ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ F. G. JACOBS

της 24ης Ιουνίου 1999 *

1. Η παρούσα διαφορά ανάγεται στη διακοπή της μεταδόσεως ταινιών από τηλεοράσεως με την παρεμβολή διαφημίσεων: συγκεκριμένα, πρόκειται για τη μέθοδο, σύμφωνα με την οποία πρέπει να υπολογίζεται ο επιτρεπόμενος αριθμός των ως άνω διακοπών βάσει της οδηγίας «τηλεόραση χωρίς σύνορα» [1].

Τα πραγματικά περιστατικά και η διαδικασία της κύριας δίκης

2. Οι ενάγοντες είναι έντεκα ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί δημοσίου δικαίου των ομοσπόνδων κρατιδίων, οι οποίοι συνέστησαν από κοινού την Arbeitsgemeinschaft Deutscher Rundfunkanstalten (στο εξής: ARD). Σύμφωνα με τον θεμελιώδη γερμανικό νόμο, τα ομόσπονδα κράτη διαθέτουν αρμοδιότητα σε ραδιοτηλεοπτικά θέματα. Οι ως άνω οργανισμοί ευθύνονται από κοινού για τον τηλεοπτικό σταθμό ARD. Ο PRO Sieben Media AG (στο εξής: PRO Sieben), εναγόμενος, είναι ιδιωτικός ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός.

3. Η διαφορά οφείλεται στη διατύπωση του άρθρου 11, παράγραφος 3, της οδηγίας, διάταξη ορίζουσα ότι ο αριθμός των επιτρεπόμενων διακοπών για διαφημίσεις κατά τη διάρκεια τηλεοπτικής μεταδόσεως ταινίας πρέπει να υπολογίζεται σε σχέση με χρονικό διάστημα χαρακτηριζόμενο ως «προγραμματισμένη διάρκεια».

4. Σύμφωνα με την αρχή του «μικτού χρόνου», την οποία υποστηρίζει ο PRO Sieben, η διάρκεια των διαφημίσεων πρέπει να περιλαμβάνεται στο χρονικό διάστημα σε σχέση προς το οποίο υπολογίζεται ο επιτρεπόμενος αριθμός διακοπών. Σύμφωνα με την αρχή του «καθαρού χρόνου», την οποία υποστηρίζει η ARD, οι διαφημίσεις δεν πρέπει να περιλαμβάνονται στο χρονικό αυτό διάστημα: ήτοι η σχετική διάρκεια είναι συνάρτηση αποκλειστικά της διάρκειας της ίδιας της ταινίας. Η διαφορά έγκειται στο ότι, σε ορισμένες περιπτώσεις, η εφαρμογή της αρχής του μικτού χρόνου ενδέχεται να επιτρέπει μεγαλύτερο αριθμό διακοπών απ' ό,τι η αρχή του καθαρού χρόνου.

5. Η ARD ήγειρε το ζήτημα ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων, ασκώντας αγωγή κατά του PRO Sieben για αθέμιτο ανταγω-

* Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

1 — Οδηγία 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (ΕΕ L 298, σ. 23). Η ως άνω οδηγία τροποποιήθηκε με την οδηγία 97/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 30ής Ιουνίου 1997 (ΕΕ L 202, σ. 60): βλ. και κατωτέρω σημείο 8.

νισμό. Δύο άλλοι ιδιωτικοί ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί, και συγκεκριμένα οι SAT 1 Satellitenfernsehen GmbH και Kabel 1, K 1 Fernsehen GmbH, παρενέβησαν υπέρ του PRO Sieben στα πλαίσια των ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων δικών. Τον Οκτώβριο του 1996 το Landgericht (περιφερειακό δικαστήριο) Stuttgart, ερμηνεύοντας τη σχετική επί του θέματος γερμανική νομοθεσία [2], υποχρέωσε τον PRO Sieben να μη διακόπτει τη μετάδοση ταινιών συχνότερα απ' ό,τι επέτρεπε η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου. Στα πλαίσια της εφέσεως που άσκησε ενώπιον του Oberlandesgericht (ανώτερο περιφερειακό δικαστήριο) Stuttgart, ο PRO Sieben υποστήριξε ότι, έστω και αν η γερμανική νομοθεσία υπαγορεύει την αρχή του καθαρού χρόνου, η νομοθεσία αυτή αντίκειται προς την οδηγία και το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο.

6. Το Oberlandesgericht Stuttgart ανέστειλε τη διαδικασία τον Νοέμβριο του 1997 και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Προβλέπει το άρθρο 11, παράγραφος 3, της οδηγίας 97/36/ΕΚ [3] του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 30ής Ιουνίου 1997, για την τροποποίηση της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ (τροποποιητική οδηγία για την τηλεόραση) καθώς και το πανομοιότυπο άρθρο 11, παράγραφος 3, της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων (οδηγία για την τηλεόραση), την αρχή του μικτού (Bruttoprinzip) ή εκείνη του καθαρού χρόνου (Nettoprinzip);

2) Αν υποτεθεί ότι το άρθρο 44, παράγραφος 4, της τρίτης δημόσιας συμβάσεως τροποποιητικής των δημοσίων συμβάσεων περί των ραδιοτηλεοπτικών δικαιωμάτων προβλέπει την αρχή του καθαρού χρόνου, συμβιβάζεται αυτό προς το άρθρο 11, παράγραφος 3, σε συνδυασμό με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας για την τηλεόραση καθώς και προς το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο (άρθρα 5, 6, 30 επ., 59 επ. και 85 επ. της Συνθήκης ΕΚ, γενική αρχή της ισότητας);»

Πρώτο ερώτημα

7. Επί του πρώτου ερωτήματος, τα κράτη μέλη που υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο εμφανίζονται διχασμένα: η Γαλλία, οι Κάτω Χώρες και η Πορτογαλία συνηγορούν υπέρ της αρχής του καθαρού χρόνου· η Ιταλία, το Λουξεμβούργο και το Ηνωμένο Βασίλειο τάσσονται υπέρ της αρχής του μικτού χρόνου, όπως και η Επι-

2 — Άρθρο 26, παράγραφος 4, της Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinigten Deutschland (δημόσιας συμβάσεως περί ραδιοτηλοψίας εντός της ενωμένης Γερμανίας), της 31ης Αυγούστου 1991. Η διάταξη αυτή αντικαταστάθηκε από το άρθρο 44, παράγραφος 4, της Dritter Staatsvertrag zur Änderung rundfunkrechtlicher Staatsverträge (τρίτης δημόσιας συμβάσεως τροποποιητικής των δημοσίων συμβάσεων περί των ραδιοτηλεοπτικών δικαιωμάτων), η οποία άρχισε να ισχύει από 1ης Ιανουαρίου 1997.

3 — Η αναφορά στο άρθρο 11, παράγραφος 3, είναι εσφαλμένη: η νέα διατύπωση του άρθρου 11, παράγραφος 3, της οδηγίας 89/552 απαντά στο άρθρο 1, παράγραφος 3, της οδηγίας 97/36.

τροπή. Η Σουηδία απαντά μόνον επί του δευτέρου ερωτήματος.

Η οδηγία περί τηλεοράσεως χωρίς σύνορα

8. Η οδηγία περί τηλεοράσεως χωρίς σύνορα εκδόθηκε στις 3 Οκτωβρίου 1989, οι δε διατάξεις της έπρεπε να τεθούν σε εφαρμογή στις 3 Οκτωβρίου 1991 [4]. Η οδηγία τροποποιήθηκε με την οδηγία 97/36, η οποία έπρεπε να εφαρμοστεί στις 31 Δεκεμβρίου 1998 [5]. Μολονότι η διαφορά στην παρούσα δίκη ανάγεται σε χρόνο πριν από την έκδοση της δεύτερης οδηγίας, η διάταξη περί παραπομπής στο Δικαστήριο του Oberlandesgericht Stuttgart δεν είχε εκδοθεί πριν από τον Δεκέμβριο του 1997 και κάνει χρήση των όρων αμφοτέρων των οδηγιών. Το άρθρο 1, σημείο 13, της δεύτερης οδηγίας τροποποίησε το άρθρο 11 της αρχικής οδηγίας, χωρίς πάντως να τροποποιήσει σημαντικά τη διατύπωση του άρθρου 11, παράγραφος 3, επίδικη στα πλαίσια της παρούσας δίκης διάταξη. Τα χωρία της οδηγίας στα οποία παραπέμπω με τις ανά χείρας προτάσεις μου είναι εκείνα της τροποποιημένης οδηγίας, πλην ρητών περί του αντιθέτου αναφορών.

9. Η οδηγία εκδόθηκε βάσει του άρθρου 57, παράγραφος 2, της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 47, παράγραφος 2, ΕΚ) και του άρθρου 66 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρου 55 ΕΚ). Όπως προκύπτει από το προοίμιο της οδηγίας, ο επιδιωκόμενος με αυτήν στόχος έγκειται στη θέσπιση του νομικού πλαισίου σε θέματα ραδιοτηλεοράσεως εντός της εσωτερικής αγοράς υπό την έννοια ότι η θέσπιση κοινών κανόνων ραδιοτηλεοράσεως αντιμετωπίζεται ως συμβάλλουσα ειδικότερα στην υλοποίηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Οι κοινοί κανόνες περιλαμβάνουν, ως ουσιώδες τμήμα της οδηγίας, κοινούς κανόνες περί διαφημίσεως, ειδικότερα μάλιστα στο κεφάλαιο IV της οδηγίας, το οποίο τιτλοφορείται «Τηλεοπτική διαφήμιση, χορηγία και τηλεαγορά» (άρθρα 10 έως 20).

10. Η διαφήμιση πρέπει να είναι ευχερώς αναγνωρίσιμη ως τοιαύτη και να διακρίνεται σαφώς από τα άλλα μέρη του προγράμματος (άρθρο 10, παράγραφος 1). Πρέπει κατά κανόνα να παρεμβάλλεται μεταξύ των προγραμμάτων, αλλά μπορεί και να παρεμβάλλεται κατά τη διάρκεια των προγραμμάτων μόνον υπό την προϋπόθεση ότι «δεν θίγεται η αρτιότητα και η αξία της εκπομπής, λαμβανομένων υπόψη των φυσικών διακοπών του προγράμματος καθώς και της διάρκειας και της φύσεώς του, και εφόσον δεν θίγονται τα δικαιώματα των δικαιούχων» (άρθρο 11, παράγραφος 1). Είναι προφανές ότι με την οδηγία επιδιώκεται η επίτευξη, μέσω των ως άνω διατάξεων, της εξισορροπήσεως μεταξύ αριθμού εν δυνάμει συγκρουομένων συμφερόντων: αυτών των τηλεθεατών, των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών, των διαφημιστών από τους οποίους εξαρτάται οικονομικώς η ραδιοτηλοψία και εκείνων των παραγωγών προγραμμάτων.

11. Το άρθρο 11, παράγραφος 2, αναφέρεται συγκεκριμένα σε προγράμματα που αποτελούνται από αυτοτελή μέρη, όπως είναι η τηλεοπτική αναμετάδοση αθλητικών γεγονότων: στην προκειμένη περίπτωση, η διαφήμιση πρέπει να παρεμβάλλεται κατά τα διαλείμματα, ήτοι στο ημίχρονο.

4 — Άρθρο 25 της οδηγίας.

5 — Άρθρο 2 της τροποποιητικής οδηγίας.

12. Το άρθρο 11, παράγραφος 3, έχει ως εξής:

«Η μετάδοση οπτικοακουστικών έργων, όπως είναι τα κινηματογραφικά έργα [μεγάλου μήκους] και τα έργα που έχουν γυριστεί για την τηλεόραση (εκτός των σειρών αυτοτελών [επεισοδίων], των [σειρών με διαδοχικά επεισόδια], των ψυχαγωγικών εκπομπών και των ντοκυμανταίρ), μπορεί να διακόπτεται άπαξ για κάθε χρονικό διάστημα 45 λεπτών, υπό τον όρο ότι η προγραμματισμένη διάρκειά τους υπερβαίνει τα 45 λεπτά. Άλλη μια διακοπή επιτρέπεται εάν η προγραμματισμένη διάρκειά τους υπερβαίνει κατά τουλάχιστον 20 λεπτά τη διάρκεια δύο ή περισσότερων πλήρων χρονικών διαστημάτων των 45 λεπτών.»

13. Κατά κανόνα, τα διαφημιστικά μηνύματα κατά τη διάρκεια μιας εκπομπής πρέπει να απέχουν κατ' ελάχιστον είκοσι λεπτά μεταξύ τους (άρθρο 11, παράγραφος 4).

14. Το άρθρο 11, παράγραφος 5, ορίζει:

«Κατά τις μεταδόσεις θρησκευτικών τελετών δεν πρέπει να παρεμβάλλονται διαφημιστικά μηνύματα και μηνύματα τηλεαγοράς. Τα τηλεοπτικά δελτία ειδήσεων, τα προγράμματα επικαίρων, τα ντοκυμανταίρ, οι εκπομπές θρησκευτικού περιεχομένου και οι παιδικές εκπομπές, η προγραμματισμένη διάρκεια των οποίων είναι κάτω των 30 λεπτών, δεν πρέπει να διακόπτονται από διαφημιστικά μηνύματα ή μηνύματα τηλεαγοράς. Όταν έχουν προγραμματισμένη διάρκεια 30 λεπτών και άνω, εφαρμόζονται οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων.»

15. Τα άρθρα 12 έως 20 περιλαμβάνουν άλλες διατάξεις περί διαφημίσεως και χορηγίας, στις οποίες κατ' ανάγκη θα αναφερθώ κατωτέρω.

16. Το αποτέλεσμα του άρθρου 11, παράγραφος 3, θα εξαρτηθεί από το ερώτημα αν εφαρμόζεται η αρχή του μικτού ή του καθαρού χρόνου. Αν επί παραδείγματι η διάρκεια μιας ταινίας είναι σαράντα λεπτά, βάσει της αρχής του καθαρού χρόνου απαγορεύεται η παρεμβολή διαφημίσεων, ενώ βάσει της αρχής του μικτού χρόνου επιτρέπεται η διακοπή από διαφημίσεις διαρκείας έξι λεπτών. Πάντοτε όμως υπό την επιφύλαξη του προβλεπομένου στο άρθρο 18 συνολικού ορίου: επί παραδείγματι, το άρθρο 18, παράγραφος 2, καθορίζει την ανώτατη διάρκεια των διαφημίσεων εντός ενός προγράμματος μιας ωρολογιακής ώρας. Επομένως, μολονότι η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου επιτρέπει λιγότερες διακοπές απ' ό,τι η αρχή του μικτού χρόνου, δεν επηρεάζεται ο συνολικός όγκος των διαφημίσεων αν γίνεται πλήρως χρήση του προβλεπομένου στο άρθρο 18 ανωτάτου ορίου. Επομένως, το ερώτημα θα μπορούσε να συνοψιστεί στην επιλογή μεταξύ συχνοτέρων, αλλά βραχυτέρων, διακοπών, σύμφωνα με την αρχή του μικτού χρόνου, και λιγότερο συχνών, αλλά μακροτέρων, διακοπών, σύμφωνα με την αρχή του καθαρού χρόνου. Το ζήτημα ενδιαφέρει σε μεγάλο βαθμό ορισμένα κράτη μέλη και φαίνεται ότι αποκτά σημαντική σημασία τόσον από εμπορική όσο και από άποψη ραδιοτηλεοπτικής πολιτικής.

17. Προκειμένου να προσδιοριστεί αν το άρθρο 11, παράγραφος 3, επιτάσσει την αρχή του μικτού ή του καθαρού χρόνου, προτίθεμαι να εξετάσω διαδοχικά (όπως έπραξε ο εκπρόσωπος της Γαλλικής Κυβερνήσεως κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση), πρώτον, την κατά γράμμα ερμη-

νεία, δεύτερον, το ιστορικό εκδόσεως της οδηγίας, τρίτον, τη συστηματική ερμηνεία και, τέταρτον, τους σκοπούς της οδηγίας.

Η γραμματική ερμηνεία

18. Τόσον οι οπαδοί της αρχής του μικτού χρόνου όσο και εκείνοι του καθαρού χρόνου στηρίζονται στο κείμενο του άρθρου 11, παράγραφος 3.

19. Ένα πρώτο επιχείρημα που προβάλλεται προς στήριξη της αρχής του καθαρού χρόνου είναι το ότι σε ορισμένες, αν και όχι σε όλες, γλωσσικές αποδόσεις του άρθρου 11, παράγραφος 3, η επιλεγείσα έκφραση για τη διάρκεια αφορά τα οπτικοακουστικά έργα (ταινίες) αφεαυτών σε διάκριση από την *αναμετάδοση* της ταινίας. Το προβαλλόμενο επιχείρημα είναι ότι, αναφερόμενη στη διάρκεια των ταινιών, η διάταξη θα έπρεπε να εκλαμβάνεται ως αφορώσα τις ταινίες, εξαιρουμένων όλων των διαφημιστικών διακοπών, ενώ η αναφορά στην αναμετάδοση της ταινίας θα μπορούσε ευκολότερα να εννοηθεί ως περιλαμβάνουσα την ταινία και τις διαφημιστικές διακοπές [6].

20. Στο επιχείρημα αυτό, οι οπαδοί της αρχής του μικτού χρόνου προβάλλουν το αντεπιχείρημα ότι η διάταξη του άρθρου 11, παράγραφος 3, δεν αναφέρεται απλώς στη «διάρκεια» των έργων αλλά στην «προγραμματισμένη διάρκειά» τους. Κατ' αυτούς, η ως άνω έκφραση πρέπει να αναφέρεται στη διάρκεια του προγράμματος, όπως εμφαίνεται στο πρόγραμμα εκπομπών του ραδιοτηλεοπτικού οργανισμού, ήτοι ως περιλαμβάνουσα τον χρόνο των διαφημίσεων. Υποστηρίζουν επίσης ότι, αν δεν συνέβαινε αυτό, θα περίττευε ο όρος «προγραμματισμένη».

21. Πλην όμως, και άλλες διευκρινίσεις προβλήθηκαν περαιτέρω σχετικά με τη χρήση του όρου. Επί παραδείγματι, ότι οι μεγάλου μήκους κινηματογραφικές ταινίες αναμεταδίδονται στην τηλεόραση με ελαφρώς διαφορετική ταχύτητα: επομένως, ήταν ανάγκη να διευκρινιστεί ότι δεν επρόκειτο για τη διάρκεια του πρωτοτύπου έργου αλλά για εκείνη της ταινίας, όπως αυτή προγραμματίστηκε για την τηλεόραση, η οποία και έχει αποφασιστική σημασία. Διαφορετική διευκρίνιση, η οποία είναι ίσως λιγότερο πειστική, έγκειται στο ότι η χρήση του όρου «προγραμματισμένη» κατέστη αναγκαία ώστε να προβλεφθεί το ενδεχόμενο η αναμεταδιδόμενη ταινία να έχει μικρότερη διάρκεια από την προβλεπόμενη, εξαιτίας κομμένων σκηνών ή άλλων τροποποιήσεων που δεν θα μπορούσαν να προβλεφθούν· κρίθηκε ότι ο ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός δεν θα έπρεπε να διατρέχει τον κίνδυνο να υποστεί κυρώσεις λόγω ασημάντων αποκλίσεων του είδους και ότι, συνακόλουθα, το σημαντικό κριτήριο έπρεπε να είναι η προγραμματισμένη διάρκεια και όχι η διάρκεια αναμεταδόσεως. Αμφότερες οι διευκρινίσεις είναι σύμφωνες με την αρχή του καθαρού χρόνου· επομένως, δεν νομίζω ότι θα μπορούσαμε εκ του ασφαλούς να προσδώσουμε υπερβολική σημασία στον όρο «προγραμματισμένη» προς στήριξη της αρχής του μικτού χρόνου.

22. Δόθηκε περαιτέρω σημασία στο γεγονός ότι η τροποποιητική οδηγία αντικατέστησε την έκφραση «προγραμματισμένη διάρκεια» [programmed duration], της αγγλικής απο-

6 — Βλ. Pechstein, M., «Brutto- bzw. Nettoprinzip bei der Unterbrecherwerbung», *EuZW*, 1994, σ. 583.

δόσεως της αρχικής οδηγίας, με την έκφραση «scheduled duration». Πάντως, πιθανότερο είναι ότι η έκφραση «programmed duration» επελέγη αρχικώς ως κυριολεκτική, αλλά ατυχής, μετάφραση της γαλλικής «durée programmée», και ότι κατά την τροποποίηση της οδηγίας δόθηκε ευκαιρία βελτιώσεως της αγγλικής αποδόσεως. Εν πάση περιπτώσει, κατά την άποψή μου, αυτό δεν συνεπάγεται λυσιτελή εννοιολογική διαφορά.

23. Το τελευταίο επιχείρημα που χρήζει εξετάσεως στην παρούσα φάση είναι το προβαλλόμενο με βάση τη συνήθη, κοινή ανάγνωση του άρθρου 11, παράγραφος 3. Μπορεί να εμφαίνεται παράδοξη η ερμηνεία της εκφράσεως «προγραμματισμένη διάρκεια», χρήση της οποίας γίνεται με την ως άνω διάταξη, ως αποφασιστικής σημασίας κριτήριο για τον επιτρεπόμενο αριθμό διακοπών, υπό την έννοια ότι περιλαμβάνονται και οι ίδιες οι διακοπές. Κατά λογική ακολουθία, νομίζω ότι προηγείται να προσδιοριστεί η διάρκεια της ιδίας της ταινίας και μόνον κατόπιν αυτού να προσδιοριστεί ο αριθμός των επιτρεπομένων διακοπών.

24. Εκ πρώτης όψεως, αυτό εμφανίζεται ως ισχυρό επιχείρημα προς στήριξη της αρχής του καθαρού χρόνου. Εντούτοις, πρέπει να αναγνωριστεί ότι η διάταξη αυτή μπορεί να ερμηνευθεί, όπως και πράγματι ερμηνεύθηκε, διαφορετικά. Επιπλέον, σε άλλο σημείο της οδηγίας η βάση υπολογισμού των διαφημιστικών διακοπών περιλαμβάνει τις ίδιες τις διαφημίσεις. Είναι η περίπτωση, επί παραδείγματι, του άρθρου 18, παράγραφος 2, το οποίο προσδιορίζει την ανώτατη διάρκεια των διαφημίσεων εντός χρονικού διαστήματος μιας ωρολογιακής ώρας.

25. Εν συμπεράσματι, τα βασιζόμενα στο γράμμα του άρθρου 11, παράγραφος 3, επιχειρήματα, κεχωρισμένως ή από κοινού, δεν αποτελούν σαφή οδηγό ως προς το αν η ως άνω διάταξη επιτάσσει την αρχή του μικτού ή του καθαρού χρόνου. Έρχομαι τώρα στην εξέταση του ιστορικού εκδόσεως της οδηγίας.

Ιστορικό εκδόσεως της οδηγίας

26. Το ιστορικό εκδόσεως μιας κοινοτικής πράξεως δεν αποτέλεσε συχνά οδηγό για το Δικαστήριο ως προς την έννοιά της, κατά κανόνα δε θεωρήθηκε απλώς ως συμπληρωματικό μέσον ερμηνείας. Το Δικαστήριο έδωσε περισσότερο έμφαση στη μορφή της πράξεως και στη συγκυρία εκδόσεώς της (συστηματική ερμηνεία), καθώς και στον σκοπό και το αντικείμενο της πράξεως. Εντούτοις, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι το ιστορικό εκδόσεως της πράξεως μπορεί να αποτελέσει χρήσιμο οδηγό, στη δε υπόθεση RTI κ.λπ. [7], το Δικαστήριο, εξετάζοντας το ιστορικό της επίδικης στα πλαίσια της υποθέσεως εκείνης οδηγίας, αναφέρθηκε στα ίδια στοιχεία με εκείνα που προβάλλονται στην παρούσα δίκη, ήτοι στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη διασυνοριακή τηλεόραση και στην υποστηριχθείσα κατά τη διάρκεια της νομοθετικής διαδικασίας θέσεως των κοινοτικών οργάνων.

7 — Απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 1996 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94 έως C-339/94 (Συλλογή 1996, σ. I-6471).

Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη διασυνοριακή τηλεόραση

27. Το πρώτο στοιχείο που αποτελεί θεμέλιο προκειμένου να φωτιστεί το ιστορικό εκδόσεως της οδηγίας είναι η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη διασυνοριακή τηλεόραση [8] (στο εξής: σύμβαση), η οποία εγκρίθηκε από το Συμβούλιο της Ευρώπης ελάχιστα πριν την έκδοση της οδηγίας και η οποία περιέχει εξαιρετικά παρεμφερείς διατάξεις. Οι εργασίες επί αμφοτέρων των πράξεων διεξήχθησαν ταυτόχρονα και, κατά τη σύνοδο της Ρόδου στις 2 και 3 Δεκεμβρίου 1988, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο δήλωσε:

«Το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο θεωρεί σημαντικό οι προσπάθειες της Κοινότητας να είναι σύμφωνες με τη σύμβαση του Συμβουλίου της Ευρώπης.» [9]

Επιπλέον, η σύμβαση αναφέρεται στο προοίμιο της οδηγίας.

28. Το άρθρο 14, παράγραφος 3, της συμβάσεως είναι ταυτόσημο με το άρθρο 11, παράγραφος 3, της οδηγίας, εκτός του ότι αναφέρεται στη «διάρκεια» και όχι στην «προγραμματισμένη διάρκεια». Η ίδια διαφορά παρατηρείται σε αμφότερα τα αυθεντικά κείμενα της συμβάσεως στην αγγλική και γαλλική γλώσσα.

29. Μπορούν να συναχθούν διαφορετικά συμπεράσματα ως προς τη σχέση μεταξύ της οδηγίας και της συμβάσεως. Αφενός, μπορεί να λεχθεί ότι η διαφορετική διατύπωση πρέπει να αντικατοπτρίζει διαφορά ως προς την αποδιδόμενη έννοια. Αφετέρου, μπορεί να λεχθεί ότι δεν ενδιαφέρει η διαφορετική διατύπωση δεδομένου ότι είναι απίθανο τα ίδια κράτη, διαπραγματευόμενα παράλληλα (έστω και σε κάπως ευρύτερο πλαίσιο, όπως αυτό του Συμβουλίου της Ευρώπης που περιλαμβάνει και άλλα κράτη, συμβαλλόμενα μέρη στην ευρωπαϊκή πολιτιστική σύμβαση), να έχουν συναινέσει επί αντιφατικών διατάξεων.

30. Μολονότι το άρθρο 14, παράγραφος 3, της συμβάσεως δεν κάνει λόγο για «προγραμματισμένη διάρκεια», η επεξηγηματική έκθεση της συμβάσεως (η οποία στερείται αυθεντικότητας) το πράττει [10]. Επιπλέον, η σύμβαση τροποποιήθηκε πρόσφατα με πρωτόκολλο [11], ώστε το άρθρο 14, παράγραφος 3, να αναφέρεται στην «προγραμματισμένη διάρκεια»· σύμφωνα με τις παρατηρήσεις της Επιτροπής επί της παρούσας υποθέσεως, η τροποποίηση αυτή υπαγορεύθηκε από λόγους διευκολύνσεως της προσχωρήσεως της Κοινότητας στη σύμβαση. Εν πάση περιπτώσει, η τροποποίηση οδηγεί ασφαλώς στην υπόθεση ότι ο

8 — *European Treaty Series*, αριθ. 132.

9 — *Δελτίο των ΕΚ*, αριθ. 12/1988, σημείο 8, σ. 10.

10 — Διασυνοριακή τηλεόραση: επεξηγηματική έκθεση επί της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως (5 Μαΐου 1989), παράγραφος 191. Πάντως, η παράγραφος 192 αναφέρεται στη διάρκεια της ταινίας. Οι επεξηγηματικές εκθέσεις του Συμβουλίου της Ευρώπης επί συμβάσεων εγκρίνονται από διακυβερνητική επιτροπή, η οποία θεσπίζει το κείμενο της επίδικης συμβάσεως, αλλά δεν εγκρίνονται από την επιτροπή υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης και θεωρούνται ότι στερούνται αυθεντικότητας.

11 — Πρωτόκολλο περί τροποποιήσεως της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη διασυνοριακή τηλεόραση, *European Treaty Series*, αριθ. 171 της 1ης Οκτωβρίου 1998.

όρος «προγραμματισμένη» είχε θεωρηθεί σημαντικός.

Η δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής

31. Η Επιτροπή και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου αναφέρονται στα πρακτικά του Συμβουλίου της 3ης Οκτωβρίου 1989 [12] (ημερομηνία εκδόσεως της αρχικής οδηγίας), τα οποία, σύμφωνα με τα χωρία στα οποία παραπέμπουν, περιλαμβάνουν δήλωση του Συμβουλίου και της Επιτροπής ότι οι προβλεπόμενες στις παραγράφους 3 και 5 του άρθρου 11 διάρκειες πρέπει να υπολογίζονται με βάση την προγραμματισμένη διάρκεια των εκπομπών. Το Δικαστήριο υπήρξε κατά κανόνα επιφυλακτικό έναντι της προσφυγής σε παρόμοια δήλωση ως θεμελίου για την ερμηνεία νομοθετικής διατάξεως, εκτός και αν το περιεχόμενο της δηλώσεως απαντά στο κείμενο της ερμηνευομένης διατάξεως [13]. Στην παρούσα υπόθεση, η δήλωση επαναλαμβάνει σε μεγάλο βαθμό τη διάταξη. Πράγματι, μπορεί να λεχθεί ότι η δήλωση θέτει το ζήτημα του νοήματος που πρέπει να αναζητηθεί στην έκφραση «προγραμματισμένη διάρκεια», περί της οποίας πρόκειται ακριβώς στην υπό κρίση υπόθεση. Πάντως, η δήλωση αποδεικνύει τη σημασία που αποδίδεται στον όρο. Επίσης, η δήλωση αναφέρεται στην προγραμματισμένη διάρκεια των εκπομπών («la durée programmée des émissions»), που, όπως προανέφερα, θα μπορούσε ευκολότερα να εννοηθεί ως περιλαμβάνουσα την ταινία και τις διαφημιστικές διακοπές.

Η προταθείσα από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο τροπολογία

32. Τμήμα του ιστορικού εκδόσεως της οδηγίας αποτελεί η προταθείσα στις 14 Φεβρουαρίου 1996 από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο τροποποίηση του άρθρου 11, παράγραφος 3, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας που οδήγησε στην έγκριση της τροποποιημένης οδηγίας. Η προταθείσα τροπολογία είχε ως εξής:

«Η αναμετάδοση οπτικοακουστικών έργων, όπως είναι τα κινηματογραφικά έργα και τα έργα που έχουν γυριστεί για την τηλεόραση (εκτός των σειρών αυτοτελών [επεισοδίων], των [σειρών με διαδοχικά επεισόδια], των ψυχαγωγικών εκπομπών και των ντοκυμανταίρ), μπορεί να διακόπτεται άπαξ για κάθε πλήρη χρονική περίοδο 45 λεπτών. Περαιτέρω διακοπή επιτρέπεται αν η προγραμματισμένη διάρκειά τους, *μη υπολογιζομένων όλων των διακοπών,* υπερβαίνει κατά τουλάχιστον 20 λεπτά τη διάρκεια δύο ή περισσοτέρων πλήρων χρονικών περιόδων 45 λεπτών» (η έμφαση δική μου) [14].

Έτσι, είναι προφανές ότι το Κοινοβούλιο θέλησε να καταστήσει σαφές ότι ετύγχανε εφαρμογής η αρχή του καθαρού χρόνου,

12 — Πρόκειται για το μνημονευόμενο από την Επιτροπή και το Ηνωμένο Βασίλειο έγγραφο του Συμβουλίου SN 3063/89. Το κείμενο στη γαλλική γλώσσα, το οποίο είναι πρωτότυπο, έχει ως εξής: «Le Conseil et la Commission déclarent que les durées prévues aux paragraphes 3 et 5 doivent être calculées sur la durée programmée des émissions» [Το Συμβούλιο και η Επιτροπή δηλώνουν ότι οι προβλεπόμενες στις παραγράφους 3 και 5 διάρκειες πρέπει να υπολογίζονται επί της προγραμματισμένης διάρκειας των εκπομπών].

13 — Βλ. απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991 στην υπόθεση C-292/89, Antonissen (Συλλογή 1991, σ. I-745, σκέψη 18)· κατ' αναλογία, βλ. απόφαση της 12ης Μαΐου 1998 στην υπόθεση C-106/96, Ηνωμένο Βασίλειο κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. I-2729, σκέψη 29).

14 — Πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου περί τροποποιήσεως της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ (ΕΕ 1996, C 65, σ. 96, συγκεκριμένα σ. 107).

τουλάχιστον όσον αφορά τις σχεδιαζόμενες «περαιτέρω διακοπές».

33. Η απάντηση της Επιτροπής [15] επ' αυτού ήταν ότι δεν μπορούσε να γίνει δεκτό το σημείο της τροπολογίας όπου αναφερόταν ότι βάση υπολογισμού του επιτρεπομένου αριθμού διακοπών θα έπρεπε να αποτελεί η προγραμματισμένη διάρκεια, «μη λαμβανομένων υπόψη όλων των διακοπών». Τούτο θα επέβαλλε περιττό περιορισμό, ο οποίος θα μπορούσε να έχει πολύ αρνητική επίπτωση επί των εσόδων των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών.

34. Κατά την άποψή μου, τα διδάγματα που μπορούν να αντληθούν από τα προαναφερθέντα επεισόδια του ιστορικού εκδόσεως της οδηγίας, συμπεριλαμβανομένων των τροπολογιών, δεν είναι πλούσια. Όπως καταδεικνύει η προταθείσα τροπολογία του Κοινοβουλίου, το Κοινοβούλιο επιδίωξε κάποια ρητή αναγνώριση της αρχής του καθαρού χρόνου.

35. Η απάντηση της Επιτροπής αποδεικνύει ότι, κατά την άποψή της, η έκφραση «προγραμματισμένη διάρκεια» μπορεί να συμπεριλαμβάνει διακοπές μέσω διαφημίσεων. Είναι ενδεικτική επίσης της εύνοιας της Επιτροπής προς την αρχή του μικτού χρόνου. Η Επιτροπή είχε λάβει την ίδια θέση και προηγουμένως, όπως προκύπτει γλαφυρά από την έκθεσή της του Μαΐου 1995 επί της εφαρμογής της οδηγίας [16], όπου αναφέρεται ότι, κατά την άποψή της, η αρχή του μικτού χρόνου ήταν η κατ' ελάχιστον αναγκαία διάταξη για τους σκοπούς της οδηγίας.

36. Εν συμπεράσματι, μολονότι δεν δίδω μεγάλη βαρύτητα στο ιστορικό εκδόσεως της οδηγίας, αποδεικνύεται ότι το Κοινοβούλιο απέτυχε να επιβάλει μερική αναγνώριση της αρχής του καθαρού χρόνου και οδηγεί ενδεχομένως στο συμπέρασμα ότι η συγκεκριμένη νομοθετική πράξη διατήρησε εσκεμμένα αμφίσημη διατύπωση, η οποία κρίθηκε από την Επιτροπή και από ορισμένα κράτη μέλη ως επιτρέπουσα την αρχή του μικτού χρόνου.

Συστηματική ερμηνεία

37. Στα πλαίσια της συστηματικής ερμηνείας, νομίζω ότι θα ήταν χρήσιμη η ανάλυση του άρθρου 11, παράγραφος 3, υπό το φως του κεφαλαίου IV της οδηγίας («Τηλεοπτική διαφήμιση, χορηγία και τηλεαγορά»), στο σύνολό του. Πάντως, οι διατάξεις των άλλων άρθρων δεν παρίστανται λυσιτελείς.

38. Το κύριο επίχειρημα, το οποίο τόνισαν ιδιαίτερα οι Κάτω Χώρες με τις γραπτές παρατηρήσεις τους και η Γαλλία κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, αφορά τη σχέση μεταξύ του άρθρου 11, παράγραφος 1, και του άρθρου 11, παράγραφος 3. Υπενθυμίζω ότι το άρθρο 11, παράγραφος 1, θεσπίζει τον γενικό κανόνα ότι οι διαφημίσεις πρέπει να παρεμβάλλονται μεταξύ των εκπομπών, αλλ' ότι, υπό την επιφύλαξη των καθοριζομένων στις παραγράφους 2 έως 5 του άρθρου

15 — Τροποποιημένη πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου περί τροποποιήσεως της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ, COM(96) 200 τελικό.

16 — Έκθεση επί της εφαρμογής της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ, COM(95) 86 τελικό.

προϋποθέσεις, «μπορούν επίσης να παρεμβάλλονται και κατά τη διάρκεια των εκπομπών, έτσι ώστε να μη θίγεται η αρτιότητα και η αξία της εκπομπής (...) και εφόσον δεν θίγονται τα δικαιώματα των δικαιούχων».

39. Οι Κάτω Χώρες και η Γαλλία υποστηρίζουν ότι, εφόσον το άρθρο 11, παράγραφος 1, θέτει τη γενική αρχή ότι οι διαφημίσεις πρέπει να παρεμβάλλονται *μεταξύ* των εκπομπών, η επιτρεπόμενη από το άρθρο 11, παράγραφος 3, διακοπή εκπομπής συνιστά εξαίρεση, η οποία, ως παρέκκλιση από γενικό κανόνα, πρέπει να ερμηνεύεται στενά, ήτοι σύμφωνα με την αρχή του καθαρού χρόνου.

40. Πιστεύω ότι το συμπέρασμα αυτό δεν επιβάλλεται. Συγκεκριμένα, το ζητούμενο είναι κατ' ουσίαν, όπως προανέφερα, η επιλογή μεταξύ περισσότερο συχνών, αλλά βραχυτέρων, διακοπών και λιγότερο συχνών, αλλά μακροτέρων, διακοπών. Κατά την άποψή μου, ένα γενικό επιχείρημα στηριζόμενο στην αρχή της περιορισμένης ερμηνείας των παρεκκλίσεων δεν φθάνει μέχρι του σημείου να επιλύει το συγκεκριμένο αυτό πρόβλημα.

41. Εν πάση περιπτώσει, η ανωτέρω συλλογιστική παρίσταται αμφίβολη. Ασφαλώς, μια παρέκκλιση πρέπει να ερμηνεύεται στενά εφόσον παρεκκλίνει από θεμελιώδη ελευθερία. Υπό άλλες περιστάσεις, θα ήταν ορθότερο να αποδίδεται σε παρέκκλιση το πλέον πρόσφορο περιεχόμενο ενόψει των όρων υπό τους οποίους διατυπώνεται, του αντικειμένου και του σκοπού της. Στην προκειμένη περίπτωση, η αρχή του μικτού χρόνου φαίνεται να συμβιβάζεται περισσότερο με την πραγματοποίηση θεμελιώδους ελευθερίας: η αρχή του καθαρού χρόνου επιβάλλει μεγαλύτερο περιορισμό στην ελευθερία του οργανισμού ραδιοτηλεοράσεως και του διαφημιστή. Ανάλογοι περιορισμοί μπορεί να είναι ασφαλώς ευκταίοι για την προστασία του θεατή, μεταξύ άλλων λόγων· δεν μπορούν όμως να δικαιολογούνται, κατά την άποψή μου, βάσει απλώς και μόνον της προαναφερθείσας ερμηνευτικής αρχής.

42. Πάντως, θεωρώ ότι από τη συστηματική ερμηνεία μπορεί να συναχθεί άλλο συμπέρασμα. Δεδομένου ότι το άρθρο 11, παράγραφος 1, καθιερώνει γενικό κανόνα, νομίζω ότι, ανεξάρτητα από το αν η αρχή που εφαρμόζεται δυνάμει του άρθρου 11, παράγραφος 3, είναι εκείνη του μικτού ή του καθαρού χρόνου, οι διαφημίσεις που διακόπτουν τη μετάδοση ταινιών δυνάμει της ως άνω διατάξεως πρέπει εν πάση περιπτώσει να μη θίγουν την αρτιότητα και την αξία της ταινίας, ούτε τα δικαιώματα των δικαιούχων αυτής.

43. Ένα άλλο διαρθρωτικό επιχείρημα στηρίζεται στη χρήση του ιδίου όρου «προγραμματισμένη διάρκεια» του άρθρου 11, παράγραφος 5, της οδηγίας, με το αιτιολογικό ότι ο όρος πρέπει να ερμηνεύεται με τον ίδιο τρόπο σε αμφότερες τις διατάξεις. Το ως άνω επιχείρημα προβάλλεται ιδίως από την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, το κύριο επιχείρημα της οποίας σχετικά με το άρθρο 11, παράγραφος 5, εγείρει κάπως διαφορετικά ζητήματα από εκείνα που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας υποθέσεως. Σύμφωνα με το επιχείρημα αυτό, η αρχή του καθαρού χρόνου στην περίπτωση του άρθρου 11, παράγραφος 5, έχει ως αποτέλεσμα να διακυβεύεται η πολιτική των βρετανικών εμπορικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών σχετικά με τα προγράμματα, πολιτική που συνίσταται σε προγραμματισμένες τηλεοπτικές ειδήσεις και πολιτικές ενημερωτικές εκπομπές, καθώς και ντοκυμανταίρ για χρονικά διαστήματα μισής

ώρας καθώς και στην πρόβλεψη μόνο μιας διαφημιστικής διακοπής στο μέσον των εκπομπών αυτών. Για λόγους που παρατίθενται κατωτέρω, δεν απαιτείται ίσως η εξέταση των επιπτώσεων του επιχειρήματος αυτού, ειδικότερα σε σχέση με τη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των ενδιαφερομένων. Πάντως, δέχομαι ότι ο όρος «προγραμματισμένη διάρκεια» πρέπει να έχει την ίδια έννοια και στο άρθρο 11, παράγραφος 3, και στο άρθρο 11, παράγραφος 5.

Τελολογικά επιχειρήματα: οι σκοποί της οδηγίας

44. Έρχομαι, εν τέλει, στους σκοπούς της οδηγίας. Αμφότερες οι πλευρές προβάλλουν επιχειρήματα στηριζόμενα στους στόχους της οδηγίας, όπως αυτοί εξαγγέλλονται με το προοίμιό της. Έτσι, σύμφωνα με την εικοστή έβδομη αιτιολογική σκέψη της, η οδηγία επιδιώκει να διασφαλίσει πλήρως και καταλλήλως την προστασία των συμφερόντων των καταναλωτών, ήτοι των τηλεθεατών, και να υπαγάγει την τηλεοπτική διαφήμιση σε ορισμένους κατ' ελάχιστον κανόνες και σε κάποια κριτήρια. Αυτό υποστηρίζεται ότι δικαιολογεί περιορισμένη ερμηνεία του άρθρου 11, παράγραφος 3, ήτοι επιλογή της αρχής του καθαρού χρόνου.

45. Εξάλλου, ο PRO Sieben ισχυρίζεται ότι η οδηγία στηρίζεται στο προαπαιτούμενο της ελεύθερης άσκησης των οικονομικών δραστηριοτήτων και ιδίως της ελεύθερης μετάδοσης τηλεοπτικών εκπομπών. Αναφέρει, μεταξύ άλλων, την έκτη και έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας που ορίζουν, αντίστοιχα, ότι η ραδιοτηλεοπτική μετάδοση είναι υπηρεσία κατά την έννοια της Συνθήκης και ότι η Συνθήκη προβλέπει την ελεύθερη κυκλοφορία όλων των υπηρεσιών που παρέχονται συνήθως έναντι αμοιβής. Το προοίμιο αναφέρει επίσης την αρχή της ελευθερίας της εκφράσεως, όπως αυτή καθιερώνεται στο άρθρο 10, παράγραφος 1, της συμβάσεως για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών.

46. Το προοίμιο αναφέρει διαφόρους άλλους οικονομικούς στόχους, μεταξύ των οποίων η καθιέρωση θεμιτού ανταγωνισμού [17] και η προώθηση των ευρωπαϊκών παραγωγών [18]. Επομένως, η οδηγία προστατεύει διάφορα αντικρουόμενα συμφέροντα. Επιπλέον, παραμένει ασαφές αν η αρχή του καθαρού χρόνου ή εκείνη του μικτού εξυπηρετούν καλύτερα τους διάφορους στόχους, αμφότερες δε οι πλευρές προέβαλαν οικονομικά επιχειρήματα.

47. Υποστηρίζεται, επί παραδείγματι, ότι η αρχή του μικτού χρόνου βλάπτει τους καταναλωτές εφόσον επιτρέπει τη συχνότερη διακοπή των εκπομπών για διαφημίσεις. Επιπλέον, μεγαλύτερη προσφορά δυνάμει φθηνότερου διαφημιστικού χρόνου θα μείωνε τη ζήτηση των διαφημιστών. Αυτό θα μπορούσε να αποτελέσει σημαντικό εμπόδιο εισόδου για τυχόν νέους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, τα εισοδήματα των οποίων θα προέρχονταν κατ' ανάγκη από τη διαφήμιση.

17 — Τρίτη αιτιολογική σκέψη.

18 — Εικοστή, εικοστή δεύτερη και εικοστή τέταρτη αιτιολογική σκέψη.

Η ευρωπαϊκή βιομηχανία ραδιοτηλοψίας θα υφίστατο τις εξ αυτού συνέπειες, όπως και οι παραγωγοί και οι θεατές, γεγονός που θα περιόριζε την πολυφωνία την οποία επιδιώκει να προωθήσει η οδηγία.

48. Αφετέρου, ο PRO Sieben και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου βεβαιώνουν ότι η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου έχει αρνητική επίπτωση επί των ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών και των διαφημιστών. Η συλλογιστική τους στηρίζεται στην υπόθεση ότι, όπως προαναφέρθηκε, η αρχή του καθαρού χρόνου επιτρέπει λιγότερο πολυάριθμες, αλλά μακρότερες, διαφημιστικές διακοπές.

49. Σύμφωνα με μελέτη που παρήγγειλε ο PRO Sieben, οι μακρές διακοπές συνεπάγονται δύο αποτελέσματα: πρώτον, οι θεατές έχουν την τάση να μεταπηδούν σε άλλο δίαυλο μόλις αρχίσουν οι εν λόγω διακοπές και, δεύτερον, τα ατομικά διαφημιστικά στιγμιότυπα θα υπήρχε κίνδυνος να απολέσουν με τις διακοπές αυτές το στοιχείο εξατομικεύσεώς τους [19]. Αυτό θα σήμαινε, κατ' ουσίαν, ότι οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί θα όφειλαν να μειώσουν τον όγκο των διαφημίσεων προκειμένου να καταστήσουν τις διακοπές τους αποδεκτές τόσον από τους θεατές όσον και από τους διαφημιστές. Η μείωση του όγκου διαφημίσεων θα είχε αρνητική επίπτωση επί των εσόδων των ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών. Αφετέρου, από απόψεως διαφημιστών — εν προκειμένω δε η ανάλυση ενδέχεται να εμφανίζει κάποια αντίφαση — θα επακολουθούσε μειωμένη προσφορά διαφημιστικού χρόνου, η οποία με τη σειρά της θα οδηγούσε σε άνοδο των τιμών. Επιπλέον, οι ευρωπαίοι παραγωγοί και θεατές θα ζημιώνονταν από το ότι οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί θα είχαν μειωμένες δυνατότητες χρηματοδοτήσεως ποικίλων εκπομπών.

19 — Publieurope International Ltd., Memorandum zu den Auswirkungen des Nettoprinzips auf ausländische Werbetreibende, σ. 3.

50. Ενόψει των ανωτέρω επιχειρημάτων που στηρίζονται στους σκοπούς της οδηγίας, συνάγω και πάλι ότι δεν προκύπτει ασφαλής οδηγός για την επιλογή μεταξύ της αρχής του μικτού και του καθαρού χρόνου. Επομένως, κατά την άποψή μου, περιττεύει να εκτιμηθούν τα οικονομικά επιχειρήματα που προβλήθηκαν.

Εκτίμηση

51. Από τα προβληθέντα επιχειρήματα, είτε αυτά θεμελιώνονται σε γραμματική ερμηνεία, είτε στο ιστορικό εκδόσεως της οδηγίας, είτε σε συστηματική ερμηνεία, είτε τέλος στους στόχους ή τα πιθανά αποτελέσματα της οδηγίας, δεν μπορεί να συναχθεί κανένα ασφαλές συμπέρασμα. Μολονότι το ιστορικό συνηγορεί ίσως υπέρ της αρχής του μικτού χρόνου, τα επιχειρήματα ουδόλως είναι πειστικά.

52. Σε επίπεδο αρχών, υπό τις περιστάσεις αυτές, νομίζω ότι, οσάκις μια οδηγία επιδέχεται δύο ερμηνείες, θα ήταν εσφαλμένο να γίνει δεκτή η πλέον περιοριστική. Όταν ένα νομοθετικό μέτρο επιδιώκει να επιβάλει περιορισμό μιας δραστηριότητας, ο περιορισμός αυτός πρέπει να εκφράζεται με σαφήνεια. Η ανωτέρω αρχή πρέπει να είναι ακόμη επιτακτικότερη όταν η εν λόγω δραστηριότητα έγκειται στην άσκηση θεμε-

λιώδους ελευθερίας της Συνθήκης — της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών — και θεμελιώδους δικαιώματος αρυομένου από τη σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών — της ελευθερίας εκφράσεως —, δεδομένου ότι αμφότερες οι ελευθερίες μνημονεύονται ρητώς στο προοίμιο της οδηγίας.

53. Η ανωτέρω αρχή είναι, εν πάση περιπτώσει, ιδιαίτερα πρόσφορη στην προκειμένη περίπτωση όπου, υπό το φως των προβληθέντων από τα δύο στρατόπεδα επιχειρημάτων, η επίδικη διάταξη επιδέχεται προφανώς όχι μόνο δύο αντικρουόμενες ερμηνείες αλλά ενδεχομένως εσκεμμένα αμφισήμαντες. Η ασάφεια — και ειδικότερα η ηθελημένη ασάφεια — δεν μπορεί να προβάλλεται προκειμένου να περιοριστεί θεμελιώδης ελευθερία.

54. Ελλείψει σαφών ενδείξεων περί του αντιθέτου, επιτρέπεται να υποτεθεί ότι η διάταξη πρέπει να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα την αρχή του μικτού χρόνου λόγω του ότι είναι λιγότερο περιοριστική.

55. Αλλά η ανωτέρω θεώρηση αρχής επιρρωννύεται, πιστεύω, από ένα σημαντικό στοιχείο της οδηγίας, στο οποίο δεν αποδόθηκε η προσήκουσα σημασία.

56. Ενδιαφέρει να μη λησμονείται ότι η οδηγία στοχεύει στην εγκαθίδρυση απλώς και μόνον κατ' ελάχιστον κανόνων οι οποίοι προβλέπουν ρητώς ότι οι μεταδιδόμενες εντός ενός και μόνον κράτους μέλους εκπομπές υπόκεινται σε διάφορα νομικά καθεστώτα. Το χαρακτηριστικό αυτό γνώρισμα της οδηγίας υπογραμμίστηκε από τη νομολογία του Δικαστηρίου αναφορικά με την ερμηνεία άλλων διατάξεων της οδηγίας σχετικά με τη διαφήμιση: βλ. ιδίως τις αποφάσεις Leclerc-Siplec, RTI κ.λπ. και De Agostini και TV-Shop [20].

57. Το προοίμιο της αρχικής οδηγίας ορίζει:

«(...) η παρούσα οδηγία προβλέπει τις ελάχιστες αναγκαίες διατάξεις για την κατοχύρωση της ελευθερίας των τηλεοπτικών μεταδόσεων (...) [21].

(...)

(...) προκειμένου να διασφαλιστεί η πλήρης και ορθή προστασία των συμφερόντων των καταναλωτών, δηλαδή των τηλεθεατών, είναι ουσιώδες η τηλεοπτική διαφήμιση να υπόκειται σε ορισμένο αριθμό ελάχιστων προτύπων και κριτηρίων και τα κράτη μέλη να έχουν την ευχέρεια να καθορίζουν λεπτομερέστερους ή αυστηρότερους κανόνες και, σε ορισμένες περιπτώσεις, διαφορετικούς όρους για τους ραδιοτηλεοπτικούς

20 — Απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 1995 στην υπόθεση C-412/93, Leclerc-Siplec (Συλλογή 1995, σ. I-179)· προπαρατεθείσα απόφαση RTI κ.λπ., και απόφαση της 9ης Ιουλίου 1997 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-34/95 έως C-36/95, De Agostini και TV-Shop (Συλλογή 1997, σ. I-3843).

21 — Δέκατη τρίτη αιτιολογική σκέψη.

οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους» [22].

58. Επιπλέον, το προοίμιο της τροποποιητικής οδηγίας ορίζει:

«(...) η προσέγγιση της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ και της παρούσας οδηγίας επελέγη για να επιτευχθεί η ουσιαστική εναρμόνιση που είναι αναγκαία και επαρκής για να εξασφαλισθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των τηλεοπτικών εκπομπών στην Κοινότητα (...)· τα κράτη μέλη διατηρούν την ευχέρεια, όσον αφορά τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους, να εφαρμόζουν λεπτομερέστερους ή αυστηρότερους κανόνες στους τομείς που συντονίζονται με την παρούσα οδηγία (...)» [23].

59. Όπως προκύπτει σαφώς από τις ως άνω αιτιολογικές σκέψεις, καθώς και από το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, το οποίο εξετάζω κατωτέρω, με την οδηγία επιδιώκεται η ελάχιστη εναρμόνιση και αντιμετωπίζεται η δυνατότητα των κρατών μελών να θεσπίζουν διαφορετικά νομικά καθεστώτα για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους.

60. Με βάση τα ανωτέρω επιχειρήματα, απαντώντας στο πρώτο ερώτημα, συμπεραίνω ότι το άρθρο 11, παράγραφος 3, έχει την έννοια ότι επιτάσσει την αρχή του μικτού χρόνου, μολονότι οι διακοπές πρέπει, εν πάση περιπτώσει, να πληρούν τις γενικές προϋποθέσεις του άρθρου 11, παράγραφος 1.

61. Ενόψει του συμπεράσματος στο οποίο κατέληξα, δεν είναι αναγκαία η εξέταση των τυχόν δυσλειτουργιών, ούτε του πιθανού αποτελέσματος επί υφισταμένων συμβάσεων και επί της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των ενδιαφερομένων αν από τα κράτη μέλη που είχαν υιοθετήσει μέχρι σήμερα την αρχή του μικτού χρόνου απαιτούνταν να θεσπίσουν την αρχή του καθαρού χρόνου. Αν, πάντως, είχα καταλήξει στο αντίθετο συμπέρασμα, θα ήταν αναγκαίο να εξετάσω τους επιβαλλόμενους περιορισμούς στην προς έκδοση απόφαση του Δικαστηρίου, ώστε να προστατευθεί η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη, ιδίως ενόψει της στάσεως που τήρησε σταθερά η Επιτροπή υποστηρίζοντας την αρχή του μικτού χρόνου [24].

Δεύτερο ερώτημα

62. Με το δεύτερο ερώτημα, το εθνικό δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος προβλέπει την αρχή του καθαρού χρόνου συμβιβάζεται με το άρθρο 11, παράγραφος 3, σε συνδυασμό με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, ή με το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο.

22 — Εικοστή έβδομη αιτιολογική σκέψη.

23 — Τεσσαρακοστή τέταρτη αιτιολογική σκέψη.

24 — Βλ. σημείο 35 ανωτέρω· επί της λυσιτελείας της στάσεως της Επιτροπής στο θέμα της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, βλ. την απόφαση της 8ης Απριλίου 1976 στην υπόθεση 43/75, Defrenne (Συλλογή τόμος 1976, σ. 175, σκέψεις 72 και 73).

63. Μόνον ο PRO Sieben τάσσεται υπέρ μιας αρνητικής απαντήσεως επί του ερωτήματος. Υπέρ μιας καταφατικής απαντήσεως τάσσονται οι ενάγοντες της κύριας δίκης, η Γαλλική, η Ιταλική, η Ολλανδική, η Σουηδική Κυβέρνηση, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, καθώς και η Επιτροπή.

64. Το δεύτερο ερώτημα μπορεί να εξεταστεί σε δύο μέρη: α) αν το άρθρο 11, παράγραφος 3, σε συνδυασμό με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας επιτρέπει στα κράτη μέλη να επιβάλουν την αρχή του καθαρού χρόνου, και β) αν η αρχή του καθαρού χρόνου συμβιβάζεται με το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο.

Το πρώτο μέρος του δευτέρου ερωτήματος

65. Δύο από τις ισχύουσες διατάξεις της οδηγίας, και συγκεκριμένα το άρθρο 3, παράγραφος 1, και το άρθρο 20, επιτρέπουν στα κράτη μέλη να θεσπίζουν διαφορετικές προϋποθέσεις από εκείνες που προβλέπουν άλλες διατάξεις της οδηγίας. [Το αρχικό κείμενο περιελάμβανε δύο επιπλέον διατάξεις: το άρθρο 8, το οποίο αφορούσε τη γλωσσική πολιτική, και το άρθρο 19, το οποίο επέτρεπε αυστηρότερους κανόνες «από εκείνους του άρθρου 18 για τον χρόνο μεταδόσεως και τις λεπτομέρειες της τηλεοπτικής μεταδόσεως (...)»].

66. Το άρθρο 20 ορίζει τα εξής: «Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 3, τα κράτη μέλη μπορούν να καθορίζουν, στα πλαίσια τηρήσεως του κοινοτικού δικαίου, άλλους όρους εκτός εκείνων που καθορίζονται στο άρθρο 11, παράγραφοι 2 έως 5 (...) όσον αφορά τις εκπομπές οι οποίες προορίζονται αποκλειστικά για το εθνικό έδαφος τους και οι οποίες δεν μπορούν να ληφθούν, είτε άμεσα είτε έμμεσα, από το κοινό, σε ένα ή περισσότερα άλλα κράτη μέλη». Προφανώς, το άρθρο 20 δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής στα πραγματικά περιστατικά της παρούσας υποθέσεως, δεδομένου ότι οι εκπομπές του PRO Sieben έχουν εμβέλεια που δεν εξικνείται σε άλλα κράτη μέλη.

67. Το άρθρο 3, παράγραφος 1, ορίζει γενικότερα ότι: «Τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια, όσον αφορά τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους, να τηρούν αυστηρότερους ή λεπτομερέστερους κανόνες στους τομείς που καλύπτει η παρούσα οδηγία». Η διατύπωση της γενικής αυτής διατάξεως θα μπορούσε να είναι αποφασιστικής σημασίας.

68. Ο PRO Sieben υποστηρίζει, πάντως, ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, δεν μπορεί να εφαρμοστεί στην παρούσα υπόθεση με το αιτιολογικό ότι οι σχετικοί κανόνες εμπίπτουν στους τομείς που ρυθμίζει το άρθρο 11 (ο χρόνος των διαφημιστικών διακοπών) και ότι, εφόσον το άρθρο 20 παραπέμπει στο άρθρο 11, τα κράτη μέλη έχουν το δικαίωμα να θεσπίζουν πρόσθετους κανόνες, όπως αυτοί του άρθρου 11, μόνον υπό τις περιστάσεις που προβλέπει το άρθρο 20 — ήτοι όταν οι εν λόγω μεταδόσεις μπορούν να ληφθούν μόνο στο εθνικό έδαφος.

69. Εντούτοις, κατά την άποψή μου, αρκεί η παρατήρηση ότι αναφέρεται ρητώς ότι το άρθρο 20 τυγχάνει εφαρμογής «υπό την επιφύλαξη του άρθρου 3». Επιπλέον, το

γεγονός ότι το άρθρο 20 αφορά προϋποθέσεις «εκτός εκείνων» του άρθρου 11 οδηγεί στο συμπέρασμα ότι άπτεται εξ ορισμού κανόνων που διαφέρουν από εκείνους που επιτρέπει το άρθρο 3, παράγραφος 1, διάταξη προβλέπουσα «λεπτομερέστερους ή αυστηρότερους» κανόνες. Η άποψη αυτή επιρρωννύεται από τη διατύπωση της εικοστής έβδομης και εικοστής όγδοης αιτιολογικής σκέψεως της αρχικής οδηγίας, η οποία διακρίνει μεταξύ «λεπτομερέστερων ή αυστηρότερων κανόνων» και «διαφορετικών όρων».

70. Όπως παρατήρησε το Δικαστήριο με την απόφαση Leclerc-Siplec [25] επ' ευκαιρία του άρθρου 19 της αρχικής οδηγίας, ούτε από τις αιτιολογικές σκέψεις ούτε από τον σκοπό της οδηγίας προκύπτει ότι το άρθρο αυτό πρέπει να ερμηνευτεί υπό την έννοια ότι αφαιρεί από τα κράτη μέλη την ευχέρεια που τους αναγνωρίζει το άρθρο 3, παράγραφος 1 [26]. εξάλλου, η πραγματοποίηση του αντικειμενικού σκοπού της οδηγίας, ο οποίος συνίσταται στο να εξασφαλίζεται η ελεύθερη μετάδοση των τηλεοπτικών εκπομπών που ανταποκρίνονται στις προβλεπόμενες από την οδηγία ελάχιστες προδιαγραφές, δεν θίγεται στην περίπτωση όπου τα κράτη μέλη επιβάλλουν αυστηρότερους κανόνες στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους [27].

71. Επομένως, εκτιμώ ότι το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας παρέχει στα κράτη μέλη την ευχέρεια να εφαρμόζουν καθεστώς, όπως αυτό της αρχής του καθαρού χρόνου, το οποίο είναι αυστηρότερο από την αρχή του μικτού χρόνου, στους υπαγομένους στην αρμοδιότητά τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς υπό την προϋπόθεση ότι το καθεστώς αυτό συμβιβάζεται με άλλες συναφείς διατάξεις του κοινοτικού δικαίου.

Το δεύτερο μέρος του δευτέρου ερωτήματος

72. Έχοντας καταλήξει στο ότι η θέσπιση της αρχής του καθαρού χρόνου από ένα κράτος μέλος σε σχέση με τους υπαγομένους στην αρμοδιότητά του ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς δεν αντίκειται στους όρους της οδηγίας, έρχομαι τώρα στην εξέταση του ζητήματος αν η θέσπιση της ως άνω αρχής συμβιβάζεται με τη Συνθήκη και τις γενικές αρχές του δικαίου.

73. Το Oberlandesgericht Stuttgart αναφέρεται στα άρθρα 5 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 10 ΕΚ), 6, 30, 59 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρα 12 ΕΚ, 28 ΕΚ και 49 ΕΚ) και 85 της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 81 ΕΚ), καθώς και στη γενική αρχή περί ίσης μεταχειρίσεως.

74. Καίτοι το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας επιτρέπει την έκδοση λεπτομερέστερων ή αυστηρότερων κανόνων (και, συνεπώς, την υιοθέτηση της αρχής του καθαρού χρόνου) στους τομείς που καλύπτει η οδηγία αποκλειστικά για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία του κράτους μέλους που επιθυμεί να επιβάλει παρόμοιους κανόνες, η υιοθέτηση εκ μέρους κράτους μέλους της αρχής του καθαρού χρόνου, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι έχει διασυνοριακό αποτέλεσμα επί της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών και των εμπορευμάτων για τους ακόλουθους λόγους.

25 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 20.

26 — Σκέψη 42 της αποφάσεως.

27 — Σκέψη 44 της αποφάσεως.

75. Πρώτον, θα μπορούσε να υποστηριχτεί ότι ο περιορισμένος αριθμός των χρονικών ζωνών που είναι ελκυστικές για τις διαφημίσεις, καθώς και η αύξηση των τιμών των διαφημίσεων αυτών που ενδέχεται να προκύπτει από τη σχετική μείωση ενδέχεται να θίγουν την ικανότητα των πωλητών εμπορευμάτων και των παρεχόντων υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι στην αλλοδαπή να διαφημίζουν τα εμπορεύματα ή τις υπηρεσίες τους στο εν λόγω κράτος.

76. Δεύτερον, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, και σύμφωνα με το προοίμιο της οδηγίας, η παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών εν γένει και η μετάδοση διαφημιστικών μηνυμάτων από τηλεοράσεως ειδικότερα εμπίπτουν στους κανόνες της Συνθήκης περί παροχής υπηρεσιών [28]. Η δυνατότητα των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών να παρέχουν τις τηλεοπτικές υπηρεσίες τους με σκοπό την αναμετάδοση των διαφημίσεων για πελάτες (ήτοι για διαφημιστές) εγκατεστημένους σε άλλα κράτη μέλη μπορεί να θιγεί αν είναι περιορισμένος ο αριθμός των ελκυστικών χρονικών ζωνών που δικαιούνται να προσφέρουν. Θα μπορούσε να λεχθεί ότι ένας ραδιοτηλεοπτικός οργανισμός που υπάγεται στη δικαιοδοσία κράτους που επιβάλλει την αρχή του καθαρού χρόνου βρίσκεται σε μειονεκτικότερη από απόψεως ανταγωνισμού κατάσταση σε σχέση με ραδιοτηλεοπτικό οργανισμό υπαγόμενο στη δικαιοδοσία κράτους που εφαρμόζει την αρχή του μικτού χρόνου (αν υποτεθεί ότι οι δύο οργανισμοί έχουν τη δυνατότητα να μεταδίδουν εκπομπές ο καθένας στο κράτους του ανταγωνιστή του), δεδομένου ότι θα διαθέτει μικρότερο αριθμό ελκυστικών χρονικών ζωνών για διαφημίσεις. Λόγω της περιορισμένης αυτής προσφοράς, οι χρονικές αυτές ζώνες είναι επίσης πιθανόν να καθίστανται ακριβότερες.

77. Πάντως, τα επιχειρήματα ότι εξ αυτού παραβιάζεται η Συνθήκη μπορούν να απορριφθούν συλλήβδην. Επανερχόμενος αρχικά στο άρθρο 30 της Συνθήκης υπενθυμίζω ότι στην υπόθεση Leclerc-Siplec [29], το Δικαστήριο έκρινε ότι η απαγόρευση τηλεοπτικής διαφημίσεως σε συγκεκριμένο τομέα (διανομή) δεν εμπίπτει στο ως άνω άρθρο. Επειδή ο περιορισμός επί της επίδικης διαφημίσεως στην παρούσα υπόθεση είναι ανάλογος προς εκείνον της υποθέσεως Leclerc-Siplec, μικρότερης όμως εκτάσεως, συνάγω το συμπέρασμα ότι η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου αυτού.

78. Ως προς την εφαρμογή του άρθρου 59 της Συνθήκης, φρονώ ότι, στον βαθμό που η αρχή του καθαρού χρόνου περιορίζει την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών κατά το ως άνω άρθρο, οι περιορισμοί αυτοί ενδέχεται εν πάση περιπτώσει να δικαιολογούνται από λόγους προστασίας του καταναλωτή.

79. Το Δικαστήριο έκανε ήδη δεκτό ότι ορισμένοι περιορισμοί στη μετάδοση διαφημίσεων, συμπεριλαμβανομένου του περιορισμού της διαρκείας ή της συχνότητας των

28 — Βλ. ειδικότερα την απόφαση της 30ής Απριλίου 1974 στην υπόθεση 155/73, Sacchi (Συλλογή τόμος 1974, σ. 217, σκέψη 6)· βλ. επίσης την προαναφερθείσα απόφαση De Agostini και TV-Shop, σκέψη 48, καθώς και το σημείο 106 των προτάσεών μου στην εν λόγω υπόθεση.

29 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 20.

διαφημίσεων, δικαιολογούνται ενδεχομένως από επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος με σκοπό την προστασία των καταναλωτών από τις υπερβολές της εμπορικής διαφημίσεως ή, στα πλαίσια μιας πολιτιστικής πολιτικής, προς διατήρηση της ποιότητας των εκπομπών σε ορισμένο επίπεδο, ή για τη διατήρηση της πολυφωνίας: βλ. υπόθεση Collectieve Antennevoorziening Gouda κ.λπ. [30]

80. Κατά την ARD, η προστασία των καταναλωτών και των καλλιτεχνικών έργων συνιστούν στην πραγματικότητα στόχους επιδιωκομένους από την αρχή του καθαρού χρόνου. Αφετέρου, η Επιτροπή βεβαιώνει ότι ο επιδιωκόμενος διά της εφαρμογής του καθαρού χρόνου σκοπός στη Γερμανία έγκειται στην πρόληψη του ενδεχομένου της μειώσεως του κόστους διαφημίσεως, ώστε να διατηρούνται τα έσοδα των δημοσίων αρχών από ραδιοτηλεοπτικά προγράμματα. Κατά την Επιτροπή, οι στόχοι έγκεινται στη διατήρηση της πολυφωνίας στα μέσα ενημερώσεως, προς το συμφέρον μιας πολιτιστικής πολιτικής και για την προστασία ενός θεμιτού ανταγωνισμού.

81. Κατ' εμέ, είναι προφανές ότι η αρχή του καθαρού χρόνου μπορεί να δικαιολογείται από λόγους αναγόμενους στην προστασία των καταναλωτών. Γεγονός είναι ότι η οδηγία περιλαμβάνει ήδη ορισμένες εγγυήσεις κατά της υπερβολικής διαφημίσεως και προς το συμφέρον των καταναλωτών. Πάντως, αυτό δεν μπορεί να θεωρείται ως αποκλείον κατ' ανάγκην τη δυνατότητα των κρατών μελών να δικαιολογούν τους αυστηρότερους κανόνες τους για λόγους προστασίας του καταναλωτή, δεδομένου ότι η οδηγία στοχεύει αποκλειστικά και μόνο στην κατ' ελάχιστον εναρμόνιση. Αν τα κράτη μέλη δεν είχαν άλλη επιλογή, τότε, όπως υποστήριξε η Επιτροπή κατά την συζήτηση επ' ακροατηρίου, οι οδηγίες προς κατ' ελάχιστον εναρμόνιση θα μετατρέπονταν στην πράξη σε οδηγίες πλήρους εναρμονίσεως, επιβάλλοντας κανόνες στον ανώτερο δυνατό βαθμό.

82. Επιπλέον, όπως βεβαίωσε η Επιτροπή, δεν μπορεί να προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, εφόσον τα αποτελέσματά της επί της ελεύθερης παροχής των υπηρεσιών, σε σύγκριση με τα αποτελέσματα της αρχής του μικτού χρόνου, δεν εμφαίνονται τόσο σημαντικά και δεν είναι προφανώς τόσο δυσανάλογα σε σχέση με τους επιδιωκομένους με το εθνικό μέτρο στόχους.

30 — Απόφαση της 25ης Ιουλίου 1991 στην υπόθεση C-288/89 (Συλλογή 1991, σ. I-4007, σκέψεις 27 και 23).

83. Δεν υπάρχει δυσμενής διάκριση λόγω ιθαγενείας κατά την έννοια του άρθρου 6 της Συνθήκης. Οποιαδήποτε διαφορά μεταξύ της μεταχειρίσεως που επιφυλάσσει η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας στους εθνικούς ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς και της μεταχειρίσεως που επιφυλάσσουν άλλα κράτη μέλη στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς τους δεν υπάγεται στο ως άνω άρθρο, δεδομένου ότι η διάταξη αυτή δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να μεταχειρίζονται τους εγχωρίους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς με τον ίδιο τρόπο που μεταχειρίζονται τους δικούς τους τα άλλα κράτη μέλη [31].

84. Ομοίως, δεν μπορεί να υποστηρίζεται ότι παραβιάζεται η γενική αρχή περί ίσης μεταχειρίσεως. Μολονότι οι ραδιοτηλεοπτικοί οργανισμοί που βρίσκονται στα διάφορα κράτη μέλη υπόκεινται ενδεχομένως σε διαφορετικές προϋποθέσεις, με αποτέλεσμα να υφίστανται ορισμένες ανισότητες ως προς τους όρους ανταγωνισμού, οι ανισότητες αυτές συνιστούν προφανώς εγγενές χαρακτηριστικό γνώρισμα των νομοθεσιών που προβλέπουν κατ' ελάχιστον κανόνες. Πράγματι, σε άλλες υποθέσεις, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι συνέπειες αυτές είναι αναγκαίο γνώρισμα των διατάξεων εναρμονίσεως που περιέχουν ελάχιστες προδιαγραφές και δεν μπορούν να λογίζονται, συναφώς, ως παράνομες [32].

85. Τέλος, αντιλαμβάνομαι δυσχερώς πώς τα άρθρα 85 και 5 της Συνθήκης θα μπορούσαν να είναι σχετικά, δοθέντος ότι δεν αποδείχθηκε η ύπαρξη συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων. Δεν υποστηρίχθηκε ότι η εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου απαιτεί ή ενθαρρύνει τη σύναψη συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων ή ενισχύει τα αποτελέσματα μιας τέτοιας συμφωνίας, ούτε ότι η προσβαλλόμενη νομοθεσία εκχωρεί σε ιδιωτικές επιχειρήσεις την ευθύνη να οργανώνουν την τηλεοπτική διαφήμιση.

31 — Βλ., επί παραδείγματι, τη σκέψη 19 της αποφάσεως της 7ης Μαΐου 1992 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-251/90 και C-252/90, Wood και Cowie (Συλλογή 1992, σ. I-2873).

32 — Βλ. απόφαση της 19ης Οκτωβρίου 1995 στην υπόθεση C-128/94, Hönig (Συλλογή 1995, σ. I-3389, σκέψη 17).

Συμπέρασμα

86. Κατόπιν αυτού, προσήκει, κατά την άποψή μου, η ακόλουθη απάντηση στα υποβληθέντα από το Oberlandesgericht Stuttgart ερωτήματα:

«1) Το άρθρο 11, παράγραφος 3, της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 3ης Οκτωβρίου 1989, για τον συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων, στην αρχική εκδοχή του, καθώς και στην τροποποιηθείσα με το άρθρο 1, σημείο 13, της οδηγίας 97/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 30ής Ιουνίου 1997, έχει την έννοια ότι προβλέπει την αρχή του μικτού χρόνου, ήτοι ότι, προκειμένου να υπολογιστεί το χρονικό διάστημα των 45 λεπτών για τον καθορισμό του αριθμού των επιτρεπομένων διαφημιστικών διακοπών κατά τη μετάδοση οπτικοακουστικών έργων, όπως ταινίες μεγάλου μήκους και τηλεοπτικές ταινίες, η διάρκεια των διαφημίσεων πρέπει να περιλαμβάνεται στο εν λόγω χρονικό διάστημα. Πάντως, οι διακοπές επιτρέπονται μόνον υπό την προϋπόθεση ότι δεν παραβιάζονται η αρτιότητα και η αξία της εκπομπής και δεν θίγονται τα δικαιώματα των δικαιούχων του έργου.

2) Υπό την επιφύλαξη της τηρήσεως των ιδίων προϋποθέσεων, τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια, δυνάμει του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, να προβλέπουν, για τους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους, την εφαρμογή της αρχής του καθαρού χρόνου, ήτοι να προβλέπουν ότι για τον υπολογισμό του ως άνω χρονικού διαστήματος πρέπει να αποκλείεται η διάρκεια των διαφημίσεων.»