STYRELSEN

Radio- og tv-nævnet

Louise Nygaard Andersen
Fuldmægtig, cand.jur.

lna@kulturstyrelsen.dk
www.kulturstyrelsen.dk

6. februar 2015

DR
DR Byen
Emil Holms Kanal 20
0999 København C

Att.: DR Jura, Politik og Strategi

Klage over skjult reklame for Danske Spil på DR's EPG

Sammendrag

Henrik Tange har ved mail af 21. december 2013 klaget over skjult reklame for Danske Spil på DR's elektroniske programguide (herefter EPG).

Radio- og tv-nævnet har nu taget stilling i sagen og truffet afgørelse om, at DR's udsendelse af tekst i en EPG, der udsendes i DTT-nettet, er omfattet af definitionen på udøvelse af programvirksomhed som fastsat i § 2, stk. 1, i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed jf. lovbekendtgørelse nr. 255 af 20. marts 2014 (radio- og fjernsynsloven).

Herefter har nævnet truffet afgørelse om, at teksten "Tænk hvis du vandt", som den fremgik af DR's EPG den 21. december 2013, er skjult reklame for Danske Spil i strid med § 2, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 801 af 21. juni 2013 om reklamer og sponsorering mv. af programmer i radio, fjernsyn og on demand-audiovisuelle medietjenester samt indgåelse af partnerskaber (reklamebekendtgørelsen).

Sagens oplysninger

Klagen vedrører teksten "Tænk hvis du vandt", som fremgik af DR's EPG under programbeskrivelsen til programmet "Held og Lotto" den 21. december 2013.

Klager anfører, at teksten "Tænk hvis du vandt" ikke er relevant for programinformationen, og at der derfor er tale om skjult reklame i strid med reklamebekendtgørelsens § 2, stk. 1.

Klager har vedlagt en udskrift fra Patent- og Varemærkestyrelsens rettighedsregister, hvoraf det fremgår, at Danske Lotteri Spil A/S har registreret teksten "Tænk hvis du vandt" som et af sine varemærker.

Om de tekniske forhold oplyser klager, at han modtager sit tv-signal via antenne. Således er der ingen tv-udbyder mellem klager og DR udover DIGI-TV, der står for free-to-air-MUX.

Beskrivelse af EPG'ens skærmbillede
Klager har vedlagt skærmbilledet fra DR's EPG, som det så ud den 21. december 2013.

Øverst i skærmbilledet står med store, gule typer programmets navn "Held og Lotto". Umiddelbart nedenunder vises med store, hvide typer teksten: "DTV Luft 1 DR1". Herunder vises programmets klokkeslæt "18.58-19.00", og genren "show/quiz" ses med små, blå typer ved siden af. Nederst med store, hvide typer vises teksten "Tænk hvis du vandt, se også vindertallene på tekst-tv side 291 og 292".

Sagens gang
Radio- og tv-nævnet modtog klagen over skjult reklame for Danske Spil på DR's EPG den 21. december 2013. Radio- og tv-nævnet fandt, at sagen af flere grunde havde principiel karakter. For det første reguleres elektroniske programguider (EPG'er) ikke eksplicit i radio- og fjernsynsloven. For det andet kan de antage mange forskellige former og være af forskellig detaljeringsgrad. Og for det tredje kan EPG-data, der videreleveres, ændres undervejs i distributionskæden, hvilket får betydning for ansvarsplaceringen ved en afgørelse over indhold på en EPG.

Efter at have behandlet sagen på sit møde den 21. marts 2014, forelagde Radio- og tv-nævnet den 25. april 2014 de principielle fortolkningsspørgsmål for Kulturministeriet med henblik på at få departementets fortolkningsbidrag. Efter konsultationer mellem nævnets sekretariat og Kulturministeriet meddelte ministeriet, at man var mest tilbøjelig til at mene, at udsendelse af en EPG er omfattet af definitionen på udøvelse af programvirksomhed i radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 1.

Høringssvar
Radio- og tv-nævnet sendte herefter sagen i høring hos DR den 18. november 2014. Høringsfristen blev forlænget grundet sagens kompleksitet. DR svarede i sagen den 12. januar 2015.

DR:
DR opdeler sit høringssvar af 12. januar 2015 i to dele:

1. hvorvidt udsendelse af data i en EPG efter DR's opfattelse kan siges at være udøvelse af programvirksomhed.
2. DR's stillingtagen til den konkrete klage.

Proceduren for DR's udsendelse af EPG-data:

DR oplyser indledningsvis om proceduren for udsendelse, at EPG'en er en service, der giver oplysninger om nuværende og kommende tv-programmer på en række forskellige kanaler.

I DR's Planafdeling samles alle programinformationer om DR's programmer i en Master EPG. Denne samlede programoversigt sendes som en Live EPG til Boxer, der styrer DTT-udsendelse[1] af alle tv-kanaler, herunder DR's.

Informationerne samles endvidere i en "programoversigt til tryk", der udleveres til enhver, der melder sig til servicen i den tilhørende DR-fællespostkasse. Modtagere er eksempelvis Reuters Bureau, der leverer informationerne videre til de trykte dagblade, aviser mv., samt øvrige EPG-indholdsudbydere, som f.eks. Red Bee, der leverer informationerne videre til udbyderne, Stofa og Canal Digital. DR leverer også indholdet direkte videre til YouSee og Stofa, dog med en smule forsinkelse.

Når DR har videregivet og stillet disse EPG-data til rådighed, har DR ikke længere nogen faktisk eller redaktionel kontrol over informationerne eller ansvar for, hvad der videre sker med indholdet. Der foreligger ikke skriftlige aftaler mellem DR og de øvrige parter, og det er uden for DR's ansvar og kontrol, hvordan de forskellige modtagere vælger at anvende informationerne.

Ad 1: DR's vurdering af, om udsendelse af EPG-data er udøvelse af programvirksomhed i radio- og fjernsynslovens forstand:

DR anfører, at DR's udsendelse af data i en EPG i visse tilfælde er omfattet af definitionerne i radio- og fjernsynslovens § 2 med følgende begrundelse:

Definitionen af en on demand-audiovisuel medietjeneste:

[1] DTT står for Digital Terrestrisk Transmission, dvs. det jordbaserede digitale sendenet.

Det fremgår af radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 3, at der ved en on demand-audiovisuel medietjeneste i denne lov forstås *"en audiovisuel medietjeneste, der udbydes af en medietjenesteudbyder med henblik på, at programmer kan modtages på et brugervalgt tidspunkt og på den enkelte brugers anmodning på grundlag af en programkatalog udvalgt af medietjenesteudbyderen".*

Endvidere fremgår følgende af lovbemærkningerne til lovforslag L25, fremsat den 7. oktober 2009, om radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 3:

"Således foreslås fastsat i lovens § 2, stk. 3, at der »ved en on-demand audiovisuel medietjeneste forstås i loven en audiovisuel medietjeneste, der udbydes af en medietjenesteudbyder med henblik på, at programmer kan modtages på et brugervalgt tidspunkt og på den enkelte brugers anmodning på grundlag af et programkatalog udvalgt af medietjenesteudbyderen. Med udtrykket »audiovisuel« henvises til levende billeder med eller uden lyd, herunder således stumfilm, men ikke lydtransmission eller radiotjenester. Hovedformålet med en audiovisuel medietjeneste er at udbyde programmer, men definitionen af en sådan tjeneste dækker i overensstemmelse med direktivets betragtninger også tekstbaseret indhold, der ledsager programmer, såsom undertekstningstjenester og elektroniske programoversigter. Selvstændige tekstbaserede tjenester omfattes ifølge direktivets betragtninger ikke af direktivet«".

Lovbemærkningernes henvisning til "elektroniske programoversigter" viser, at det var lovgivers hensigt, at en EPG, der ledsager programmer, skal være omfattet af radio- og fjernsynslovens definition af "on demand-audiovisuel medietjeneste".

Definitionen af en medietjenesteudbyder:

Definitionen af en medietjenesteudbyder fremgår af radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 4, hvorefter der *"ved en medietjenesteudbyder i denne lov forstås den fysiske eller juridiske person, der har det redaktionelle ansvar for valget af indholdet i den audiovisuelle medietjeneste, og som bestemmer, hvordan det audiovisuelle indhold tilrettelægges".*

DR forstår ovenstående således, at DR's udsendelse af data i en EPG er omfattet af definitionen på programvirksomhed i tilfælde, hvor det er DR, der er den ansvarlige medietjenesteudbyder.

Dette afføder to situationer:

1. Tilfælde, hvor EPG-data, der knytter sig til DR's udsendelsesvirksomhed, ikke er videreleveret. Her er der konkret tale om udsendelse i DTT-nettet som et led i samarbejdet omkring den fælles EPG, som DIGI TV og Boxer har. Her er DR den ansvarlige medietjenesteudbyder og har selv ansvaret for de programoplysninger, der udsendes til EPG'en i DTT-nettet.

2. Tilfælde, hvor sådanne EPG-data er videreleveret. Her er der tale om tilfælde, hvor data er videreleveret til andre tv-udbydere, som f.eks. Stofa og Canal Digital. Her har DR som nævnt ikke længere redaktionel kontrol over videreformidlingen, og DR bestemmer derfor ikke, hvordan data tilrettelægges. DR er altså ikke den ansvarlige medietjenesteudbyder af det endelige EPG-indhold, som disse virksomheder stiller til rådighed.

Ad 2: DR's stillingtagen til den konkrete klage:

DR oplyser, at man af det påklagede skærmbillede kan konstatere, at klager modtager sit tv-signal via DTT-nettet, fordi ordene "DTV Luft 1 DR1" fremgår af skærmbilledet.

DR anser på den baggrund oplysningerne i EPG'en som omfattet af DR's udøvelse af programvirksomhed, da DR er den ansvarlige medietjenesteudbyder, jf. radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 3 og 4.

DR anfører, at det er en fejl, at teksten "Tænk hvis du vandt" var skrevet i EPG'ens tekst. DR beklager fejlen.

DR bemærker, at selve tv-udsendelsen af lottotrækningerne i den form, hvor man i et studie viser trækningen af de enkelte lottotal, er ophørt i 2013. Den påklagede tekst blev alene vist fire gange. I januar 2014 blev teksten ændret til "*Se også vindertallene på tekst-tv side 291 og 292".* I oktober 2014 ophørte DR med at vise lottotal på tv, og DR har siden alene vist lottotal på tekst-tv.

Radio- og tv-nævnets vurdering
Radio- og tv-nævnet har i henhold til § 44, nr. 1, i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, jf. lovbekendtgørelse nr. 255 af 20. marts 2014, på sit møde den 27. januar 2015 behandlet sagen og skal udtale:

Indledningsvis kan fastslås, at den generelle retstilstand for udsendelse af en EPG endnu ikke er klarlagt. Der er en række principielle spørgsmål, som bl.a. kompliceres af, at en EPG i praksis kan antage

flere forskellige former, være af forskellig detaljeringsgrad og eventuelt også indeholde data, der er ændret undervejs i distributionskæden.

I den konkrete sag tager Radio- og tv-nævnet stilling til det principielle spørgsmål, om DR's udsendelse af data til en EPG, der udsendes i DTT-nettet, er omfattet af definitionen på udøvelse af programvirksomhed i radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 1.

Klager oplyser, at han modtager sit tv-signal via DIGI TV på DTT-nettet. Det er efter det af DR oplyste derfor DR, der er den ansvarlige medietjenesteudbyder og DR, der har stået for udarbejdelsen og indsættelsen af den påklagede programbeskrivelse med reklameteksten "Tænk hvis du vandt".

EPG'ens programbeskrivelser har en direkte sammenhæng med DR's tv-programmer. Eksempelvis ledsager teksten "Tænk hvis du vandt" DR's tv-program "Held og Lotto". Radio- og tv-nævnet finder på denne baggrund, at indholdet på EPG'en er accessorisk i forhold til DR's almindelige programvirksomhed.

Radio- og tv-nævnet finder samlet set, at DR's udsendelse af tekstindhold i en EPG, der som tjeneste ledsager DR's almindelige programvirksomhed, skal betragtes som en del af denne programvirksomhed. DR's udsendelse af tekstindhold i en EPG, der udsendes i DTT-nettet, er således omfattet af definitionen på udøvelse af programvirksomhed, jf. radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 1.

Herefter er spørgsmålet, om visningen af teksten "Tænk hvis du vandt" går ud over, hvad der er redaktionelt berettiget og dermed udgør skjult reklame for Danske Spil.

Det følger af § 72 i radio- og fjernsynsloven og § 2, stk. 1, i reklamebekendtgørelsen, at reklamer klart skal kunne identificeres som sådanne, således at de i indhold og præsentation adskiller sig fra ordinære programmer.

Reklamer, der udsendes i strid med reglerne, udgør skjult reklame.

Det fremgår af Radio- og tv-nævnets praksis på området, som er baseret på reglerne herom i artikel 1, litra j), i direktiv 2010/13/EU, at præsentationer i ord eller billeder af varer eller tjenesteydelser m.v. udgør skjult reklame, når denne fra medietjenesteudbyderens side er ment som en reklame og vil kunne vildlede offentligheden med hensyn til sin art. Eftersom det kan være svært at afgøre, hvorvidt en given

henvisning m.v. er tilsigtet, er det i henhold til Kommissionens fortolkningsmeddelelse 2004/C 102/02 om visse aspekter ved bestemmelserne i direktivet om "Fjernsyn uden grænser"[2], berettiget at anvende kriteriet "uberettiget fremhævelse". I den konkrete vurdering kan der således lægges vægt på, hvorvidt en fremhævelse af en vare eller tjenesteydelse mv. er berettiget under hensyntagen til udsendelsens redaktionelle indhold.

Spørgsmålet er derfor, om der er sket en fremhævelse af Danske Spil gennem teksten "Tænk hvis du vandt", der går ud over, hvad der er redaktionelt berettiget.

EPG'ens programbeskrivelse er udarbejdet af DR med det redaktionelle formål at informere seerne om de fakta, der knytter sig til programmet "Held og Lotto", herunder hvornår programmet vises, hvor længe det varer mv.

Imidlertid er teksten "Tænk hvis du vandt" et velkendt varemærke og dermed ikke en neutral og saglig oplysning til seerne. Teksten er hverken af informativ eller faktuel karakter men har karakter af reklame.

Radio- og tv-nævnet finder på denne baggrund, at visningen af teksten "Tænk hvis du vandt" går ud over, hvad der er redaktionelt berettiget. EPG'ens skærmbillede indeholder dermed skjult reklame for Danske Spil i strid med reklamebekendtgørelsens § 2, stk. 1.

På baggrund heraf har Radio- og tv-nævnet truffet følgende

[2] Direktiv 89/552/EØF, som senere ændret ved direktiv 2010/13/EU om audiovisuelle medietjenester.

AFGØRELSE

DR's udsendelse af tekst i en EPG, der udsendes i DTT-nettet, er omfattet af definitionen på udøvelse af programvirksomhed, som fastsat i radio- og fjernsynslovens § 2, stk. 1.

Visningen af teksten "Tænk hvis du vandt" på DR's EPG, som den så ud den 21. december 2013, går ud over, hvad der er redaktionelt berettiget. EPG'ens skærmbillede indeholder dermed skjult reklame for Danske Spil i strid med reklamebekendtgørelsens § 2, stk. 1.

Nævnet har noteret sig, at DR har beklaget fejlen, og at den påklagede tekst alene blev vist fire gange, inden DR ændrede den.

Mads Bryde Andersen
Formand

Louise Nygaard Andersen
Nævnssekretær

Kopi sendt til:
Henrik Tange