



VLAAMSE *R*EGULATOR
VOOR DE MEDIA

ALGEMENE KAMER

ZAAK VRM t. SBS BELGIUM NV

(dossier nr. 2007/0383/3)

BESLISSING
nr. 2007/030

22 juni 2007

In de zaak van VRM tegen SBS Belgium NV,

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

Dhr J. BAERT, *voorzitter*,
Dhr D. ALBRECHT, *ondervoorzitter*,
Dhr P. HERROELEN,
Dhr P. VANDEBORNE,
Mevr K. VAN DER PERRE, *leden*,

en Dhr D. PEEREMAN, *griffier*,

Na beraadslaging op 25 mei 2007 en 22 juni 2007,

Neemt op de laatst vermelde datum de volgende beslissing:

PROCEDURE

1. Ingevolge de algemene opdracht, vastgesteld bij het kaderbesluit monitoring van het Vlaams Commissariaat voor de Media van 22 april 2005 om op bepaalde tijdstippen en op basis van steekproeven gerichte controles uit te voeren inzake de naleving van de regels inzake reclame, telewinkelen, sponsoring en boodschappen van algemeen nut op radio en televisie, werden door de onderzoeksceel van de Vlaamse Regulator voor de Media de televisie-uitzendingen van een aantal programma's onderzocht. Het gaat om de programma's 'Witse' en 'Debby en Nancy's Happy Hour', uitgezonden op respectievelijk 26 november 2006 en 28 januari 2007 op de openbare omroep VRT NV (Eén), 'Wittekerke' en 'Nieuwjaarsduik 2007', uitgezonden op respectievelijk 28 november 2006 en 7 januari 2007 op de particuliere televisieomroep met een algemeen karakter VMMa NV (VTM en Kanaal 2) en 'The Block Falconplein' uitgezonden op 28 november 2006 op de particuliere televisieomroep met een algemeen karakter SBS Belgium NV (VT4).

Met een onderzoeksrapport van 5 maart 2007 zijn de resultaten door de onderzoeksceel meegedeeld aan de algemene kamer.

2. Op 16 maart 2007 beslist de algemene kamer van de Regulator om, op basis van het onderzoeksrapport, tegen de televisieomroep SBS Belgium NV, met maatschappelijke zetel Fabrieksstraat 55 te 1930 Zaventem, een ambtshalve onderzoek te starten. Aan de onderzoeksceel wordt gevraagd het onderzoeksrapport aan te vullen.

3. De beslissing om over te gaan tot een ambtshalve onderzoek wordt samen met de bevindingen uit het aangevulde onderzoeksrapport van 2 april 2007 bij aangetekende brief van 26 april 2007 aan SBS Belgium NV meegedeeld.

4. De omroep wordt bij dezelfde aangetekende brief van 26 april 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 25 mei 2007 indien hij daarom verzoekt.

5. Op vraag van de omroep wordt uitstel verleend tot 21 mei 2007 om schriftelijke opmerkingen in te dienen.

6. SBS Belgium NV bezorgt op 21 mei 2007 zijn schriftelijke opmerkingen per drager aan de Regulator.

7. Op de hoorzitting van 25 mei 2007 wordt de particuliere televisieomroep SBS Belgium NV vertegenwoordigd door Steven Allcock, Alexandra Olbrechts en Ilse Hendrix.

DE FEITEN

8. *Het televisieprogramma 'The Block Falconplein'.*

In de uitzending van de aflevering uit de realityserie 'The Block Falconplein' worden meermaals en veelvuldig merken en logo's van producten getoond. In de meeste gevallen gaat het om producten van sponsors, zoals blijkt uit de aftiteling aan het einde van het programma en uit de sponsorboodschappen voor en na het programma of de programmaonderdelen (o.a. Telenet, Aardgas, Recubo, Levis, Century 21, Kwotum, Fermax, Smeg, Coca Cola, immokantoor Cuyvers, immokantoor De Boer & Partners, immokantoor Carl Martens, immokantoor Immoview, Kvik, P Magazine).

9. *Sponsorvermelding aan het einde van het programma 'The Block Falconplein'.*

Aan het einde van het programma 'The Block Falconplein' wordt een sponsorvermelding uitgezonden voor 'P Magazine' (met een duur van 4 seconden), gevolgd door een split screen aftiteling met een lijst van sponsors (met een duur van 23 seconden) gevolgd door 2 sponsorvermeldingen (Telenet en Aardgas, telkens met een duur van 5 seconden). Uit het voorafgaande blijkt dat de totaalduur aan sponsorvermeldingen van 10 seconden ruim overschreden is.

10. Sponsorvermelding 'Bwin'.

Tweemaal wordt tussen de programma's door een korte boodschap uitgezonden waarbij de kijkers worden opgeroepen om deel te nemen aan een SMS-wedstrijd met betrekking tot het programma 'The Block Falconplein', waarbij de sponsorvermelding 'powered by Bwin' gedurende 44 seconden in beeld wordt gebracht.

11. Boodschap Yakult.

Het reclameblok dat volgt op 'The Block Falconplein' wordt op zijn beurt gevolgd door de uitzending van een korte boodschap met een duur van ongeveer één minuut, waarin gezondheidstips werden gegeven en waarbij het woord 'Kerngezond' in beeld blijft. Na afloop wordt een boodschap van 'Yakult' getoond. De betrokken boodschap wordt uitgezonden vlak na en dus buiten een reclameblok.

HET RECHT

12. Artikel 2, 10°, van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005 (hierna genoemd: het Mediadecreet) definieert 'programma' als *"het geheel van klank- en/of beeldinhouden of andere signalen, in welke vorm ook, dat onder een afzonderlijke titel door een omroep wordt aangeboden"*.

Artikel 2, 16°, van het Mediadecreet omschrijft 'sponsoring' als *"elke bijdrage van een overheidsbedrijf of particuliere onderneming die zich niet bezig houdt met omroepactiviteiten of met de vervaardiging van audiovisuele producties, aan de financiering van programma's met het doel naam, handelsmerk, imago, activiteiten of realisaties meer bekendheid te geven"*.

Artikel 2, 18°, van het Mediadecreet definieert 'sluikreclame' als volgt: *"het vermelden of vertonen van goederen, diensten, naam, handelsmerk of activiteiten van een producent van goederen of een dienstverlener in programma's, als dat door de omroep wordt gedaan met de bedoeling reclame te maken en als het publiek kan worden misleid omtrent de aard van deze vermelding of vertoning. Deze bedoeling wordt met name aanwezig geacht als tegenover de vermelding of vertoning een geldelijke of andere vergoeding staat"*.

Artikel 104 van het Mediadecreet luidt als volgt: *"Sluikreclame en verkapt telewinkelen zijn verboden"*.

Artikel 105, § 1, van het Mediadecreet bepaalt: “*Met behoud van de toepassing van artikel 101, § 1, en artikel 104 mogen de programma’s geen reclame, in welke vorm dan ook, bevatten, tenzij die niet te vermijden is. Niet te vermijden reclame is reclame die behoort tot de gewone leefomgeving of het gewone straatbeeld en die zonder opzet en zonder nadruk in een programma voorkomt*”.

Artikel 105, § 5, van het Mediadecreet luidt als volgt: “*Naam- en merkvermeldingen van producten en diensten, zonder de bedoeling ze als prijs ter beschikking te stellen in andere programma’s, kunnen worden aanvaard als ze voor het programma inhoudelijk verantwoord en noodzakelijk zijn*”.

Op het ogenblik van de in punt 10 bedoelde uitzending luidde artikel 106, § 1, van het Mediadecreet als volgt: “*§ 1. De gesponsorde programma’s moeten aan het begin en/of het einde duidelijk als gesponsorde programma’s worden gekenmerkt.*

De sponsorvermelding mag uitsluitend de naam van de sponsor, de handelsnaam, het logo, het product, de naam van het product, de dienst of de naam van de dienst bevatten. Klank- of beeldherkenningstekens van of verbonden aan de sponsor zijn toegestaan. De vermelding mag geanimeerd zijn en niet langer dan vijf seconden per sponsor en tien seconden in totaal bedragen.

...”.

Artikel 106 van het Mediadecreet is evenwel sedert 5 maart 2007 gewijzigd bij het decreet van 2 februari 2007 houdende wijziging van sommige bepalingen van titel III en titel IV van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie, gecoördineerd op 4 maart 2005.

Artikel 109, 1°, van het Mediadecreet bepaalt dat gesponsorde programma’s of programmaonderdelen inhoudelijk en wat hun plaats in het uitzendschema betreft nooit als dusdanig door de sponsor mogen worden beïnvloed dat daardoor de verantwoordelijkheid en de redactionele onafhankelijkheid van de omroep ten aanzien van de programma’s of programmaonderdelen worden aangetast.

A. Argumenten van de aangeklaagde omroep

13. Rechten van de verdediging

SBS Belgium NV merkt voorafgaand op dat, opdat zij haar rechten van verdediging optimaal zou kunnen laten gelden, zij minstens moet geïnformeerd zijn over de specifieke bepalingen van het Mediadecreet, waarop een welbepaalde inbreuk werd vastgesteld. Tevens dient men duidelijk te maken welke versie van het decreet wordt toegepast.

14. *Het televisieprogramma 'The Block Falconplein'.*

SBS Belgium NV wijst er op dat de term 'product placement' in het Mediadecreet niet wordt vermeld. De enige relevante bepalingen van het Mediadecreet zijn volgens de omroep artikel 104 (verbod op sluikreclame) en de bepalingen in artikel 105 in verband met naam- en merkvermeldingen in programma's.

Opdat er van sluikreclame sprake zou kunnen zijn, moet aan een aantal cumulatieve voorwaarden voldaan zijn: het vermelden wordt door de omroep gedaan met de bedoeling reclame te maken en het publiek kan worden misleid omtrent de aard en de vermelding. Volgens SBS Belgium NV is aan deze voorwaarden in dit geval niet voldaan.

Wat de bepalingen van artikel 105, § 1, en 105, § 5, van het Mediadecreet betreft merkt SBS Belgium NV op dat de merken die in het programma te zien zijn, betrekking hebben op alle producten en diensten die in het programma een noodzakelijke rol spelen. Ook de zichtbare merken van producten en voorwerpen die in de lofts te zien zijn, zijn onvermijdelijk. De inhoud van het programma en de getoonde materialen, producten en decors zijn alle inhoudelijk verantwoord.

SBS Belgium NV wijst er op dat gelijk welk televisieprogramma een veelheid aan zichtbare merkproducten en diensten bevat, al dan niet ter beschikking gesteld door logistieke partners die doorgaans in de eindgeneriek worden vermeld. Dergelijke praktijk is volgens de omroep niet te vermijden en niet strijdig met het decreet zolang de merken en logo's niet herhaaldelijk en nadrukkelijk in beeld worden gebracht, op zulke wijze dat het voor eenieder duidelijk wordt dat het product of de dienst in kwestie eerder in het programma werd geplaatst om publicitaire dan om inhoudelijke redenen, wat niet het geval was.

Wat het gebruik van producten/diensten aangeleverd door de sponsors die worden vermeld in de aftiteling of in sponsorboodschappen betreft, verwijst SBS Belgium NV naar de definitie van sponsoring, zoals vastgelegd in artikel 2, 16°, van het Mediadecreet.

SBS Belgium NV wijst er op dat de bijdrage aan de financiering van programma's eveneens het verstrekken van een bijdrage in natura omvat, zoals bijvoorbeeld het gratis ter beschikking stellen van producten en diensten die nodig zijn voor de realisatie van het programma. De leveranciers van deze logistieke steun worden dan in de eindgeneriek vermeld.

SBS Belgium NV voert aan dat de bepalingen vervat in artikel 109 van het Mediadecreet werden gerespecteerd. Het programma in kwestie is volgens een welbepaald scenario gemaakt, waarvan de bestaande format bij een buitenlandse rechtenhouder werd aangekocht. De bedrijven in kwestie waarvan producten en diensten worden gebruikt hebben dus geen enkele invloed op de inhoud van het programma en het scenario ervan.

15. Sponsorvermelding aan het einde van het programma 'The Block Falconplein' en sponsorvermelding BWin.

SBS Belgium NV voert aan dat de voormalige versie van artikel 106 van het Mediadecreet een maximale duurtijd inzake sponsorvermeldingen voorzag, maar dat in de huidige versie van voormeld artikel 106 geen maximale duurtijd meer wordt vermeld voor sponsorvermeldingen.

Volgens SBS Belgium NV kan er dan ook geen inbreuk worden vastgesteld.

16. Sponsorvermelding Yakult.

SBS Belgium NV is van oordeel dat de sponsorvermelding van 'Yakult' gehecht is aan het mini-programma 'Kerngezond'. Volgens de omroep kan de boodschap in kwestie wel degelijk als een afzonderlijk programma worden beschouwd dat door de omroep wordt uitgezonden onder een afzonderlijke titel, zoals bepaald in de definitie van 'programma' in het Mediadecreet.

SBS Belgium NV leidt hieruit af dat het programma 'Kerngezond' kan worden gesponsord.

B. Beoordeling

17. Rechten van de verdediging

Met betrekking tot de voorafgaande opmerking van SBS Belgium NV dat zij haar rechten van verdediging onvoldoende heeft kunnen laten gelden met het oog op de voorbereiding van de hoorzitting, verwijst de Regulator naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, meer bepaald naar het arrest van 28 juni 1984 in de zaak Campbell en Fell t. Verenigd Koninkrijk. Uit dat arrest blijkt dat, wanneer de informatie die de aangeklaagde tijdens het vooronderzoek ontvangt, ontoereikend is om het onderzoek ter terechtzitting voor te bereiden, het recht op een eerlijk proces niet geschonden is indien de verdachte in de aanloop naar het proces bijkomende gegevens kan bekomen (zie randnummer 96 van het arrest).

De Regulator is van mening dat, als er al sprake zou zijn van enige onduidelijkheid, SBS Belgium NV in de loop van deze procedure de kans had om bijkomende informatie te vragen. De Regulator verwijst naar de vraag om uitstel van SBS Belgium NV om haar schriftelijke opmerkingen in te dienen, waarop is ingegaan, doch die niet vergezeld was van enige vraag om verduidelijking.

18. *Het programma 'The Block Falconplein'.*

De Regulator verwijst naar de parlementaire voorbereiding bij artikel 8 van het decreet van 12 juni 1991 tot regeling van de reclame en sponsoring op radio en televisie, dat intussen artikel 105 van het Mediadecreet is geworden.

Uit die parlementaire voorbereiding blijkt dat de in artikel 105 van het Mediadecreet opgenomen regels bedoeld zijn om te "*beletten dat de kijkers te pas en te onpas met het tonen of vermelden van produkten, diensten, merknamen en logo's [worden] geconfronteerd*" in de programma's en om "*product-placement zo goed als onmogelijk*" te maken (...)" (Parl. St., Vlaamse Raad, 489 (1990-1991), Nr. 1, blz. 7).

Uit artikel 105, § 1, tweede lid, van het Mediadecreet en de memorie van toelichting blijkt dat "*reclame-uitingen die behoren tot de gewone leefomgeving of het normale straatbeeld en die onopzettelijk en zonder nadruk gedurende enkele seconden in een programma voorkomen*" (Parl. St., Vlaamse Raad, 489 (1990-1991), Nr. 1, blz. 7), als niet-vermijdbaar moeten worden beschouwd.

Uit de memorie blijkt voorts dat men kan spreken van het niet opzettelijk in beeld komen, wanneer een omroep geen enkele invloed kan uitoefenen op het in beeld komen van bepaalde reclame-uitingen. Hieruit wordt geconcludeerd dat een omroep maximaal moet trachten te voorkomen dat bepaalde reclamevormen, door een aangepaste cameraregie, met nadruk in beeld komen: "*De mate van nadruk kan door tal van factoren beïnvloed worden zoals bijvoorbeeld de tijd gedurende welke een reclamevorm in beeld is of de grootte van de reclamevorm ten opzichte van de totale oppervlakte van het beeldscherm (...)*" (Parl. St., Vlaamse Raad, 489 (1990-1991), Nr. 1, blz. 7).

De Regulator is van mening dat in het bedoelde programma wel degelijk sprake is van de intentionele plaatsing van producten of logo's die duidelijk in beeld worden gebracht. Hierna volgt een niet-exhaustieve opsomming: diverse fragmenten van interviews met deelnemers, gezeten voor een 'SMEG'-koelkast (sponsor van het programma), diverse fragmenten van interviews met deelnemers, gekleed in t-shirts met het logo van programmasponsors 'Century 21' en 'Makita', het tonen van een spandoek met de vermelding van 'Telenet' en het prominent in beeld brengen van het logo op een wagen van 'Telenet' (sponsor van het programma).

De Regulator is van oordeel dat in dit geval geen toepassing kan worden gemaakt van de uitzondering bedoeld in artikel, 105, § 5, van het Mediadecreet. Het gaat hier immers niet om een programma waarin het benoemen of tonen van een product noodzakelijk is. De Regulator verwijst hiervoor naar de hierboven vermelde memorie van toelichting bij artikel 8, § 5, van het decreet van 12 juli 1991: “*In een aantal programma’s zal het benoemen en/of tonen van een product noodzakelijk zijn; een boek in een boekenrubriek, een auto in een programma over auto’s, de naam van een bedrijf in een informatieprogramma, ...*” (Parl. St., Vlaamse Raad, 489 (1990-1991), Nr. 1, blz. 8).

Gelet op het voorgaande is de Regulator van mening dat inbreuk is gepleegd op het verbod reclame in programma’s op te nemen (artikel 105, § 1, eerste lid, van het Mediadecreet).

De Regulator is evenwel van mening dat niet kan worden aangetoond dat het programma dusdanig door de sponsors werd beïnvloed dat daardoor de verantwoordelijkheid en de redactionele onafhankelijkheid van de omroep ten aanzien van het programma werd aangetast, zodat geen inbreuk op artikel 109, 1°, van het Mediadecreet kan worden vastgesteld.

De Regulator is tevens van oordeel dat in deze het misleidingaspect niet is aangetoond, zodat niet kan worden geconcludeerd dat het om sluikreclame gaat.

19. Sponsorvermelding aan het einde van het programma ‘The Block Falconplein’ en sponsorvermelding BWin.

De Regulator komt in beide gevallen tot de vaststelling dat de toegelaten duur van de sponsorvermeldingen, zoals op het tijdstip van de uitzending werd voorgeschreven bij artikel 106, § 1, van het Mediadecreet, werd overschreden.

Tengevolge van de wijziging van artikel 106 van het Mediadecreet bij het decreet van 2 februari 2007 geldt deze beperking in duurtijd sedert 5 maart 2007 niet langer voor particuliere omroepen.

Gelet op het algemeen rechtsbeginsel van de toepassing van de mildere straf, zoals bevestigd in artikel 2, tweede lid, van het Strafwetboek en in artikel 15.1 van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake burgerlijke en politieke rechten, goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981, kan de Regulator dan ook geen sanctie meer opleggen voor inbreuken die met het wijzigende decreet zijn afgeschaft.

Hieruit volgt dat de Regulator voor het overschrijden van de toegelaten duur van de sponsorvermeldingen geen sanctie meer kan opleggen.

20. *Boodschap Yakult.*

Uit de definitie van ‘sponsoring’ blijkt dat deze in essentie een bijdrage is aan de financiering van programma’s. De vraag die hier dient te worden beantwoord is in hoeverre de betreffende uitzending kan worden beschouwd als een afzonderlijk programma, dat onder een afzonderlijke titel wordt uitgezonden.

Gelet op het gegeven dat het hier gaat om een korte boodschap met een totaalduur van één minuut, die telkens zonder aankondiging wordt uitgezonden na een reclameblok, komt de Regulator tot de bevinding dat het hier niet gaat om een afzonderlijk programma dat onder afzonderlijke titel wordt uitgezonden. De gezondheidstips en de boodschap van ‘Yakult’ aan het einde vormen samen in wezen een reclameuiting, die op grond van artikel 101, § 1, van het Mediadecreet in een reclameblok opgenomen dient te worden.

Bovendien moet worden vastgesteld dat de betrokken uitzending niet wordt vermeld in de programmagids voor het omroepprogramma VT4 en ook nergens door de omroep wordt aangekondigd als een programma.

De Regulator komt dan ook tot de bevinding dat een inbreuk op de bepalingen van artikel 101, § 1, van het Mediadecreet wordt vastgesteld.

21. *Strafmaat*

Alhoewel SBS Belgium NV opmerkt dat indien inbreuken zouden worden vastgesteld, een waarschuwing kan volstaan onder meer omdat de omroep nooit eerder werd veroordeeld voor ‘product placement’, kan de Regulator niet voorbij gaan aan de vaststelling dat de omroep in het programma ‘The Block Falconplein’, uitgezonden op 28 november 2006, het sedert 1991 geldende verbod om reclame in programma’s op te nemen veelvuldig en duidelijk overtreedt.

De Regulator is daarom van oordeel dat voor die overtreding een geldboete van 15.000 euro dient te worden opgelegd.

22. Ook wat de ‘Yakult’-boodschap betreft, is de overtreding duidelijk en kon daarover op basis van de geldende regels in hoofde van de omroep geen twijfel bestaan.

Voor die overtreding legt de Regulator een geldboete van 10.000 euro op.

OM DEZE REDENEN, BESLIST DE VLAAMSE REGULATOR VOOR
DE MEDIA

1. In hoofde van SBS Belgium NV ernstige inbreuken vast te stellen op de artikelen 101, § 1, en 105, § 1, van het Mediadecreet;
2. Overeenkomstig artikel 176, § 1, 4°, van het Mediadecreet een administratieve geldboete van 25.000 euro op te leggen.

Aldus uitgesproken te Brussel, op 22 juni 2007.

D. PEEREMAN
griffier

J. BAERT
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.