtens artikel 2 van de Europese richtlijn onder die Nederlandse bevoegdheid vallen.
- Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing op een instelling die radioprogramma's verzorgt, met dien verstande dat in ieder geval onder de bevoegdheid van Nederland valt een instelling die radioprogramma's verzorgt die in Nederland door middel van een omroepzender, satelliet daaronder niet begrepen, worden verspreid.

### Artikel 3.29a Mediawet 2008

In deze titel wordt onder commerciële mediadienst op aanvraag verstaan: mediadienst op aanvraag die door een commerciële media-instelling wordt verzorgd en waarbij het media-aanbod betrekking heeft op producten met bewegende beeldinhoud al dan niet mede met geluidsinhoud. Daaronder worden ook begrepen bijbehorende ondertitelingsdiensten en elektronische programmagidsen.

### Artikel 1.1 sub h Telecommunicatiewet

*openbaar elektronisch communicatienetwerk*: elektronisch communicatienetwerk dat geheel of hoofdzakelijk wordt gebruikt om openbare elektronische communicatiediensten aan te bieden, waaronder mede wordt begrepen een netwerk, bestemd voor het verspreiden van programma's voor zover dit aan het publiek geschiedt.

### Artikel 2 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten

- Elke lidstaat ziet erop toe dat alle audiovisuele mediadiensten, uitgezonden door onder zijn



- bevoegdheid vallende aanbieders van mediadiensten, voldoen aan de regels van het rechtsstelsel dat van toepassing is op audiovisuele mediadiensten die bestemd zijn voor het publiek in die lidstaat.
2. In deze richtlijn wordt onder aanbieders van mediadiensten die onder de bevoegdheid van een lidstaat vallen, verstaan:
    - a) die welke overeenkomstig lid 3 in die lidstaat gevestigd zijn, of
    - b) die waarop lid 4 van toepassing is.
  3. In deze richtlijn wordt een aanbieder van mediadiensten geacht in een lidstaat gevestigd te zijn in de volgende gevallen:
    - a) de aanbieder van mediadiensten heeft zijn hoofdkantoor in die lidstaat en de redactionele beslissingen betreffende de audiovisuele mediadienst worden in die lidstaat genomen;
    - b) indien een aanbieder van mediadiensten zijn hoofdkantoor in een lidstaat heeft, maar de redactionele beslissingen betreffende de audiovisuele mediadiensten in een andere lidstaat worden genomen, wordt die aanbieder van mediadiensten geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar een aanzienlijk deel van het bij de activiteiten van de audiovisuele mediadienst betrokken personeel werkzaam is. Indien in elk van die lidstaten een aanzienlijk deel van het bij de activiteiten van de audiovisuele mediadienst betrokken personeel werkzaam is, wordt de aanbieder van mediadiensten geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar hij zijn hoofdkantoor heeft. Indien in geen van die lidstaten een aanzienlijk deel van het bij de activiteiten van de audiovisuele mediadienst betrokken personeel werkzaam is, wordt de aanbieder van mediadiensten geacht gevestigd te zijn in de lidstaat waar hij het eerst met zijn activiteiten is begonnen overeenkomstig het recht van die lidstaat, mits hij een duurzame en reële band met de economie van die lidstaat onderhoudt;
    - c) indien een aanbieder van mediadiensten zijn hoofdkantoor in een lidstaat heeft, terwijl beslissingen betreffende de audiovisuele mediadienst in een derde land worden genomen, of andersom, wordt hij geacht gevestigd te zijn in de betrokken lidstaat, mits een aanzienlijk deel van het bij de activiteiten van de audiovisuele mediadienst betrokken personeel in die lidstaat werkzaam is.
  4. Aanbieders van mediadiensten waarop lid 3 niet van toepassing is, worden geacht onder de bevoegdheid van een lidstaat te vallen in de volgende gevallen:
    - a) zij maken gebruik van een aarde-satellietverbinding in die lidstaat;
    - b) zij maken gebruik van tot die lidstaat behorende satellietcapaciteit, hoewel zij geen gebruikmaken van een aarde-satellietverbinding in die lidstaat.
  5. Indien niet volgens de leden 3 en 4 kan worden bepaald welke lidstaat bevoegd is, is de bevoegde lidstaat die waarin de aanbieder van mediadiensten is gevestigd in de zin van de artikelen 49 tot en met 55 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.
  6. Deze richtlijn is niet van toepassing op audiovisuele mediadiensten die uitsluitend voor ontvangst in derde landen bestemd zijn en die niet rechtstreeks of onrechtstreeks met standaardapparatuur voor de consument door het publiek in een of meer lidstaten worden ontvangen.

### **Overweging 21 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Voor de toepassing van deze richtlijn dient de definitie van audiovisuele mediadienst alleen audiovisuele mediadiensten, televisieomroepdiensten of diensten op aanvraag, die massamedia zijn, te omvatten, dat wil zeggen, die bedoeld zijn voor ontvangst door, en een duidelijke impact kunnen hebben op, een significant deel van het publiek. Het bereik daarvan dient zich evenwel te beperken tot diensten als gedefinieerd door het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, waardoor het wel op alle vormen van economische activiteit betrekking heeft, met inbegrip van die van openbare-dienstverleningsbedrijven, doch niet op activiteiten die in hoofdzaak niet-economisch zijn en niet concurreren met televisie-uitzendingen, zoals particuliere websites en diensten die bestaan in het leveren of verspreiden van audiovisuele inhoud die door particuliere gebruikers wordt gegenereerd om te worden gedeeld en uitgewisseld met groepen met gemeenschappelijke belangen.

### **Overweging 22 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Voor de toepassing van deze richtlijn dient de definitie van audiovisuele mediadienst massamedia te bestrijken voor zover zij ter informatie, vermaak of educatie van het algemene publiek dienen, en dient zij audiovisuele commerciële communicatie te omvatten, maar geen betrekking te hebben op welke vorm van particuliere correspondentie dan ook, zoals e-mails die aan een beperkt aantal ontvangers worden gezonden. Onder de definitie dienen evenmin te vallen alle diensten waarvan het hoofddoel niet het aanbieden van programma's is, d.w.z. waarbij audiovisuele inhoud een zuiver bijkomstig aspect is en niet het hoofddoel van de dienst. Voorbeelden hiervan zijn websites die weliswaar audiovisuele elementen bevatten maar enkel en alleen ter ondersteuning, zoals grafische animaties, korte advertentiespots of informatie in verband met een product of niet-audiovisuele dienst. Om deze redenen dienen ook van de werkingssfeer van de richtlijn te worden uitgesloten kansspelen met een inzet die een geldwaarde vertegenwoordigt, waaronder loterijen, weddenschappen en andere



gokdiensten, evenals onlinespelen en zoekmachines, doch niet uitzendingen gewijd aan gokken of kansspelen.

### **Overweging 23 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Voor de toepassing van deze richtlijn dient de term 'audiovisueel' naar bewegende beelden met of zonder geluid te verwijzen, waardoor deze wel betrekking heeft op stomme films, maar niet op de doorgifte van geluid of radiodiensten. Terwijl het hoofddoel van een audiovisuele mediadienst het aanbieden van programma's is, dient de definitie van een dergelijke dienst ook op tekst gebaseerde inhoud die deze programma's vergezelt, zoals ondertitelingsdiensten en elektronische programmadiensten te bestrijken. Autonome op tekst gebaseerde diensten dienen niet te vallen binnen de werkingssfeer van deze richtlijn, die de vrijheid van de lidstaten om bedoelde diensten overeenkomstig het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op nationaal niveau te reguleren, onverlet laat.

### **Overweging 24 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Eigen aan audiovisuele mediadiensten op aanvraag is dat zij 'met televisie te vergelijken' zijn, dit wil zeggen dat zij wedijveren om hetzelfde publiek als televisie-uitzendingen, en dat vanwege de aard van, en wijze van toegang tot, de dienst de gebruiker redelijkerwijs kan veronderstellen aanspraak te kunnen maken op regulerende bescherming binnen het bestek van deze richtlijn. Derhalve moet, teneinde ongelijkheid op het gebied van vrij verkeer en mededinging te voorkomen, het begrip 'programma' dynamisch worden geïnterpreteerd, om rekening te houden met de ontwikkelingen op het gebied van televisieomroep.

### **Overweging 25 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Het begrip 'redactionele verantwoordelijkheid' is essentieel voor de definiëring van de rol van de aanbieder van mediadiensten en derhalve ook voor de definitie van audiovisuele mediadiensten. De lidstaten kunnen bij de aanneming van de bepalingen ter uitvoering van deze richtlijn bepaalde aspecten van de definitie van redactionele verantwoordelijkheid, met name het begrip 'effectieve controle', nader specificeren. Deze richtlijn laat de aansprakelijkheidsvrijstellingen van Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (Richtlijn 'elektronische handel') onverlet.

### **Overweging 26 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Natuurlijke personen of rechtspersonen die uitsluitend programma's doorgeven waarvoor derden de redactionele verantwoordelijkheid dragen, dienen van de definitie van aanbieder van mediadiensten te worden uitgesloten.

### **Overweging 27 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Tot de televisieomroep behoren op dit moment met name analoge en digitale televisie, live streaming, webcasting en 'near-video-on-demand', terwijl bijvoorbeeld video-on-demand een audiovisuele mediadienst op aanvraag is. In het algemeen dient er, bij televisieomroep of televisie-uitzendingen die door dezelfde aanbieder van mediadiensten ook als audiovisuele mediadiensten op aanvraag worden aangeboden, van te worden uitgegaan dat met het respecteren van de voor de televisieomroep geldende voorwaarden voldaan is aan de voorwaarden van deze richtlijn. Wanneer diverse soorten diensten parallel worden aangeboden, doch duidelijk afzonderlijke diensten zijn, dient de richtlijn evenwel op elk van de betrokken diensten van toepassing te zijn.

### **Overweging 28 Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten**

Het toepassingsgebied van deze richtlijn dient niet elektronische versies van kranten en tijdschriften te omvatten.



## TOELICHTING BELEIDSREGELS CLASSIFICATIE COMMERCIËLE MEDIADIENSTEN OP AANVRAAG 2011

### Algemeen

1. Eind 2009 is de Mediawet 2008 aangepast aan de Europese Richtlijn Audiovisuele Mediadiensten (hierna: de Richtlijn). In lijn met de Richtlijn heeft de Nederlandse wetgever gekozen voor een platformneutrale en techniekonafhankelijke benadering van het begrip 'mediadienst'. Ook zijn de diensten op aanvraag onderwerp van regulering geworden. Dit heeft tot gevolg dat niet alleen de reguliere omroepdiensten (via kabel, ether, satelliet) maar ook op televisie lijkende diensten die op een andere wijze worden verspreid (bijvoorbeeld via internet of de mobiele telefoon) onder het toezicht van het Commissariaat voor de Media komen te vallen. Zo ontstaat er een gelijk speelveld tussen aanbieders die vergelijkbare diensten via verschillende platforms aanbieden. Tegelijk kunnen gebruikers van al deze platforms rekenen op een bepaald niveau van bescherming op basis van de Mediawet 2008.
2. De werking van deze regeling is beperkt tot de commerciële mediadiensten op aanvraag, omdat er voor de publieke mediadiensten een ander, meeromvattend regime geldt. Het toezicht van het Commissariaat op commerciële mediadiensten op aanvraag beperkt zich tot de op basis van een catalogus aangeboden video's, met eventuele bijbehorende ondertiteling, pre-rolls of overlays en de in de catalogus opgenomen programmagegevens. Bij het bepalen van wat in een internetomgeving al dan niet tot de video behoort, kan houvast geven wat een kijker ziet als hij de video op volledige schermgrootte bekijkt (door in de player te kiezen voor de modus 'volledig scherm'). Dit zijn de beelden waar een kijker niet omheen kan als hij de betreffende video wenst te zien.
3. De Mediawet 2008 en de Richtlijn maken onderscheid tussen omroepdiensten (ook wel lineaire mediadiensten of televisieomroep genoemd) en mediadiensten op aanvraag (ook wel non-lineaire mediadiensten genoemd). Kenmerkend voor de laatste categorie is dat de gebruiker beslissende invloed heeft op het moment van het toesturen van de informatie, dit in tegenstelling tot de omroepdiensten, waarbij de aanbieder het uitzendtijdstip bepaalt. Voor de diensten op aanvraag gelden minder strikte regels, omdat wordt aangenomen dat de keuzevrijheid en de gebruikersinvloed van de consument aanzienlijk groter is dan bij (lineaire) omroepdiensten. Bovendien gaat de Richtlijn ervan uit dat omroepdiensten vooralsnog een groter bereik en daarmee een grotere impact hebben dan mediadiensten op aanvraag, wat pleit voor een minder uitgebreide regulering van diensten op aanvraag. Voorbeelden van mediadiensten op aanvraag kunnen diensten zijn voor het later terugkijken van televisieprogramma's, video-on-demand diensten die langs elektronische weg films aanbieden en websites die gericht zijn op het aanbieden van nieuwsvideo's. Als een dienst op grond van de Mediawet 2008 onder het mediawettelijke toezicht valt, dan moet de aanbieder bepaalde regels voor reclame, sponsoring en productplaatsing in acht nemen en moet hij de dienst bij het Commissariaat aanmelden. Het Commissariaat zal erop toezien dat de aanbieder zich aan deze regels houdt.
4. Met deze regeling geeft het Commissariaat invulling aan de wijze waarop het in de praktijk bepaalt of er sprake is van een onder zijn toezicht vallende commerciële mediadienst op aanvraag zoals bedoeld in artikel 1.1, eerste lid en artikel 3.29a van de Mediawet 2008. De uitwerking van deze regeling is ook aangekondigd op pagina 6 van de Memorie van Toelichting op de Wijziging van de Mediawet 2008 en de Tabakswet ter implementatie van de Richtlijn Audiovisuele mediadiensten, hierna Implementatiewet<sup>1</sup>. Het Commissariaat heeft bij de invulling van deze regeling voorop gesteld dat het bepalen welke commerciële mediadienst op aanvraag onder het toezicht valt, onafhankelijk is van de uitzendtechniek, het distributieplatform of de achtergrond van een bepaalde aanbieder (bijvoorbeeld of deze al eerder actief was als media-instelling).
5. De werking van deze regeling strekt zich ook uit tot mediadiensten op aanvraag die video's aanbieden die dienen om rechtstreeks of onrechtstreeks de goederen, de diensten of het imago van een natuurlijke of rechtspersoon die een economische activiteit verricht, te promoten.
6. In de Mediawet 2008, artikel 1.1, eerste lid is bepaald dat het gaat om diensten die door middel van openbare elektronische communicatienetwerken als bedoeld in artikel 1.1, onderdeel h, van de Telecommunicatiewet worden verzorgd. Het gaat dus om diensten die elektronisch worden verspreid, bijvoorbeeld via satelliet, ether, kabelnetwerk, internet of mobiele netwerken. Een dienst die video's online te koop aanbiedt maar de video's enkel verspreidt door middel van het toesturen van een fysieke gegevensdrager (bijvoorbeeld een dvd) is geen mediadienst op aanvraag in de zin van de Mediawet 2008.
7. De Richtlijn kent het 'land van oorsprong beginsel', wat inhoudt dat de lidstaat waarin de media-instelling gevestigd is, rechtsmacht heeft. In artikel 2 van de Richtlijn is uitgewerkt hoe wordt bepaald welke lidstaat rechtsmacht heeft over aanbieders van mediadiensten.
8. Diensten met videoaanbod, zeker wanneer deze via internet worden aangeboden, kunnen in de loop van de tijd de nodige veranderingen ondergaan in opzet en wijze van presentatie. De

<sup>1</sup> Zie Kamerstukken II, 2008/2009, 31876, nr. 3



beoordeling van een bepaalde dienst als mediadienst zal dan ook gekoppeld zijn aan een bepaald moment. Diensten die in eerste instantie niet als mediadiensten zijn bestempeld, kunnen periodiek opnieuw beoordeeld worden. Het Commissariaat behoudt zich daarom altijd het recht voor om, ook na een eerder andersluidend besluit, op grond van gewijzigde omstandigheden een bepaalde dienst alsnog aan te merken als commerciële mediadienst op aanvraag.

9. Het Commissariaat is zich ervan bewust dat, zelfs met de in deze regeling uitgewerkte bepalingen, in grensgevallen discussie mogelijk zal blijven over het al dan niet voldoen aan de criteria. Onze beschikkingenpraktijk zal hierin nadere duidelijkheid scheppen en zich ontwikkelen aan de hand van specifieke casussen en het beleid in andere EU-landen.

## **Artikelsgewijs**

### **Artikel 1 (strekking van de regeling)**

10. Dit artikel geeft aan waarvoor de beleidsregel door het Commissariaat gebruikt zal worden. Het opstellen van deze beleidsregel bevordert de rechtszekerheid voor partijen die mogelijk als aanbieder van een commerciële mediadienst op aanvraag kunnen worden bestempeld.

### **Artikel 2 (definities en toepassingsbereik)**

11. Het begrip catalogus is omschreven als de ordening van het videoaanbod in een databank die het videoaanbod voor de gebruiker toegankelijk maakt. Het ontsluiten van de aangeboden video's is de voornaamste functie van een catalogus. In die zin vervult deze een vergelijkbare functie als het chronologisch schema bij omroepdiensten. Het begrip databank wordt hier gebruikt in de zin van een door de gebruiker te raadplegen gegevensverzameling op basis van enige ordening. Een eenvoudige ordening volstaat daarbij al. Een commerciële mediadienst op aanvraag met videoaanbod dat alleen ontsloten wordt met een op tekst gebaseerde zoekfunctie, zal als een dienst gebaseerd op een catalogus worden beschouwd.
12. Het Commissariaat wordt geacht primair het begrippenkader van de Mediawet 2008 te gebruiken. In de Mediawet 2008 is het begrip programma exclusief gekoppeld aan (lineaire) omroepdienst. Om deze reden heeft het Commissariaat ervoor gekozen het begrip 'video' te introduceren waar het gaat om mediadiensten op aanvraag. De betekenis van het begrip video in het non-lineaire domein is vergelijkbaar met die van programma in het lineaire domein, met dien verstande dat een video altijd bewegende beelden bevat, en een programma ook uit alleen geluid kan bestaan (in het geval van radio). Een video bestaat dus altijd uit bewegende beelden, al dan niet met geluidsinhoud. Dit betekent dat een commerciële partij die op aanvraag (non-lineair) geluidsfragmenten (zonder bewegende beelden) aanbiedt, niet wordt beschouwd als aanbieder van een commerciële mediadienst op aanvraag (zie art. 3.29a Mediawet 2008). Om te kunnen spreken van een video moet er sprake zijn van een afzonderlijke titel. Onder een afzonderlijke titel wordt een voor de gebruiker betekenisvolle naam verstaan, die de betreffende video onderscheidt van de overige aangeboden video's. Overigens is het niet verplicht deze titel ook te tonen in de betreffende video, deze kan ook alleen in de catalogus worden getoond.
13. Het Commissariaat heeft ervoor gekozen om in de beleidsregels geen gebruik te maken van, of verdere invulling te geven aan het begrip 'televisie-achtig' aangezien dit begrip in de praktijk onvoldoende houvast biedt om de reikwijdte van de beleidsregels af te bakenen.

### **Artikel 3 (definities en toepassingsbereik)**

14. Bij de beoordeling van een bepaalde dienst met videoaanbod, zal het Commissariaat een vijftal criteria beoordelen. De criteria gelden cumulatief, dat wil zeggen dat een commerciële mediadienst op aanvraag aan alle criteria moet voldoen om onder het toezicht van het Commissariaat te vallen. Het gaat om de volgende criteria:
  - De video's worden aangeboden aan de hand van een catalogus (zie artikelen 2 en 4 van onderhavige beleidsregels);
  - De dienst heeft als hoofddoel het aanbieden van video's (zie artikel 5 van onderhavige beleidsregels);
  - Het videoaanbod valt onder redactionele verantwoordelijkheid van de media-instelling die de dienst aanbiedt (zie definitie artikel 1.1, eerste lid, Mediawet 2008, rekening houdend met artikel 8 van onderhavige beleidsregels);
  - De dienst heeft een massamediaal karakter (artikel 6 van onderhavige beleidsregels);
  - De dienst is als een economische dienst te beschouwen (artikel 7 van onderhavige beleidsregels).

Deze criteria zijn ontleend aan de Mediawet 2008 en de Richtlijn en worden in deze beleidsregels nader ingevuld.



## Artikel 4 (catalogus)

15. Het criterium dat een mediadienst op aanvraag gebaseerd is op een catalogus, veronderstelt dat de aanbieder zorg draagt voor het indexeren dan wel rubriceren van de aangeboden video's. Het begrip catalogus wordt ruim uitgelegd. Het bestaan van een catalogus wordt aangenomen als sprake is van een zoekfunctie (op de video's in de catalogus) of een indeling in verschillende categorieën (bijvoorbeeld op basis van inhoud zoals sport, nieuws, entertainment etc., alfabetische volgorde of een chronologische indeling). Het opzetten van een catalogus veronderstelt ook een bepaalde hoeveelheid video's en daarmee de behoefte aan het toegankelijk maken ervan. Als de catalogus niet (geheel) zichtbaar is voor de gebruiker maar naar aanleiding van bijvoorbeeld het invoeren van zoektermen een bepaald aantal video's wordt getoond, kan er ook sprake zijn van een op een catalogus gebaseerde mediadienst op aanvraag.

## Artikel 5 (hoofddoel)

16. Het criterium 'hoofddoel' dat in dit artikel is uitgewerkt, houdt in dat diensten waarbij video's van ondergeschikt belang zijn, buiten de reikwijdte van de regeling vallen. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan online winkels die video's gebruiken ter ondersteuning van de verkoop of ter ondersteuning bij het gebruik van de aangeboden producten (bijvoorbeeld websites van kledingproducenten die van kledingstukken een videopresentatie vertonen).
17. Het tweede lid geeft een nadere invulling van aspecten die bij de beoordeling van het eerste lid worden meegenomen. Dit is in lijn met hetgeen in de Memorie van Toelichting op de Implementatiewet<sup>2</sup> (pagina 6) is aangegeven: 'Voor het bepalen van het hoofddoel kunnen de volgende indicatoren worden gebruikt: presentatie, herkenbaarheid voor het publiek en de verhouding van het betreffende onderdeel ten opzichte van andere onderdelen van de dienst'. Bij herkenbaarheid voor het publiek speelt bijvoorbeeld een rol of het videoaanbod als een op zichzelf staand geheel wordt gepresenteerd. Daarbij wordt onder meer meegewogen of een via internet aangeboden videocatalogus een eigen, herkenbaar internetadres (domeinnaam) heeft en in de publiciteit ook wordt gepresenteerd als een zelfstandige dienst.
18. Als dienst op aanvraag beschouwt het Commissariaat de dienst die is gerelateerd aan de catalogus met video's. De omstandigheid dat een dienst gebaseerd op een catalogus met video's onderdeel is van een groter geheel, bijvoorbeeld van een internetsite die ook andere activiteiten omvat, neemt niet weg dat deze dienst als een zelfstandig te gebruiken commerciële mediadienst op aanvraag beschouwd kan worden.
19. In de praktijk komt regelmatig de situatie voor dat een aanbieder van origine een niet-audiovisuele dienst aanbiedt, maar na verloop van tijd besluit om in deze dienst een onderdeel met audiovisueel materiaal op te nemen. Zolang dit audiovisuele materiaal primair ondersteunend blijft, zal deze dienst niet als mediadienst worden geclassificeerd. In dergelijke situaties zal beoordeeld moeten worden in hoeverre het aanbieden van video's als een op zichzelf staande dienst kan worden beschouwd. Video's die inhoudelijk samenhangen met andere onderdelen binnen een dienst (bijvoorbeeld een geschreven nieuwsitem of een productpagina) en/of daarvan afgeleid zijn, geven een indicatie dat het videoaanbod een ondersteunend karakter heeft.

## Artikel 6 (massamediaal karakter)

20. De dienst heeft een massamediaal karakter als deze zich primair richt op informatie, educatie of vermaak van het algemene publiek of delen daarvan. Op basis van de Memorie van Toelichting op de Implementatiewet<sup>3</sup> (pagina 5) kan het verspreiden van audiovisuele media-inhoud in het kader van privécommunicatie, bijvoorbeeld bij chats met gebruikmaking van webcams, of een
21. e-card waaraan bewegende beelden zijn toegevoegd, wegens het ontbreken van een massamediaal karakter niet als mediadienst worden beschouwd.
22. In lijn met de Memorie van Toelichting op de Implementatiewet (pagina 5) wordt als standaard consumentenapparatuur beschouwd apparatuur die voor de consument beschikbaar is, afhankelijk van de stand van de techniek en de kostprijs en beschikbaarheid van de benodigde soft- en hardware. Apparatuur waarvan – bijvoorbeeld door hoge kostprijs of vereiste software – doorgaans alleen professionele partijen gebruik maken, wordt niet gerekend tot standaard consumentenapparatuur.
23. Videodiensten op internet hebben doorgaans een massamediaal karakter aangezien zij met standaard consumentenapparatuur kunnen worden ontvangen. Dat geldt eveneens voor al dan niet via internet verspreide videodiensten waar toegang toe wordt verkregen via distributieplatforms zoals digitale kabel, mobiele datanetwerk of IPTV. Ook diensten die alleen via 'devices' zoals settop box, tabletcomputer en spelcomputer kunnen worden ontvangen hebben doorgaans een

<sup>2</sup> Zie Kamerstukken II, 2008/2009, 31876, nr. 3

<sup>3</sup> Zie Kamerstukken II, 2008/2009, 31876, nr. 3





massamediaal karakter. Het feit dat diensten met een wachtwoord, pincode of anderszins kunnen worden afgeschermd, ontnemt hen niet het massamediale karakter

24. Het Commissariaat is zich ervan bewust dat de technologische ontwikkelingen het mogelijk hebben gemaakt dat niet professionele partijen reeds met een bescheiden investering een videodienst (op aanvraag) op kunnen zetten. Een videodienst op aanvraag die uitsluitend is gericht op de gemeenschappelijke belangen van een in omvang beperkte groep, die geen winstoogmerk heeft en geen advertenties of betaalde diensten bevat, blijft buiten het toepassingsbereik van de Mediawet. Deze uitzonderingspositie kan bijvoorbeeld gelden voor lokaal gerichte videodiensten van een geloofsgemeenschap, toneelvereniging, school, sportvereniging, ziekenhuis of gemeenteraad, alsmede wanneer zowel de aanbieder als de gebruikers van een videodienst behoren tot dezelfde familie-, vrienden- of daaraan gelijk te stellen kring.

#### **Artikel 7 (economische dienst)**

25. Voorop staat dat zowel natuurlijke personen als rechtspersonen een economische dienst kunnen aanbieden. Wel ligt het voor de hand te veronderstellen dat door natuurlijke personen op websites aangeboden video's minder snel als een economische dienst kunnen worden beschouwd. Dit ligt echter anders als deze video's tegen betaling worden aangeboden, dan wel advertenties en/of sponsoring bevatten. Bij rechtspersonen kan er reeds sprake zijn van een economische dienst zonder dat er sprake is van reclame of sponsoring als de video's het betreffende bedrijf of merk dat deelneemt aan het economisch verkeer ondersteunen. Deze benadering is in lijn met overweging 21 van de Richtlijn en artikel 1 onder a van de Richtlijn waarin 'audiovisuele mediadienst' wordt gedefinieerd en wordt gerefereerd aan de artikelen 56 en 57 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Laatstgenoemde artikelen stellen kort gezegd dat het gaat om dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden.
26. Het ontbreken van een winstoogmerk is op zich niet voldoende om een activiteit als niet-economisch te beschouwen. Of een vergoeding voor de activiteit wordt voldaan door de afnemer van de dienst of door een derde is evenmin relevant, tenzij sprake is van een door een natuurlijk persoon aangeboden dienst (zie onder randnummer 25).

#### **Artikel 8 (redactionele verantwoordelijkheid)**

27. Dit artikel geeft nadere uitwerking aan het criterium dat de aanbieder redactioneel verantwoordelijk is voor de dienst. Op basis van de Memorie van Toelichting op de Implementatiewet<sup>4</sup> kan worden gesteld dat redactionele verantwoordelijkheid betekent dat de aanbieder van de mediadienst op aanvraag effectieve controle uitoefent over de keuze van de video's en de organisatie ervan. Voor effectieve controle is vereist dat er doorslaggevende invloed kan worden uitgeoefend op zowel de keuze van het videoaanbod als op de organisatie ervan. Onder organisatie van de video's wordt in ieder geval verstaan de wijze van plaatsing in de catalogus en de wijze van presentatie. De plaatsing in de catalogus verleent een toegevoegde waarde aan de dienst. Van toegevoegde waarde is bijvoorbeeld sprake als de aanbieder metadata aan de video's toevoegt die aanvullende informatie bevatten die relevant is voor de wijze van presentatie in de catalogus. Te denken valt hierbij aan het invoeren van een inhoudscategorie.
28. Juridische aansprakelijkheid en maatschappelijke verantwoordelijkheid van dienstenaanbieders moeten duidelijk worden onderscheiden van redactionele verantwoordelijkheid. Zo kan uit de mogelijkheid van de aanbieder van user generated videomateriaal om met het strafrecht of auteursrecht in strijd zijnde filmpjes te weigeren of te verwijderen niet automatisch redactionele verantwoordelijkheid in de zin van de Mediawet 2008 worden afgeleid. De redactionele verantwoordelijkheid moet specifiek betrekking hebben op de keuze van de audiovisuele media-inhoud en de presentatie daarvan. Het uitsluitend doorgeven van video's waarvoor een derde redactioneel verantwoordelijk is, brengt de organisatie die de video's doorgeeft niet onder de werkings sfeer van de Mediawet 2008. Een voorbeeld hiervan zijn kabelmaatschappijen en providers, indien zij alleen de signalen doorgeven welke zijn aangeboden door derde partijen.
29. Op basis van het criterium 'redactionele verantwoordelijkheid' worden 'video hosting sites' zelf (zoals YouTube en Vimeo) in beginsel uitgesloten als commerciële mediadienst op aanvraag. Als een gebruiker een video uploadt op YouTube moet deze titel, omschrijving en tags voor de video opgeven. En ook moet deze aangeven in welke categorie een video moet worden gepubliceerd. YouTube zelf oefent hierop tot nu toe geen redactionele verantwoordelijkheid uit en zal alleen bij uitzondering besluiten om in te grijpen, bijvoorbeeld door bepaalde content niet langer aan te bieden. De situatie kan veranderen wanneer de video hosting site bijvoorbeeld met contentaanbieders overeenkomsten afsluit over de levering van specifieke content. In een dergelijk geval zou een video hosting site een redactionele rol kunnen vervullen en kunnen kwalificeren als een aanbieder van een mediadienst. Verder kan ook een derde partij die een eigen kanaal aanbiedt via

<sup>4</sup> Zie Kamerstukken II, 2008/2009, 31876, nr. 3



- een video hosting site in bepaalde gevallen worden gezien als een aanbieder van een mediadienst indien hij redactionele verantwoordelijkheid uitoefent ten aanzien van dat kanaal
30. Lid 1 van artikel 8 van deze beleidsregels is opgenomen om te voorkomen dat er onduidelijkheid ontstaat over de vraag wie de aanbieder is van een bepaalde mediadienst. Zeker als twee in verschillende EU-landen gevestigde partijen samenwerken bij het aanbieden van een mediadienst, moet voorkomen worden dat er een dubbele jurisdictie zou kunnen ontstaan. Om houvast te bieden bij het beantwoorden van de vraag welke partij dan redactioneel (eind)verantwoordelijk is, is artikel 8, lid 2 toegevoegd.
  31. Zoals in lid 2 van artikel 8 verwoord, geldt in het geval dat verschillende partijen een rol hebben bij het aanbieden van video's dat de invloed op de keuze van de video's zwaarder weegt dan de organisatie ervan. Degene bij wie de doorslaggevende invloed is belegd op keuze van de video's bepaalt immers de inhoud van de mediadienst. Ook ligt het eerder voor de hand deze partij aan te spreken ingeval van niet-naleving van mediawettelijke bepalingen. Zo ziet het Commissariaat een portal van een kabelmaatschappij voor het uitgesteld kijken van eerder uitgezonden televisieprogramma's als een dienst die onder de redactionele verantwoordelijkheid valt van de media-instelling die heeft bepaald welke video's in de catalogus worden aangeboden.
  32. Er bestaan zogenaamde video aggregatiediensten, die op geautomatiseerde wijze de integrale verzameling video's van bepaalde bronnen bundelen en als één geheel aanbieden. Ook dit soort diensten kunnen in beginsel commerciële mediadiensten op aanvraag zijn. Bij de beoordeling hiervan staat de vraag centraal of de aanbieder van de video aggregatiedienst redactionele verantwoordelijkheid draagt voor de aangeboden video's.
  33. Bij de beantwoording van de vraag of de aggregator redactioneel verantwoordelijk is, speelt mee of de aggregator de video's van de andere bron zelf aanpast (een eigen logo erop monteert bijvoorbeeld). Het aanpassen van video's of bijvoorbeeld het toevoegen van pre-rolls maakt redactionele verantwoordelijkheid (zeker voor de inhoud van de pre-rolls) aannemelijk.
  34. Als de aggregator alleen links aanbiedt naar video's die door andere partijen worden aangeboden, dan gaat het strikt genomen niet om het aanbieden van video's, en is dus ook geen sprake van een mediadienst op aanvraag. Hierbij dient de aggregator wel duidelijk te maken dat er naar een andere dienst wordt verwezen, en welke dienst dit is.

#### **Artikel 9 (mogelijkheid instellen adviescommissie)**

35. Het Commissariaat verwacht dat er in bepaalde zaken sprake zal zijn van grensgevallen (zie voor nadere uitleg de algemene toelichting). Om een breed gedragen en vanuit meerdere perspectieven doordacht oordeel te kunnen vellen, houdt het Commissariaat de mogelijkheid open om een adviescommissie in het leven te roepen die hem kan adviseren inzake bepaalde principiële gevallen. Deze adviescommissie zal bestaan uit onafhankelijke leden, die geen (commerciële) belangen hebben bij de adviezen van de commissie. De commissieleden dienen bekend te zijn met wat er in de markt voor commerciële mediadiensten op aanvraag speelt.