

**Advies Geschillencommissie Publieke Omroep inzake het bezwaar van heer B. Nijman van 31 maart 2014 tegen de brief van de Raad van Bestuur NPO van 20 februari 2014 inzake het Wob-verzoek publiciteitscampagne verhuizing De Wereld Draait Door van Nederland 3 naar Nederland 1**

### **1. Taak en samenstelling Geschillencommissie**

De Stichting Nederlandse Publieke Omroep, hierna de NPO, heeft op grond van artikel 19 van haar statuten een Geschillencommissie. Op grond van artikel 20 van deze statuten is het de primaire taak van de Geschillencommissie de Raad van Bestuur NPO (hierna: Raad van Bestuur) te adviseren over te nemen besluiten indien een landelijke publieke media-instelling of een andere belanghebbende bij de Raad van Bestuur een bezwaarschrift heeft ingediend dat betrekking heeft op een door de Raad van Bestuur genomen besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb).

Overeenkomstig artikel 3.5 onder b van het Reglement Bezwaarschriften Publieke Omroep handelt de Geschillencommissie daarbij als een adviescommissie als bedoeld in artikel 13 van hoofdstuk 7 van de Awb.

### **2. Feiten en procedure**

Bij brief van 27 januari 2014 is de NPO door de heer Nijman, met een beroep op de Wet openbaarheid van Bestuur (hierna: Wob) verzocht om toezending van kopieën van alle documenten, inclusief onderliggende documenten en vervolgdokument, waaruit alle kosten duidelijk worden die zijn gemaakt voor de campagne waarmee de verhuizing van het programma De Wereld Draait Door, hierna DWWD, van Nederland 3 naar Nederland 1 onder de aandacht van het publiek is gebracht.

Bij brief van 20 februari 2014 heeft de Raad van Bestuur van de NPO medegedeeld dat dit verzoek niet "op grond van de Wob zal worden afgehandeld". De Raad van Bestuur overweegt in zijn afwijzingsbesluit het volgende:

- De NPO is slechts als bestuursorgaan in de zin van de artikel 1:1, eerste lid onder b van de Awb, aan te merken in de gevallen waarin publiekrechtelijke taken of bevoegdheden worden uitgeoefend. Daarvan is in dit geval geen sprake;
- Op grond van artikel 1 sub a van het Besluit bestuursorganen WNO en Wob is de NPO slechts Wob-plichtig voor de zendtijdindeling en programmacoördinatie.

Bij brief van 31 maart 2014, dus binnen de termijn van zes weken genoemd in artikel 6:7 van de Awb, heeft de heer Nijman bezwaar gemaakt tegen de hiervoor vermelde brief van de Raad van Bestuur van 20 februari 2014 .

Het bezwaarschrift van de heer Nijman is vervolgens ingevolge artikel 3 lid 5 sub a van het Reglement Bezwaarschriften Publieke Omroep in handen gesteld van de Geschillencommissie Publieke Omroep (hierna: de Commissie).

De Commissie heeft de ontvangst van het bezwaarschrift bevestigd en de Raad van Bestuur bij brief van 8 april 2014 gevraagd schriftelijk zijn zienswijze in te dienen, hetgeen de Raad van Bestuur bij brief van 14 mei 2014 heeft gedaan.

Naar aanleiding van het verweerschrift van de Raad van Bestuur heeft de Commissie ingevolge artikel 4.3 van het Reglement Bezwaarschriften Publieke Omroep de Raad van Bestuur gevraagd of in het kader van de het besluit tot bekostiging van de publiciteitscampagne uitvoering is gegeven aan een regeling op grond van artikel 2.10, tweede lid Mediawet 2008, of een andere publiekrechtelijke regeling. Bij brief van 9 juli 2014 heeft de Raad van Bestuur de Commissie laten weten dat dit niet het geval is geweest. Er is NPO-budget ingezet dat gereserveerd is voor de marketing van de aanbodkanalen van de NPO. De abricampagne was het initiatief van de NPO en deze campagne is uit NPO-budget bekostigd. De advertentiecampagne is op initiatief van de VARA uitgevoerd en ook door de VARA zelf bekostigd.

De heer Nijman is door de Commissie in de gelegenheid gesteld op het verweerschrift van de Raad van Bestuur en op de, op verzoek van de Commissie, door de Raad van Bestuur verstrekte nadere inlichtingen te reageren. De heer Nijman heeft hiervan afgezien.

Zowel de heer Nijman als de Raad van Bestuur hebben aangegeven geen behoefte te hebben in deze zaak te worden gehoord.

### **3. De beoordeling door de Commissie**

De Stichting Nederlandse Publieke Omroep oefent diverse in de Mediawet toegekende taken uit. In het kader van de uitoefening van deze wettelijk taken is de NPO een bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid sub b, van de Awb. De NPO valt immers aan te merken als een "ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed". Dit brengt met zich mee, dat de NPO, voor zover zij openbaar gezag uitoefent, in beginsel onder de reikwijdte valt van de Wob. Op grond van artikel 1 sub d van de Wob dient de NPO immers tevens te worden aangemerkt als een bestuursorgaan in de categorie "andere bestuursorganen, voor zover niet bij algemene maatregel van bestuur uitgezonderd". Hiermee is de NPO ingevolge artikel 3 van de Wob in beginsel gehouden "op verzoek van een ieder informatie te verstrekken neergelegd in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid".

Voorop moet worden gesteld dat ingevolge vaste rechtspraak

(ECLI:NL:RVS:2011:BP9590) de mededeling van een bestuursorgaan dat het in een bepaald geval niet bevoegd (en in het kader van de Wob derhalve niet gehouden) is, het

door een verzoeker gewenste rechtsgevolg te bewerkstelligen, in beginsel moet worden aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb, aangezien een dergelijke mededeling in ieder geval een beoordeling inhoudt aangaande de aanwezigheid en reikwijdte van de door de aanvrager om een besluit veronderstelde bevoegdheid. In dit geval is sprake van een zodanige situatie nu de Raad van Bestuur, zoals hiervoor al is overwogen, in ieder geval onder de reikwijdte van de Wob kan vallen en de Raad van Bestuur in de brief van 20 februari 2014 heeft uiteengezet waarom er in dit geval geen bevoegdheid is op grond van de Wob. De brief van 20 februari 2014 moet derhalve aangemerkt worden als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb.

Vervolgens dient beoordeeld te worden of de Raad van Bestuur het verzoek van de heer Nijman terecht niet in behandeling heeft genomen. In dit kader is allereerst van belang of de Raad van Bestuur heeft gehandeld als bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1 van de Awb. Alleen voor zover sprake is van een handelen als bestuursorgaan valt de Raad van Bestuur immers in beginsel onder de Wob. Beoordeeld dient te worden of de Raad van Bestuur bij de besluitvorming ten aanzien van de publiciteitscampagne met betrekking tot de verhuizing van de DWDD van Nederland 3 naar Nederland 1 openbaar gezag heeft uitgeoefend in de zin van artikel 1.1, eerste lid sub b, van de Awb. Is dit niet het geval dan heeft de NPO in dit geval niet gehandeld als een bestuursorgaan en is de Wob niet van toepassing.

De Commissie wijst er op dat privaatrechtelijke rechtspersonen zoals de NPO, die met openbaar gezag zijn bekleed naast activiteiten die gekwalificeerd moeten worden als het uitoefenen van openbaar gezag veelal ook andere commerciële of zuiver privaatrechtelijke activiteiten uitoefenen die niet als het uitoefenen van openbaar gezag kunnen worden gekwalificeerd. De Raad van Bestuur heeft in het verweerschrift aangegeven dat marketing in het kader van gemeenschappelijke belangenbehartiging een publiekrechtelijke aangelegenheid kan betreffen in het licht van het bepaalde in artikel 2.2. sub f van de Mediawet. Niet elke handeling ten behoeve van gemeenschappelijke belangenbehartiging is echter aan te merken als het uitoefenen van openbaar gezag.

Uit de rechtspraak blijkt dat van uitoefening van openbaar gezag slechts sprake is voor zover het betreft de uitvoering van enige publiekrechtelijke taak of bevoegdheid tot het eenzijdig bepalen van de rechtspositie van andere rechtssubjecten. In het kader van de Mediawet kan daarvan bijvoorbeeld sprake zijn bij het vaststellen van een regeling waarin het marketing en PR-beleid van de omroepen wordt vastgelegd en de vrijheid van de omroepen hierin zelf te voorzien aldus wordt beperkt.

Uit de bij brief van 9 juli 2014 door de Raad van Bestuur ingebrachte nadere toelichting blijkt dat de Raad van Bestuur in het kader van de publiciteitscampagne geen uitvoering

heeft gegeven aan een regeling ex artikel 2.10, tweede lid onder c, van de Mediawet. Nu ook overigens niet is gebleken dat de besluitvorming van de NPO inzake de verhuizing van DWDD van Nederland 3 naar Nederland 1 gebaseerd is geweest op een publiekrechtelijke taak of bevoegdheid moet geconcludeerd worden dat sprake is geweest van een louter privaatrechtelijk rechtshandeling van de NPO en niet van het uitoefenen van enig openbaar gezag.

Dit betekent, dat de Raad van Bestuur in het kader van de besluitvorming met betrekking tot de publiciteitscampagne inzake de verhuizing van DWDD van Nederland 3 naar Nederland 1 niet is aan te merken als bestuursorgaan in de zin van de Awb en de Wob, en dat deze besluitvorming geen bestuurlijke aangelegenheid betreft als bedoeld in artikel 1 sub b en artikel 3 lid 1 Wob. De Raad van Bestuur heeft derhalve terecht besloten het Wob-verzoek van de heer Nijman niet in behandeling te nemen.


#### **4. Advies**

De Commissie adviseert de Raad van Bestuur:

Het bezwaar van de heer Nijman tegen het besluit van de Raad van Bestuur van 20 februari 2014 ongegrond te verklaren.

Aldus vastgesteld door Mr. T.L. de Vries, Prof. Mr. A.W. Hins, Mr. M.C. van der Laan en op 28 augustus 2014 aan de Raad van Bestuur toegezonden.

De Geschillencommissie

  
Mr. A.S. van Lijf  
Secretaris