

ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΡΑΣΗΣ**Α Π Ο Φ Α Σ Η
7/2019**

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου, συνήλθε σε συνεδρίαση στον συνήθη γι' αυτό τόπο την 19^η.7.2017 και ώρα 10:30 προκειμένου να συζητήσει επί της κατωτέρω υποθέσεως. Συγκροτήθηκε από τους: Αθανάσιο Κουτρομάνο, πρόεδρο, Ροδόλφο Μορώνη, αντιπρόεδρο, και τα μέλη Καλλιόπη Διαμαντάκου, Νικόλαο Κιάο, Ευαγγελία Μήτρου, Γιώργο Σαρειδάκη και Δήμητρα Παπαδοπούλου. Απόντα τα μέλη Γεώργιος Πλειός, και Βασίλειος Καραποστόλης, οι οποίοι είχαν κληθεί νομίμως. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, διοικητική υπάλληλος του ΕΣΡ.

Αντικείμενο της συζήτησης ήταν η ενδεχόμενη παραβίαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας από τον ραδιοφωνικό σταθμό με τον διακριτικό τίτλο «REAL FM 97,8» ιδιοκτησίας της εταιρείας με την επωνυμία ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΑΛΗΘΙΝΟ ΡΑΔΙΟΦΩΝΟ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ αναφορικά με τον τρόπο μετάδοσης ορισμένων διαφημιστικών μηνυμάτων κατά τη διάρκεια ενημερωτικής εκπομπής.

Για τον έλεγχο σχηματίστηκε φάκελος με αριθμό 194/6.3.2015, ο οποίος ανατέθηκε στη διοικητική υπάλληλο Ροδόπη Μπιλιαρδή και την ειδική επιστήμονα-νομικό Χάρι Τσίγκου. Η Διοικητική Υπάλληλος υπέβαλε στο ΕΣΡ την με αριθμό πρωτοκόλλου 787/2.6.2015 έκθεση καταγραφής των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης. Στη συνέχεια, η Ειδική Επιστήμων υπέβαλε στο ΕΣΡ την με αριθμό πρωτοκόλλου 1177/10.9.2015 εισήγησή της.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης παρέστη η πληρεξούσια δικηγόρος της αιτούσας Μαρία Κωστοπούλου. Ερωτηθείσα από τον Πρόεδρο, η Πληρεξούσια Δικηγόρος

δήλωσε ότι γνωρίζει το περιεχόμενο του φακέλου, έλαβε δε το λόγο και ανέπτυξε τους ισχυρισμούς της. Ζήτησε στη συνέχεια -και η Ολομέλεια δέχτηκε- να παρασχεθεί προθεσμία για την κατάθεση εγγράφου υπομνήματος μέχρι και την 31^η.7.2017 και ώρα 14.00 και η συζήτηση κηρύχθηκε περαιωμένη. Ο σταθμός κατέθεσε στη Γραμματεία το με αριθμό πρωτοκόλλου 4037/31.7.2017 υπόμνημα.

Την 14^η.1.2019 και ώρα 10:00 η Ολομέλεια συνήλθε σε διάσκεψη επί της υποθέσεως, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου. Συγκροτήθηκε από τους: Αθανάσιο Κουτρομάνο, πρόεδρο, Ροδόλφο Μορώνη, αντιπρόεδρο και τα μέλη Καλλιόπη Διαμαντάκου, Νικόλαο Κιάο, Ευαγγελία Μήτρου, Γιώργο Σαρειδάκη και Δήμητρα Παπαδοπούλου. Απόντα τα μέλη Γεώργιος Πλειός, και Βασίλειος Καραποστόλης, οι οποίοι είχαν κληθεί νομίμως. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, υπάλληλος του ΕΣΡ. Παρέστη επίσης και η ανωτέρω εισηγήτρια, η οποία ανέπτυξε το ζήτημα προφορικά και αποχώρησε. Η Ολομέλεια, αφού άκουσε την επίμαχη ροή προγράμματος και μελέτησε το σύνολο των στοιχείων του φακέλου:

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ ΚΑΙ ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

I. Νομικό Μέρος

1. Το ΕΣΡ είναι η αρμόδια κατά το Σύνταγμα Αρχή (άρθρο 15 παρ. 2) για την άσκηση του άμεσου ελέγχου του κράτους επί της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και την επιβολή των προβλεπόμενων διοικητικών κυρώσεων σε περίπτωση παραβάσεων.
2. Οι τηλεοπτικοί σταθμοί οφείλουν να μη μεταδίδουν συγκεκριμένες οπτικοακουστικές εμπορικές ανακοινώσεις. Ειδικότερα, το άρθρο 2 παρ. 1 περ. ι του Π.Δ. 109/2010 προβλέπει τα εξής: *«Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος νοούνται ως: ... ι) "Συγκεκριμενη οπτικοακουστική εμπορική ανακοίνωση": Η λεκτική ή με εικόνες παρουσίαση σε προγράμματα εμπορευμάτων, υπηρεσιών, της επωνυμίας, του εμπορικού σήματος ή των δραστηριοτήτων ενός παραγωγού εμπορευμάτων ή ενός πάροχου υπηρεσιών, εφόσον η παρουσίαση αυτή γίνεται από τον πάροχο υπηρεσιών οπτικοακουστικών μέσων για διαφημιστικό σκοπό και ενδέχεται να παραπλανήσει το κοινό όσον αφορά στο χαρακτήρα αυτής της παρουσίασης. Η παρουσίαση αυτού του είδους θεωρείται ότι γίνεται σκοπίμως,*

ιδίως όταν γίνεται έναντι πληρωμής ή αναλόγου ανταλλάγματος». Εξάλλου, το άρθρο 10 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 109/2010 ορίζει τα εξής: «Οι οπτικοακουστικές εμπορικές ανακοινώσεις οφείλουν: α) να αναγνωρίζονται εύκολα ως τέτοιες. Απαγορεύονται οι συγκεκριμενοποιημένες οπτικοακουστικές εμπορικές ανακοινώσεις».

3. Εξάλλου, οι τηλεοπτικοί σταθμοί οφείλουν να σέβονται την αρχή του διαχωρισμού προγράμματος και διαφημιστικού χρόνου. Ειδικότερα, το άρθρο 20 παρ. 1 του Π.Δ. 109/2010 ορίζει τα εξής: *«Η τηλεοπτική διαφήμιση και η τηλεπώληση πρέπει να είναι εύκολα αναγνωρίσιμες και σαφώς διακριτές από το συντακτικό περιεχόμενο του προγράμματος μέσω οπτικών ή/και ακουστικών ή/και χωρικών μέσων, με την επιφύλαξη της χρήσης νέων διαφημιστικών τεχνικών».*
4. Οι ανωτέρω διατάξεις τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής και στα ραδιοφωνικά προγράμματα, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, που έχει ως εξής: *«Οι εκπομπές (περιλαμβανομένων και των διαφημίσεων) όλων των ραδιοφωνικών σταθμών διέπονται από τις αρχές και τους κανόνες εκπομπών και διαφημίσεων που ισχύουν για τις εκπομπές της Ελληνικής Ραδιοφωνίας Τηλεόρασης Α.Ε. στο πλαίσιο του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος και της Οδηγίας 89/552/Ε.Ο.Κ. του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 3^{ης}.10.1989 που εφαρμόζεται αναλόγως και ως προς αυτούς. Η τήρηση των σχετικών υποχρεώσεων αποτελεί θεμελιώδη όρο της άδειας λειτουργίας του ραδιοφωνικού σταθμού».* Ειδικότερα, τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής στα ραδιοφωνικά προγράμματα οι διατάξεις των άρθρων 2, 10 και 20 του Π.Δ. 109/2010 (όπως ενδεικτικώς και ΣτΕ 4547/2014, ΣτΕ 1955/2015, ΣτΕ 3488/2017, ΣτΕ 2332/2018).
5. Τέλος, κατά τα στοιχεία β' και ε' της παραγράφου 1 του άρθρου 4 του Ν. 2863/2000, το ΕΣΡ ελέγχει την τήρηση των όρων που προβλέπονται στην εκάστοτε ισχύουσα ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία και επιβάλλει τις από το άρθρο 4 του Ν. 2328/1995 προβλεπόμενες κυρώσεις.
6. Από το συνδυασμό των ως άνω διατάξεων προκύπτει ότι απαγορεύεται απολύτως η προβολή συγκεκριμενοποιημένων εμπορικών ανακοινώσεων και γενικότερα η χρήση τεχνικών που προκαλούν σύγχυση στο κοινό μεταξύ του συντακτικού περιεχομένου του μεταδιδόμενου προγράμματος και της εμπορική προώθησης προϊόντων ή υπηρεσιών. Για την ύπαρξη συγκεκριμενοποιημένης εμπορικής ανακοίνωσης, πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά δύο προϋποθέσεις. Συγκεκριμένα, πρέπει η παρουσίαση να γίνεται με εμπορικό σκοπό και να συντρέχει παράλληλα κίνδυνος παραπλάνησης του κοινού όσον αφορά τον εμπορικό χαρακτήρα αυτής.

Δεν απαιτείται, αντιθέτως, να αποδεικνύεται και η παροχή προς τον σταθμού χρηματικής αμοιβής ή άλλου αναλόγου ανταλλάγματος (όπως ενδεικτικώς, ΔΕΕ C-52/2010, ΕφαρμογέςΔΔ Π/2011, 199 με σχόλιο Χ. Τσίγκου και ΣτΕ 1314/2012).

II. Πραγματικό Μέρος

Από τα έγγραφα του φακέλου, στα οποία περιλαμβάνονται και οι ευρισκόμενοι στο αρχείο του ΕΣΡ ψηφιακοί δίσκοι με την επίμαχη ροή προγράμματος, και τους ισχυρισμούς της εγκαλουμένης (προβληθέντες προφορικώς και εγγράφως), προκύπτουν τα εξής:

Κατά τη μετάδοση από τον ραδιοφωνικό σταθμό της εγκαλουμένης της πρωινής ενημερωτικής εκπομπής της 4^{ης}.3.2015 με παρουσιαστή τον Γ. Τράγκα, δόθηκε βήμα στον «εκπρόσωπο» της κάρτας υγείας «EYCLUB» Μειμάρη προκειμένου να ανακοινώσει προσφορά της εταιρείας του προς τους ακροατές του σταθμού. Συγκεκριμένα, αυτός αναφέρθηκε αρχικώς στη δυσμενή οικονομική κατάσταση της χώρας, εξαιτίας της οποίας, όπως είπε, πάσχει η παροχή υπηρεσιών από το δημόσιο σύστημα υγείας. Στη συνέχεια εκθείασε τα οφέλη απόκτησης της κάρτας υγείας «EYCLUB» ενημερώνοντας ότι η ετήσια συνδρομή ανέρχεται στο ποσό των 100 ευρώ. Στο σημείο αυτό ο «εκπρόσωπος» ανακοίνωσε ειδική προσφορά για συνδρομή 16 μηνών τεσσάρων ατόμων (μελών της ίδιας οικογένειας) στην προνομιακή τιμή των 150 ευρώ. Η προσφορά αφορούσε στους 100 πρώτους ακροατές του σταθμού που θα επικοινωνούσαν με το τηλεφωνικό κέντρο της εταιρείας εντός της ημέρας.

Από τα ανωτέρω προκύπτει σαφώς ότι η επίμαχη παρουσίαση έγινε με εμπορικό σκοπό. Αυτό προκύπτει προεχόντως από το γεγονός ότι έγινε αναφορά στο χρηματικό ποσό της ετήσιας συνδρομής της συγκεκριμένης κάρτας υγείας, ανακοινώθηκε ειδική προσφορά για τους ακροατές της εκπομπής με πιο συμφέροντες όρους και δημοσιοποιήθηκαν τα στοιχεία επικοινωνίας της εταιρείας που διαθέτει την εν λόγω κάρτα υγείας στην αγορά. Στοιχειοθετείται εξάλλου στην προκειμένη περίπτωση κίνδυνος παραπλάνησης του κοινού ως προς τον εμπορικό ή μη χαρακτήρα της επίμαχης παρουσίασης.

Ιδιαίτερης σημασίας ως προς το ζήτημα αυτό είναι το γεγονός, ότι η ανακοίνωση των «προνομιών» της εν λόγω κάρτας υγείας έλαβε χώραν κατά τη διάρκεια ενημερωτικής εκπομπής, ώστε οι ακροατές του εγκαλούμενου ραδιοφωνικού σταθμού μπορούσαν ευλόγως να αποκομίσουν την αίσθηση ότι παρακολουθούσαν ένα θέμα της κανονικής ροής της εκπομπής με ενημερωτικό χαρακτήρα και όχι μια εμπορική παρουσίαση με περιεχόμενο που έχει προσυμφωνηθεί μεταξύ των συμμετεχόντων μερών, προφανώς έναντι οικονομικού ανταλλάγματος προς τον εμπλεκόμενο τηλεοπτικό σταθμό. (βλ. παρόμοιες περιπτώσεις, ενδεικτικώς στις αποφάσεις ΣτΕ 3819/2014 και ΣτΕ 888/2015).

Εξάλλου, η ίδια η δομή της υπό κρίση ανακοίνωσης προκαλεί σύγχυση μεταξύ του ενημερωτικού περιεχομένου του κυρίως σώματος της εκπομπής και του εμπορικού χαρακτήρα του επίμαχου αποσπάσματος αυτής. Η προβαλλόμενη επιχείρηση έχει προφανώς παρέμβει στο συντακτικό περιεχόμενο του συγκεκριμένου αποσπάσματος, στο πλαίσιο του τηλεοπτικού χρόνου που της είχε διατεθεί για την εμπορική προώθηση στο κοινό των υπηρεσιών της. Δεν υφίσταται, επομένως, η κατά νόμον επιβαλλόμενη διάκριση μεταξύ συντακτικού περιεχομένου και διαφημιστικού χρόνου.

Σημειωτέον ότι με το γραπτό της υπόμνημα η εγκαλουμένη παραδέχεται ότι το επίμαχο μήνυμα έχει εμπορικό/διαφημιστικό χαρακτήρα, ισχυρίζεται όμως ότι δεν υφίσταται το εννοιολογικό στοιχείο της «συγκαλύψεως», ισχυρίζεται δηλαδή ότι ο διαφημιστικός σκοπός της επίμαχης αναφοράς γίνεται άμεσα αντιληπτός από τους ακροατές. Ωστόσο, όπως προαναφέρθηκε, είναι αποδεδειγμένη η συνδρομή κινδύνου παραπλάνησης του κοινού ως προς το διαφημιστικό χαρακτήρα της συγκεκριμένης παρουσίασης (βλ., ενδεικτικώς, παρόμοιες αποφάσεις εις ΣτΕ 1360/2017, ΣτΕ 201/2016, ΣτΕ 202/2016, ΣτΕ 4586/2015).

III. Υπαγωγή

Ενόψει όλων αυτών, καθίσταται σαφές ότι η εγκαλουμένη εταιρεία, προβάλλοντας, με τη μορφή ανακοίνωσης ζητημάτων ασφάλειας και υγείας, την κάρτα υγείας «EYCLUB» κατά τη μετάδοση πρωινής ενημερωτικής εκπομπής παραβίασε - εκ προθέσεως - τις αναφερόμενες στο νομικό μέρος της παρούσας διατάξεις. Επομένως,

πρέπει να επιβληθεί στην εγκαλούμενη εταιρεία διοικητική κύρωση και δη εκείνη του προστίμου των είκοσι χιλιάδων (20.000) ευρώ. Ένα μέλος είχε την γνώμη ότι επιβλητέο πρόστιμο ήταν εκείνο των πέντε (5.000) ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης δέχεται ότι ο σταθμός της εγκαλουμένης μετέδωσε -εκ προθέσεως- συγκεκριμένη διαφήμιση κάρτας υγείας παραβιάζοντας παράλληλα την αρχή διαχωρισμού προγράμματος και διαφημιστικού χρόνου, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Επιβάλλει στην εταιρεία με την επωνυμία ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΑΛΗΘΙΝΟ ΡΑΔΙΟΦΩΝΟ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, ιδιοκτήτρια του ραδιοφωνικού σταθμού με τον διακριτικό τίτλο «REAL FM 97,8», τη διοικητική κύρωση του προστίμου των 20.000 ευρώ.

Κατά το άρθρο 4 παρ. 3 του Ν. 2328/1995, όπως έχει μετά την δια του άρθρου 23 παρ. 5 εδ. β' του Ν. 3166/2003 αντικατάστασή του, η παρούσα απόφαση κατά την προαναφερόμενη κύρωση, είναι εκτελεστή κατά:

1. Της εταιρείας ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΑΛΗΘΙΝΟ ΡΑΔΙΟΦΩΝΟ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, που εδρεύει στην οδό Κηφισίας 215, με ΑΦΜ 9982299420, ΔΟΥ ΦΑΕΕ Αθηνών.
2. Του Στέργιου Χατζηνικολάου του Παναγιώτη με Α.Φ.Μ. 033086747, ΔΟΥ Αγ. Παρασκευής, ως νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 14^η Ιανουαρίου 2019 και δημοσιεύτηκε την 2^η Οκτωβρίου 2020.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ Ε.Σ.Ρ.

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΚΟΥΤΡΟΜΑΝΟΣ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΜΑΡΑΖΙΔΟΥ