Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MACIEJ SZPUNAR
esitatud 15. oktoobril 2020[1]

Kohtuasi C-555/19

Fussl Modestraße Mayr GmbH
versus
SevenOne Media GmbH,
ProSiebenSat.1 TV Deutschland GmbH,
ProSiebenSat.1 Media SE

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Landgericht Stuttgart (Stuttgardi esimese astme kohus, Saksamaa))

Eelotsusetaotlus – Teleringhääling – Direktiiv 2010/13/EL – Artikli 4 lõige 1 – Liikmesriigi õigusnorm, mis keelab riigi tasandil edastatavas programmis sisalduva piirkondliku telereklaami – Reklaami edastamise asukohaks oleva liidumaa õigus seda lubada ja seada sellele loale tingimusi – Võrdne kohtlemine – Teenuste osutamise vabadus – Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikkel 11

Sissejuhatus

1. Ehkki interneti tulek, erinevalt mõnest ennustusest, ei toonud kaasa televisiooni kadumist, muutis see televisiooni olukorra kindlasti keerulisemaks eelkõige majandusliku ja rahalise poole pealt. Asi ei ole üksnes konkurentsis, mida internetist kättesaadav sisu tekitab teleprogrammidele, vaid samuti – kui mitte peamiselt – interneti võimes konkureerida „traditsiooniliste“ meediakanalitega, eelkõige teleringhäälinguorganisatsioonidega reklaamiturul ning sellest tulenevalt nende organisatsioonide tulu vähenemises. Sellele lisanduvad üldine ebasoodus majandusolukord ja järjestikused kriisid, eelkõige 2008. aasta majanduskriis ja praegu COVID-19 tervisekriisiga seotud kriis.

2. Seega ei ole üllatav, et teleringhäälinguorganisatsioonid otsivad uusi tuluallikaid, eelkõige laiendades internetireklaami eeskujul oma reklaamipakkumist ja muutes seda paindlikumaks. Sellises olukorras üritaski Saksa televisiooniorganisatsioon ProSiebenSat.1 pakkuda reklaamijatele piirkondliku (see tähendab ühele või mitmele liidumaale suunatud) reklaami võimalust oma üleriigilistel telekanalitel. See kujutas endast aga ohtu piirkondlike ja kohalike telekanalite majandushuvidele, kuivõrd nende jaoks on reklaam oluline tuluallikas. ProSiebenSat.1 ürituse peatas seega alguses Medienanstalt Berlin-Brandenburg (Berliini ja Brandenburgi meediaamet, Saksamaa) keeld. Selle keelu tühistas siiski Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) 17. detsembri 2014. aasta kohtuotsus,[2] mis tehti Verwaltungsgericht Berlini (Berliini halduskohus, Saksamaa) 26. septembri 2013. aasta otsuse[3] peale esitatud apellatsioonkaebuse kohta. Oma kohtuotsuses leidis

1 Algkeel: prantsuse.
2 6 C 32.13.
3 27 K 231.12.

Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) nimelt eelkõige, et kuna reklaam ei moodusta televisiooniprogrammi lahutamatut osa, ei ole üleriigilise teleringhäälingu litsentsiga vastuolus piirkondliku reklaami edastamine, kuivõrd see litsents puudutab üksnes toimetuse loodud sisu.[4]

3. Liidumaad – kellel on Saksamaal pädevus teleringhäälingu valdkonnas – võtsid selle otsuse järel vastu 21. detsembri 2015. aasta 18. üleriigilise ringhäälingulepingu muutmise lepingu (Achtzehnter Rundfunkänderungsstaatsvertrag), millega lisati 31. augusti 1991. aasta üleriigilise ringhäälingu- ja telemeedialepingu (Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien, edaspidi „RStV“) § 7 lõikesse 11 sõnaselge piirkondliku reklaami keeld üleriigilistel telekanalitel.[5]

4. Landgericht Stuttgart (Stuttgardi esimese astme kohus, Saksamaa), kes on käesolevas asjas eelotsusetaotluse esitanud kohus, palub nüüd hinnangut selle kohta, kas see keeld on kooskõlas liidu õiguse erinevate normide ja põhimõtetega.

Õiguslik raamistik

Liidu õigus

5. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. märtsi 2010. aasta direktiiv 2010/13/EL audiovisuaalmeedia teenuste osutamist käsitlevate liikmesriikide teatavate õigus- ja haldusnormide koordineerimise kohta (audiovisuaalmeedia teenuste direktiiv)[6] artikli 1 lõike 1 punkt e näeb ette:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid:

[…]

„e) „teleringhääling“ või „teleülekanne“ (st lineaarne audiovisuaalmeedia teenus) – audiovisuaalmeedia teenus, mida osutab meediateenuse osutaja saatekava alusel saadete samaaegseks vaatamiseks;

[…]“.

6. Direktiivi 2010/13 artikli 4 lõige 1 sätestab:

„Liikmesriigid võivad nende jurisdiktsiooni alla kuuluvatelt meediateenuse osutajatelt nõuda käesoleva direktiiviga koordineeritud valdkondades üksikasjalikumate või rangemate eeskirjade järgimist, tingimusel et need eeskirjad on kooskõlas liidu õigusega.“

Saksa õigus

7. RStV § 2 lõige 1 näeb ette:

„Ringhääling on lineaarne info- ja kommunikatsiooniteenus; see seisneb pakkumiste korraldamises ja edastamises liikuvate piltide või helide kujul, mis on suunatud üldsusele ja samaaegseks vastuvõtmiseks saatekava alusel ning elektromagnetlaineid kasutades.“

4 Matzneller, P., „Le BVerwG autorise la régionalisation de la publicité par une chaîne nationale“, *IRIS. Observations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel*, 2015, nr 3, lk 8; Trute, H.-H., „Zulässigkeit von Werbespots mit regional beschränktem Verbreitungsgebiet“, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Praxis im Immaterialgüterund Wettbewerbsrecht*, 2015, nr 13, lk 284.

5 Vt sellel kohta eelkõige Iacino, G., „La télévision régionale et locale en Europe“, *Observatoire européen de l'audiovisuel, IRIS Spécial*, Strasbourg 2016, lk 60–61.

6 ELT 2010, L 95, lk 1, ja parandus ELT 2010, L 263, lk 15.

8. RStV § 7 lõige 11 sätestab:

„Reklaami või muu sisu territoriaalselt piiratud edastamine üleriigilise levikuga telekanalil on lubatud ainult juhul, kui selline võimalus on ette nähtud liidumaa õiguses, mille territooriumil territoriaalselt piiratud edastamine toimub. Eraõigusliku ringhäälinguorganisatsiooni poolt reklaami või muu sisu territoriaalselt piiratud edastamiseks on nõutav liidumaa õigusega ette nähtud luba, mille andmise võib seada sõltuvusse seaduses sisule esitatud tingimustest."

9. Seni ei ole ükski liidumaa kasutanud RStV § 7 lõikega 11 ette nähtud võimalust anda asjaomase liidumaa õiguse alusel lube piirkondliku reklaami edastamiseks üleriigiliselt edastavate programmide raames.

Asjaolud, menetlus ja eelotsuse küsimused

10. Austria õiguse alusel asutatud äriühing Fussl Modestraße Mayr GmbH käitab hulka Austrias ja Baieri liidumaal (Saksamaa) asuvaid moekauplusi.

11. Saksa õiguse alusel asutatud äriühing SevenOne Media GmbH on Saksamaal asuva eraõigusliku teleringhäälinguorganisatsiooni kontserni ProSiebenSat.1 turundusettevõtja.

12. Fussl Modestraße Mayr sõlmis 25. mail 2018 SevenOne Mediaga lepingu telereklaami edastamiseks üleriigilise telekanali ProSieben programmide raames üksnes Baieri liidumaal, kasutades Vodafone Kabel Deutschland GmbH Baieri liidumaal asuvat kaablivõrku. SevenOne Media keeldus selle lepingu täitmisest põhjendusel, et tal on vastavalt RStV § 7 lõikele 11 keelatud telereklaami piirkondlik edastamine kogu Saksa territooriumil edastatavate programmide raames. Fussl Modestraße Mayr pöördus eelotsusetaotluse esitanud kohtusse, paludes, et see kohustaks SevenOne Mediat täitma asjaomasest lepingust tulenevaid kohustusi.

13. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et poolte vahel ei ole vaidlust selles, et tehniliselt on SevenOne Medial võimalik edastada oma üleriigiliste saadete raames kõnealust telereklaami sellisel viisil, et seda saaks näha üksnes Baieri liidumaa territooriumil. Ainus takistus sellele edastamisele tuleneb seega õigusnormist.

14. Neil asjaoludel otsustas Landgericht Stuttgart (Stuttgardi esimese astme kohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas

a) direktiivi 2010/13 artikli 4 lõiget 1,

b) liidu õiguses sätestatud võrdse [kohtlemise] põhimõtet, ja

c) ELTL artiklis 56 sätestatud teenuste osutamise vabadust reguleerivaid õigusnorme

tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus liikmesriigi õigusnormid, mis keelavad reklaami piirkondliku edastamise üleriigilise levikuga ringhäälingukanalil?

2. Kas esimesele küsimusele tuleb vastata teisiti, kui liikmesriigi õiguse kohaselt on lubatav kord, mille kohaselt võib seaduse alusel anda loa reklaami piirkondlikuks edastamiseks ja sellisel juhul on reklaami piirkondlik edastamine – täiendavalt nõutava – ametliku loa olemasolu korral lubatud?

3. Kas esimesele küsimusele tuleb vastata teisiti, kui teises küsimuses kirjeldatud piirkondliku reklaami lubatavuse võimalust tegelikult ei kasutata ja seetõttu on piirkondlik reklaam täielikult keelatud?

4. Kas [Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“)] artiklit 11, võttes arvesse [4. novembril 1950 Roomas alla kirjutatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK“)] artiklit 10, Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikat ning eelkõige teabe mitmekesisuse põhimõtet, tuleb tõlgendada nii, et esimeses, teises ja kolmandas küsimuses kirjeldatud liikmesriigi õigusnormid on sellega vastuolus?“

15. Fussl Modestraße Mayr, Saksamaa valitsus ja komisjon esitasid kirjalikud seisukohad.[7] Samad menetlusosalised ning SevenOne Media olid esindatud 2. juulil 2020 toimunud kohtuistungil.

Analüüs

16. Kolm esimest eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud küsimust, mida ma panen ette analüüsida koos, puudutavad seda, kuidas hinnata RStV § 7 lõikes 11 sisalduvat keeldu edastada üleriigilistel telekanalitel piirkondlikku reklaami, arvestades mitmeid liidu õiguse norme ja põhimõtteid. Selleks hindamiseks on tarvis läbi viia proportsionaalsuse kontroll, mille käigus võetakse muu hulgas arvesse liidumaade võimalust lubada sellist reklaami ning asjaolu, et ükski liidumaa ei ole seda võimalust kasutanud. Neljas küsimus, nii nagu mina sellest aru saan, puudutab sellesama keelu põhimõttelist hindamist põhiõigusi, eelkõige sõnavabadust silmas pidades.

Esimene ja kolmas eelotsuse küsimus

17. Kolme esimese eesotsuse küsimusega küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas direktiivi 2010/13 artikli 4 lõiget 1, võrdse kohtlemise põhimõtet ja ELTL artiklit 56 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keelamine üleriigilistel telekanalitel, nagu tuleneb RStV § 7 lõikest 11. „Piirkondliku reklaami“ all tuleb mõista seda, et üleriigilise kattealaga telekanal edastab ühele või mitmele piirkonnale eraldi reklaamiplokke või -klippe, mis on erinevad samal ajal ülejäänud territooriumil edastatavast reklaamist. Nõnda esitatud küsimus puudutab ka seda, kui oluline on võimalik õigus otsustada ühes või mitmes piirkonnas see keeld tühistada.

18. Analüüsin kõnealust keeldu erinevaid liidu õigusnorme arvesse võttes selles järjekorras, milles neid on nimetatud eelotsuse küsimustes. Analüüsin ka Saksamaa valitsuse argumenti, mis põhineb direktiivi 2010/13 artikli 1 lõike 1 punktil e.

Direktiivi 2010/13 asjakohasus (asjassepuutumatus)

19. Eelotsusetaotluse esitanud kohus nimetab esimesena direktiivi 2010/13 artikli 4 lõiget 1. Samal ajal esitab Saksamaa valitsus kõnealuse riigisisese meetme kaitseks argumendi, mis põhineb selle direktiivi artikli 1 lõike 1 punktil e.

– Direktiivi 2010/13 artikli 4 lõige 1

20. Direktiiv 2010/13 kehtestab audiovisuaalmeedia teenuste, see tähendab telesaadete ja tellitavate audiovisuaalteenuste vaba liikumise, keelates põhimõtteliselt liikmesriikidel piirata teistest liikmesriikidest pärinevate kõnealuste teenuste vastuvõtmist ja taasedastamist oma territooriumil (artikli 3 lõige 1). Selle vabadusega kaasneb kõnealuseid teenuseid reguleerivate eeskirjade ühtlustamine. Ühtlustamine puudutab eelkõige selliseid valdkondi nagu tarbijakaitse või teatud kategooria tarbijate kaitse, Euroopa päritolu teoste edendamine ning ringhäälinguorganisatsioonide

7 SevenOne Media kirjalikud seisukohad esitati pärast tähtaja möödumist ning sellest tulenevalt ei lisatud neid kohtutoimikusse.

juurdepääs üldsusele suurt huvi pakkuvatele üritustele. Kuna tegemist on minimaalse ühtlustamisega, on direktiivi 2010/13 artikli 4 lõikes 1 ette nähtud liikmesriikide võimalus näha nende jurisdiktsiooni alla kuuluvatele teenuseosutajatele selles direktiivis kehtestatud ühtlustamismeetmetega koordineeritud valdkondades ette rangemad eeskirjad.

21. Ma ei näe, kuidas selle sättega võiks olla vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keeld, nagu see, mis on käsitlusel põhikohtuasjas.

22. Esiteks ei kuulu see keeld minu arvates direktiivi 2010/13 reguleerimisalasse. Kuigi see direktiiv sisaldab telereklaami puudutavaid eeskirju, puudutavad need siiski selle reklaami sisu, sellele määratud aega ning selget eristust reklaami ja toimetuse loodud sisu vahel. Nende eeskirjade põhieesmärk on televaatajate kaitse. Seevastu põhikohtuasjas käsitletav meede puudutab reklaamituru jaotamist üleriigiliste ja piirkondlike ringhäälinguorganisatsioonide vahel ning selle eesmärk on kaitsta viimati nimetatud organisatsioonide seisundit sellel turul. See ei kuulu direktiiviga 2010/13 ühtlustatud valdkonda.

23. Teiseks, isegi kui oletada, et kõnealune riigisisene meede kuulub direktiivi 2010/13 kohaldamisalasse, siis selle direktiivi artikli 4 lõige 1 piirdub sellega, et annab liikmesriikidele võimaluse näha ette selles direktiivis kehtestatud eeskirjadest rangemaid eeskirju, määratlemata nende eeskirjade sisu. Seega on raske ette kujutada, et niisugused eeskirjad võiksid olla selle artikliga vastuolus, kui liikmesriik on need vastu võtnud.

24. Mis puutub tingimusse, et need rangemad eeskirjad peavad olema kooskõlas teiste liidu õigusnormidega, siis tegemist on klassikalise piiranguga, mille eesmärk on vältida seda, et liikmesriikidele jäetud võimalust teha erand liidu õiguse mõne akti sätetest ei tõlgendataks nii, et see võimaldab teha sellest õigusest üldiselt erandeid. Siiski peab liikmesriigi vastu võetud eeskirjade vastavust teistele liidu õigusnormidele hindama mitte direktiivi 2010/13 artikli 4 lõiget 1, vaid neid teisi õigusnorme arvesse võttes.

25. Seega jagan komisjoni arvamust, mille kohaselt niisugune säte nagu RStV § 7 lõige 11 ei kuulu direktiivi 2010/13 ning seega selle direktiivi artikli 4 lõike 1 kohaldamisalasse.

– Direktiivi 2010/13 artikli 1 lõike 1 punkt e

26. Saksamaa valitsus väidab oma kirjalikes seisukohtades. et asjaolu, et direktiivi 2010/13 artikli 1 lõike 1 punktis e sisalduva mõiste „teleringhääling“ määratluses on kasutatud sõnastust „saadete samaaeg[ne] vaatami[ne]“, mis on üle võetud RStV § 2 lõikes 1, nõuab, et sama sisu edastatakse samal ajal kogu territooriumil, mis on telekanali ülekandega kaetud, ja järelikult on sellega vastuolus piirkondlik reklaam üleriigilistel kanalitel.

27. Leian, et see vaatepunkt ei ole õige.

28. Isegi kui vastupidi asjaomase õigusnormi täpsele sõnastusele oletada, et sõnad „samaaegne vaatamine“ on kohaldatavad mitte ainult programmide (see tähendab toimetuse loodud sisu), vaid ka reklaami suhtes, siis see sõnastus ei nõua mitte kuidagi seda, et tervel ülekande leviku territooriumil edastatav sisu peab olema ühesugune.

29. Direktiiv 2010/13 põhineb nn „lineaarsete“ teenuste ja tellitavate teenuste omavahelisel eristamisel. Lineaarsed teenused on määratletud selle direktiivi artikli 1 lõike 1 punktis e. Nende teenuste põhitunnuseks on, et selle, millist sisu konkreetsel ajahetkel edastada, otsustab ringhäälinguorganisatsioon, olenemata mis tahes tellimustest, kusjuures televaataja valik piirdub sellega, kas ta võtab saate vastu või mitte. Need teenused on seega ajaliselt lineaarsed. Selle tulemuseks

on, et kõik televaatajad, kellele sisu on suunatud, vaatavad seda samal ajal. Sellest ei tulene aga mingit nõuet, mille kohaselt sama sisu peaks olema suunatud kõikidele vaatajatele, kes asuvad telekanali saate levipiirkonnas. Ringhäälinguorganisatsioon võib vabalt pakkuda erinevat sisu olenevalt territooriumist või edastamise viisist (maapealne, kaabel, satelliit jne), ilma et see kaotaks tema teenuse lineaarsust.

30. Mõistagi võivad ülekande lubamise tingimused või – nagu käesolevas asjas – liikmesriigisisesed õigusnormid keelata niisuguse erineva sisu pakkumise, kuid seda ei ole mitte mingil viisil nõutud direktiivi 2010/13 artikli 1 lõike 1 punktiga e ega ka mitte mingi muu selle direktiivi sättega.

31. Direktiivi 2010/13 artikli 1 lõike 1 punkt e ei nõua seega niisugust piirkondliku reklaami keeldu, nagu on sätestatud RStV § 7 lõikes 11.

Võrdse kohtlemise põhimõte

32. Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab teisena oma eelotsuse küsimustes võrdse kohtlemise põhimõttele kui normile, mille alusel hinnata, kas RStV § 7 lõikes 11 sätestatud keeld edastada üleriigilistel telekanalitel piirkondlikku reklaami on liidu õigusega kooskõlas. Tal tekkisid küsimused eelkõige seoses esiteks riigisiseste lineaarsete audiovisuaalmeedia teenuste osutajate (see tähendab teleringhäälinguorganisatsioonide) ebasoodsa seisundiga võrreldes mittelineaarsete audiovisuaalmeedia teenuste osutajatega, kes tegutsevad eelkõige internetis, selles osas, mis puudutab võimalust pakkuda sihtrühmadele suunatud reklaamiteenuseid. Teiseks viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus potentsiaalsete reklaamijate, see tähendab telereklaamiteenuste saajate, kes tegutsevad piirkonna tasandil (nagu põhikohtuasja hageja), ja suuremate ettevõtjate, kellele sobib üleriigilise levikuga reklaam, erinevale kohtlemisele.

33. Selles osas tuleb meelde tuletada, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt nõuab võrdse kohtlemise põhimõte, et samaseid olukordi ei käsitletaks erinevalt ja erinevaid olukordi ei käsitletaks ühtemoodi, välja arvatud juhul, kui see on objektiivselt põhjendatud.[8]

34. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldatud ettevõtjate olukorrad ei ole aga minu arvates sarnased.

35. Esiteks, üleriigiliste telekanalite pakkujate kohta leian niisamuti nagu komisjon, et nende olukord ei ole võrdse kohtlemise tähenduses sarnane internetis tegutsevate mittelineaarse audiovisuaalmeedia pakkujate olukorraga. Nende teenuste tarbimise viisid, viis, kuidas reklaam toimib televisioonis ja internetis, ning nii riigisisene kui ka liidu õiguslik raamistik[9] on sedavõrd erinevad, et nende olukordade võrdlus piirkondlikku reklaami puudutavaid eeskirju arvestades on minu arvates mõttetu. See on eelkõige seotud asjaoluga, et tänu internetireklaami interaktiivsusele ja suure hulga kasutajaid puudutava teabe kogumisele ei ole see reklaam piiratud territooriumi kriteeriumiga ja võib olla individuaalselt kasutajatele suunatud, vastavalt nende oletatavatele huvidele, ning see on aga televisiooni puhul võimatu. Piirkondliku televisiooni pakkumise võimalus ei saaks neid erinevusi kaotada.

36. Mis puudutab teiseks potentsiaalsete piirkonna tasandil tegutsevate reklaamijate olukorda võrreldes üleriigilisel tasandil tegutsevate reklaamijate olukorraga, siis ma ei arva – seekord vastupidi komisjoni väljendatud seisukohtadele –, et kõnealuste eeskirjade erinevat mõju nendele kahele ettevõtjate (reklaamiteenuse saajate) kategooriale võiks pidada ebavõrdseks kohtlemiseks.

8 Vt eelkõige telereklaami osas 18. juuli 2013. aasta kohtuotsus Sky Italia (C-234/12, EU:C:2013:496, punkt 15).

9 Direktiiv 2010/13 ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2000. aasta direktiiv 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta) (EÜT 2000, L 178, lk 1; ELT eriväljaanne 13/25, lk 399).

37. On küll tõsi, et piirkondliku reklaami keelamine üleriigilistel telekanalitel võib tugevamini mõjutada piirkonna tasandil tegutsevaid potentsiaalseid reklaamijaid, kes võivad sellisest reklaamist kasu saada, võrreldes üleriigiliselt tegutsevate reklaamijatega, kellel ei oleks sellest reklaamist kasu. Selle keelu eesmärk ei ole aga reguleerida erinevate potentsiaalsete reklaamijate kategooriate reklaamivõimalusi, vaid, kuivõrd see on suunatud teleringhäälinguorganisatsioonidele, on selle eesmärk jätta piirkondlik reklaamiturg ainult piirkondlikele ja kohalikele televisiooniorganisatsioonidele. Selle keelu mõju potentsiaalsete reklaamiteenuste saajate eri kategooriate suhtes ei tulene mitte otseselt sellest õigusnormist, vaid olukorrast, kus erinevad ettevõtjad on, eelkõige nende majandusliku suuruse tõttu. Seevastu eeskirjad on kõikidele samad. Võrdse kohtlemise põhimõtet ei saa aga minu arvates tõlgendada nii, et see nõuab õigusnormide kohandamist iga õigussubjekti erivajadustega.

38. Kokkuvõtteks ei arva ma seega, et võrdse kohtlemise põhimõttega on vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keeld üleriigilistel telekanalitel, nagu on sätestatud RStV § 7 lõikes 11.

ELTL artikkel 56

39. Kolmandana küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus, kas ELTL artiklit 56 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keelamine üleriigilistel telekanalitel, nagu on sätestatud RStV § 7 lõikes 11.

40. See aluslepingu artikkel keelab mis tahes teenuste osutamise vabaduse piirangud piiriülestes olukordades, välja arvatud juhul, kui see piirang on õigustatud ülekaaluka üldise huvi tõttu.

– Piirangu olemasolu

41. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on televisiooni kaudu sõnumite, sealhulgas reklaamilõikude edastamine ELTL artikli 56 alla kuuluv teenuste osutamine.[10] Selles artiklis kehtestatud vabaduse alla kuulub ka potentsiaalsete reklaamijate võimalus kasutada telereklaami teenuseid.[11]

42. Teenuste osutamise vabaduse piiranguks tuleb lugeda kõiki meetmeid, mis keelavad või takistavad selle vabaduse teostamist või muudavad selle vähem atraktiivseks.[12] See peab veelgi enam paika juhul, kui potentsiaalsed reklaamijad on pärit teistest liikmesriikidest, sest reklaamiteenuste kasutamise võimaluse piirangud muudavad nende jaoks eriti keeruliseks piirangud kehtestanud liikmesriigi turule pääsemise. Niisugused piirangud võivad esineda eelkõige juhul, kui potentsiaalse reklaamija tegevuse reklaam on lubatud üksnes kohalikel telekanalitel, samas kui see on keelatud üleriigilistel telekanalitel.[13]

43. Sarnast olukorda võib tuvastada käesolevas asjas. Põhikohtuasja hageja – Austria õiguse alusel asutatud äriühing – käitab Austrias moekaupluste ketti. Ta soovib laiendada oma tegevust ka Saksamaale, kuid üksnes osale selle liikmesriigi territooriumist, see tähendab Baierisse.

44. Selleks soovib põhikohtuasja hageja kasutada telereklaami teenuseid. RStV § 7 lõikes 11 sisalduva keelu tõttu aga ei saa ta lasta üleriigilisel telekanalil edastada Baieri territooriumiga piirduvat reklaami, nagu kavatses teha, kui ta allkirjastas põhikohtuasja kostjaga sellekohase lepingu. Talle jäävad ainsana üle kas võimalus osta üleriigilist reklaamiaega üleriigilisel telekanalil või siis võimalus kasutada piirkondlike ja kohalike telekanalite teenuseid. Hageja selgitab, et kumbki nendest võimalustest ei vasta aga tema vajadustele.

10 Vt juba 30. aprilli 1974. aasta kohtuotsus Sacchi (155/73, EU:C:1974:40, punkt 6). Hiljutise kohaldamise kohta vt 11. detsembri 2019. aasta kohtuotsus TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

11 Vt selle kohta 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punkti 33 lõpuosa).

12 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punkt 32).

13 Vt selle kohta 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punkt 33).

45. Üleriigiline reklaam oleks selgelt liiga kulukas ja suures osas tarbetu, sest see hõlmaks peamiselt territooriumi, kus hageja ei soovi tegutseda. Niisugune reklaam ei oleks seega tulus.[14]

46. Piirkondlikel ja kohalikel telekanalitel reklaamimine aga ei võimaldaks saavutada hageja seatud eesmärke. Esiteks vaatab neid telekanaleid vaid väga väike osa televaatajatest (hageja andmetel umbes 5% vaatajaskonnast). Teiseks ei ole nende piirkondlike ja kohalike kanalite vaatajaskond hageja soovitud sihtrühm. Hageja huvi on nimelt see, et reklaami edastataks enne või pärast telesaateid, mis võivad huvitada hageja potentsiaalseid kliente, see tähendab moekaupade klientuuri. Sedalaadi saateid edastatakse aga üleriigilistel kanalitel, samas kui piirkondlikud ja kohalikud kanalid keskenduvad kohalikul tasandil päevakajalistele teemadele ja huvitavad erinevat vaatajaskonda.

47. Asjaolu, et hagejale ei ole RStV § 7 lõikes 11 sisalduvast keelust tulenevalt võimalik teha üleriigilisel telekanalil reklaami, mis piirduks Baieri territooriumiga, ehkki niisugune reklaam on tehniliselt võimalik ja põhikohtuasja kostja on valmis seda teenust osutama, raskendab hageja sõnul tema pääsu Saksamaa turule. See tuleneb eelkõige asjaolust, et hageja konkurendid on üleriigilisel tasandil tegutsevad moekaupluste ketid, mille jaoks on kogu riigi territooriumi hõlmav reklaam üleriigilistel kanalitel ideaalselt sobiv.

48. Neil asjaoludel ei saa minu arvates eitada seda, et RStV § 7 lõikes 11 sisalduv piirkondliku reklaami keeld üleriigilistel telekanalitel kujutab endast ELTL artikliga 56 tagatud teenuste osutamise vabaduse piirangut. Asjaolu, et RStV jätab liidumaadele võimaluse oma territooriumidel piirkondlikku reklaami lubada, ei muuda mitte kuidagi seda hinnangut, sest esiteks sõltub see alati iga liidumaa otsusest ja teiseks ei ole ükski liidumaadest seni niisugust reklaami lubanud, mistõttu see võimalus jääb seega puhtalt teoreetiliseks.

49. Järgmisena tuleb kontrollida, kas see piirang võib olla põhjendatud ülekaaluka üldise huviga.

– Piirangu põhjendatus

50. Vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale võib ELTL artikliga 56 tagatud teenuste osutamise vabaduse piirang olla õigustatud ülekaaluka üldise huviga, kui see piirang on taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ega lähe kaugemale sellest, mis on eesmärgi saavutamiseks vajalik.[15] Asjaomasel liikmesriigil tuleb tõendada, et meede, mida ta kavatseb võtta või säilitada, on põhjendatud.

51. Saksamaa valitsus nimetab põhjendusena piirkondlikul tasandil arvamuste mitmekesisuse säilitamist, mille jaoks on esmatähtis piirkondlike ja kohalike telekanalite olemasolu. Selle valitsuse väitel on asjaolu, et RStV § 7 lõikega 11 on piirkondliku reklaami turg jäetud ainult piirkondlikele ja kohalikele teleringhäälinguorganisatsioonidele, vajalik nende majandusliku ellujäämise tagamiseks.

52. Euroopa Kohus on juba otsustanud, et teenuste osutamise vabaduse piiranguid võivad põhjendada meedia mitmekesisuse säilitamisega seotud kultuuripoliitika-alased põhjused. Nimelt aitavad need meetmed tagada sõnavabadust, mis on kaitstud harta artikliga 11.[16]

14 Põhikohtuasja hageja väidab samuti, et üleriigiline reklaam võib olla talle lausa kahjulik, kuna see tekitaks nõudluse, mida ta ei oleks suuteline rahuldama. See argument tundub mulle siiski puhthüpoteetiline, sest mitte miski ei taga, et telereklaam muudab hageja pakkumise sedavõrd edukaks.

15 Vt hiljutine 11. detsembri 2019. aasta kohtuotsus TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, punkt 37).

16 Vt kaupade vaba liikumise kohta 26. juuni 1997. aasta kohtuotsus Familiapress (C-368/95, EU:C:1997:325, punkt 18). Vt ka eelkõige 13. detsembri 2007. aasta kohtuotsus United Pan-Europe Communications Belgium jt (C-250/06, EU:C:2007:783, punktid 40–42) ning 11. detsembri 2019. aasta kohtuotsus TV Play Baltic (C-87/19, EU:C:2019:1063, punktid 38–40).

53. Tundub, et sama arutluskäiku saab kasutada käesolevas asjas. On loomulik, et piirkondlikud ja kohalikud telekanalid käsitlevad kohalikku huvi pakkuvaid teemasid, mida üleriigilistel telekanalitel ei kajastata või kajastatakse väga vähe. Niisiis aitavad need telekanalid kaasa nende teemade avalikule arutelule ja seega nende kohta käivate arvamuste mitmekesisusele. Piirkondliku ja kohaliku meedia tähtsust arvamuste mitmekesisuse säilitamise ja osalusdemokraatia jaoks on rõhutanud ka erinevad Euroopa Nõukogu organid.[17] Meede, mille eesmärk on tagada piirkondlike ja kohalike telekanalite toimimise võimalikkus, jättes piirkondliku reklaamituru ainult neile ning kindlustades nõnda neile rahastusallika, võib minu arvates olla põhjendatud kultuuripoliitika ülekaaluka üldise huviga.

54. Siiski peab see meede selleks, et see oleks kooskõlas ELTL artikliga 56, olema taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv ning proportsionaalne, mis tähendab, et see ei lähe kaugemale sellest, mis on soovitud eesmärgi saavutamiseks vajalik.

55. Nii eelotsusetaotluse esitanud kohus kui ka põhikohtuasja pooled avaldavad aga kahtlust just nende kahe aspekti suhtes.

– Asjaomase riigisisese meetme sobivus

56. Esiteks kahtleb eelotsusetaotluse esitanud kohus selles, et asjaomane meede on Euroopa Kohtu praktika tähenduses süstemaatiline ja ühtne,[18] kuna teatud kasutajate kategooriatele suunatud reklaam on lubatud internetis, eelkõige seoses selles võrgus pakutavate mittelineaarsete audiovisuaalmeedia teenustega. Põhikohtuasja pooled ning komisjon esitavad sarnaseid argumente.

57. Need argumendid mind ei veena. Nagu ma juba mainisin võrdse kohtlemise põhimõtte kohta, toimib internetireklaam täiesti teistmoodi kui telereklaam. Esiteks on internetireklaam tehniliselt sõltumatu sisust, millega see seotud on. Kuigi kasutajale tundub, et reklaam moodustab sellest sisust lahutamatu osa, tuleb see reklaam siiski tegelikult erinevast allikast. Teiseks saavad internetiteenuste pakkujad tänu kasutajate kohta kogutud andmetele suunata reklaami eraldi igale internetikasutajale, sõltuvalt kogutud teabe põhjal talle omistatavatest konkreetsetest huvidest. Kasutaja geograafiline asukoht on vaid üks arvesse võetavatest asjaoludest. Sellest tulenevalt võib iga kasutaja Internetist sama sisu vaadates saada talle eraldi suunatud reklaamivaliku, mis on erinev teistele kasutajatele suunatud reklaamist. See süsteem on palju keerukam kui asjaomase riigisisese meetmega ette nähtud telereklaami geograafiline jaotus.

58. Interneti kaudu pakutavad teenused on reklaamituru tõepoolest piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide konkurendid ja ohustavad tulu, mida nad sellelt turult saavad, kuid see ei kuulu liidumaade seadusandlikku pädevusse, kas või ainult asjaolu tõttu, et direktiiv 2000/31 piirab oluliselt liikmesriikide võimet neid teenuseid reguleerida.[19] Lisaks on interneti reguleerimisega seotud raskused täiesti teist laadi kui need, mida põhjustab televisiooni reguleerimine. Liikmesriigile ei saa aga ette heita – nii, nagu seda teeb komisjon – seda, et ta ei ole reguleerinud midagi, mis ei kuulu tema reguleerimispädevuse alla.

59. Seetõttu ei näe ma samuti analoogiat käesoleva kohtuasja ja selle kohtuasja vahel, milles tehti kohtuotsus Corporación Dermoestética.[20] Selles kohtuasjas oli tegemist meditsiinilise ja kirurgilise ravi reklaami keelamisega. See keeld puudutas aga üksnes üleriigilisi telekanaleid, mitte piirkondlikke kanaleid, millel niisugune reklaam oli lubatud. Euroopa Kohus leidis, et see kord ei olnud ühtne ja oli

17 Vt McGonagle, T., ja van Eijk, N., „La télévision régionale et locale en Europe“, *Observatoire européen de l'audiovisuel, IRIS Spécial*, Strasbourg 2016, lk 12–20 ja seal viidatud dokumendid.

18 Eelotsusetaotluse esitanud kohus viitab sellega seoses 12. juuli 2012. aasta kohtuotsusele HIT ja HIT LARIX (C-176/11, EU:C:2012:454, punkt 22). Vt ka 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punkt 39).

19 Internetis pakutavate audiovisuaalmeedia teenuste osas näeb direktiiv 2010/13 ette piiratud arvu reklaamipiiranguid. Need piirangud ei puuduta aga selle reklaami geograafilist ulatust.

20 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus (C-500/06, EU:C:2008:421).

seega vastuolus ELTL artikliga 56.[21] Seevastu käesolevas asjas käsitletava riigisisese meetme eesmärk ei ole mitte keelata või piirata kõiki ühele televaatajate kategooriale suunatud reklaame, vaid jätta konkreetne turg, nimelt olemasolev piirkondliku telereklaami turg, ainult piirkondlikele ja kohalikele teleringhäälinguorganisatsioonidele. Suunatud reklaami olemasolu teistel sidekanalitel, eelkõige internetis, ei sea seega selle meetme ühtsust kahtluse alla.

60. Lisaks ei leia ma, et selle järelduse võiks seada kahtluse alla eri meedialiikide, eelkõige televisiooni ja Interneti „lähenemine“, millele põhikohtuasja kostja tugineb. See lähenemine on vaid protsess, mis ei ole veel kaugeltki mitte lõppenud, niikaua kuni need kaht meedialiiki on reguleeritud eri õigusnormidega.[22] Seega ei jaga ma komisjoni arvamust selles osas, mis puudutab asjaomase riigisisese meetme väidetavalt „iganenud“ olemust. Igal juhul ei ole see meede iganenum kui eri tüüpi meediat puudutavad liidu õigusnormid.

61. Teiseks, põhikohtuasja hageja, keda selles, nagu ka teistes punktides toetab põhikohtuasja kostja, ei ole teiseks nõus asjaomase riigisisese meetme aluseks oleva eeldusega, et piirkondliku reklaami turu avamine üleriigilistele telekanalitele kahjustab märkimisväärselt piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide rahastamist. See argument põhineb eelkõige põhikohtuasja kostja tellimusel läbi viidud uuringul.[23] Selle uuringu kohaselt ei ole reklaamijad, kes võiksid saada kasu piirkondlikust reklaamist üleriigilistel telekanalitel, nagu põhikohtuasja hageja, samad kui need reklaamijad, kes kasutavad piirkondlike ja kohalike telekanalite reklaamiteenuseid. Niisiis ei too selle turu üleriigilistele telekanalitele avamine piirkondlike ja kohalike kanalite jaoks kaasa olulist tulu vähenemist. Seevastu on selle uuringu kohaselt nende telekanalite tulu jaoks kahjulik internetireklaam.

62. Soovimata sekkuda poleemikasse faktiliste hinnangute üle, paistab mulle siiski raske kindlalt ette näha turuosaliste tulevast käitumist muudetud õiguslikus kontekstis, eeskätt sellepärast, et neil on kalduvus kohandada oma käitumist nende muutustega. Lisaks ei takistaks üleriigilistel telekanalitel pärast piirkondliku reklaami põhimõtte lubamist mitte miski pakkuda reklaamiteenuseid ka subregionaalsel ja kohalikul tasandil, see tähendab tasandil, millel eespool mainitud uuringu kohaselt praegu tegutsevad piirkondlikud ja kohalikud teleringhäälinguorganisatsioonid.

63. Seega ei ole minu arvates ilmselgelt alusetu arusaam, et sedavõrd võimsate turuosaliste nagu üleriigiliste telekanalite sisenemine piirkondlikule reklaamiturule võib oluliselt hõivata neid turuosi, mis kuuluvad praegu piirkondlikele ja kohalikele teleringhäälinguorganisatsioonidele. Leian seega, et Saksamaa seadusandjal oli üleriigilistel telekanalitel piirkondliku reklaami keeldu kehtestades tema hindamisruumi raames tõesti õigus sellele eeldusele tugineda. Harta artikliga 11 tagatud sõnavabaduse kaitsmiseks ette nähtud meetme puhul on aga liikmesriigi seadusandja hindamisruum iseäranis suur.[24]

64. Selle osa kokkuvõtteks olen arvamusel, et Saksamaa seadusandjal oli tema hindamisruumi raames õigus leida, et üleriigiliste telekanalite sisenemine piirkondliku reklaami turule võis kahjustada piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide rahastamist, seades nõnda ohtu arvamuste mitmekesisuse piirkondlikul tasandil, millele need organisatsioonid kaasa aitavad. Asjaomane liikmesriigi meede on minu arvates seega sobiv selle mitmekesisuse kaitsmise eesmärgi saavutamiseks. Lisaks ei sea konkreetsetele kasutajatele internetis suunatud reklaami olemasolu kahtluse alla selle meetme ühtsust.

21 17. juuli 2008. aasta kohtuotsus Corporación Dermoestética (C-500/06, EU:C:2008:421, punktid 39 ja 40).

22 Liidu õiguses direktiiviga 2010/13, mis sisaldab konkreetseid sätteid televisiooni kohta, ja direktiiviga 2000/31.

23 Dewenter, R., „Führt das Verbot regionaler Fernsehwerbung auf bundesweiten Programmen zu einer Förderung von lokalen/regionalen Programmen?“ (https://www.hsu-hh.de/ioek/wp-content/uploads/sites/520/2020/01/Gutachten_P7S1_Dewenter_final.pdf).

24 13. detsembri 2007. aasta kohtuotsus United Pan-Europe Communications Belgium jt (C-250/06, EU:C:2007:783, punkt 44).

– Asjaomase riigisisese meetme proportsionaalsus

65. Selleks, et teenuste osutamise vabaduse piirang saaks olla põhjendatud ülekaaluka üldise huviga, peab see olema mitte ainult taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv, vaid ka sellega proportsionaalne, see tähendab, et see ei tohi minna kaugemale sellest, mis on selle eesmärgi saavutamiseks vajalik. Küsimus on seega selles, kas sama eesmärki ei oleks võimalik saavutada muude meetmetega, tekitades sealjuures vähem teenuste osutamise vabaduse piiranguid.

66. Nii põhikohtuasja pooled kui ka komisjon seavad kahtluse alla asjaomase riigisisese meetme proportsionaalsuse, väites, et see kahjustab oluliselt hageja reklaamivõimalusi, tuues samas vaid väga vähest kasu piirkondlikele ja kohalikele teleringhäälinguettevõtjatele.

67. See argument rajaneb siiski tõsiasjal, et need huvitatud pooled leiavad, et see meede ei ole taotletava eesmärgi saavutamiseks sobiv. Nagu ma aga selgitasin, ei ole minu arvates tõendatud, et kõnealune meede on selle eesmärgiga võrreldes ebasobiv. Kui seega nentida, et asjaomane meede on selle eesmärgi jaoks sobiv, paistab asjasse puutuvate huvide, nimelt üleriigilistel telekanalitel end piirkondlikult reklaamida soovivate ettevõtjate ning piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide huvide tasakaal teises valguses. Olen nimelt arvamusel, et Saksamaa seadusandja võis õiguspäraselt leida, et avalik huvi, mida pakub nende organisatsioonide olemasolu ja nende panus piirkondlikku ja kohalikku avalikku arutellu, on kaalukam kui ettevõtjate erahuvi end teatud sidekanali kaudu reklaamida.

68. Seega jääb üle vastata küsimusele, kas on olemas muid vähem piiravaid meetmeid, mis võimaldaksid seda piirkondliku ja kohaliku tasandi meedia mitmekesisuse kaitse eesmärki saavutada.

69. Põhikohtuasja hageja tugineb selles osas tema päritoluliikmesriigis Austrias kehtivale lahendusele. See lahendus seisneb selles, et avalik-õiguslike telekanalite rahastamine on tagatud televisioonimaksuga, millega kaasneb reklaami edastamise keeld, ning eraõiguslikele kanalitele on reklaami, sealhulgas piirkondliku reklaami osas jäetud vabadus.

70. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb aga, et kui üks liikmesriik kehtestab teise liikmesriigi omadest vähem ranged eeskirjad, ei tähenda see, et teise liikmesriigi eeskirjad oleksid ebaproportsionaalsed ja seega vastuolus liidu õigusega.[25] Niisiis ei saa vähem rangete eeskirjade olemasolu Austrias pidada tõendiks, et asjaomane Saksamaa meede on ebaproportsionaalne.

71. Lisaks olgu märgitud, et kuigi meedia rahastamine riiklikest vahenditest võib olla lahenduseks teatud probleemidele, võib see ka tekitada küsimusi nende meediakanalite tegeliku sõltumatuse kohta. Sellest vaatepunktist lähtudes on oma vahendite omamine näiteks reklaamitulu vormis nende meediakanalite sõltumatuse ning seega arvamuste mitmekesisuse lisatagatiseks.

72. Seevastu juba asjaolu ise, et RStV § 7 lõikes 11 on ette nähtud punkt, mis võimaldab liidumaadel lubada – olenevalt olukorrast teatud tingimustel – oma territooriumidel piirkondlikku reklaami üleriigilistel telekanalitel, viitab, et RStV §-st 7 tulenevat keedu võiks olla võimalik muuta paindlikumaks ilma selle keeluga taotletavat eesmärki kahjustamata. Asjaolu, et seda võimalust ei ole seni kasutatud, ei muuda mitte kuidagi tõsiasja, et Saksamaa seadusandja tunnistas selle punkti lisamisega, et selline võimalik luba on kooskõlas asjaomase meetme eesmärkidega.

25 Vt eelkõige 10. mai 1995. aasta kohtuasi Alpine Investments (C-384/93, EU:C:1995:126, punkt 51), 13. juuli 2004. aasta kohtuasi komisjon *vs.* Prantsusmaa (C-262/02, EU:C:2004:431, punkt 37) ja kõige hilisem 18. septembri 2019. aasta kohtuotsus VIPA (C-222/18, EU:C:2019:751, punkt 71).

73. Ette võiks kujutada muid, vähem piiravaid meetmeid kui piirkondliku reklaami täielik keeld üleriigilistel telekanalitel, näiteks piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide osasaamist tuludest, mida üleriigilised teleringhäälingu ettevõtjad saavad niisugusest piirkondlikust reklaamist. Niisugune meede võimaldaks ühitada potentsiaalsete reklaamijate – nagu põhikohtuasja hageja – huve piirkondlike ja kohalike teleringhäälinguorganisatsioonide huvidega.

74. Lõpuks tuleb Saksamaale omaseid õiguslikke ja faktilisi asjaolusid arvestades asjaomase meetme proportsionaalsust ja eelkõige võimalike vähem piiravate meetmete olemasolu hinnata eelotsusetaotluse esitanud kohtul. Selleks, et see hinnang oleks realistlik, peab see kohus arvesse võtma üksnes meetmeid, mida liikmesriigi seadusandja võib tegelikult kohaldada. Nimelt oleks mõttetu keelata olemasolev meede küll vähem piiravate, kuid puhtteoreetiliste meetmete nimel.

Ettepanek

75. Eeltoodud kaalutlusi arvestades teen ettepaneku vastata kolmele esimesele eelotsuse küsimusele, et direktiivi 2010/13 artikli 4 lõiget 1 ja võrdse kohtlemise põhimõtet tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keelamine üleriigilistel telekanalitel, nagu on ette nähtud RStV § 7 lõikes 11. ELTL artiklit 56 tuleb tõlgendada nii, et niisugune keeld ei ole sellega vastuolus, kui ei ole olemas vähem piiravaid meetmeid, mida liikmesriigi seadusandja saaks reaalselt kehtestada ning mis võimaldaksid saavutada piirkondlikul ja kohalikul tasandil arvamuste mitmekesisuse kaitse eesmärki – ning seda tuleb kontrollida eelotsusetaotluse esitanud kohtul.

Neljas eelotsuse küsimus

76. Neljanda eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas harta artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keeld üleriigilistel telekanalitel, nagu on ette nähtud RStV § 7 lõikes 11.

77. Eelotsusetaotluse esitanud kohus ei selgita, mis alustel ta kahtleb asjaomase riigisisese meetme vastavuses harta artikliga 11. Seda ei tee ka põhikohtuasja hageja ja komisjon, kes piirduvad väitmisega, et see meede rikub kõnealust harta sätet. Seda küsimust tuleb siiski analüüsida, et anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule vastus tema küsimusele.

78. Nagu komisjon õigesti märgib, on harta käesolevas asjas kohaldatav. See on muu hulgas kohaldatav juhtudel, kui liikmesriigi õigusnorm kujutab endast mõne siseturu vabaduse piirangut ja liikmesriik tugineb selle piirangu põhjendamiseks ülekaalukale üldisele huvile.[26]

79. Harta artikli 52 lõikes 3 on sätestatud, et hartas sisalduvate selliste õiguste tähendus ja ulatus, mis vastavad EIÕKga tagatud õigustele, on samad, mis neile nimetatud konventsiooniga ette on nähtud. Sõnavabadus on tagatud EIÕK artikliga 10. Selle konventsiooniga ette nähtud õiguste tähendus ja ulatus on aga määratletud Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikas.

80. Nagu komisjon rõhutab, on selles kohtupraktikas märgitud, et sõnavabadus hõlmab ärilisi sõnumeid ja reklaami.[27] Sellest järeldub, et käesolevas asjas käsitletavat liikmesriigi meedet, millega on piiratud põhikohtuasja hageja reklaamivõimalusi, tuleb analüüsida kui piirangut, mis on kehtestatud nii EIÕK artikliga 10 kui ka harta artikliga 11 tagatud sõnavabaduse suhtes.

26 Vt viimati 21. mai 2019. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Ungari (põllumajandusmaa kasutusvaldus) (C-235/17, EU:C:2019:432, punktid 63–65).
27 Vt EIK 16. juuli 2013. aasta otsus Remuszko *vs.* Poola (CE:ECHR:2013:0716JUD000156210, punkt 59).

81. Harta artikli 52 lõike 1 kohaselt aga on selles hartas tunnustatud õiguste ja vabaduste teostamise piiramine võimalik, tingimusel, et see on ette nähtud seadusega, see arvestab nimetatud õiguste ja vabaduste olemust ning vastab tegelikult liidu poolt tunnustatud üldist huvi pakkuvatele eesmärkidele või vajadusele kaitsta teiste isikute õigusi ja vabadusi. Sarnane tingimus sisaldub sõnavabaduse kohta EIÕK artikli 10 lõikes 2.

82. Käesolevas asjas käsitletava liikmesriigi meetme eesmärk on kaitsta meedia mitmekesisust, mis on harta artikli 11 lõikes 2 sõnaselgelt tunnustatud väärtus. EIÕK artikli 10 lõike 2 kohaldamist puudutavas Euroopa Inimõiguste Kohtu väljakujunenud praktikas on aga märgitud, et „osalisriikide hindamisruumi ulatus selles valdkonnas on erinev sõltuvalt paljudest asjaoludest, mille hulgas on iseäranis suur tähtsus asjaomase „sõnumi“ või teabe liigil. Nimelt, kui [EIÕK] artikli 10 lõige 2 ei jäta mingit võimalust näiteks poliitilise sõnavabaduse piiramiseks, on osalisriikidel ulatuslik hindamisruum sõnavabaduse reguleerimisel ärivaldkonnas.“ [28] Euroopa Kohus on seda põhimõtet juba tunnustanud seoses põhiõiguste kohaldamisega liidu õiguses. [29] Lisaks märgib Euroopa Inimõiguste Kohus, et „kui taotletav eesmärk on „teiste isikute õiguste ja vabaduste kaitse“ ja need „õigused ja vabadused“ ise kuuluvad [EIÕK] või selle protokollidega tagatud õiguste ja vabaduste hulka, siis tuleb nõustuda, et nende kaitsmise vajaduse tulemusena võivad liikmesriigid piirata teisi õigusi või vabadusi, mis on samuti [EIÕKga] kaitstud. Eri poolte huvide, mis võivad olla üksteisega vastuolus, kaalukausile asetamine on sellisel juhul raske ning osalisriikidel peab selles osas olema ulatuslik hindamisruum.“ [30]

83. Olen arvamusel, et asjaomase riigisisese meetme kehtestamisega ei ületanud Saksamaa seadusandja oma hindamisruumi, asetades kaalukausile ühelt poolt ärilise sõnavabaduse ning teiselt poolt arvamuste ja meedia mitmekesisuse kaitse huvi.

84. Selles osas on iseäranis oluline märkida, et asjaomane meede ei keela mitte kuidagi põhikohtuasja hageja toodete või kaubamärgi reklaami. Selle mõju piirdub asjaoluga, et see piirab hageja võimalust reklaamida ennast üheainsa sidekanali, st üleriigiliste telekanalite kaudu piirkondliku reklaami teel. Isegi kui hageja sõnul on tegemist kõige tulusama reklaamiviisiga, on talle siiski avatud muud reklaamikanalid, eelkõige internetireklaam, mis hageja enda sõnul on telereklaamiga praktiliselt samaväärne. Niisiis tuleb hageja sõnavabaduse osas tõdeda, et asjaomane liikmesriigi meede ei mõjuta tema õiguste olemust. [31] Äärmisel juhul mõjutab see vaid tema ärivõimalusi.

85. Seega teen ettepaneku vastata neljandale eelotsuse küsimusele, et harta artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et sellega ei ole vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keeld üleriigilistel telekanalitel, nagu on ette nähtud RStV § 7 lõikes 11.

Ettepanek

86. Eeltoodud põhjendustest lähtudes teen ettepaneku vastata Landgericht Stuttgarti (Stuttgardi esimese astme kohus, Saksamaa) esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt.

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. märtsi 2010. aasta direktiivi 2010/13/EL audiovisuaalmeedia teenuste osutamist käsitlevate liikmesriikide teatavate õigus- ja haldusnormide koordineerimise kohta (audiovisuaalmeedia teenuste direktiiv) artikli 4 lõiget 1, võrdse kohtlemise põhimõtet ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et nendega ei ole vastuolus niisugune piirkondliku reklaami keelamine üleriigilistel telekanalitel, nagu on ette nähtud 21. detsembri

28 EIK 10. jaanuari 2013. aasta otsus Ashby Donald jt *vs*. Prantsusmaa (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, punkt 39).

29 Vt 23. oktoobri 2003. aasta kohtuotsus RTL Television (C-245/01, EU:C:2003:580, punkt 73).

30 EIK 10. jaanuari 2013. aasta otsus Ashby Donald jt *vs*. Prantsusmaa (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, punkt 40).

31 Vt analoogia alusel 4. mai 2016. aasta kohtuotsus Philip Morris Brands jt (C-547/14, EU:C:2016:325, punkt 151).

2015. aasta 18. üleriigilise ringhäälingulepingu muutmise lepinguga (Achtzehnter Rundfunkänderungsstaatsvertrag) muudetud 31. augusti 1991. aasta üleriigilise ringhäälingu- ja telemeedialepingu (Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien) § 7 lõikes 11.

ELTL artiklit 56 tuleb tõlgendada nii, et niisugune keeld ei ole sellega vastuolus, kui ei ole olemas vähem piiravaid meetmeid, mida liikmesriigi seadusandja saaks reaalselt kehtestada ning mis võimaldaksid saavutada piirkondlikul ja kohalikul tasandil arvamuste mitmekesisuse kaitse eesmärki – ning seda tuleb kontrollida eelotsusetaotluse esitanud kohtul.