



VLAAMSE *R*EGULATOR
VOOR DE MEDIA

ALGEMENE KAMER

ZAAK VAN NV VM_{Ma} t. VRM

(dossier nr. 2007/0403)

BESLISSING
nr. 2008/013

22 februari 2008

In de zaak van het willig beroep van NV Vlaamse Media Maatschappij tegen beslissing nr. 2007/064 van 14 december 2007 van de VRM,

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

Dhr J. BAERT, *voorzitter*,

Dhr P. HERROELEN,

Dhr P. VANDEBORNE, *leden*,

en Dhr D. PEEREMAN, *griffier*,

Na beraadslaging op 22 februari 2008,

Neemt op dezelfde datum de volgende beslissing:

PROCEDURE

1. Op 10 september 2007 legt de onderzoekscel van de Vlaamse Regulator voor de Media (hierna: de Regulator) aan de algemene kamer van de Regulator een onderzoeksrapport voor aangaande mogelijke overtredingen van de regelgeving inzake reclame, telewinkelen, sponsoring en boodschappen van algemeen nut tijdens de avonduitzendingen op 16 en 30 juni 2007 van het omroepprogramma JimTV.
2. Op 21 september 2007 beslist de algemene kamer van de Regulator om, op basis van het onderzoeksrapport, tegen de NV Vlaamse Media Maatschappij (hierna: VMMA), met maatschappelijke zetel Medialaan 1 te 1800 Vilvoorde, een ambtshalve onderzoek te starten.
3. De beslissing om over te gaan tot een ambtshalve onderzoek wordt samen met het onderzoeksrapport bij aangetekende brief van 27 september 2007 aan VMMA meegedeeld.
4. De omroep wordt bij dezelfde aangetekende brief van 27 september 2007 uitgenodigd om binnen twee weken na ontvangst van de bevindingen uit het onderzoeksrapport zijn schriftelijke opmerkingen in te dienen. De omroep krijgt tevens de mogelijkheid zijn opmerkingen mondeling te komen toelichten op een hoorzitting op 19 oktober 2007, indien hij daarom verzoekt.

Aan VMMA wordt uitstel verleend tot 17 oktober 2007 om de schriftelijke opmerkingen in te dienen.
5. VMMA bezorgt haar schriftelijke opmerkingen aan de Regulator bij brief van 17 oktober 2007.

Op de hoorzitting van 17 oktober 2007 wordt VMMa vertegenwoordigd door Ben Appel.

6. De Regulator beslist op 14 december 2007 (beslissing 2007/064) in hoofde van de NV Vlaamse Mediamaatschappij een inbreuk vast te stellen op artikel 105, § 1, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005 (hierna: het Mediadecreet) en overeenkomstig artikel 176, § 1, 4^o, van het Mediadecreet een administratieve geldboete van 10.000 euro op te leggen.

De beslissing 2007/064 wordt bij aangetekende brief van 19 december 2007 aan VMMa bezorgd.

7. Bij brief van 18 januari 2008 dient VMMa een willig beroep in tegen de beslissing 2007/064 d.d. 14 december 2007. VMMa verzoekt de Regulator de opgelegde boete te herleiden tot 1.750 euro.

DE FEITEN

8. De onderzoekscel heeft vastgesteld dat op 30 juni 2007 tweemaal een programma wordt uitgezonden onder de benaming 'Carlsberg - Private Yacht' met een duur van ongeveer 4 minuten, sponsorvermeldingen inbegrepen.

De onderzoekscel heeft vastgesteld dat tijdens dit programma producten, het logo en de merknaam van het biermerk 'Carlsberg' - tevens sponsor van het programma – herhaaldelijk in beeld worden gebracht en vermeld.

In het rapport van de onderzoekscel wordt volgende beschrijving gegeven:

“Bij het begin van het programma volgt gedurende enkele seconden een sponsorvermelding voor Carlsberg: een groen-wit gekleurde pancarte (met gestileerd Carlsberg-logo en) met identieke visuele en auditieve boodschap: 'Carlsberg, probably the best beer in the world'.

Het programma vangt aan met beelden van de winnares van een wedstrijd, georganiseerd door Carlsberg, met als prijs een VIP-day. Enkele seconden na de start van de uitzending verschijnt bovenaan in beeld en gedurende de rest van de uitzending in kleinere letters de naam van het programma 'Carlsberg – Private Yacht'. Vervolgens zijn er beelden van de winnares die surft naar de Carlsberg website (met zichtbare boodschap: Win your own Carlsberg Yacht).

De winnares wordt opgehaald in een wagen met chauffeur. De wagen vertoont op verschillende plaatsen Carlsberg logo's en dito boodschappen (www.carlsberg.be ; Win your own Carlsberg yacht ; Carlsberg VIP winner).

De winnares wordt naar een waterskiclub gebracht en geïnitieerd in watersportactiviteiten.

Vervolgens worden vrienden van de winnares in de wagen met de Carlsberg-logo's opgehaald en naar een restaurant gebracht. In het restaurant wordt (na ongeveer 2 min 35 sec na het begin van het programma) een dienblad met 4 uitgeschonken glazen Carlsberg aangedragen en wordt er geklonken (totale duur fragment bedraagt 5 à 6 seconden), gevolgd door beelden van etende en Carlsberg drinkende tafelenoten.

Vervolgens wordt het gezelschap in de Carlsberg-wagen naar een discotheek gereden. Beelden volgen (na ongeveer 3 min 10 sec na het begin van het programma) van klinkende en Carlsberg drinkende vrienden (gedurende ongeveer 4 seconden). Vervolgens zijn er enkele malen beelden van een samen met haar vrienden Carlsberg drinkende winnares.

Na ongeveer 3 min 45 sec na het begin van het programma volgt een beeld van de winnares die samen met haar vrienden samen 'Merci Carlsberg' roepen.

Nadien volgt nog een montage van beelden van de Carlsberg-wagen, de watersportactiviteiten en het restaurant- en discotheekbezoek, ondersteund door volgende auditieve boodschap: *'Win met Carlsberg en JIM je eigen VIP-day vol avontuur. Geniet van een heerlijk diner en een Carlsberg yacht Mega Party met al je vrienden. Surf naar Carlsberg.be.'*

Aan het einde van het programma volgt gedurende enkele seconden een sponsorvermelding voor Carlsberg, identiek als deze bij het begin van het programma: een groen-wit gekleurde pancarte (met gestileerd Carlsberg logo en) met identieke visuele en auditieve boodschap: 'Carlsberg, probably the best beer in the world'.

9. Op basis van de bevindingen van de onderzoekscommissie kwam de Regulator tot de bevinding dat de bepalingen van artikel 105, § 1, van het Mediadecreet niet werden nageleefd. Voor deze vastgestelde inbreuk werd aan VMMA een boete van 10.000 euro opgelegd.

HET RECHT

I. ONTVANKELIJKHEID

10. Volgens de doctrine is een willig of oneigenlijk beroep “*een administratief beroep dat erin bestaat dat de burger zich richt tot het orgaan dat de initiële beslissing heeft genomen met het verzoek die beslissing te wijzigen of ongedaan te maken*”, en kan “*de mogelijkheid om het bestuursorgaan dat een beslissing heeft genomen om een herziening van de initiële beslissing te verzoeken (...) met een algemeen rechtsbeginsel worden gelijkgesteld, dat geldt zonder dat enige normatieve tekst daarin voorziet*” (A. MAST e.a., *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2006, nr. 820).

11. Aangezien een administratieve beslissing definitief wordt na het verstrijken van de beroepstermijn bij de Raad van State, kan worden aangenomen dat een willig beroep dient te worden ingesteld binnen die termijn van 60 dagen. Een na het verstrijken van die termijn ingediend willig beroep kan immers het definitief karakter van de betrokken beslissing niet meer ongedaan maken.

In dit geval is de bestreden beslissing op 19 december 2007 aan VMMA betekend, die op 18 januari 2008 het willig beroep heeft ingediend. Aan deze voorwaarde is derhalve voldaan.

12. Anders dan wat geldt bij een georganiseerd administratief beroep, is het bestuur ingeval van een willig beroep niet verplicht zich opnieuw uit te spreken en is het daarbij ook niet door een vastgelegde procedure gebonden. Het zou echter van onbehoorlijk bestuur getuigen mocht de Regulator zich niet uitspreken over een willig beroep ingeval nieuwe gegevens worden aangebracht die niet eerder konden worden aangevoerd of manifeste fouten worden aangetoond.

Een willig beroep dat louter wordt ingediend om te verkrijgen dat de Regulator zich nog eens over dezelfde aangelegenheid uitspreekt, kan echter niet worden aanvaard. In dat geval is het niet meer aan de Regulator doch aan de bevoegde rechter, nl. de Raad van State, om te oordelen over de wettigheid van de beslissing van de Regulator.

13. In dit geval worden nieuwe gegevens aangebracht die een ander licht op de zaak kunnen werpen.

II. TEN GRONDE

A. Argumenten van VMMA

14. VMMA voert aan dat het om een bijzonder hoge strafmaat gaat, die niet in verhouding staat tot veroordelingen uit eerdere beslissingen van het Vlaams Commissariaat voor de Media en de Vlaamse Regulator voor de Media.

Zo wordt in de volgende beslissingen van het Vlaams Commissariaat voor de Media wel degelijk rekening gehouden met de schaalgrootte van het omroepprogramma: beslissingen 2005/088 d.d. 14/10/2005, 2005/112 d.d. 16/12/2005 en 2005/114 d.d. 16/12/2005.

De Regulator heeft eveneens rekening gehouden met de schaalgrootte. VMMA verwijst naar de beslissing 2007/070 d.d. 14 december 2007 met betrekking tot de uitzendingen van haar omroepprogramma JimTV. Voor inbreuken in twee afzonderlijke programma's op enerzijds artikel 101, § 1 en § 3, en anderzijds op artikel 106, § 5, van het Mediadecreet werd slechts een boete van 2500 euro opgelegd.

VMMA stelt tevens vast voor haar omroepprogramma VTM voor een inbreuk op artikel 105, § 1, van het Mediadecreet van de Regulator een boete van 15.000 euro te hebben gekregen (beslissing 2007/045 d.d. 19/10/2007).

Een boete van 10.000 euro voor een omroepprogramma waarvan het kijkerspubliek – en dus ook de werkingbudgetten – beduidend kleiner is dan VTM, is volgens VMMA dan ook onterecht hoog.

B. Beoordeling

15. Het willig beroep is specifiek gericht tegen de strafmaat, met name de boete van 10.000 euro. De andere aspecten van de bestreden beslissing worden dan ook niet meer onderzocht.

16. In de mate dat VMMA een vergelijking maakt met beslissingen van het Vlaams Commissariaat voor de Media, de rechtsvoorganger van de Regulator, kan de argumentatie niet worden aanvaard. Met het decreet van 16 december 2005 (decreet houdende de oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Regulator voor de Media en houdende wijziging van sommige bepalingen van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd

op 4 maart 2005) heeft de decreetgever een volledig nieuwe structuur gegeven aan het orgaan dat waakt over de naleving van de bepalingen van het Mediadecreet. De VRM kan daarom niet worden geacht gebonden te zijn door beslissingen genomen door het VCM.

17. In de mate dat VMMa verwijst naar de erg beperkte schaalgrootte van het omroepprogramma JimTV, kan het beroep ten dele worden aanvaard.

De schaalgrootte van een omroepprogramma is één element bij de beoordeling van de strafmaat, onder meer om het afschrikkend effect van de sanctie enigszins af te stemmen op de verwachte opbrengst van de inbreuk, zonder dat dit element evenwel tot een volledig lineaire berekening ervan aanleiding dient te geven. Bij het bepalen van de strafmaat houdt de Regulator echter ook rekening met, onder meer, de aard en de ernst van de inbreuk.

Rekening houdend met de erg beperkte schaalgrootte van het omroepprogramma JimTV, brengt de Regulator de administratieve geldboete terug tot 5.000 euro.

OM DEZE REDENEN, BESLIST DE VLAAMSE REGULATOR VOOR DE MEDIA

1. Het willig beroep ontvankelijk te verklaren;
2. De beslissing nr. 2007/064 van 14 december 2007 in die zin te herzien dat de administratieve geldboete teruggebracht wordt tot 5.000 euro.

Aldus uitgesproken te Brussel, op 22 februari 2008.

D. PEEREMAN
griffier

J. BAERT
voorzitter

<p>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.</p>
