

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**IXe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 247.199 van 3 maart 2020  
in de zaak A. 225.799/IX-9341**

In zake: de NV MEDIALAAN  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Joos Roets, Elke Cloots en Stefan Sottiaux  
kantoor houdend te 2018 Antwerpen  
Oostenstraat 38 bus 201  
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE REGULATOR VOOR DE MEDIA  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaten Katrien Maris en Agnès Maqua  
kantoor houdend te 1170 Brussel  
Terhulpsesteenweg 166  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het beroep, ingesteld op 30 juli 2018, strekt tot de nietigverklaring van beslissing nr. 2018/024 van de algemene kamer van de Vlaamse Regulator voor de Media van 14 mei 2018.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 februari 2020.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Van Diest, die *loco* advocaat Joos Roets verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Katrien Maris, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

### *III. Feiten*

3.1. Het omroepprogramma VTM is een televisiezender uitgebaat door verzoekster.

3.2. De onderzoekscel van de Vlaamse Regulator voor de Media (hierna: de VRM) onderwerpt de uitzending door VTM van het televisieprogramma ‘Familie’ op 30 januari 2018 aan een onderzoek.

Op 17 april 2018 legt de onderzoekscel aan de algemene kamer van de VRM een rapport voor aangaande mogelijke overtredingen van de media-

regelgeving tijdens die uitzending. Blijkens de thans bestreden beslissing doet de onderzoekscel in het bijzonder de volgende vaststellingen:

“8. In het eerste deel van deze aflevering voeren Benny, Stefanie en Alfons een gesprek aan de ontbijttafel. Tijdens het gesprek komt ‘VakantieVeilingen’ gedurende 30 seconden aan bod:

Benny: ‘Die trip naar Venetië met Robin, weet ge wat dat kost? Een hotelkamer in Venetië, 200 euro, minstens hé, per nacht.’

Stefanie: ‘Je moet zo rap niet opgeven. Heb je al eens tussen de VakantieVeilingen gekeken?’

Benny: ‘Ken jij dat?’

Alfons: ‘Vakantie...’

Stefanie: ‘... Veilingen’

Alfons: ‘VakantieVeilingen?’

Stefanie: ‘Dat is op internet. Dan kan je echt zo bieden op je vakantie. Dus je geeft zoveel of zo weinig als je wil en het hoogste bod wint.’

Benny: ‘Allé Stefke, Ik bied 20 euro en ik heb een hotelkamer ofwa?’

Stefanie: ‘Ja, de kans is klein dat je iets voor 20 euro gaat vinden maar in principe zou dat kunnen ja.’

Benny: ‘Allé jong, VakantieVeilingen. ‘k Zal dat op ’t werk eens bekijken hé.’

In het tweede deel van deze aflevering toont Benny een foto van een hotelkamer aan Jenny:

Benny: ‘Het perfecte valentijnscadeau.’

Jenny: ‘O, wat een chique kamer.’

Benny: ‘Straf hé’

Jenny: ‘Heb jij het groot lot gewonnen ofwa?’

Benny: ‘Ma nee Jenny, wie da geen geld heeft, moet slim zijn hé. 50 euro heb ik daarvoor geboden.’

Jenny: ‘Ja maar zo’n chique hotel dat is geen rommelmarkt daar kan je toch niet op bieden?’

Benny: ‘Je bent niet meer mee met uw tijd. Dat komt van een veilingssite waar ze hotelkamers veilen en iedereen kan daarop bieden.’

Jenny: ‘En wanneer weet je dan dat je die kamer hebt?’

Benny: ‘Morgenavond. Half zeven. Maar ik ben de hoogste bieder dus ...’

Jenny: ‘50 euro voor zo’n luxekamer, daar wil ik direct 55 voor bieden. Wat is die site?’

Benny: ‘Euh Jenny, dat is mijn kamer.’

Het merk of het logo van ‘VakantieVeilingen’, een online veilingplatform, wordt niet visueel in beeld gebracht, maar wordt wel vier maal auditief vermeld.

9. De onderzoekscel is van oordeel dat de aanwezigheid van het merk ‘VakantieVeilingen’ in deze aflevering van het programma ‘Familie’ een

duidelijke vorm van productplaatsing betreft, zoals gedefinieerd in artikel 2, 30°, van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie (hierna: het Mediadecreet). Dit blijkt ook uit het PP-logo dat aan het begin, na elke onderbreking en op het einde van het programma wordt getoond.

Volgens de onderzoekscel worden de kijkers in deze aflevering van ‘Familie’ rechtstreeks aangespoord tot het bezoeken van het veilingplatform ‘VakantieVeilingen’ op de website ‘VakantieVeilingen.be’, doordat de producten en diensten van ‘VakantieVeilingen’ specifiek aangeprezen worden. Het veilingplatform ‘VakantieVeilingen’ wordt specifiek aangeprezen als een mogelijke oplossing om voor weinig geld een luxehotelkamer te kunnen boeken, aldus de onderzoekscel.

In de dialogen wordt verweven hoe de veilingssite werkt en hoe een (laag) bod kan uitgebracht worden om een overnachting in een luxehotelkamer te bemachtigen. ‘VakantieVeilingen’ wordt op deze wijze doelbewust aangeprezen en onder de aandacht gebracht van de kijkers door de nadrukkelijke verwerking in het scenario.

De onderzoekscel is van oordeel dat Medialaan door deze specifieke aanprijzingen de kijkers aanspoort om een bezoek te brengen aan het veilingplatform ‘VakantieVeilingen’ en een bod uit te brengen op een veiling via de website ‘VakantieVeilingen.be’.

Bijgevolg begaat Medialaan, aldus de onderzoekscel, omwille van de specifieke aanprijzingen in het programma die rechtstreeks aansporen tot aankoop, een inbreuk op artikel 100, § 1, 2°, van het Mediadecreet.”

3.3. Met de thans bestreden beslissing stelt de VRM een inbreuk vast op artikel 100, § 1, 2°, van het decreet van 27 maart 2009 ‘betreffende de radio-omroep en televisie’ (hierna: mediadecreet) en legt hij aan verzoekster een administratieve geldboete op van 10.000 euro.

Hij motiveert die beslissing als volgt:

“15. Productplaatsing is een vorm van commerciële communicatie (artikel 2, 5° en 30°, van het Mediadecreet). De definitie van commerciële communicatie in het Mediadecreet neemt de beelden of geluiden als uitgangspunt om te oordelen of die beelden of geluiden dienen om goederen, diensten of het imago van een natuurlijk persoon of een rechtspersoon rechtstreeks of onrechtstreeks te promoten, tegen betaling of een soortgelijke vergoeding of voor zelfpromotie.

Dit houdt in dat de VRM op basis van de uitgezonden beelden moet onderzoeken of er sprake is van productplaatsing voor ‘VakantieVeilingen’, en met name de elementen promotioneel karakter en betaling of soortgelijke vergoeding aanwezig zijn.

16. Uit de beelden en het onderzoek blijkt dat ‘VakantieVeilingen’ tijdens de onderzochte aflevering van ‘Familie’ in twee fragmenten, telkens on-

geveer 30 seconden, aan bod komt. Het merk of het logo komt weliswaar niet visueel in beeld, maar wordt in deze fragmenten wel vier maal auditief vermeld.

De beide fragmenten handelen over de zoektocht naar het ‘perfecte valentijnscadeau’, een trip naar Venetië.

‘VakantieVeilingen’ wordt daarbij in het eerste fragment naar voren geschoven als een mogelijk goedkope oplossing om op reis te gaan en anders vaak dure hotelkamers te boeken: ‘Je moet zo rap niet opgeven. Heb je al eens tussen de VakantieVeilingen gekeken?’. Hierbij wordt ook het veilingprincipe van de website kort toegelicht.

In het tweede fragment wordt vervolgens benadrukt dat slimme en eigentijdse mensen hotelkamers boeken via veilingsites: ‘(...) wie da geen geld heeft, moet slim zijn hé.’ en ‘Je bent niet meer mee met uw tijd.’ en bovendien de kwaliteit van de hotels en de kamers waarop via de site geboden kan worden, zeer goed is: ‘O, wat een chique kamer’, ‘zo’n chique hotel’ en ‘zo’n luxekamer’.

Deze uitingen zijn voor het gemiddelde publiek duidelijk waarneembaar, op grond waarvan het publiek het desbetreffende handelsmerk kan identificeren. Zij zijn geschikt om een positieve houding van het publiek ten opzichte van het merk en de dienst te bevorderen. Het mag als een feit van algemene bekendheid worden verondersteld dat indien producten, diensten of merkbenamingen op een min of meer opvallende wijze en niet in negatieve zin worden vermeld of getoond in een televisieuitzending, doorgaans een deel van de kijkers tot consumptie wordt aangezet.

Het auditief vermelden van de merkbenaming, de positieve uitlatingen en verwijzingen, de aanprijzingen en de toelichting bij de werking van de dienst tijdens het programma promoten bijgevolg de diensten van ‘VakantieVeilingen’, een online veilingplatform.

Medialaan kan zich niet verschuilen achter de redactionele autonomie om het promotionele karakter van de beelden te ontkennen. Bovendien impliceert deze vaststelling niet dat elke lovende commentaar of positieve verwijzing in het kader van een programma steeds als commerciële communicatie wordt aanzien, hetgeen volgens Medialaan een beknotting van de vrijheid van meningsuiting inhoudt. Tot het commerciële karakter van uitzendingen wordt slechts besloten, zoals in voorliggend geval, op basis van concrete vaststellingen, die verder gaan dan één enkele lovende uitlating of één positieve waardering.

In voorliggend geval kan dan ook niet gesproken worden van een ‘louter auditieve vermelding’ van ‘VakantieVeilingen’, die anders dan Medialaan aanvoert, niet moet worden beschouwd als een promotionele verwijzing naar de dienst, maar als het gebruik van een algemene naam, zoals een verwijzing naar ‘YouTube’, ‘Facebook’ of ‘Google’.

17. Het verweer van Medialaan dat er geen sprake is van commerciële communicatie, en dus ook niet van productplaatsing, omdat noch zijzelf noch het productiehuis enige financiële of andere vergoeding ontvangen heeft, wordt niet aanvaard.

Uit de bovengenoemde auditieve vermeldingen, positieve en lovende uitlatingen, en daardoor het commerciële karakter van de verwijzingen naar

‘VakantieVeilingen’, kan in redelijkheid alleen maar worden afgeleid dat zij tegen betaling of een soortgelijke vergoeding zijn gemaakt. Enkel de ontkenning dat hiervoor een financiële of enige andere vergoeding werd ontvangen, doet geen afbreuk aan die vaststelling.

Achterhalen of er een betaling of soortgelijke vergoeding heeft plaatsgevonden, is moeilijk en onder meer afhankelijk van de informatie die de omroeporganisatie over haar financiële transacties en belangen wil bijbrengen. Gelet op de schaarse gegevens die Medialaan aanbrengt, kan de VRM zich dan ook op het uitgesproken commerciële karakter van de bewuste fragmenten steunen en het gegeven dat in de regel een vergoeding wordt betaald door bedrijven om een commerciële en promotionele voorstelling op televisie te laten afspelen, om te besluiten dat er in voorliggend geval sprake is van productplaatsing voor ‘VakantieVeilingen’.

18. Overeenkomstig artikel 99 van het Mediadecreet, is het toegestaan, voor Medialaan, om programma’s uit te zenden die productplaatsing bevatten. Dergelijke programma’s dienen evenwel te voldoen aan de vier voorwaarden die zijn opgenomen in artikel 100, § 1, van het Mediadecreet.

Programma’s die productplaatsing bevatten mogen onder meer niet rechtstreeks aansporen tot aankoop of huur van goederen of diensten, in het bijzonder door die producten of diensten specifiek aan te prijzen (artikel 100, § 1, 2°, van het Mediadecreet).

Zoals hoger reeds beschreven zijn de voorliggende fragmenten uit de onderzochte ‘Familie’-aflevering die handelen over ‘VakantieVeilingen’ onmiskenbaar promotioneel van aard. Bovendien vormen zij ook een rechtstreekse aansporing naar de kijker toe om de website te bezoeken, in het bijzonder door ‘VakantieVeilingen’ specifiek aan te prijzen. De boodschap van de bewuste fragmenten bestaat er duidelijk in dat ook wie weinig geld heeft, maar wel slim is en mee met zijn tijd, via ‘VakantieVeilingen’ goedkoop luxehotelkamers kan boeken. Daarbij wordt ook de werking van de veilingssite tijdens de dialogen nader toegelicht. De enthousiaste verwijzingen naar ‘VakantieVeilingen’ kaderen daarenboven in de zoektocht van een personage naar het ‘perfecte valentijnscadeau’, hetgeen gelet op de datum van de uitzending, nl. 30 januari, de rechtstreeks tot consumptie aanzettende aard van die verwijzingen benadrukt.

Uit het geheel van voorgaande elementen blijkt dan ook dat het opnemen van en het verwijzen naar ‘VakantieVeilingen’ tijdens de onderzochte aflevering van ‘Familie’ het louter promotionele karakter overstijgt. Er is sprake van een rechtstreekse aansporing tot gebruik van het veilingplatform. Anders dan Medialaan aanvoert, vereist deze vaststelling niet dat de uitzending een expliciete oproep tot gebruik van de dienst bevat.

Bijgevolg heeft Medialaan een inbreuk begaan op artikel 100, § 1, 2°, van het Mediadecreet in de aflevering van ‘Familie’ zoals uitgezonden op dinsdag 30 januari 2018 op VTM.

19. Bij het bepalen van de sanctie houdt de VRM er rekening mee dat Medialaan laatst bij VRM beslissing nr. 2017/040 van 9 oktober 2017 voor een vergelijkbare inbreuk een administratieve geldboete van 10.000 euro heeft gekregen.

Gelet op de aard van de inbreuk en de omstandigheden van de zaak is ook in voorliggend geval een administratieve geldboete van 10.000 euro een gepaste sanctie.”

#### *IV. Onderzoek van het enige middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

4. Het enige middel luidt:

“schending van artikel 99, 1° en artikel 100, §1 van het Mediadecreet juncto artikel 2, 5° en artikel 2, 30° van het Mediadecreet, alsook van artikel 228 van het Mediadecreet, van artikel 19 van de Grondwet, van artikel 10 EVRM, van artikel 6, lid 2 EVRM en van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel – al deze bepalingen en beginselen op zichzelf alsmede in samenhang gelezen.”

5. In wat de verwerende partij en vervolgens het auditoraat hebben gelezen als een *eerste middelonderdeel* argumenteert verzoekster dat de bestreden beslissing de geviseerde omroepactiviteit ten onrechte als ‘productplaatsing’ kwalificeert.

Verzoekster betoogt dat zij voor de vermelding van VakantieVeilingen geen enkele vorm van betaling heeft ontvangen, terwijl dit een essentiële voorwaarde is om te kunnen spreken van productplaatsing. De bewuste vermelding betrof een zuiver redactionele keuze vanwege de scenarioschrijvers van de aflevering die in de verhaallijn past van het programma, dat zo waarheidsgetrouw mogelijk de leefwereld van verschillende generaties weergeeft en inspeelt op tendensen binnen de leefwereld van Vlaamse gezinnen. Het boeken van reizen via online-veilingsites is ingeburgerd. De louter auditieve vermelding van VakantieVeilingen kan daarom niet worden beschouwd als een promotionele verwijzing naar deze dienst, maar wel als het gebruik van een algemene naam, zoals een verwijzing naar YouTube of een Facebook-account of het opzoeken van informatie “op Google”.

Anders oordelen, zou volgens verzoekster ertoe leiden dat in een programma geen enkele (positieve) verwijzing naar een product of dienst zonder enige commerciële finaliteit zou kunnen worden opgenomen, hetgeen een ernstige en disproportionele beknotting zou inhouden van de vrijheid van meningsuiting van een omroep, productiehuis of scenaristen.

Aangezien de geviseerde fragmenten niet te aanzien zijn als productplaatsing, dienden ze *a fortiori* niet te voldoen aan de substantiële verplichtingen uit het mediadecreet inzake productplaatsing. Door in de bestreden beslissing niettemin ten onrechte een schending van artikel 100, § 1, 2°, van het mediadecreet vast te stellen, schendt de verwerende partij de artikelen 99, 1°, en 100, § 1, *juncto* de artikelen 2, 5° en 30°, van het mediadecreet, alsook de artikelen 37 en 228 van het mediadecreet, artikel 19 van de Grondwet en artikel 10 EVRM.

6.1. In wat de verwerende partij en vervolgens het auditoraat hebben gelezen als een *tweede middelonderdeel* argumenteert verzoekster dat de bestreden beslissing voorbijgaat aan het vermoeden van onschuld.

In de bestreden beslissing weigert de VRM expliciet om de mededeling van verzoekster – “dat er geen sprake is van commerciële communicatie, en dus ook niet van productplaatsing, omdat noch zichzelf noch het productiehuis enige financiële of andere vergoeding ontvangen heeft” – te aanvaarden. De VRM stelt dat het “positief en lovend” karakter van de uitlatingen in de bewuste fragmenten een vermoeden vestigt dat deze uitlatingen “tegen betaling of een soortgelijke vergoeding” zijn gemaakt. De loutere ontkenning, vanwege verzoekster, dat er sprake was van enige betaling, volstaat volgens de VRM niet om het vermoeden te weerleggen dat de fragmenten productplaatsing betroffen. Verzoekster dient dus zelf te bewijzen dat er geen sprake was van productplaatsing. Dit is een bewijslastverschuiving die niet is toegestaan op grond van artikel 228 van het mediadecreet en haaks staat op het uitgangspunt van artikel 37 van het mediadecreet. Dit schendt eveneens het vermoeden van onschuld – een algemeen

rechtsbeginsel dat eveneens gewaarborgd wordt door artikel 6, lid 2, EVRM aangezien de administratieve boetes toegekend op grond van het mediadecreet een strafrechtelijk karakter hebben. Het valt aan de vervolgende partij toe om het volledige bewijs van de feiten te leveren “volgens de bij wet voorziene bewijsmodaliteiten” en in geval van twijfel gaat de beschuldigde vrijuit.

6.2. In de memorie van wederantwoord voegt verzoekster hieraan toe, ondergeschikt, dat zelfs indien wordt aangenomen dat er wel sprake zou kunnen zijn van een bewijslastverschuiving, dient te worden vastgesteld dat het hoe dan ook geenszins evident was voor haar om een dergelijk negatief feit te bewijzen.

Zij merkt ook op dat de verwerende partij nooit een verzoek tot neerlegging van boekhoudkundige stukken heeft geformuleerd en evenmin heeft verduidelijkt welke stukken zij had moeten voorleggen om een voldoende bewijs van het “voornoemde negatief feit” te leveren. Wanneer men echter geen vergoeding heeft ontvangen, dan valt daarover vanzelfsprekend niets concreets terug te vinden in de boekhouding en kan men het negatieve feit desgevallend enkel bewijzen door de gehele boekhouding over te leggen. De verwerende partij kon bezwaarlijk op redelijke basis veronderstellen dat verzoekster, gelet op de commerciële vertrouwelijkheid ervan, haar gehele boekhouding ooit spontaan zou overleggen.

Ten slotte repliceert zij dat zij de VRM wel degelijk nog vóór de datum van de bestreden beslissing op de hoogte had gesteld van het bestaan en van de inhoud van e-mailverkeer waaruit blijkt dat er geen sprake was van enige betaling voor de betrokken verwijzing naar VakantieVeilingen. De vertegenwoordiger van verzoekster heeft namelijk op 14 mei 2018, tijdens de zitting van de algemene kamer van de VRM, in het kader van diens mondelinge toelichting uitdrukkelijk melding gemaakt van het interne e-mailverkeer waarin aan de juridische dienst van verzoekster werd bevestigd dat er geen sprake was van enige betaling en dat de bewuste verwijzing een louter redactionele keuze betrof.

7. In wat de verwerende partij en vervolgens het auditoraat hebben gelezen als een *derde middelonderdeel* argumenteert verzoekster dat de bestreden beslissing de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt. De algemene kamer van de VRM heeft nagelaten om te verifiëren of er in het kader van de geïssueerde programmafragmenten daadwerkelijk sprake was van “betaling of een soortgelijke vergoeding” vanwege de persoon wiens economische activiteit (ogenschijnlijk) werd gepromoot. Ten onrechte steunt de algemene kamer op een niet vaststaand vermoeden als feitelijke grondslag voor de beslissing om een administratieve sanctie op te leggen. Het kwam toe aan de VRM om de nodige informatie op te vragen aan verzoekster, desgevallend na toepassing van artikel 15, eerste lid, van het besluit van 30 juni 2006 ‘betreffende de procedure voor de Vlaamse Regulator voor de Media’.

### *Beoordeling*

8. In het enige middel betwist verzoekster dat de geïssueerde fragmenten gekwalificeerd mogen worden als productplaatsing in de zin van het mediadecreet.

Tussen partijen is niet betwist dat één van de bestanddelen, vereist om te mogen gewagen van productplaatsing, is dat de bedoelde communicatie gebeurt “tegen betaling of een soortgelijke vergoeding”. Wel betwist verzoekster dat er in deze zaak enigerlei “betaling of een soortgelijke vergoeding” is ontvangen.

9. Indien een omroeporganisatie wordt verweten de mediaregeling te hebben overtreden en de algemene kamer van de VRM om die reden overweegt aan die omroeporganisatie een sanctie op te leggen, dan rust op de algemene kamer de bewijslast van de feiten.

Anders dan verzoekster evenwel beweert, wordt het arsenaal van toegelaten bewijsmiddelen door het mediadecreet niet beperkt.

Gelet op de vrije keuze van de bewijsmiddelen mag een overtreding van het mediadecreet bijgevolg ook worden aangetoond door het zogenaamde bewijs op grond van feitelijke vermoedens – dat is, op grond van bepaalde gekende feiten concluderen tot een onbekend gegeven.

Voor zover het middel principieel uitgaat van het tegendeel, faalt het naar recht.

10. De last van deze bewijsvoering rust nog steeds op de VRM.

Van een schending van het vermoeden van onschuld is bijgevolg geen sprake, ook niet als de VRM op grond van de feitelijke gegevens die hij tot bewijs in aanmerking heeft genomen, opmerkt dat een verweer dat enkel bestaat uit de ontkenning dat een vergoeding werd ontvangen, geen afbreuk doet aan zijn vaststellingen.

Wanneer de VRM aldus tot de overtuiging komt van de aanwezigheid van een “betaling of een soortgelijke vergoeding”, constitutief bestanddeel van de productplaatsing, is er in zijn hoofdte juridische zekerheid en dus ook geen twijfel die in het voordeel van verzoekster moet spelen.

11. Zoals verzoekster terecht opmerkt, ligt het bewijzen van de niet-betaling van een dienst niet voor de hand. Wat zij voor haar verdediging aanvoert, geldt evenwel des te meer voor de VRM, in het bijzonder wanneer de betrokken omroeporganisatie weinig of geen gegevens bijbrengt. Of, zoals de verwerende partij het stelt in de bestreden beslissing:

“Achterhalen of er een betaling of soortgelijke vergoeding heeft plaatsgevonden, is moeilijk en onder meer afhankelijk van de informatie die de omroeporganisatie over haar financiële transacties en belangen wil bijbrengen.”

Zoals de Raad van State reeds eerder overwoog – arrest nr. 220.919 van 9 oktober 2012 – mag de VRM zich in dat geval in beginsel steu-

nen op de vaststelling *in concreto* van het uitgesproken commercieel karakter van de voorliggende communicatie en het gegeven dat in de regel een vergoeding wordt betaald door bedrijven om een louter commerciële en zuiver promotionele voorstelling op televisie te laten afspelen.

12. In de voorliggende zaak gaat de algemene kamer van de VRM onder de punten 16 en 18 van de hiervóór *sub* 3.3 aangehaalde overwegingen effectief *in concreto* in op het uitgesproken promotionele karakter van de kwestieuze communicatie, die rechtstreeks aanspoort tot het gebruik van het veilingplatform VakantieVeilingen.

Anders dan verzoekster laat uitschijnen, vormt de loutere vermelding van VakantieVeilingen niet de reden om een administratieve geldboete op te leggen. In het bestreden besluit worden de fragmenten met verwijzingen naar het veilingplatform uitvoerig geanalyseerd. De desbetreffende fragmenten zijn méér dan het louter auditief vermelden van de naam ‘VakantieVeilingen’. Ze hebben een sterk promotioneel karakter.

De omstandigheid dat het vermelden van een luxehotelkamerveilingsite past in een verhaallijn, volstaat niet om op basis van redactionele autonomie aan te nemen dat er van productplaatsing geen sprake kan zijn. Het eigen van productplaatsing is de verwijzing naar een product of dienst of een desbetreffend handelsmerk in het kader van een televisieprogramma. Dat impliceert dat niettegenstaande een product of dienst in de verhaallijn past, er toch van productplaatsing sprake kan zijn. De Raad van State valt de VRM ook hierin bij dat, zoals is te lezen in de bestreden beslissing, deze vaststelling niet impliceert dat elke lovende commentaar of positieve verwijzing in het kader van een programma steeds als commerciële communicatie wordt aangezien. De parallel met een algemene referentie aan Facebook, Youtube of Google gaat dan ook niet op.

13. Verzoekster betwist niet de accuratesse in feite van de gemaakte vaststellingen met betrekking tot de beoordeelde fragmenten. Zij overtuigt

voorts niet dat de *in concreto* gevoerde analyse zoals die is beschreven onder de punten 16 en 18 in de *sub* 3.3 aangehaalde beslissing de verwerende partij niet ertoe mocht brengen om deze fragmenten een uitgesproken promotioneel karakter toe te schrijven.

14. Tegenover de overweging over de “schaarse gegevens die Medialaan aanbrengt” in punt 17 van de bestreden beslissing omtrent de eventuele financiële of andere vergoeding, werpt verzoekster tegen dat zij die vergoeding niet louter heeft ontkend, maar dat zij ook bepaalde interne e-mails heeft vermeld op de hoorzitting van 14 mei 2018.

In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat hiervan geen bewijs voorligt.

Hoe dan ook spreekt verzoekster niet tegen dat zij een afschrift van deze e-mails nooit effectief heeft neergelegd als overtuigingsstuk. Bovendien is verzoekster op 23 april 2018 het opstarten van de procedure op tegenspraak meegedeeld. Bij die gelegenheid is haar gemeld dat zij haar opmerkingen schriftelijk moest bezorgen, dat zij mocht vragen om te worden gehoord over die opmerkingen maar dat op die hoorzitting “enkel de schriftelijke opmerkingen die u binnen een termijn van vijftien dagen vanaf de betekening van dit aangetekend schrijven heeft ingediend aan bod [komen]” en dat zij “elk ander element dat dienstig kan zijn” aan de VRM mocht meedelen.

In de 7 mei 2018 gedateerde schriftelijke opmerkingen van verzoekster komen de e-mails niet ter sprake, noch zijn ze als bijlage bij die opmerkingennota gevoegd, terwijl verzoekster blijkens diezelfde nota op dat ogenblik zeer goed wist dat het ontvangen van een vergoeding – met haar woorden in die nota – “een essentiële voorwaarde [is] om te kunnen spreken van commerciële communicatie waarvan productplaatsing een onderdeel uitmaakt”.

Naar het oordeel van de Raad van State vereist het zorgvuldighedsbeginsel niet, gelet op die omstandigheden, dat de VRM nog meer in detail moest opsommen welke eigen documenten of documenten van derden verzoekster wel of niet kon neerleggen ter ondersteuning van haar zaak.

Als verzoekster er blijk van geeft zeer wel op de hoogte te zijn van het belang van het ontvangen van een vergoeding als constitutief bestanddeel van de haar verweten overtreiding en niettemin meent in het geheel géén overtuigingsstukken te produceren, kan zij de VRM voorts ook niet verwijten dat hij geen (aanvullende) informatie opvraagt, nadat haar die mogelijkheid bij brief van 23 april 2018 was geboden.

Met informatie die aan de VRM niet is voorgelegd, kan deze ook geen rekening houden. Verzoekster toont met haar verwijzing naar e-mails die zij niet te nuttiger tijd aan de verwerende partij heeft voorgelegd, niet aan dat deze laatste de bewijsvoeringsregels heeft geschonden.

15. Wat voorafgaat leidt tot de conclusie dat verzoekster niet aan toont dat de verwerende partij het rechtsbegrip feitelijk vermoeden heeft miskend door uit de toedracht van de zaak het bestaan van een vergoeding af te leiden en te besluiten dat een geval van productplaatsing voorlag.

16. Als verzoekster thans vraagt aan de Raad van State om wel met deze e-mails rekening te houden en om op die grond tot de afwezigheid van enige vergoeding te besluiten en de kwalificatie als productplaatsing dienvolgens af te wijzen, vraagt zij niet langer om de wettigheid van de bestreden beslissing als zodanig te beoordelen, maar vraagt zij aan de Raad van State wat hij als wettighedsrechter niet vermag, namelijk om in de plaats van de VRM het bestuurlijk oordeel over te doen. Aan de Raad van State als legaliteitsrechter behoort het niet om een onderzoek in te stellen betreffende het zich al dan niet hebben voorgedaan van gebeurtenissen en daarover een oordeel te vellen; de taak van de Raad van State als legaliteitsrechter is, na te gaan of de overheid naar recht – daarin

begrepen: naar redelijkheid – tot haar voorstelling van de feiten is gekomen, meer bepaald met inachtneming van de algemene beginselen van de bewijsvoering.

17. Verzoekster weerlegt niet de rechtmatigheid van de kwalificatie van de communicatie in kwestie als productplaatsing.

Dit volstaat om het middel af te wijzen in de mate waarin het ook kritiek bevat die steunt op de onrechtmatigheid van die kwalificatie.

18. Het middel is in geen dele gegrond.

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State verwerpt het beroep.**

**2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drie maart tweeduizend twintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

|                        |                  |
|------------------------|------------------|
| Geert Van Haegendoren, | kamervoorzitter, |
| Bruno Seutin,          | staatsraad,      |
| Bert Thys,             | staatsraad,      |
| bijgestaan door        |                  |
| Vera Wauters,          | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Vera Wauters**

**Geert Van Haegendoren**