

Een nadere blik op het aangepaste voorstel voor de implementatiewet richtlijn online omroepdiensten: meer over de online diensten. Deel 2.

Alfredo dos Santos Gil

Deel 1 van mijn commentaar bij het wetsontwerp omzetting online-omroep richtlijn ging vooral over de uitbreiding van collectieve aanspraken bij verschillende distributievormen, in relatie met (de evaluatie van) het auteurscontractenrecht.¹ Hieronder wil ik ingaan op de online verspreiding van omroepkanalen. De online uitzending door de omroep zelf wordt vermeld in de richtlijn en het wetsontwerp, maar wordt bij de nadere regeling van distributie daarvan eigenlijk “weggedacht”. De online distributie door derden van traditionele omroepuitzendingen, vanuit de ether en satelliet bijvoorbeeld, wordt juist wel geregeld. De wisselende rol van online verspreiding roept vragen op, of dat verklaarbaar en wenselijk is.

Tegen deze achtergrond zal ik kort het oorsprongslandbeginsel bespreken dat specifiek geldt voor bepaalde, ondersteunende, online omroepdiensten; al is het maar omdat anders niet duidelijk is waarom het wetsontwerp het over de “online omroep”-richtlijn heeft. Ik zal vooral uitgaan van de richtlijn zelf, omdat onduidelijkheden of omissies meestal in de richtlijn zelf gelegen zijn, waardoor nationale regelgeving of rechtspraak nog maar ten dele richting kan geven.

Online distributie: een nieuw terrein.

In de richtlijn wordt de online verspreiding van omroepuitzendingen door derden (distributeurs) geschaard onder de nader geregelde wijzen van distributie. Het is een belangrijk oogmerk van de richtlijn distributie van televisie- en radioprogramma’s techniekonafhankelijk te regelen. In het wetsontwerp wordt de online verspreiding een van de wijzen van doorgifte van oorspronkelijke omroepuitzendingen “langs andere weg” dan via de kabel in art. 12 lid 9 Aw en van uitzending door een distributeur “langs andere weg” dan via de kabel in art. 12c bij de directe injectie. Bij de directe injectie zendt de omroep zelf niet uit, maar levert hij uitsluitend een niet openbaar programmasignaal aan een distributeur, die dit verspreidt naar het publiek.

Distributie via beheerde online diensten en de randgebieden.

Naast bijvoorbeeld verspreiding via satelliet, mobiele technieken en IPTV-diensten in een gesloten circuit, ziet de richtlijn bij distributie langs andere weg op bepaalde beheerde internettoegangsdiensten, waarbij streams zijn beveiligd, bijvoorbeeld door codering, en worden aangeboden aan geautoriseerde gebruikers, bijvoorbeeld aan geregistreerde, ingelogde (en betalende) abonnees. Hoe de voorwaarden van beveiliging en van bevoegde gebruikers echter precies worden ingevuld, moet per geval worden vastgesteld. In ieder geval dienen deze eisen te kunnen worden nageleefd en adequaat zijn.

Deze voorwaarden in de richtlijn zouden er voor zorgen dat werken voldoende worden beschermd tegen ongeoorloofd gebruik, wat vooral belangrijk is in geval van betaalde diensten.² Het is niet helemaal te volgen hoe de toepasselijkheid van deze richtlijn samenhangt met die beschermingsgedachte. De eisen tot afscherming van werken vloeien eerder voort uit de

¹ Richtlijn (EU) 2019/789 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 tot vaststelling van voorschriften inzake de uitoefening van auteursrechten en naburige rechten die van toepassing zijn op bepaalde online-uitzendingen van omroeporganisaties en doorgifte van televisie- en radioprogramma’s en tot wijziging van Richtlijn 93/83/EEG van de Raad (PbEU 2019, L 130) en wetsvoorstel TK 2020-2021, 35597, nr. 2 <https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/wetsvoorstellen/detail?cfg=wetsvoorsteldetails&qry=wetsvoorstel%3A35597>.

² Zie overweging 14 van de online omroep-richtlijn.

licentievoorzwaarden van rechthebbenden zelf, zou ik denken. Wellicht is de achterliggende gedachte dat dit soort legale, beveiligde diensten worden gestimuleerd met als bonus dat het verkrijgen van doorgifrechten gemakkelijk wordt gemaakt via de regeling van verplicht collectief beheer met dekking van de “outsider”-rechten. In de richtlijn geldt dat rechtenregime in ieder geval voor grensoverschrijdende doorgifte, maar het kan worden ingevoerd voor puur binnenlandse doorgiftes; wat in het wetsvoorstel is gebeurd. Bij directe injectie (in praktijk voornamelijk binnenlandse situaties) ontbreekt zo’n duidelijke bonus, omdat het aan nationale wetgevers ligt of het verplicht collectief beheer überhaupt wordt ingevoerd. Dat is in het wetsvoorstel niet het geval. Tegelijkertijd kan worden geconstateerd dat veel illegale online diensten ook beveiligde streams aanbieden aan betalende klanten, juist om daaraan te verdienen maar dan zonder toestemming en rechtenafdrachten.³

Logischer lijkt dat het om een afbakening gaat van vergelijkbare distributiediensten en van de *doorgifte* als vorm van mededeling aan het publiek. Ergens moet blijkbaar een grens getrokken worden tussen iedere willekeurige app- of websiteontwikkelaar die omroepstreams via het open internet wil aanbieden en “echte” distributeurs. In dat laatste geval zal in principe sprake zijn van een exploitatiemodel dat er in bestaat uitsluitend aan (betalende) abonnees pakketten van televisie- of radiokanalen aan te bieden. In eerdere Brusselse teksten was zelfs sprake van “kabel- of IPTV-achtige” diensten. Voor Nederland denk ik aan een online abonneedienst als NLZiet.⁴ Het open internet biedt echter meer mogelijkheden voor (legale) exploitatie van omroepkanalen door derden, bijvoorbeeld door het toevoegen van reclame via de eigen website of app van de distributeur. Beveiliging zal hier vaak een eis zijn van rechthebbenden, maar vanwege reclamedoelinden is het bereiken van een zo groot mogelijk publiek wenselijk. Er is in principe geen behoefte toegang te beperken tot geautoriseerde bezoekers. In die zin gaat online distributie zelfs meer lijken op de *free to air* omroepuitzending van omroepen zelf. Een televisiedienst als Zattoo bijvoorbeeld is via iedere (breedband) internetaansluiting te ontvangen, waarbij wel registratie en een login nodig zijn. Vanwege beperkte licenties van omroepen is registratie alleen mogelijk voor inwoners van Duitsland of Zwitserland. Het primaire verdienmodel is niet de verkoop van abonnementen, maar het toevoegen van eigen reclame bij het opstarten van de online stream van een omroepkanaal of tussen het wisselen van kanalen door de kijker.⁵

Er vanuit gaande dat een omroep en overige (cbo’s van) rechthebbenden deze vormen van distributie door een derde willen toestaan, is goed denkbaar dat de doorgifregering uit de richtlijn van toepassing is. Wellicht is in deze gevallen sprake van geautoriseerde gebruikers als een registratie plaats vindt en bezoekers moeten inloggen, maar dat is twijfelachtig als dat vooral (en

³ In de auteursrecht in de DSM-richtlijn (eind overweging 62) worden “piratensites” uitgesloten van de speciale regeling om aansprakelijkheid te ontlopen voor rechteninbreuk. Volgens de online omroep-richtlijn zou een website die voornamelijk gepirateerde streams aanbiedt in een beheerde omgeving, maar keurig toestemming vraagt voor het doorgeven van bepaalde omroepuitzendingen, in aanmerking komen voor de doorgifregering voor die kanalen. In de Ar in de DSM-richtlijn is overigens de premisse dat voldoende inspanningen zijn verricht een licentie te krijgen voordat men aan aansprakelijkheidsuitsluiting toekomt, wat bij echte piratensites niet het geval zal zijn. Zie Richtlijn (EU) 2019/790 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake auteursrechten en naburige rechten in de digitale eengemaakte markt en tot wijziging van Richtlijnen 96/9/EG en 2001/29/EG (PbEU 2019, L130).

⁴ Zie nlziet.nl. Het bijzondere is dat NLZiet ontstaan is uit een samenwerking van de omroepen zelf.

⁵ Dit model breekt in op het lineaire omroepkanaal en de eigen reclame-exploitatie, zoals bij de NPO via de STER. Intussen zijn reclamemogelijkheden, ook bij Zattoo, uitgebreid tot het interactief vervangen van reclames, die per kijker en per scherm (tv of tablet) kunnen verschillen (dynamic ad insertion). Bij on demand aanbod is er verder meer ruimte rondom, voorafgaand, na of tijdens het afspelen van een losse video voor reclamefilmpjes (prerolls e.d.), banners, billboards of overlays. Zie ook zattoo.com.

vrijwillig) gebeurt met het oog op het volgen van kijkgedrag of het opmaken van kijkersprofielen voor onder meer advertentiedoelen en kijktips. Een registratie van woonplaats en/of het beperken van toegang tot bepaalde (nationale) IP-adressen in verband met territoriaal begrensde licenties, gaat al verder de richting in van geautoriseerde bezoekers lijkt me. Doordat de bedoeling van de richtlijn niet glashelder is, is onduidelijk welke beveiliging wordt beoogd: gaat het om beveiliging om te zorgen dat de streams uitsluitend bij bevoegde gebruikers terecht komen of is in het algemeen iedere adequate beveiliging voldoende die moet voorkomen dat streams opgenomen en daarna uit het zicht verder verspreid worden? De richtlijn verwijst weer in overweging 14 naar het niveau van beveiliging dat gebruikelijk is bij de gesloten IPTV- en kabel distributie door middel van versleuteling (dus doorgaans aan betalende abonnees).

Uit deze voorbeelden blijkt dat het online domein meerdere mogelijkheden biedt aan derden om omroepkanalen te verspreiden. Vanaf de gesloten kabel- en IPTV-abonnementsdiensten loopt een lijn van alternatieve, afgeschermdere OTT-diensten tot vrij toegankelijke websites met omroepstreams en tot aan randgevallen waar niet eens duidelijk is of een distributeur of de omroep zelf openbaar maakt, zoals bij uploadplatforms als Youtube met mogelijkheden voor lineaire uitzendingen. In praktijk bieden distributeurs verder mengvormen aan doordat zij technisch gezien zowel traditionele kabelaansluitingen voor doorgifte als aanvullende diensten via internetverbindingen leveren, zoals linear- en terugkijken via een mobiele telefoon of tablet en app-stores waar derde-partijen hun apps kunnen aanbieden.

Hieronder zal verder blijken dat het linken naar bestaande online omroepuitzendingen buiten dit spectrum van geregelde online doorgifte valt, of dat nu incidenteel via een enkele website gebeurt of door partijen die zich als distributeur gedragen (zoals de online “aggregatoren”).⁶

De randen van het recht van mededeling aan het publiek.

Er kan een andere reden zijn voor een afbakening van online distributeurs oftewel aanbieders van doorgiftdiensten via internettoegangsdiensten.⁷ De regeling van de richtlijn is gericht op het faciliteren van de uitoefening van bestaande, exclusieve rechten op mededeling aan het publiek, in dit geval: de gelijktijdige, integrale en ongewijzigde doorgifte van omroepuitzendingen. De termen doorgifte en wederdoorgifte -of tesamen: (re)transmissie- inclusief uitzending, worden in de infosoc-richtlijn uitdrukkelijk benoemd als vormen van mededeling aan het publiek.⁸ Juist in de periferie van

⁶ Bijvoorbeeld door een partij als TuneIn, die in principe via links hele pakketten van bestaande online radiokanalen samenstelt en gericht per territorium vermarkt aan consumenten, maar ook aan partijen als Google en Sonos en aan autoradiofabrikanten. Zie ook mijn commentaren op de Warner/TuneIn-uitspraken: <https://www.ie-forum.nl/artikelen/alfredo-dos-santos-gil-commentaar-bij-warner-music-en-sony-music-entertainment-tegen-tunein> en <https://www.ie-forum.nl/artikelen/alfredo-dos-santos-gil-u-kunt-het-toch-gewoon-regelen-tunein>

⁷ “Internettoegangsdiensten” zijn al omschreven conform Europese regelgeving (zie art. 12 lid 9 Aw). Kortweg gaat het om internetabonnementsdiensten die eindgebruikers kunnen sluiten voor vrij, openbaar internetverkeer.

⁸ Zie overweging 23 van de Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PbEU 2001 L 167). Deze overweging is uitgangspunt in de zich ontwikkelende jurisprudentie over de reikwijdte van het recht op mededeling aan het publiek. Overigens komt ook hier de wat ongelukkige vertaling van begrippen in de Nederlandse versie van de richtlijn en daarmee in het wetsvoorstel naar voren: in de online omroep-richtlijn is sprake van “doorgifte”, maar dat is in de infosoc-richtlijn juist “wederdoorgifte” (retransmissie) en “doorgifte” in de infosoc-richtlijn is bijvoorbeeld een oorspronkelijke uitzending of iedere (primaire) transmissie. In de Engelse versie van de online omroep-richtlijn wordt de “doorgifte” consequent “retransmission” genoemd en de oorspronkelijke “uitzending” een “transmission” door de omroep. Bij de directe injectie is iedere handeling een “transmission”, zowel de aanlevering van het signaal door de omroep als de verspreiding daarvan aan het publiek door de distributeur, alsmede de (achterwege

de vanouds bekende vormen van transmissie van programmasignalen, per draad of draadloos, naar een elders gesitueerd publiek, is vaak onduidelijk of sprake is van een mededeling aan het publiek, zoals bij linken via internet. In zeer casuïstieke rechtspraak moet dat telkens worden vastgesteld. De rechtszekerheid kan dus een rol hebben gespeeld door zoveel mogelijk aan te haken aan bekende vormen van rechtenuitoefening bij doorgifte.

De online omroepuitzending: onontgonnen terrein in de richtlijn.

Van tweeën een? Verschil tussen kabeldoorgifte en andere doorgiften.

Het voorgaande ging over de *output* van het omroepsignaal naar het publiek via diverse distributeurs. Aan de *input*-kant (het omroepsignaal) is ook techniekneutraliteit beoogd. Allereerst is dat bereikt doordat de wijze van ontvangst van programmasignalen door de distributeur er niet toe doet. Hij kan ze uit “de lucht” oppikken vanuit de ether of satelliet of hij kan de signalen direct aangeleverd krijgen door de omroep via een besloten verbinding. Maar er is ook iets bijzonders aan de hand. In de definitie van doorgifte langs andere weg dan via de kabel is namelijk de doorgifte van oorspronkelijke online omroepuitzendingen uitdrukkelijk uitgesloten. Er is alleen sprake van een geregelde doorgifte indien de oorspronkelijke uitzending door de omroep gelijktijdig en direct aan het publiek gebeurt *al dan niet via de ether, ook per satelliet, met uitzondering van een online uitzending* (art. 12 lid 9 Aw). Als een omroep bepaalde kanalen zelf uitsluitend online uitzendt, is automatisch geen sprake meer van doorgifte volgens de richtlijn. Nog eigenaardiger is dat deze uitsluiting van online omroepuitzendingen niet voorkomt bij de aangepaste definitie van doorgifte via de kabel (of microgolven). Daarom zijn er twee definities in het wetsvoorstel terecht gekomen van doorgifte in art. 12 lid 8 en lid 9 Aw. Vanwege onzekerheid of in de richtlijn bedoeld is inhoudelijk verschil te maken tussen doorgifte per kabel en doorgifte langs andere weg dan via de kabel, heeft de regering besloten deze niet samen te smelten tot één definitie van doorgifte.⁹ De Commissie auteursrecht had dat voor de bondigheid en leesbaarheid geadviseerd.¹⁰ Zowel de regering en de Commissie auteursrecht verklaren het achterwege blijven van een verwijzing naar de online omroepuitzending, als uitgezonderde “oorspronkelijke” uitzendwijze, vanuit historisch en wetstechnisch perspectief. Ten tijde van de satcab-richtlijn uit 1993, waarin de gelijktijdige kabeldoorgifte voor het eerst werd benoemd, bestonden er geen online omroepuitzendingen. Omdat de online omroep-richtlijn voor kabel de doorgiftebepaling uit deze oude satcab-richtlijn aanpast, zou het noemen van online omroepuitzending daarin een anachronisme worden. Die uitleg lijkt plausibel en zou betekenen dat er inhoudelijk geen verschil is ondanks de afwijkende bewoordingen. Toch kan ik volgen dat de regering voorzichtig is en voor eventuele bestaande twijfels doorverwijst naar uitleg door het HvJ EU.

De aanpassing van de satcab-richtlijn is als een modernisering bedoeld in het kader van de online omroep-richtlijn, door de inmiddels opgekomen directe technische aanlevering van omroepsignalen

blijvende) uitzending door de omroep. In het wetsontwerp is bij de directe injectie enigszins verwarrend dat een distributeur, conform de Nederlandse versie van de online omroep-richtlijn, “uitzendt” (via een door de omroep “overgebracht” signaal, zonder dat de omroep zelf “uitzendt”).

⁹ Overigens is in het wetsvoorstel toch een gelijkschakeling in de definities opgetreden die niet letterlijk voortvloeit uit de richtlijn. In de online omroep-richtlijn gaat het om doorgegeven oorspronkelijke omroepuitzendingen “per draad of via de ether, met inbegrip van satellietuitzending”. In de Satcab-richtlijn is sprake van “al dan niet via de ether, ook per satelliet”. In art. 12 lid 8 én lid 9 Aw nieuw wordt dat “al dan niet via de ether, ook per satelliet”. Hierdoor is niet duidelijk meer of een oorspronkelijke omroepuitzending ook per draad (of kabel) kan plaatsvinden, hoewel dat kan zijn inbegrepen door de term “al dan niet via de ether...”.

¹⁰ Commissie auteursrecht, Advies aan de Minister voor Rechtsbescherming over het implementatiewetsvoorstel Richtlijn online omroepdiensten (Richtlijn (EU) 2019/789) van 8 april 2020, p. 4.

aan de kabels voor verdere doorgifte mee te regelen. Het was niet onbegrijpelijk geweest als een andere ontwikkeling, namelijk de online omroepuitzending, was benoemd.

Verder doorgedacht is er ook minder reden om de online omroepuitzending uit te zonderen bij doorgifte via de kabel dan bij doorgifte langs andere weg. Dat heeft te maken met de hierboven genoemde afbakeningskwesties bij online distributie. Als een omroep zelf zijn kanalen online uitzendt en tegelijkertijd kabels de signalen van datzelfde kanaal zouden verspreiden naar hun abonnees, lijkt dat mijns inziens een duidelijk geval van een nieuwe mededeling aan het publiek via retransmissie door de kabel, oftewel de gelijktijdige doorgifte van oorspronkelijke omroepuitzendingen. De kijker of luisteraar kan hetzelfde kanaal dan tegelijkertijd ontvangen via een omroepwebsite of app en via zijn kabelabonnement. Niets nieuws onder de zon zou je zeggen. Vooralsnog blijft echter duister wat de status is van de online omroepuitzending bij kabeldoorgifte.

Bij distributie langs andere weg zou bovenstaande in principe ook gelden voor de meer duidelijk afgebakende (weder)doorgiften, vergelijkbaar met de kabel, zoals via de satelliet en gesloten IPTV-diensten. Eigenlijk is er geen reden om de doorgifteregeling uit de online omroep-richtlijn buiten werking te stellen als de oorspronkelijke omroepuitzending aan het publiek alleen online plaats vindt. Dit is in lijn met de CatchupTV/ITV-zaak van het HvJ EU waaruit volgt dat het verspreiden van omroepuitzendingen via een andere, specifieke distributietechniek een zelfstandige mededeling aan het publiek vormt naast de oorspronkelijke omroepuitzending, zoals bij (weder)doorgifte derhalve.¹¹ Dat zou een techniekneutrale (of: velerlei technieken omvattende) benadering zijn geweest, die in de regelgeving echter expliciet niet is gevolgd.

Zit er toch een gedachte achter het verschil: online + online = dubbel lastig!?

Bij de online distributie van online omroepuitzendingen kan het echter gaan wringen. Hier kom je snel terecht in de lastige kwesties rond de omlijning van het recht op mededeling aan het publiek via dezelfde technische verspreidingswijze, namelijk via (het open) internet, en via allerlei typische methodes zoals (embedded) linken. Dat is voornamelijk in de jurisprudentie nader ingekleurd. Ook is juist hier het aanvullend criterium van een “nieuw publiek” geïntroduceerd om vast te stellen of sprake is van een nieuwe mededeling door een ander dan de omroeporganisatie “op het internet”. Het nieuw publiek-criterium staat haaks op de wijze waarop doorgaan wordt gekeken naar gelijktijdige doorgifte als zelfstandige mededeling aan het publiek door een ander dan de omroeporganisatie, zoals bij kabeldistributie.¹²

¹¹ Zie HvJ EU 7 maart 2013, C-607/11 (*CatchupTV/ITV*), ECLI: EU:C:2013:147. De oorspronkelijke omroepuitzending was een traditionele uitzending en de wederdoorgifte door een derde vond plaats via internet, waarbij door technische afscherming hetzelfde publiek werd bediend dat de vrij toegankelijke omroepuitzending kon ontvangen. De vraag was ook of een mededeling aan een *nieuw* publiek nodig was, maar dat was niet het geval juist omdat sprake was van het doorgeven van een omroepuitzending via een verschillende technische verspreidingswijze (internet). Het typische is dat deze casus over een doorgifte langs andere weg gaat (uitgaande van een “beheerde” online doorgiftdienst), maar ook naadloos zou passen bij de situatie dat de omroep online zou uitzenden en de andere partij via kabel of satelliet doorgeeft. De uitspraak laat toch een “gat” voor het geval dezelfde verspreidingstechniek zou zijn gebruikt, zoals een online verspreiding van een online omroepuitzending. In een vervolgbaar werd de kabeldoorgifteregeling van de oude satkab-richtlijn overigens niet toepasselijk geacht omdat de richtlijn alleen ziet op grensoverschrijdende doorgiften. Wel stond vast dat sprake was van directe wederdoorgifte via kabel (i.c. internet) in het kader van nationale regelgeving. Zie HvJ EU 1 maart 2017, C-275/15 (*CatchupTV/ITV II*) ECLI:EU:C:2017:144.

¹² In de AKM/Zürs-zaak werd ondanks het feit dat door kabels via een andere techniek omroepuitzendingen werden doorgegeven, toch het nieuw publiek-criterium toegepast, wat er in deze casus toe kon leiden dat géén sprake was van een nieuwe, zelfstandige mededeling aan het publiek via de kabel. Dit wordt in de literatuur als een eenmalig geval gezien, dat deels verklaard kan worden door de specifieke contracten van de eisende

Een andere onzekerheid kan de afbakening zijn van wat een omroeporganisatie en een omroepuitzending is: deze discussies kennen we bijvoorbeeld bij het toekennen van (naburige) rechten ten aanzien van omroepuitzendingen online. Kan iedere internetpartij die een lineair of *live* webkanaal start opeens gelden als omroep die naburige rechten kan uitoefenen ten aanzien van zijn “uitzendingen”?¹³ In de praktijk hoeft er echter weinig twijfel te zijn als bijvoorbeeld televisiekanaal NPO1 zowel in een televisieabbonnement van een derde als online bij de omroep te zien is. En als er een speciaal lineair webkanaal wordt gestart door de NPO of RTL zou een geïnteresseerde distributiepartij dat ook in zijn pakket moeten kunnen opnemen via de regeling van de doorgifte.¹⁴

Al deze afbakeningsproblemen in de online wereld, die we al zagen bij het omschrijven van een online doorgiftdienst, kunnen een reden zijn dat het terrein van de online omroepuitzending niet is betreden door de wetgever bij het definiëren van doorgifte. Dat is jammer, want het doorvoeren van een echt techniekneutrale omschrijving zowel aan de “doorgiftekant” als aan de “omroepkant” online, zou een mooie kans zijn geweest het controversiële nieuw publiek-criterium in bepaalde gevallen terzijde te schuiven.¹⁵

Daarmee is ook een mogelijke consequentie van het niet “meetellen” van de online omroepuitzending bij het vaststellen van doorgifte volgens de richtlijn minder bevreemdend,

muziekrechtenorganisatie in combinatie met nationale regelgeving over de verspreiding van publieke omroepuitzendingen. Zie HvJ EU 16 maart 2017, C-138/16, ECLI:EU:C:2017:218.

¹³ Vergelijk de discussies rond de opstelling van een nieuw WIPO-verdrag ter bescherming van omroeporganisaties. Hier kan een rol spelen dat geen sprake hoeft te zijn van “uitzendingen” volgens de Engelse versie van de online omroep-richtlijn, maar dat het steeds gaat om “transmissions” van de omroep, als subcategorie van het recht op mededeling aan het publiek conform art. 3 infosoc-richtlijn. Zie ook eind noot 8.

¹⁴ Interessanter wordt het als je ziet dat Netflix (een postorder videotheek die zich tot on demand mediadienst ontwikkelde), Amazon (een online boeken- en spulletjeswinkel met on demand video’s als bonus voor premium klanten) en Youtube (een on demand dienst voor uploads van “home video’s”) lineaire uitzendingen willen toevoegen aan hun diensten, die weer deels uit zelf geproduceerde of aangekochte producties kunnen bestaan en deels doorgifte van bestaande omroepuitzendingen kunnen zijn. Zie bijv.

<https://variety.com/2020/film/global/netflix-linear-channel-test-1234824339/> en <https://www.theverge.com/2020/6/23/21300940/amazon-prime-video-live-linear-tv>

¹⁵ Linken blijft lastig in te passen, ook al omdat het linken zelf technisch gezien geen nieuwe (re)transmissie inhoudt. Het gebruik van een link bewerkstelligt wel een transmissie vanaf de server van de oorspronkelijke aanbieder van online inhoud. Het linken naar (vrij toegankelijke, legale) online omroepuitzendingen is naar huidig recht vogelvrij. De grens van het toelaatbare ligt bij het linken naar illegale streams (maar daar gaat de richtlijn niet over) en bij het kopiëren en zelfstandig plaatsen van online content op een eigen website (wat bij het gelijktijdig doorgeven van een live uitzending ook niet zal voorkomen), zie: HvJ EU 7 augustus 2018, C-161/17 ECLI:EU:C:2018:634 (*Renckhoff*). Intussen heeft A-G Spuznar een nuancering van de jurisprudentie over linken voorgesteld, m.n. van de Bestwater-zaak, in zijn conclusie van 10 september 2020, zaak HvJ EU C-392/19 (*VG Bild-Kunst/Stiftung Preußischer Kulturbesitz*), ECLI:EU:C:2020:696. Daarin wordt het uitgangspunt verlaten dat plaatsing op het wereldwijde web van een werk per definitie bedoeld is voor het gehele, wereldwijde internetpubliek. Het is gericht op bezoekers van de desbetreffende website, die rechtstreeks of via aanklikbare links vanaf andere websites daar terecht komen. De inhoud van de oorspronkelijke website kan dan desnoods verschijnen in frames van de linkende site, maar hij trekt de grens bij zogenaamde *inline links*, waarbij inhoud van de oorspronkelijke website automatisch verschijnt als onderdeel van de linkende site. Naar analogie van de *Renckhoff*-zaak houdt bij *inline links* volgens Spuznar de (impliciet veronderstelde) instemming van rechthebbenden op voor verspreiding van hun werken, omdat dit anders uitputting van het exclusieve recht zou inhouden. Dit neemt niet weg dat het nieuw publiek-criterium nog wordt gebruikt om vast te stellen wanneer een verdere verspreiding is beoogd via internet, met de “fictie” dat alle sites met links mede zijn inbegrepen. Een meer realistische insteek is wellicht dat een website zich er door kenmerkt dat hij gericht is op een bepaalde doelgroep, en niet op de hele wereldbevolking met een internetaansluiting, bijvoorbeeld op een (nationaal) publiek van een omroep dat dezelfde taal spreekt. Zie ook de *Tuneln*-zaak in noot 6, die mede steunt op de zaak HvJ EU 18 oktober 2012, C-173/11 (*Football Dataco/Sportradar*), ECLI:EU:C:2012:642.

namelijk dat iedere distributie van de online omroepkanalen een directe injectie zou vormen, waar zowel de omroep als de distributeur verantwoordelijk voor zijn.

Dezelfde onduidelijkheid bij de directe injectie?

Het ligt voor de hand dat de directe injectie-regeling automatisch van toepassing is als er géén doorgifte is en de omroep technisch gezien zijn (online) omroepsignaal aanlevert aan een distributeur: beide definities, van doorgifte en directe injectie, complementeren elkaar dan. Directe injectie houdt in dat het technisch door de omroep direct aangeleverd, niet openbaar, signaal wordt doorgegeven door distributeurs via de kabel of langs andere weg, *zonder dat de omroep de programmadrage signalen gelijktijdig aan het publiek uitzendt* (art. 8 lid 1 richtlijn en art. 12c Aw nieuw). Hier staat echter niet dat een online omroepuitzending niet kwalificeert als een dergelijke gelijktijdige uitzending aan het publiek door de omroep zelf, zoals bij de doorgifte langs andere weg. Op zijn minst is hierdoor onzeker of de directe injectieregeling van toepassing is zodra er een uitzending of transmissie plaats vindt door een distributeur, in het geval dat een omroep zelf uitsluitend online uitzendt.

De directe injectie is een nogal ingewikkeld geconstrueerde, enkele mededeling aan het publiek, waarvoor zowel de omroep als de distributeur toestemming dienen te verkrijgen van rechthebbenden. Er bestaat echter geen gezamenlijke aansprakelijkheid en de toestemming dient te slaan op de eigen specifieke bijdrage.¹⁶ Lidstaten kunnen verplicht collectief beheer voorschrijven ten aanzien van de bijdrage van de distributeur om deze te faciliteren bij rechtenverwerving, zoals bij doorgifte, maar dat is optioneel. Het is in deze wirwar niet helemaal verwonderlijk -en enigszins gemakzuchtig- dat de richtlijnwetgever het aan lidstaten overlaat eventueel modaliteiten vast te stellen voor de verkrijging van toestemming en betalingen. Tot slot is de ratio van de regeling van de directe injectie de rechtszekerheid te waarborgen en een hoog niveau van bescherming van rechthebbenden te handhaven.

Welke varianten kunnen nu in praktijk ontstaan bij online omroepuitzendingen? In de voor commerciële omroepen realistische casus dat kanalen worden aangeleverd aan bijvoorbeeld kabelaanbieders en IPTV- en satellietaanbieders en er verder alleen een online uitzending is door de omroep zelf van die kanalen, zouden de IPTV-, kabel- en satellietverspreiding kunnen gelden als directe injectie (er van uitgaande dat voor directe injectie de online omroepuitzending niet meetelt als oorspronkelijke openbare uitzending, zoals bij de doorgifte langs andere weg geldt). Naast de verantwoordelijkheid die er is voor de eigen online uitzending, zou de omroep dan gezamenlijk met de exploitant verantwoordelijk zijn voor deze distributiedienst. Dat dit bevreemdt, is nog duidelijker als je aan de soorten distributeurs een aanbieder van beheerde online diensten toevoegt, die de online omroepsignalen betreft van de omroep. De omroep zendt zelf online uit, maar blijft daarnaast aansprakelijk voor zijn "bijdrage" aan de door de derde-distributeur zelfstandig geëxploiteerde online uitzendingen (aan zijn eigen abonnees). In de situatie dat de online distributeur de signalen niet technisch direct krijgt aangeleverd, maar dat hij de omroepstreams op een of andere manier zou kunnen aftappen, is er echter geen doorgifte én geen directe injectie, maar een zelfstandige openbaarmaking door deze derde. Als simpelweg wordt gelinkt naar de online streams van de omroep, zou de distributeur waarschijnlijk niet eens een rechtens relevante handeling verrichten en

¹⁶ Wat precies bedoeld is met de bijdrage van de omroep is vaag. De bijdrage aan de hier rechtens relevante handeling, namelijk de transmissie aan het publiek, is de niet rechtens relevante aanlevering van een niet openbaar signaal aan de distributeur. Voorafgaand daaraan bestaat de activiteit van een omroep uit het (doen) produceren en aankopen van programma's, het programmeren en samenstellen van kanalen en de marketing daarvan. Maar dat geldt bij alle vormen van uitzenden en distributie. Het is niet een specifieke bijdrage aan de directe injectie en is geen onderdeel van te regelen uitzendrechten.

zou de omroep in principe de enige openbaarmaker zijn, namelijk van zijn eigen online streams. En als we teruggaan naar de casus die juist voor veel publieke omroepen normaal is: indien de omroep niet (alleen) online, maar (ook) via de ether uitzendt, is diezelfde distributie van signalen door IPTV-, kabel-, satelliet- en beheerde online dienstenaanbieders een zelfstandige doorgifte door de distributeur met een eigen rechtenregime.

Voorbij de directe injectie en de doorgifte?

De conclusie lijkt dat iedere aanlevering van een signaal door een omroep, die uitsluitend online uitzendt, resulteert in een directe injectie. Of dat bedoeld is bij het uitwerken van de directe injectieregeling in de richtlijn, vind ik echter niet duidelijk. Nu de richtlijn toepassing van de doorgiftheregeling uitsluit, is een variant denkbaar dat een eigen regime geldt bij uitsluitend online uitzendingen. Net zoals bij de gebruikelijke beoordeling van verspreiding van omroepuitzendingen wordt dan per casus bezien of sprake is van een zelfstandige transmissie of mededeling aan het publiek door een derde-“distributeur”. Ook al is de uniforme omschrijving van de directe injectie, met in principe twee aanspreekpunten voor rechthebbenden, klaarblijkelijk bedoeld om rechtszekerheid te scheppen; datzelfde kun je bereiken door iedere transmissie aan het publiek te beoordelen als zelfstandige mededeling aan het publiek, waarvoor toestemming nodig is door de distributeur.

Overigens moet in praktijk blijken hoe nauwkeurig rekening wordt gehouden met de precieze grondslagen voor toestemmingverlening en betalingen, indien distributeurs eenmaal aan tafel zitten met collectieve beheersorganisaties en omroepen.¹⁷ Maar kijkend naar de regeling van de doorgifte en de directe injectie in de richtlijn, voelt het toch willekeurig aan dat voor een omroep het aanbieden van online kanalen zo anders wordt bezien dan als een “gewone” uitzending en verdere verspreiding en exploitatie daarvan door derden binnen zulk wisselende rechtenregimes kunnen vallen: als doorgifte, als directe injectie, als zelfstandige nieuwe mededeling aan het publiek of als rechtens niet relevante “mededeling” aan hetzelfde, door rechthebbenden ingecalculeerd -en derhalve niet: nieuw- publiek.¹⁸ Hoewel dit uiteindelijk aan het HvJ EU is, zou opheldering wenselijk zijn over de toepassing van de directe injectie en over toepassing van het kabeldoorgiftheregime bij (uitsluitend) online omroepuitzendingen.

Onder de huidige jurisprudentie blijven uiteraard afbakeningsproblemen en discussies over de noodzaak van een nieuw publiek-criterium bestaan, zowel bij uitleg van de directe injectie als bij een uitleg van het recht op mededeling aan het publiek via dezelfde techniek. Dat speelt vooral in het online domein wanneer niet duidelijk is of een transmissie plaats vindt door de distributeur en

¹⁷ Waarbij de keuzes bij implementatie een rol kunnen spelen. Als de online distributie van online omroepkanalen geen doorgifte is én geen directe injectie, vervalt weliswaar de gezamenlijke verantwoordelijkheid van omroep en distributeur, maar geldt in het huidige wetsvoorstel bijvoorbeeld geen verplicht collectief beheer bij doorgifte en zou verder volgens art 45d lid 2 Aw alleen een collectieve vergoedingsplicht bestaan voor hoofdfilm makers voor deze zelfstandige mededeling aan het publiek. In het wetsvoorstel is de collectieve vergoedingsaanspraak voor alle film makers in art. 45d lid 2 Aw immers gekoppeld aan doorgifte en de directe injectie conform de definities uit de richtlijn. Voor de omroep is vooral een onzekere factor hoe de veronderstelde verantwoordelijkheid voor de “eigen bijdrage” aan de directe injectie uitwerkt. In het wetsvoorstel wordt uitgegaan van het verkrijgen van toestemming door de omroep en betaling door de distributeur van de collectieve vergoeding aan alle film makers voor de “uitzending” naar het publiek, conform de huidige praktijk en in lijn met de regeling van vergoedingsaanspraken in art. 45d lid 2 Aw.

¹⁸ Voor rechthebbenden is er in praktijk wellicht ook een verschil tussen traditionele uitzendingen, internetuitzendingen en distributievormen, omdat er verschillende berekeningswijzen kunnen zijn voor vergoedingen, afhankelijk bijvoorbeeld van een *potential audience* of een meetbare *actual audience*-grondslag, een afdracht gebaseerd op inkomsten etc. Of die grondslagen altijd terecht zijn, laat ik hier in het midden.

onzeker kan zijn wanneer de omroep precies een signaal overbrengt aan de distributeur (en daarmee technisch gezien ook een directe injectie plaats vindt). Dit zijn vragen die opkomen bij allerlei soorten van linken, maar bijvoorbeeld ook bij het plaatsen van omroep-apps die toegang bieden tot (lineaire en on demand) omroepstreams en het vertonen van streams op uploadplatforms. Deze afbakening, vooral waar de online omroepuitzending ophoudt en een nieuwe (eventueel gezamenlijke) mededeling aan het publiek door een derde begint, zullen we ook terugzien bij het volgende onderwerp over de ondersteunende online omroepdiensten.

Ondersteunende online omroepdiensten en het oorsprongslandbeginsel.

Het oorsprongslandbeginsel en de grenzen.

In de richtlijn is een andere regeling opgenomen om de grensoverschrijdende verspreiding in de hele EU (inclusief EEA) van ondersteunende online diensten van omroepen te faciliteren. Het met dit doel van stal gehaalde oorsprongslandbeginsel houdt in dat toestemming van rechthebbenden voor openbaarmaking en verveelvoudiging van werken in het land van vestiging van een omroep volstaat om deze eigen onlinediensten feitelijk in de hele EU online toegankelijk te maken.¹⁹ De regeling zal waarschijnlijk zeer beperkt effect hebben.²⁰ Bij voorbaat zijn hele categorieën programma's uitgesloten, zoals televisieprogramma's die niet volledig door de omroep zijn gefinancierd en alle uitzendingen van sportevenementen. Uit overweging 10 bij de richtlijn kan worden afgeleid dat zelfs volledig door de omroep gefinancierde producties buiten de regeling vallen zodra een onafhankelijk producent is betrokken als coproducent of opdrachtnemer van de omroep. Alle radioprogramma's en nieuws- en actualiteiten (televisie) programma's vallen uitdrukkelijk wel onder de regeling. Hierbij komt dat per programma kan worden afgesproken of alsnog een geografische beperking plaats moet vinden en omgekeerd, of de rechthebbende producent bijvoorbeeld toch instemt met verspreiding in de EU. Wat betreft rechten blijven de online diensten een gatenkaas, waarbij nog voornamelijk individueel onderhandeld moet worden over de beschikbaarheid van programma's voor bepaalde territoria.

Afbakening van ondersteunende online omroepdiensten.

Ik wil hier vooral voortborduren op de afbakeningsproblemen van online omroepactiviteiten en de verdere verspreiding door derden via internet, zoals hierboven aan de orde gesteld bij de distributie. We hebben gezien dat de online (lineaire) omroepuitzending bij de doorgifteregeling wordt achtergesteld bij traditionele uitzendingen. Ook in het kader van het oorsprongslandbeginsel is geen sprake van volwaardige online (lineaire en on demand) omroepdiensten, maar letterlijk van *ondersteunende* onlinediensten. Dat doet enerzijds geen recht aan de zelfstandigheid van deze activiteiten en het brede scala van online diensten dat een omroep kan ontwikkelen; het geeft anderzijds onmiddellijk weer afbakeningsproblemen.²¹ De richtlijn geeft in overweging 8 als indicatie

¹⁹ De fictie achter het oorsprongslandbeginsel is dat de openbaarmaking in de EU *geacht wordt* alleen plaats te vinden in Nederland bijvoorbeeld. Dat is m.i. weer een "correctie" ten aanzien van een ander soort fictie, namelijk dat een online omroepdienst altijd gericht is op de hele wereld en dat in ieder afzonderlijk land in de EU een openbaarmaking plaatsvindt. In de satkab-richtlijn uit 1993, waar het oorsprongslandbeginsel voor satellietuitzendingen is geïntroduceerd, staat overigens dat de openbaarmaking *plaats vindt* in het land waar het signaal wordt "ge-upload" naar de satelliet.

²⁰ Vgl.: A.B.E. dos Santos Gil, *Omroep 2019 en verder: de nieuwe online omroep-richtlijn*, AMI 2019/2, p. 45-54.

²¹ Voor veel publiek gefinancierde omroepen gelden restricties en bestuursrechtelijke goedkeuringsprocedures om online activiteiten te starten, onder meer om te veel concurrentie met online uitgevers te voorkomen en om te voldoen aan Europese staatssteunregels. Dat geeft wel een zekere afbakening ten opzichte van "omroepvreemde" activiteiten. Voor commerciële omroepen kan het ongelimiteerd ontplooiën van online activiteiten voor afbakeningsproblemen zorgen, of nog sprake is van omroepdiensten. Denk bijvoorbeeld aan

van dergelijke diensten: simulcasts en gemist-diensten voor terugkijken voor bepaalde tijd en verrijkingen van uitgezonden televisie- of radioprogramma's door onder meer previews, uitbreidingen, aanvullingen of beoordelingen van de inhoud van deze programma's. Deze ondersteunende diensten kunnen los van de reguliere programmering worden bekeken of beluisterd, maar ze dienen een duidelijke en ondergeschikte relatie te hebben met die uitzendingen.

In praktijk zal per geval moet worden bekeken wat hier onder valt. Wat te denken bijvoorbeeld van de internetportals die onderdeel uitmaken van de wettelijke NPO-taakopdracht en die de reguliere programmering versterken en aanvullen. Als voorbeeld geef ik de "officiële" omschrijving van een internetportal van een van de landelijke publieke omroepen:

Portal op het online NPO-platform, en eventueel ook op sociale media/videoplatformen, bedoeld om het omroeprofiel te verduidelijken en de binding met publiek dat interesse heeft in de programma's, thema's, missie en identiteit van de betreffende omroep te versterken door het aanbieden van mogelijkheden tot interactie met, en participatie van het publiek. Het aanbod kan bestaan uit typerende fragmenten uit programmatitels, gerealiseerd voor de gezamenlijke aanbodkanalen. Daarnaast kan het aanbod bestaan uit speciaal voor de omroepportal gerealiseerde web-only titels, die zich door het specifieke karakter niet, of nog niet, lenen voor plaatsing op de gezamenlijke online aanbodkanalen. Binnen de portal zijn het gidsen van publiek dat interesse heeft in de programma's, thema's, missie en identiteit van de betreffende omroep naar andere kanalen en sites binnen de NPO-omgeving, alsmede de marketing van programma's op gezamenlijke kanalen, belangrijke functionaliteiten. De portal kan tevens op het NPO-platform verdieping en duiding bieden van titels afkomstig van aanbodkanalen zonder non-lineaire extensie, en kan op tijdelijke basis niet-actueel media-aanbod bevatten, afkomstig uit het archief van de omroep dat niet elders op het online NPO-platform on demand wordt aangeboden.²²

En hieronder staat de omschrijving van een internetportal bij NPO Radio3FM, waar radioprogramma's onder meer worden begeleid en verrijkt door videobeelden (en is dit dan een ondersteunende dienst met, de vele uitgesloten categorieën, televisieprogramma's of met, niet nader ingeperkte, radioprogramma's?):

Portal met live audiostream, live lineaire visual radiostream, audio en video's on demand en mogelijkheden voor interactie, waaronder het samenbrengen en zichtbaar maken van sociale media-uitingen en deelname aan acties. Met nieuws- en achtergrondinformatie over een breed scala aan onderwerpen passend bij en ondersteunend aan de zender. Binnen de portal zijn het gidsen van de doelgroep naar andere kanalen en websites binnen de NPO, het bieden van context en marketing van programma's belangrijke functionaliteiten. Dit alles passend bij het mediagedrag van de luisteraars.

De vraag is of de richtlijnwetgever dit soort online aanbodkanalen (letterlijk) voor ogen heeft gehad. Evenwel zitten in beide portals alle elementen uit de omschrijving van ondersteunende online omroepdiensten. Het blijft spannend hoe een nationale wetgever en rechter en uiteindelijk het HvJ EU dit soort recent ontstane diensten, die specifiek kunnen zijn voor een land, gaan beoordelen.

Mede door de uitbreiding naar on demand diensten zal ook hier een rol kunnen spelen dat niet iedere aanbieder van online content moet kunnen profiteren van deze regeling. Dat dilemma speelde wellicht ook bij uitsluiting van online omroepuitzendingen bij doorgifte. Daarom wordt hier dan

Buienradar.nl van RTL Nederland. In ieder geval zal het voornamelijk om een redactionele samenstelling en verspreiding van audio-(visuele) programma's moeten gaan. Verder zijn er mediawettelijke omschrijvingen van een commerciële of publieke mediadienst. Zie ook: cvdm.nl

²² Zie <https://over.npo.nl/organisatie/openbare-documenten/concessiebeleidsplan#content>

aangehaakt aan traditionele uitzendingen van omroeporganisaties, waarbij het een uitlegkwestie naar Unierecht blijft wat een omroeporganisatie is.²³

Waar houdt (ook hier) online verspreiding op?

Een andere afbakening heeft direct te maken met de eerdere discussie over de online distributie van online omroepuitzendingen, hier: ondersteunende online omroepdiensten. Volgens de richtlijn geldt de regeling alleen voor eigen diensten van de omroep (volgens art. 1: “door of onder controle en verantwoordelijkheid van een omroeporganisatie”). In overweging 9 en 10 wordt dat nader afgebakend door de werking van het oorsprongslandbeginsel te beperken tot de relaties tussen rechthebbenden en omroeporganisaties zelf en uitsluitend voor de levering van, de toegang tot of het gebruik van een ondersteunende onlinedienst. Het geldt niet voor iedere volgende mededeling aan het publiek van beschermde werken en mag niet van toepassing zijn op het in licentie geven van de eigen producties aan derden, waaronder andere omroeporganisaties.

Dit betekent in ieder geval dat een omroep een werk, door dat onderdeel te laten zijn van een online omroepdienst, niet tot een soort “rechtenvrij” werk zou kunnen maken voor ieder verder gebruik binnen de EU door hemzelf of door derden. Dat lijkt logisch gelet op het doel om online omroepdiensten als zodanig te faciliteren. Al onzekerder wordt het als de omroep zijn integrale online diensten, zoals webradiokanalen of een catch up-dienst, zou willen aanbieden aan distributeurs in de EU voor ongewijzigde doorgifte of verspreiding. Op zich gaat het om de herkenbare omroepdiensten zoals die zijn samengesteld door de omroep. Het zou betoogd kunnen worden dat dit kan vanwege de wens deze online omroepdiensten grensoverschrijdend (of: Unie-breed) toegankelijk te maken, zodra in eigen land rechten voor die diensten zijn verkregen. Of dat zo bedoeld is, is niet duidelijk. Het lijkt vergaand als nieuwe mededelingen aan het publiek door distributeurs, in het kader van hun distributiediensten, waar ook in de EU automatisch zouden meeprofitieren van de rechten van een nationale omroep.

Dit komt mede aan op de vraag welke handelingen een omroep en distributeur verrichten en hoe deze geduid worden: als (weder)doorgifte, directe injectie of een andersoortige zelfstandige mededeling aan het publiek. Dit is de kwestie die hierboven bij de distributie aan de orde kwam bij het regelen van rechten voor online verspreiding door derden van online (lineaire) omroepuitzendingen. Gelet op het uitgangspunt dat de oorsprongslan-regeling bedoeld is als faciliteit voor omroepen voor het aanbieden van eigen online ondersteunende diensten, wordt vooral van belang wanneer betrokken derden-“distributeurs” geen nieuwe mededeling aan het publiek verrichten, zoals bijvoorbeeld bij het linken het geval kan zijn. Indien door de werking van het oorsprongslanbeginsel online diensten van omroepen gemakkelijker legaal toegankelijk worden, door aanwezigheid van de benodigde rechten in alle Unie-landen, zouden vooral bepaalde partijen daarvan kunnen profiteren met minder risico's op inbreukzaken, zoals de eerder genoemde internationaal opererende aggregatoren van links naar online radiokanalen.²⁴

²³ Meteen is een andere afbakeningsvraag gegeven: gaat het om ondersteunende diensten bij eigen, openbare uitzendingen van de omroep, of kunnen de omroepuitzendingen ook uitsluitend worden aangeboden via distributeurs (directe injectie-situatie)?

²⁴ Zie nogmaals de zaak over *Tuneln*, genoemd in noot 6. Het opzienbarende van die uitspraak was dat het linken in de UK naar bijvoorbeeld online zenders van Nederlandse omroepen gezien werd als een inbreuk op rechten van platenmaatschappijen, omdat nationale zenders slechts (Sena-)licenties zouden hebben voor het gebruik van muziekopnamen in hun zenders gericht op Nederland. In de meer geijkte benadering in de rechtspraak zou het niet moeten uitmaken waar, wereldwijd, wordt gelinkt naar een legale omroepsite omdat daarmee nog steeds het (objectief) beoogde wereldwijde internetpubliek wordt bediend. Zie noot 14.

Los van deze internationale dimensie bij de beoordeling van links, blijkt weer dat het online verspreiden van omroepdiensten de lastigste afbakeningsproblemen geeft en de toepassing van zowel de doorgifte- en de directe injectie-regelingen als het oorsprongslandbeginsel onzeker maakt. Dat ligt deels aan de veelvormigheid van online diensten en verspreidingsmethoden, de grillige rechtspraak over de mededeling aan het publiek via dezelfde distributietechniek, maar ook aan de kennelijk bewuste “achterstelling” van online omroepuitzendingen bij de regeling van distributie.

Heel anders bekeken en in een vergezicht zou juist een integrale regeling voor het faciliteren van licenties voor de verspreiding van allerlei online omroepdiensten, door de omroep en derden, kunnen worden ontworpen op basis van de richtlijn. Breng alle online aanbod van een omroep, lineair of on demand, samen en pas daar het oorsprongslandbeginsel op toe en zorg dat iedere derde de omroepdiensten weer kan exploiteren via de regeling van de doorgifte. Of dat realistisch is en niet weer allerlei nieuwe vragen oproept, is moeilijk te zeggen natuurlijk.