

VLAAMSE REGULATOR VOOR DE MEDIA

Onafhankelijk toezichthouder voor
de Vlaamse audiovisuele media

ALGEMENE KAMER

ZAAK VAN VRM t. TELENET BV

(dossier nr. 2020/454C)

BESLISSING nr. 2020/045

23 november 2020

In de zaak van VRM tegen Telenet BV,

De Vlaamse Regulator voor de Media (algemene kamer), samengesteld uit:

Dhr C. ADAMS, *voorzitter*,
Dhr P. SOURBRON, *ondervoorzitter*,
Dhr R. LANNOO,
Mevr P. VALCKE,
Mevr K. VAN DER PERRE, *leden*

en Dhr D. PEEREMAN, *griffier*,

Na beraadslaging op 23 november 2020,
Neemt op dezelfde datum de volgende beslissing:

PROCEDURE

1. Op 2 oktober 2020 legt de onderzoeksceel een rapport voor inzake de stimuleringsregeling voor dienstenverdelers en meer bepaald de niet-lineaire uitzendingen van de reeks 'Black Out' (een erkend coproductieproject van BV Telenet en NV VRT).
2. Op 12 oktober 2020 beslist de algemene kamer van de VRM om, op basis van die bevindingen, tegen Telenet BV (hierna: Telenet), met maatschappelijke zetel Lierssesteenweg 4 te 2800 Mechelen, een procedure op tegenspraak te starten.
3. De beslissing om een procedure op tegenspraak op te starten, wordt samen met het onderzoeksrapport bij aangetekende brief van 16 oktober 2020 aan Telenet meegedeeld.
4. Op vraag van Telenet kent de VRM bij e-mail van 30 oktober 2020 uitstel toe voor het indienen van schriftelijke opmerkingen tot 6 november 2020.

In het zelfde mailbericht vraagt de VRM of Telenet, omwille van de dreiging van het coronavirus, akkoord kan gaan met een volledig schriftelijke behandeling van de zaak, zonder hoorzitting. Zij krijgt hierbij de mogelijkheid om nog een nota in te dienen, ter vervanging van de mondelinge toelichting.

5. Per e-mail en aangetekende brief van 5 november 2020 bezorgt Telenet de schriftelijke opmerkingen.

Zij meldt in hetzelfde schrijven af te zien van haar aanwezigheid op de eerder voorziene hoorzitting. Telenet dient nadien geen bijkomende nota meer in.

6. De algemene kamer van de VRM behandelt de zaak ter zitting van 23 november 2020 op basis van de schriftelijke stukken.

DE FEITEN

7. Op 27 maart 2017 wordt het coproductieproject 'Black-out' (Vlaamse 10-delige misdaadserie), dat door BV Telenet – samen met VRT – in het kader van de stimuleringsregeling voor de audiovisuele sector cfr. de toepassing van artikel 184/1 van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie (hierna: het Mediadecreet) werd ingediend, door de VRM erkend.

Deze reeks wordt vanaf 14 september 2020 niet-lineair beschikbaar gesteld op het betalend streaming platform 'Streamz' (en 'Streamz+') van de BV Streamz en via het betalend on-demand aanbod 'Streamz' en 'Streamz+' van dienstenverdelers BV Telenet.

De reeks is in zijn geheel online te zien (mits het nemen van een betalend abonnement) via de streamingdienst 'Streamz' en 'Streamz+' en op aanvraag via de niet-lineaire televisiediensten 'Streamz' en 'Streamz+' in het aanbod van dienstenverdelers BV Telenet, nog voordat deze lineair op televisie wordt uitgezonden.

8. Volgens de onderzoeksceel gaat dit initiatief, waarbij de reeks on-demand wordt aangeboden vooraleer deze lineair door de omroeporganisatie in kwestie wordt uitgezonden in tegen de ontvankelijkheidsvoorwaarde vermeld door artikel 6, 6°, a) van het besluit van de Vlaamse regering van 21 maart 2014 betreffende de stimuleringsregeling voor de audiovisuele sector (hierna : het Uitvoeringsbesluit), omdat de reeks reeds niet-lineair kan worden bekeken via de niet-lineaire televisiediensten 'Streamz' en 'Streamz+' , aangeboden door Telenet.

Het strookt, aldus de onderzoeksceel, evenmin met de goede toepassing van artikel 6, 6°, b), van datzelfde besluit dat elke voorafgaande uitzending door de dienstenverdelers van het coproductieproject aan de uitzending in open net verbiedt.

TOEPASSELIJKE REGELS

9.1. Artikel 184/1 van het Mediadecreet bepaalt :

“ § 1. Iedere dienstenverdelers die een of meerdere omroepdiensten van een of meerdere televisieomroeporganisaties die vallen onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap, op lineaire of niet-lineaire wijze ter beschikking stelt van het publiek, neemt deel aan de productie van audiovisuele werken, ofwel onder de vorm van een financiële bijdrage aan de coproductie van audiovisuele werken, ofwel onder de vorm van een gelijkwaardige financiële bijdrage aan het Vlaams Audiovisueel Fonds vzw, opgericht bij het decreet van 13 april 1999 houdende machtiging van de Vlaamse Regering om toe te treden tot en om mee te werken aan de oprichting van de vereniging zonder winstgevend doel Vlaams Audiovisueel Fonds. Deze bijdrage wordt door het Vlaams Audiovisueel Fonds besteed aan Vlaamse, kwalitatieve onafhankelijke producties in reeksvorm, die tot stand komen in coproductie met de openbare omroeporganisatie van de Vlaamse Gemeenschap en/of de in Vlaanderen erkende en/of aangemelde televisieomroeporganisaties en waarover de Vlaamse Regering met het Vlaams Audiovisueel Fonds een beheersovereenkomst sluit.

De dienstenverdelers brengt het Vlaams Audiovisueel Fonds, de Vlaamse Regulator voor de Media en de Vlaamse Regering ieder jaar vóór 15 februari met een ter post aangetekende brief op de hoogte van de door hem gekozen vorm van deelname, bij gebrek waaraan hij geacht wordt gekozen te hebben voor participatie door middel van een financiële bijdrage aan het Vlaams Audiovisueel Fonds.

§ 2. De in § 1 vermelde financiële bijdrage aan coproductie neemt de vorm aan van coproductieprojecten die voor beoordeling van de ontvankelijkheid en erkenning worden voorgelegd aan de Vlaamse Regulator voor de Media. De Vlaamse Regering bepaalt de nadere modaliteiten met betrekking tot de procedure voor indiening van de coproductieprojecten alsook met betrekking tot de beoordeling van de ontvankelijkheid en de erkenning van deze coproductieprojecten. De Vlaamse Regering bepaalt tevens de nadere modaliteiten met betrekking tot de procedure voor de financiële bijdrage aan het Vlaams Audiovisueel Fonds.

§ 3. Het forfaitaire bedrag van de deelname van elke dienstenverdelers aan de productie van audiovisuele werken, vermeld in paragraaf 1, bedraagt 3 miljoen euro per jaar. In afwijking daarvan kan de dienstenverdelers opteren voor een deelname voor een bedrag van 1,3 euro per abonnee in het Nederlandse taalgebied, berekend op grond van de meest recente en door de Vlaamse Regulator voor de Media aanvaarde gegevens die werden meegedeeld in uitvoering van artikel 182. Worden die gegevens niet adequaat aangeleverd, dan zal de forfaitaire bijdrage verschuldigd zijn.

De bedragen, vermeld in het eerste lid, worden vanaf 1 januari 2015 jaarlijks geïndexeerd op basis van het prijsindexcijfer zoals bepaald in artikel 2 van het koninklijk besluit van 24 december 1993 ter uitvoering van de wet van 6 januari 1989 tot vrijwaring van 's lands concurrentievermogen. Dit gebeurt door de bedragen zoals vermeld in het eerste lid, te vermenigvuldigen met hierboven vermeld prijsindexcijfer vastgesteld voor de maand januari van het lopende jaar en te delen door het hierboven vermeld prijsindexcijfer vastgesteld voor de maand februari van het jaar 2014.

Een dienstenverdelers waarvan blijkt dat hij met toepassing van § 2 voor de betrokken periode onvoldoende investeringen in coproductieprojecten heeft voorgelegd aan de Vlaamse Regulator voor de Media, is gehouden tot de financiële bijdrage, als bedoeld in § 1, aan het Vlaams Audiovisueel Fonds voor het volledige bedrag als bedoeld in die paragraaf zonder aftrek van de reeds voorgelegde investeringen.

Heeft de dienstenverdelers zijn keuze voor investering in coproductie van audiovisuele werken kenbaar gemaakt en is het tekort aan investering in coproductieprojecten te wijten aan de beslissing van de Vlaamse Regulator voor de Media dat een of meerdere coproductieprojecten niet ontvankelijk zijn of niet erkend worden overeenkomstig de procedure bedoeld in § 2, dan stort de dienstenverdelers het saldo van de totaal verschuldigde financiële bijdrage als bedoeld in § 1 aan het Vlaams Audiovisueel Fonds.

§ 4. Een participatie in een coproductie ter uitvoering van een andere wettelijke of reglementaire verplichting of die een ander wettelijk of reglementair voordeel met zich meebrengt, kan niet in rekening worden gebracht in het kader van de deelnameplicht, vermeld in dit artikel."

9.2. Artikel 6, 6°, van het Uitvoeringsbesluit stelt dat :

"Om in aanmerking te komen als vorm van bijdrage tot de productie van audiovisuele werken via een coproductie, moeten de coproductieprojecten aan de volgende ontvankelijkheidsvoorwaarden voldoen:

(...)

6° de rechten van de participerende dienstenverdelers op de audiovisuele productie worden als volgt geregeld:

a) de gerealiseerde coproductieprojecten kunnen alleen lineair en alleen door een televisieomroeporganisatie in open net worden uitgezonden;

b) elke voorafgaande uitzending door de dienstenverdelers van het coproductieproject aan de uitzending in open net is verboden;

c) alleen nadat alle andere financiers hun investeringsbedrag, verhoogd met een marktconform rendement dat in casu bepaald wordt op 10% per jaar gekapitaliseerd, hebben gerealiseerd, kan de dienstenverdelers delen in de winst van het coproductieproject. In afwijking hiervan en in afwijking van punt 6° a), kan de dienstenverdelers verzaken aan deelname in de winst van het coproductieproject en in plaats daarvan kiezen voor een verplichting in hoofde van de televisieomroeporganisatie bedoeld in 6° a) om toe te laten dat het desbetreffende coproductieproject na de eerste lineaire uitzending in open net, voor een periode van 12 maanden via een eigen platform aangeboden kan worden, mits betaling van een marktconforme bijkomende financiële bijdrage."

A. Argumenten van Telenet

10.1. Algemeen

Telenet legt uit dat 'Black Out' een coproductie is tussen VRT en het productiehuis Johnnydepony, medegefinancierd door Telenet in het kader van haar investeringsplicht zoals voorzien in het Mediadecreet. In een beslissing van 27 maart 2017 erkende de VRM deze financiering.

Telenet verduidelijkt dat 'Black Out' sedert 14 september 2020 wordt aangeboden door Streamz BV, via haar niet-lineaire televisiediensten 'Streamz' en 'Streamz+'. Telenet wijst er op dat Streamz BV, een joint-venture van Telenet BV (50%) en DPG Media NV (50%), aldus de contracten afsluit met de content leveranciers zoals de omroeporganisaties en productiehuisen. Telenet geeft nog aan dat zij deze niet-lineaire televisiediensten ook in haar TV-theek aanbiedt en besluit dat VRT de reeks later nog lineair en niet-lineair zal aanbieden.

10.2. Geen inbreuk op de stimuleringsregeling

10.2.1. Telenet schetst vooraf de context van de stimuleringsregeling, ingevoerd om van de Vlaamse mediasector een sterke economische sector te (blijven) maken, de leefbaarheid van het omroepbestel in Vlaanderen evenals de kwaliteit en diversiteit van Vlaamse programmamakers en audiovisuele producenten de nodige stimulansen te geven. Nochtans volstaat deze regeling niet altijd, aldus Telenet en moet ze gezien worden binnen de ruimere context van financiering van fictieprojecten. Zo kan volgens haar, in een sector waar de inkomsten van verschillende partijen al maar meer onder druk komen te staan, de (extra) valorisatie van de verschillende exploitatie-windows meer dan ooit een bijkomende financieringsbron zijn, die altijd samengaat met de klassieke financieringsbronnen en steunmaatregelen zoals de stimuleringsregeling.

Volgens Telenet is de bestaande rechtenregeling in het Mediadecreet en het Uitvoeringsbesluit geënt op twee doelstellingen : 1) het is essentieel dat het fictieproject in open net wordt getoond, d.w.z. uitgezonden door een omroeporganisatie beschikbaar in het basisteleviesepakket van de dienstenverdelers en 2) de dienstenverdelers verwerft geen rechten in ruil voor zijn bijdrage, behalve wanneer hij verzaakt aan winstdeelname. In dat laatste geval kan hij de omroep verplichten om te onderhandelen over een zgn. review-window, maar heeft de omroep de vrijheid om de marktconforme voorwaarden te bepalen waaronder dit kan.

Telenet is van oordeel dat wat het Uitvoeringsbesluit in artikel 6, 6°, b), bepaalt - elke voorafgaande uitzending door de dienstenverdelers van het coproductieproject aan de uitzending in open net is verboden - in het licht van het bovenstaande betekent dat de dienstenverdelers de omroeporganisatie niet kan verplichten tot onderhandeling over een preview-window. Het verbod zou echter niet uitsluiten dat partijen, buiten de stimuleringsregeling om, afspraken kunnen maken over dergelijk preview-window met een dienstenverdelers of met een derde partij. Een andere lezing zou omroepen en producenten mogelijke extra financieringsbronnen ontzeggen, wat net zou ingaan tegen de doelstelling van de stimuleringsregeling, aldus Telenet. Telenet ziet zijn standpunt bevestigd in een toelichting door de minister van Brussel, Jeugd en Media tijdens een Commissievergadering Cultuur, Jeugd, Sport en Media op 17 september 2020.

10.2.2. Telenet is van mening dat in het kader van artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit het recht om een coproductieproject lineair en in open net uit te zenden, exclusief bij de omroeporganisatie ligt maar diens uitzendrechten niet daar toe beperkt zouden zijn. De bepaling zou zich tot de dienstenverdelers richten en zou de mogelijkheid voor de omroeporganisaties om het betrokken coproductieproject in preview uit te zenden onverlet laten.

Telenet stelt vast dat in dit geval volledig en enkel door de VRT tot de betrokken preview uitzendingen werd beslist.

Elke interpretatie van artikel 6, 6°, a) van het Uitvoeringsbesluit die zou besluiten dat het volledige project eerst in open net moet worden uitgezonden, dus vóór een niet-lineaire uitzending, is volgens Telenet manifest strijdig met het Uitvoeringsbesluit. Aldus kan er volgens Telenet geen sprake zijn van een inbreuk op artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit, noch door de VRT, noch door Telenet.

10.2.3. Telenet is van oordeel dat er evenmin een inbreuk kan worden vastgesteld op artikel 6, 6°, b), van het Uitvoeringsbesluit omdat (het initiatief van) het aanbieden van de preview uitzendingen via Streamz BV van de VRT uitging en niet van Telenet.

Volgens deze laatste is Streamz BV ook niet als dienstenverdelers te kwalificeren en zou dergelijke exploitatie geenszins verboden zijn door het Mediadecreet of het Uitvoeringsbesluit. Dat laatste zou wel verwijzen naar een voorafgaande exploitatie van het coproductieproject door de dienstenverdelers terwijl het hier niet om enige exploitatie van Telenet maar van Streamz BV, een niet-lineaire televisiedienst, ging.

Vermits het een actie en initiatief van de VRT betrof, kan er volgens Telenet geen sprake zijn van een inbreuk op artikel 6, 6°, b), van het Uitvoeringsbesluit, dat zich richt tot de eigen exploitatie van een previewrecht door de co-financierende dienstenverdelers.

Telenet benadrukt ten slotte nogmaals dat de valorisatie van een preview-window zoals in de betrokken zaak voorligt, volledig los staat van de stimuleringsverplichting die eigenlijk hand in hand zou moeten gaan met de valorisatie van de verschillende exploitatie-windows, zeker wanneer omroepen en producenten hier achter staan, zoals in deze zaak.

Telenet vat samen dat de fictiereeks 'Black-Out' door Streamz BV beschikbaar wordt gesteld via een aantal niet lineaire diensten, die ook beschikbaar zijn in de TV-theek van Telenet. Volgens haar vormt deze wijze van handelen geen inbreuk op de artikelen 184/1 van het Mediadecreet en 6, 6°, van het Uitvoeringsbesluit.

Ten vertrouwelijke titel deelt Telenet het aantal opvragingen mee van de reeks 'Black Out' in het 'Streamz' en 'Streamz+' aanbod in de TV-theek van Telenet.

B. Beoordeling

11. De stimuleringsregeling, ingevoerd bij decreet van 17 januari 2014, wil via de bijdrageplicht van de dienstenverdelers in de audiovisuele sector de leefbaarheid van het omroepbestel en de audiovisuele productiehuizen in Vlaanderen verhogen : *“Bovendien is de concrete marktsituatie vandaag zo dat audiovisuele producenten soms moeilijkheden ondervinden om hun producties te financieren, gelet ook op het moeilijke financieel-economische klimaat en de terughoudendheid van de financiële sector om financieringen in de culturele/creatieve sector te verstrekken. Dit en het feit dat er gestreefd wordt naar evenwichtige marktverhoudingen tussen enerzijds de dienstenverdelers en anderzijds de televisieomroeporganisaties en audiovisuele producenten, noopt de Vlaamse overheid er toe de kwetsbaarheid van deze laatste groep te beperken. Indien dienstenverdelers aldus structureel deelnemen aan het productieproces in de audiovisuele sector, zal dit de leefbaarheid van het omroepbestel en de audiovisuele productiehuizen ten goede komen.”* (Ontwerp van decreet betreffende de radio-omroep en televisie, houdende invoering van een stimuleringsregeling voor de audiovisuele sector *Parl. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2294/1, 3-4*).

Het door de Vlaamse overheid nemen van “beschermende” maatregelen naar een bepaalde groep toe in haar streven naar evenwichtige marktverhoudingen in de audiovisuele sector, betekent niet zonder meer dat die maatregelen uitsluitend verplichtingen voor de ene groep en rechten voor de andere groep zouden inhouden. Deze drie betrokken partijen bij een coproductieproject verkrijgen rechten en verplichtingen ten aanzien van elkaar.

12.1. Artikel 6, 6°, van het Uitvoeringsbesluit omvat de rechtenregeling van de participerende dienstenverdelers op de audiovisuele productie waarbij het uitgangspunt in artikel 6, 6°, a), verwoord wordt : het gerealiseerde coproductieproject mag 1) *“alleen lineair”* en 2) *“alleen door een omroeporganisatie in open net”* worden uitgezonden.

Er wordt door artikel 6, 6°, b), verboden/voorkomen dat er via overeenkomst geregeld zou worden dat de dienstenverdelers het coproductieproject voorafgaand aan de lineaire uitzending in open net zou mogen uitzenden.

Artikel 6, 6°, c), laat wel toe dat de dienstenverdelers onder welbepaalde voorwaarden achteraf na de eerste lineaire uitzending van het coproductieproject in open net, de afleveringen via een eigen platform kan aanbieden.

Het Uitvoeringsbesluit omschrijft dus nauwkeurig 1) wanneer er kan worden afgeweken van de regel en er toch niet-lineair mag worden uitgezonden en 2) het principe dat geen uitzending voorafgaand aan de lineaire uitzending in open net toegelaten is.

Hieruit afleiden dat een niet-lineaire aanbieding of preview-aanbieding door een omroeporganisatie voorafgaand aan de lineaire uitzending van het volledige coproductieproject, toegelaten is, gaat volgens de VRM, in het licht van de beoogde doelstelling van de regeling, te ver.

12.2. Telenet voert aan dat artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit moet worden gelezen en begrepen als dat het recht om een coproductieproject lineair en in open net uit te zenden, exclusief bij de omroeporganisatie ligt maar diens uitzendrechten niet daartoe beperkt zouden zijn.

Telenet miskent op die manier echter de duidelijke tekst en bewoordingen van artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit en voegt er veronderstellingen aan toe. Artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit stelt letterlijk: “de gerealiseerde coproductieprojecten kunnen alleen lineair en alleen door een televisieomroeporganisatie in open net worden uitgezonden”. Dit kan bezwaarlijk anders worden gelezen als naast het toekennen van rechten, ondubbelzinnig ook het afbakenen van rechten (niet uitsluitend naar de dienstenverdelers toe): het gerealiseerde coproductieproject mag 1) “alleen lineair” én 2) “alleen door een omroeporganisatie in open net” worden uitgezonden.

De VRM ziet niet in hoe de zienswijze van Telenet kan bijdragen in het streven naar evenwichtige marktverhoudingen in de audiovisuele sector. Indien de omroeporganisatie voorafgaand aan de lineaire uitzending van het gehele coproductieproject in open net, (alle) afleveringen reeds niet-lineair zou mogen/kunnen aanbieden, dan zullen de rechten van de participerende (en zelfs een niet-participerende) dienstenverdelers voor een uitzending achteraf via eigen platform (overeenkomstig artikel 6, 6°, c), van het Uitvoeringsbesluit) immers minder waard zijn. Dat zijn de eigen woorden van Telenet, verklaard naar aanleiding van beslissing 2019/008. En wanneer de exploitatierechten minder opbrengen, is dat uiteindelijk in het nadeel van de groep wiens kwetsbaarheid net diende beperkt te worden met deze regeling. Tot die groep behoren ook de productiehuisen.

In de huidige stand van de regelgeving en zijn *ratio legis* lijken er volgens de VRM in het kader van de stimuleringsregeling dan ook geen voorafgaande uitzendingen van het coproductieproject in Vlaanderen mogelijk. Ook niet wanneer dit met de producent onderhandeld zou zijn.

Gezien die huidige stand van de regelgeving en zijn *ratio legis*, is de VRM van

oordeel dat men via onderhandelingen niet kan afwijken van de duidelijke tekst van artikel 6, 6°, a), van het Uitvoeringsbesluit. Dit besluit voert immers een decreetsbepaling uit die, behalve de bescherming van de omroeporganisaties, ook de bescherming van productiehuizen beoogt, zoals Telenet zelf ook aanhaalt. Ook al worden de productiehuizen noch in het Mediadecreet noch in het Uitvoeringsbesluit expliciet in de regeling opgenomen, ze worden duidelijk vernoemd in de voorbereidende stukken (zie hoger punt 11.).

Zodra er in deze context en onder deze voorwaarden sprake is van onderhandelingen tussen omroeporganisaties en productiehuizen kan dan ook niet worden uitgesloten dat deze laatsten zich in een ongunstigere onderhandelingspositie zouden kunnen bevinden. De omroeporganisaties zijn immers via het Uitvoeringsbesluit als enigen verzekerd van de lineaire uitzending in open net, waardoor ze steeds waardevolle lineaire primeurs zullen hebben, essentieel voor het voortbestaan van een lineaire omroeporganisatie. De dienstenverdelers zien zich door datzelfde Uitvoeringsbesluit dan weer in de onmogelijkheid om een coproductieproject in preview aan te bieden maar krijgen wel de mogelijkheid tot onderhandelen over een review. Dat alles maakt het niet onmogelijk dat de omroeporganisatie zich ingeval van onderhandelingen over een preview- (en ook review-)window in een sterkere positie bevindt dan het productiehuis. Indien omroeporganisaties een preview-window willen kunnen valoriseren, moet het Uitvoeringsbesluit in die zin worden aangepast zodat de regelgever erop kan toezien dat alle partijen daarbij de nodige bescherming krijgen die men beoogt en waarbij tegelijk alle exploitatiemogelijkheden gevaloriseerd kunnen worden.

Dat dit zou ingaan tegen de doelstelling om de Vlaamse audiovisuele sector te versterken, zoals Telenet aanvoert, lijkt aan het bovenstaande (en het onderscheid tussen investeringen en exploitatierechten) voorbij te gaan.

Het in preview uitzenden door een omroeporganisatie of dienstenverdelers blijft in de huidige stand van de regelgeving wel mogelijk voor alle reeksen die niet tot stand gekomen zijn onder toepassing van de stimuleringsregeling.

De VRM merkt op dat de minister van Brussel, Jeugd en Media in dezelfde Commissievergadering voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media van donderdag 17 september 2020 waarnaar Telenet verwijst, stelde "*de investeringsverplichting*" te zullen updaten, lees wijzigen, waarbij ook een preview window zal kunnen worden gevaloriseerd. Dergelijke uitspraak laat eerder uitschijnen dat een preview window onder toepassing van de huidige regelgeving (nog) niet ten gelde gemaakt kan worden.

12.3. Tot slot mag ook het belang van de kijker in dit geheel niet uit het oog verloren worden. Het coproductieproject 'Black Out' wordt niet alleen niet-lineair beschikbaar gesteld, het wordt ook beschikbaar gesteld via een betalend platform, dus niet in open net op de openbare omroep. De kijker die

optimale toegang tot Vlaamse fictie wil hebben, kan dit dan ook enkel bereiken door een bijkomende betaling bovenop zijn klassiek televisieabonnement.

13.1. Hoewel Telenet een heel uitvoerig verweer voert ten gunste van de omroeporganisaties en dienstenverdelers, laat Telenet echter na te verklaren waarom zij de reeks 'Black Out' minstens op haar eigen platform 'Streamz', voorheen 'Play', al heeft aangeboden alvorens de VRT de reeks lineair heeft uitgezonden.

13.2. Via een kennisgeving van 10 september 2020 heeft Telenet aan de VRM de naamswijziging van haar particuliere niet-lineaire televisiedienst, of nog haar eigen platform, 'Play' naar 'Streamz' gemeld. In dezelfde kennisgeving wordt gemeld dat het aanbod inhoudelijk zal worden afgestemd op 'Streamz' van Streamz BV.

Een niet-lineaire televisiedienst wordt in artikel 2, 24°, door het Mediadecreet omschreven als een door een omroeporganisatie aangeboden omroepdienst die de gebruiker de mogelijkheid biedt om audiovisuele programma's te bekijken op zijn individuele verzoek en op het door hem gekozen moment op basis van een door de omroeporganisatie geselecteerde programmacatalogus. Verder blijkt uit de definitie van omroepdienst in artikel 2, 26°, van het Mediadecreet dat die dienst onder de redactionele verantwoordelijkheid van de aanbieder ervan valt. Uit deze bepalingen samen vloeit voort dat Telenet aldus de redactionele verantwoordelijkheid draagt voor haar niet-lineaire televisiedienst, haar eigen platform 'Streamz', voorheen 'Play'. Het verweer dat het hier niet om enige exploitatie van Telenet ging en dat de diensten louter in haar TV-theek beschikbaar waren, overtuigt dan ook niet.

Artikel 6, 6°, c), van het Uitvoeringsbesluit omschrijft de enige situatie waaronder de participerende dienstenverdelers een coproductieproject via een eigen platform mag aanbieden maar stelt daarbij als voorwaarde duidelijk dat dit hoe dan ook pas mogelijk wordt na de eerste lineaire uitzending in open net door de omroeporganisatie.

In dit geval heeft Telenet de reeks 'Black Out' minstens via haar eigen platform 'Streamz', voorheen 'Play', voorafgaand aan de lineaire uitzending ervan door de VRT aangeboden. Dit gaat niet alleen in tegen de voorwaarden van artikel 6, 6°, c), van het Uitvoeringsbesluit, maar Telenet maakt zich daardoor ook schuldig aan een uitzending voorafgaand aan de uitzending van het coproductieproject in open net, hetgeen expliciet verboden wordt door artikel 6, 6°, b), van het Uitvoeringsbesluit.

14. Uit het bovenstaande volgt dat Telenet een inbreuk heeft begaan op artikel 6, 6°, b), van het Uitvoeringsbesluit door het coproductieproject 'Black Out'

niet-lineair beschikbaar te stellen, en dus uit te zenden, via het eigen platform 'Streamz', voorafgaand aan de lineaire uitzending ervan in open net door de omroeporganisatie.

15. Ondanks het door de bevoegde minister geuite voornemen om de regelgeving te wijzigen en de exploitatiemogelijkheden meer te valoriseren, kan de VRM niet voorbij aan de vaststelling dat dit tot heden nog niet is gebeurd en dat er dus een inbreuk is gepleegd. In die omstandigheden is een waarschuwing te dezen een gepaste sanctie.

OM DEZE REDENEN, BESLIST DE VLAAMSE REGULATOR VOOR DE MEDIA

In hoofde van Telenet BV een inbreuk vast te stellen op artikel 6, 6°, b) van het Uitvoeringsbesluit;

Overeenkomstig artikel 228, 1°, van het Mediadecreet Telenet BV hiervoor te waarschuwen.

Aldus uitgesproken te Brussel op 23 november 2020.

D. PEEREMAN
griffier

C. ADAMS
voorzitter

Tegen deze beslissing kan beroep tot nietigverklaring worden aangetekend bij de Raad van State. Dat beroep moet worden ingesteld bij aangetekende brief binnen zestig dagen na de kennisgeving, overeenkomstig de bepalingen van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.