

Υπόθεση C-555/19

Αίτηση προδικαστικής αποφάσεως

Ημερομηνία καταθέσεως:

19 Ιουλίου 2019

Αιτούν δικαστήριο:

Landgericht Stuttgart (πρωτοδικείο Στουτγάρδης, Γερμανία)

Ημερομηνία της αποφάσεως του αιτούντος δικαστηρίου:

12 Ιουλίου 2019

Ενάγουσα:

Fussl Modestraße Mayr GmbH

Εναγόμενη:

SevenOne Media GmbH

[παραλειπόμενα]

Landgericht Stuttgart (πρωτοδικείο Στουτγάρδης)

Διάταξη

Στη διαφορά μεταξύ των

Fussl Modestraße Mayr GmbH, [παραλειπόμενα] Ort im Innkreis, Αυστρία

[παραλειπόμενα]

κατά

SevenOne Media GmbH, [παραλειπόμενα] [Unterföhring, Γερμανία]

[παραλειπόμενα]

αφορώσα την εκτέλεση συμβάσεως τηλεοπτικής διαφημίσεως

το Landgericht Stuttgart (πρωτοδικείο Στουτγάρδης) [παραλειπόμενα] διατάσσει τα ακόλουθα: **[σελ. 2 του πρωτοτύπου]**

[ζητήματα διαδικαστικής φύσεως] [παραλειπόμενα]

II.

Υποβάλλει στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, τα ακόλουθα ερωτήματα σχετικά με την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης:

1. Έχουν

α) το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2010/13/ΕΕ,

β) η αρχή της ισότητας του δικαίου της Ένωσης και

γ) οι διατάξεις του άρθρου 56 ΣΛΕΕ σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών

την έννοια ότι αντιτίθενται σε εθνική ρύθμιση απαγορεύουσα την περιφερειακή μετάδοση διαφημίσεων σε ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα τα οποία έχουν λάβει άδεια εκπομπής σε ολόκληρη την επικράτεια του κράτους μέλους;

2. Συντρέχει λόγος διαφορετικής εκτιμήσεως του πρώτου ερωτήματος, εάν το εθνικό δίκαιο επιτρέπει τη θέσπιση νομοθετικών διατάξεων, κατά τις οποίες η χορήγηση άδειας μεταδόσεως διαφημιστικών μηνυμάτων σε περιφερειακό επίπεδο μπορεί να επιτρέπεται βάσει νόμου και απαιτεί, στην περίπτωση αυτή, πρόσθετη διοικητική άδεια;

3. Συντρέχει λόγος διαφορετικής εκτιμήσεως του πρώτου ερωτήματος, εάν δεν έχει γίνει πράγματι καμία χρήση της περιγραφείσας στο δεύτερο ερώτημα δυνατότητας χορηγήσεως άδειας μεταδόσεως διαφημιστικών μηνυμάτων σε περιφερειακό επίπεδο, με αποτέλεσμα να απαγορεύεται εν γένει η διαφήμιση σε περιφερειακό επίπεδο;

4. Έχει το άρθρο 11 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, υπό το πρίσμα του άρθρου 10 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών και της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και ειδικότερα της αρχής της πολυφωνίας στην ενημέρωση, την έννοια ότι αντιτίθεται σε εθνική ρύθμιση, όπως αυτή που περιγράφεται στο πρώτο, στο δεύτερο και στο τρίτο ερώτημα; **[σελ. 3 του πρωτοτύπου]**

Σκεπτικό:

I. Πραγματικά περιστατικά

Η ενάγουσα ζητεί από την εναγόμενη να μεταδώσει διαφημιστικό μήνυμα στο τηλεοπτικό πρόγραμμα «ProSieben» της ProSiebenSat.1 Television GmbH, περιορίζοντάς το στο καλωδιακό δίκτυο της Vodafone Kabel Deutschland GmbH στη Βαυαρία.

Η ενάγουσα είναι εταιρία εμπορίας ειδών μόδας με έδρα το Ort im Innkreis (Αυστρία), από όπου εκμεταλλεύεται πολλά καταστήματα ειδών μόδας. Αυτά βρίσκονται:

- (i) στην Αυστρία, συνεπώς στη «ζώνη προσελκύσεως» δυνητικών πελατών από τη Γερμανία, και
- (ii) στη Γερμανία, στο ομόσπονδο κράτος της Βαυαρίας, ούτως ώστε η ενάγουσα να απευθύνεται άμεσα σε Γερμανούς πελάτες στη Βαυαρία.

Η εναγόμενη αποτελεί την εταιρία εμπορικής προώθησης του ομίλου ProSiebenSat.1. Έχει την έδρα της στο Unterföhring (Γερμανία).

Προκειμένου η ενάγουσα να προωθήσει τις επιχειρηματικές δραστηριότητές της στην Αυστρία και στη Γερμανία, δεδομένου ότι περιορίζεται τοπικά στη Βαυαρία, συνήψε σύμβαση [παραλειπόμενα] με την εναγόμενη στις 25.05.2018, για τη μετάδοση τηλεοπτικής διαφήμισης στο τηλεοπτικό πρόγραμμα «ProSieben», περιοριζόμενης όμως στην περιοχή της Βαυαρίας και συγκεκριμένα στις καλωδιακές εγκαταστάσεις της Vodafone Kabel Deutschland GmbH στη Βαυαρία. Ως εκ τούτου, η διαφήμιση δεν προοριζόταν να συμπεριληφθεί στο ομοσπονδιακής εμβέλειας πρόγραμμα «ProSieben», αλλά μόνο στο σήμα καλωδιακής αναμεταδόσεως στα καλωδιακά δίκτυα της Vodafone Kabel Deutschland GmbH στη Βαυαρία.

Ο περιορισμός όσον αφορά τη μετάδοση διαφημιστικών μηνυμάτων οφείλεται στο ότι η ενάγουσα, ως εταιρία δραστηριοποιούμενη τοπικά στην Αυστρία και στο ομόσπονδο κράτος της Βαυαρίας, δεν έχει οικονομικό συμφέρον στη μετάδοση τηλεοπτικής διαφήμισης σε ολόκληρη την ομοσπονδιακή επικράτεια. Τουναντίον, τυχόν διαφήμιση σε ολόκληρη την ομοσπονδιακή επικράτεια θα ήταν επιζήμια για την ενάγουσα, επειδή θα μπορούσε να δημιουργήσει στους αποδέκτες της διαφήμισης την εντύπωση μιας προσφοράς υπηρεσιών σε ολόκληρη την ομοσπονδιακή επικράτεια, την οποία όμως η ενάγουσα, ως μεσαία επιχείρηση που επικεντρώνεται σε συγκεκριμένες περιφέρειες για την αξιοποίηση της γερμανικής αγοράς με τους διαθέσιμους πόρους της, δεν ήταν σε θέση να εξυπηρετήσει. Αυτό θα συνεπαγόταν κίνδυνο αρνητικών αξιολογήσεων εκ μέρους των χρηστών (μεταξύ άλλων και στο Διαδίκτυο).

Σημειωτέον ότι η ενάγουσα οφείλει να καταβάλει χαμηλότερη αμοιβή στην εναγόμενη λόγω του τοπικού περιορισμού **[σελ. 4 του πρωτοτύπου]**

Η εναγόμενη αρνείται να συμπεριλάβει και να μεταδώσει το διαφημιστικό μήνυμα στο πρόγραμμα «ProSieben». Παρότι είχε, αναμφίβολα, την τεχνική δυνατότητα να μεταδώσει ένα διαφημιστικό μήνυμα, όπως το επίμαχο, σε περιφερειακό επίπεδο, η εναγόμενη ισχυρίζεται ότι δεν μπορεί να εκτελέσει τη σύμβαση εξαιτίας των νομοθετικών διατάξεων για τις ραδιοτηλεοπτικές μεταδόσεις.

II. Οι κρίσιμες διατάξεις του γερμανικού δικαίου

Κρίσιμες για την εκτίμηση της υποθέσεως είναι οι ακόλουθες διατάξεις του γερμανικού δικαίου:

«Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien (Rundfunkstaatsvertrag – κρατική σύμβαση για τις ραδιοτηλεοπτικές μεταδόσεις, στο εξής: RStV) όπως δημοσιεύθηκε στις 21 Δεκεμβρίου 2015

...

Άρθρο 7 – Αρχές της διαφήμισης, απαιτήσεις επισημάνσεως

...

(11) Η μη ομοσπονδιακής εμβέλειας μετάδοση διαφημιστικών μηνυμάτων ή άλλου περιεχομένου σε πρόγραμμα που έχει την ευθύνη ή έχει λάβει άδεια μεταδόσεως σε ομοσπονδιακό επίπεδο επιτρέπεται μόνον εφόσον και κατά το μέτρο που η νομοθεσία του ομόσπονδου κράτους, στο οποίο πραγματοποιείται η μη ομοσπονδιακής εμβέλειας μετάδοση, το επιτρέπει. Η μη ομοσπονδιακής εμβέλειας μετάδοση διαφημίσεων ή άλλου περιεχομένου ιδιωτικών φορέων εκμεταλλεύσεως απαιτεί ειδική άδεια κατά τη νομοθεσία του ομόσπονδου κράτους· η άδεια αυτή μπορεί να υπόκειται σε ουσιαστικές προϋποθέσεις που καθορίζονται βάσει νόμου.

...»

Μέχρι σήμερα κανένα ομόσπονδο κράτος δεν έχει κάνει χρήση της παρεχόμενης από την εν λόγω διάταξη δυνατότητας όσον αφορά τη χορήγηση αδειών μεταδόσεως διαφημιστικών μηνυμάτων σε περιφερειακό επίπεδο. [σελ. 5 του πρωτοτύπου]

III. Νομικό πλαίσιο

1. Ελεύθερη παροχή υπηρεσιών

Το άρθρο 56, παράγραφος 11, RStV ενδέχεται να αντιβαίνει στο άρθρο 56 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με το οποίο οι περιορισμοί της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαγορεύονται καταρχήν για τους υπηκόους των κρατών

μελών που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του αποδέκτη των υπηρεσιών. Η διαφήμιση που μεταδίδεται έναντι αμοιβής από τηλεοπτικό οργανισμό εγκατεστημένο σε ένα κράτος μέλος για λογαριασμό διαφημιζόμενου που είναι εγκατεστημένος σε άλλο κράτος μέλος συνιστά υπηρεσία κατά την έννοια του άρθρου 57 ΣΛΕΕ (απόφαση του ΔΕΕ της 17.07.2008 – C-500/06, σκέψη 33). Το άρθρο 7, παράγραφος 11, RStV εμποδίζει, εν προκειμένω, την ενάγουσα να λάβει μια τέτοια υπηρεσία και, αντίστοιχα, την εναγόμενη να παράσχει μια τέτοια υπηρεσία.

Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, επιτρέπονται πάντως μέτρα τα οποία παρακωλύουν ή καθιστούν λιγότερο ελκυστική την βάση του άρθρου 56 ΣΛΕΕ ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Ωστόσο, εξαιρετική περίπτωση συντρέχει μόνον υπό ορισμένες προϋποθέσεις: τα μέτρα πρέπει να εφαρμόζονται κατά τρόπο μη εισάγοντα διακρίσεις, να ανταποκρίνονται σε επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος, να είναι κατάλληλα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και να μη βαίνουν πέραν αυτού που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του σκοπού αυτού (απόφαση του ΔΕΕ της 17.07.2008 – C-500/06, σκέψη 35). Επιπλέον, τα μέτρα πρέπει να είναι πρόσφορα υπό στενή έννοια (απόφαση του ΔΕΕ της 13.12.2007 – C-250/06, σκέψη 44).

Είναι αμφίβολο κατά πόσον οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται στην περίπτωση του άρθρου 7, παράγραφος 11, RStV.

α) Παρότι οι περιφερειακοί φορείς μέσω μαζικής ενημερώσεων αποκτούν οικονομικό όφελος από την εν λόγω διάταξη, τα καθαρά οικονομικά οφέλη υπέρ ενός ή περισσοτέρων ανταγωνιστών δεν μπορούν να αποτελέσουν επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος ικανό να δικαιολογήσει περιορισμό μιας θεμελιώδους ελευθερίας κατοχυρωθείσας από τη Συνθήκη (απόφαση του ΔΕΕ της 22.12.2010 – C-338/09, σκέψη 51).

β) Επίσης, αν και γίνεται δεκτό ότι το άρθρο 7, παράγραφος 11, RStV μπορεί να συμβάλει στη διατήρηση ή και επέκταση της πολυφωνίας των μέσων ενημερώσεως, ο περιορισμός όμως μιας θεμελιώδους ελευθερίας, όπως της προαναφερθείσας, θα μπορούσε να δικαιολογηθεί, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μόνον αν ο στόχος αυτός εκπληρωνόταν κατά τρόπο συνεπή και συστηματικό (πρβλ. απόφαση του ΔΕΕ της 12.07.2012 – C-176/11, σκέψη 22). Το τελευταίο φαίνεται αμφίβολο, δεδομένου ότι οι μεγάλες εταιρίες διαφήμισεως στο διαδίκτυο, όπως η Google και το Facebook, έχουν τη δυνατότητα προσφοράς τοπικής διαφήμισεως μέσω του Διαδικτύου **[σελ. 6 του πρωτοτύπου]**.

γ) Πέραν τούτου, είναι αμφίβολο αν η νομοθετική ρύθμιση είναι κατάλληλη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως επ' αυτού, αν είναι πρόσφορη υπό στενή έννοια. Στην προκειμένη περίπτωση, τα περιφερειακά μέσα ενημερώσεως δεν επωφελούνται ή επωφελούνται ελάχιστα από το άρθρο 7, παράγραφος 11, RStV, ενώ οι διαφημιστικές δυνατότητες επιτηδευματιών, όπως η ενάγουσα, είναι σημαντικά

περιορισμένες. Ειδικότερα, η ενάγουσα υποστηρίζει, χωρίς αυτό να αντικρούεται, ότι τα περιφερειακά προγράμματα απευθύνονται σε θεατές με ειδικά τοπικά συμφέροντα. Κατά την εκτίμηση των τηλεθεατών, τα προγράμματα αυτά υστερούν κατά πολύ όσον αφορά την ποιότητα του περιεχομένου και τον τρόπο παρουσιάσεώς τους έναντι τηλεοπτικών προγραμμάτων ομοσπονδιακής εμβέλειας. Το γεγονός αυτό, σε συνδυασμό με τα τοπικά χαρακτηριστικά των εν λόγω προγραμμάτων, συνεπάγεται ότι τα περιφερειακά προγράμματα, ακόμη και στο σύνολό τους, αντιπροσωπεύουν ποσοστό κατώτερο του 5 % του συνολικού τηλεοπτικού φάσματος. Ως εκ τούτου, η διαφημιστική προβολή στα αποκαλούμενα περιφερειακά προγράμματα δεν θα μπορούσε να προσδώσει συναφή διαφημιστική αξία στη ενάγουσα. Ακόμη και αν η διαφήμιση προβαλλόταν σε όλα τα περιφερειακά προγράμματα, η ενάγουσα θα παρέμενε αποκλεισμένη από το 95 % της τηλεοπτικής διαφημιστικής αγοράς. Ομοίως, κατά την εκτίμηση των τηλεθεατών, η μεταφορά εικόνας στα προγράμματα αυτά δεν είναι ανάλογη με μια διαφήμιση στα υψηλής ποιότητας τηλεοπτικά προγράμματα ομοσπονδιακής εμβέλειας. Όμως, αυτή ακριβώς η μεταφορά εικόνας είναι καθοριστικής σημασίας για την επιτυχία της τηλεοπτικής διαφήμισεώς της για την προώθηση του σήματος «Fussl Modestraße».

2. Ελευθερία των ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων και ελευθερία της εκφράσεως

Το άρθρο 7, παράγραφος 11, της RStV θα μπορούσε επίσης να συνιστά ανεπίτρεπτη προσβολή κατά της ελευθερίας των ραδιοτηλεοπτικών μεταδόσεων που προστατεύεται βάσει του άρθρου 11 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ, καθώς και κατά της ελευθερίας της εκφράσεως που προστατεύεται βάσει του άρθρου 11 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

3. Η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως του δικαίου της Ένωσης

Τέλος, το άρθρο 7, παρ. 11, RStV ενδέχεται να παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως του δικαίου της Ένωσης. Εξαιτίας του άρθρου 7, παράγραφος 11, RStV, οι ραδιοτηλεοπτικοί φορείς καθώς και οι εθνικοί και αλλοδαποί επιτηδευματίες που επιθυμούν να πραγματοποιήσουν γραμμική τηλεοπτική διαφήμιση στις εθνικές ραδιοτηλεοπτικές συχνότητες περιέρχονται σε μειονεκτική θέση έναντι των υπολοίπων φορέων παροχής υπηρεσιών τηλεμέσων, ιδίως έναντι φορέων παροχής μη γραμμικών υπηρεσιών οπτικοακουστικών μέσων, όπως οι υπηρεσίες βιντεοπαραγγελίας ή οι υπηρεσίες συνεχούς ροής, όπως π.χ. το Youtube ή το Spotify. Αυτοί έχουν τη δυνατότητα να διαφοροποιούν τη διαφήμισή τους σε περιφερειακό επίπεδο, ακριβώς όπως γίνεται με τα έντυπα μέσα που προσφέρονται σε ολόκληρη την ομοσπονδιακή επικράτεια. Ωστόσο, οι μεμονωμένοι επιτηδευματίες περιέρχονται σε μειονεκτική θέση στον μεταξύ τους ανταγωνισμό. Η απαγόρευση διαφήμισεως σε περιφερειακό επίπεδο συνεπάγεται, εκ των πραγμάτων, ευνοϊκή μεταχείριση των ομοσπονδιακά

δραστηριοποιούμενων φορέων παροχής υπηρεσιών, για τους οποίους είναι συμφέρουσα η εν λόγω μετάδοση διαφημίσεως. [σελ. 7 του πρωτοτύπου]

IV. Λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων

Η επίλυση της υπό κρίση διαφοράς εξαρτάται από την απάντηση στα υποβληθέντα ερωτήματα, τα οποία δεν έχουν τύχει ερμηνείας μέχρι σήμερα από το Δικαστήριο. Σε περίπτωση μη συμβατότητας του άρθρου 7, παράγραφος 11, RStV με το δίκαιο της Ένωσης, η ενάγουσα θα μπορούσε να ζητήσει εκτέλεση της συμβάσεως από την εναγόμενη, δηλαδή να απαιτήσει τη συμβατικώς συμφωνηθείσα μετάδοση διαφημίσεως στην περιφέρεια μόνον του ομόσπονδου κράτους της Βαυαρίας. Ωστόσο, σε περίπτωση συμβατότητας του άρθρου 7, παράγραφος 11, RStV με το δίκαιο της Ένωσης, η εναγόμενη θα απαλλασσόταν από την υποχρέωση εκπληρώσεως της παροχής σύμφωνα με το άρθρο 275, παράγραφος 1, του γερμανικού Αστικού Κώδικα.

[υπογραφές]

[παραλειπόμενα]

ΕΠΡΑΦΘ ΕΡΓΑΝΤΩ