STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA ANTONIA TIZZANA

přednesené dne 10. března 2005 [1]

1. Raad van State (nizozemská Státní rada) předložila Soudnímu dvoru, na základě svého rozhodnutí ze dne 18. února 2004 a v souladu s čl. 234 ES, tři předběžné otázky týkající se výkladu směrnice Rady 89/552/EHS ze dne 3. října 1989 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizního vysílání [2] (dále jen „směrnice 89/552") a směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů [3], ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES [4] (dále jen „směrnice 98/34").

I – Právní rámec

A – *Právní úprava Společenství*

2. Vnitrostátní soud chce v podstatě vědět, zda nabídka poskytovatele filmů, které jsou vysílány v kódované podobě po síti v předem určených časech a které mohou klienti sledovat pomocí speciálního dekódovacího klíče zaslaného po zaplacení stanovené částky, představuje „televizní vysílání" ve smyslu směrnice 89/552, nebo „službu informační společnosti" ve smyslu směrnice 98/34.

3. V projednávané věci je relevantní především čl. 1 písm. a) směrnice 89/552, podle něhož se „televizním vysíláním" rozumí:

„prvotní šíření po drátě nebo bezdrátové šíření, šíření pomocí vysílačů nebo družice, kódované či nikoli, televizních pořadů určených veřejnosti. [...] Nezahrnuje [...] komunikační služby poskytující na individuální

1 — Původní jazyk: italština.

2 — Úř. věst. L 298, s. 23; Zvl. vyd. 06/01, s. 224.

3 — Úř. věst. L 204, s. 37; Zvl. vyd. 13/20, s. 337.

4 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998, kterou se mění směrnice 98/34/ES o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů (Úř. věst. L 217, s. 18; Zvl. vyd. 13/21, s. 8).

žádost informace nebo jiná plnění, jako faxové služby, služby elektronické databanky a jiné obdobné služby".

vaná zpravidla za úplatu, na dálku, elektronicky a na individuální žádost příjemce služeb.

4. Stejně relevantní je i čl. 4 odst. 1 této směrnice, který stanoví povinnost členských států zajistit „vždy, kdy je to možné, vhodnými prostředky, aby subjekty televizního vysílání vyhradily pro evropská díla většinový podíl svého vysílacího času [...]".

Pro účely této definice se rozumí:

— ‚službou poskytovanou na dálku' služba poskytovaná bez současné přítomnosti stran;

5. V této souvislosti je nutné dále připomenout čl. 1 směrnice 98/34, ve znění směrnice 98/48, který stanoví:

— ‚službou poskytovanou elektronicky' služba odeslaná z výchozího místa a přijatá v místě jejího určení prostřednictvím elektronického zařízení pro zpracování a uchovávání dat (včetně digitální komprese) a jako celek odeslaná, přenesená nebo přijatá drátově, rádiově, opticky nebo jinými elektromagnetickými prostředky;

„Pro účely této směrnice se rozumí:

[...]

— ‚službou na individuální žádost příjemce služeb' služba poskytovaná přenosem dat na individuální žádost.

2) ‚službou' jakákoli služba informační společnosti, tj. každá služba poskyto-

Příklady služeb, které nejsou zahrnuty do této definice, jsou uvedeny v příloze V.

Tato směrnice se nevztahuje na:

— služby rozhlasového vysílání,

— služby televizního vysílání podle čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS."

6. V bodu 3 výše uvedené přílohy V jsou vyjmenovány tyto služby:

„Služby, které nejsou poskytovány ‚na individuální žádost příjemce služeb'

Služby, které jsou poskytovány současně přenosem dat bez individuální žádosti neomezenému počtu jednotlivých příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst):

a) služby televizního vysílání [včetně časového videa na žádost (N-Vod)] uvedené v čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS,

b) služby rozhlasového vysílání,

c) teletext (televizní)."

B – *Vnitrostátní právní úprava*

7. V Nizozemsku je dodávání rozhlasových a televizních programů upraveno Mediawet (vnitrostátní zákon o hromadných sdělovacích prostředcích) [5].

8. Podle čl. 71a odst. 1 zákona Mediawet je obchodní vysílací subjekt oprávněn vysílat

5 — Nizozemský zákon ze dne 21. dubna 1987, který upravuje dodávání rozhlasových a televizních programů, rozhlasové a televizní poplatky, jakož i podporu tiskovým orgánům; *Staatsblad* 4. června 1987, č. 249.

nebo nechat vysílat určitý program pouze tehdy, získal-li povolení od Commissariaat voor de Media (úřad, který je pověřen dohledem nad rozhlasovým a televizním sektorem; dále jen „Commissariaat").

II – Skutkové okolnosti a původní řízení

9. Od konce roku 1999 nabízí Mediakabel svým předplatitelům možnost přijímat jako doplněk k programům jiných poskytovatelů řadu televizních programů (služba nazvaná „Mr. Zap"). V rámci této nabídky si předplatitel může mimo jiné objednat jeden nebo více filmů, které si vybere na televizní obrazovce nebo v příslušném přehledu programů (služba nazvaná „Filmtime").

10. Filmy z nabídky Filmtime jsou vysílány současně, avšak v kódované podobě, pro všechny předplatitele v čase, který určí Mediakabel. Předplatitel tudíž oznámí na dálku nebo telefonicky, který film by v dostupném čase chtěl sledovat a po zaplacení příslušné částky obdrží elektronický klíč pro dekódování televizního obrazu.

11. Rozhodnutím ze dne 15. března 2001 Commissariaat informoval Mediakabel, že službu „Filmtime" považuje za televizní program, který podle čl. 71a odst. 1 zákona Mediawet musí získat příslušné povolení.

12. Vzhledem k tomu, že stížnost proti tomuto rozhodnutí byla zamítnuta, Mediakabel, která mezitím získala požadované povolení, podala žalobu před Rechtbank te Rotterdam (soud v Rotterdamu) proti kvalifikaci jí poskytované služby ze strany Commissariaat.

13. I tato žaloba byla zamítnuta. Mediakabel se následně odvolal k Raad van State, před nímž tvrdil, že Filmtime nemůže být kvalifikován jako „televizní vysílání" podléhající povolení a vázané povinností dodržovat určitý podíl evropských děl při sestavování programu, ale spíše jako „služba informační společnosti" typu „časového videa na žádost", na niž se nevztahují výše uvedené povinnosti.

14. Odvolací soud měl pochybnosti o správnosti kvalifikace dotčené služby

a rozhodl se položit Soudnímu dvoru tyto předběžné otázky:

„1 a) Musí být pojem ‚televizní vysílání' ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS vykládán v tom smyslu, že nezahrnuje ‚službu informační společnosti' uvedenou v čl. 1 bodě 2 směrnice 98/34/ES, ve znění směrnice 98/48/ES, ale naopak zahrnuje služby popsané v demonstrativním seznamu v příloze V směrnice 98/34/ES, týkajícím se služeb nezahrnutých v čl. 1 bodě 2 směrnice 98/34/ES, a zejména služby popsané v bodě 3 uvedeného seznamu, který uvádí časové video na žádost, které tedy nejsou ‚službami informační společnosti'?

b) V případě záporné odpovědi na otázku 1a, jak je třeba rozlišit pojem ‚televizní vysílání' ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS od pojmu ‚komunikační služby poskytující informace na individuální žádost' uvedeného v témže článku?

2 a) Na základě jakých kritérií lze odpovědět na otázku, zda služba, jako je dotčená služba, pro kterou mohou být signály filmů vybraných poskytovatelem služby, kódované signály vysílané po síti, po zaplacení zvlášť za každý film, dekódovány předplatiteli za pomoci klíče zaslaného na individuální žádost poskytovatelem služby a sledovány v různých časech stanovených poskytovatelem – služba, která tedy obsahuje zvláštní aspekty (individuální) služby informační společnosti a zároveň charakteristické prvky služby televizního vysílání – je službou televizního vysílání, nebo službou informační společnosti?

b) Je třeba upřednostnit pohled ze strany předplatitele, nebo ze strany poskytovatele služby? Mají v dané oblasti význam služby konkurující dotčené službě?

3) Je v projednávaném případě třeba přikládat význam skutečnosti, že:

— jednak, pokud je dotčená služba kvalifikována jako ‚služba informační společnosti' nezahrnutá směrnicí 89/552/EHS, může tato kvalifikace podlomit

účinnost uvedené směrnice, zejména s ohledem na cíl uložené povinnosti vyhradit určitý procentuální podíl vysílacího času pro evropská díla, a

— jednak, pokud je směrnice 89/552/EHS použitelná, povinnost, kterou stanoví, vyhradit určitý procentuální podíl vysílacího času pro evropská díla má málo smyslu, protože předplatitelé platí za jednotlivé filmy a mohou se dívat pouze na film, za který zaplatili?"

15. V rámci takto zahájeného původního řízení předložily písemné vyjádření Mediakabel, Commissariaat, nizozemská, belgická a francouzská vláda a vláda Spojeného království, jakož i Komise.

16. Zástupci Mediakabel, Commissariaat, nizozemské vlády a Komise byli následně vyslechnuti na jednání Soudního dvora konaném dne 20. ledna 2005.

III – Právní rozbor

A – *Úvod*

17. Je známo, že v důsledku rychlého technologického vývoje v posledních letech došlo k značnému nárůstu služeb poskytovaných prostřednictvím televize.

18. Tradiční televizní služby byly totiž doplněny o služby jako je „pay-TV" (placená televize), „pay-per-view" (placený přístup), „video-on-demand" (video na žádost) a „near-video-on-demand" (časové video na žádost), které v porovnání s tradičními službami divákovi zaručují čím dál větší pružnost při využívání daného produktu.

19. V případě „pay-TV" je produkt zařazen do programové nabídky sestavené předem poskytovatelem, kterou si divák může zakoupit jako celek; totéž platí pro „pay-per-view" s tím rozdílem, že si může vybrat ke sledování a zaplacení každý produkt jednotlivě. Větší pružnost zaručuje služba „near video-on-demand", kdy je určitý produkt vysílán vícekrát ve velmi krátkých intervalech za sebou, a ještě pružnější „video-on-demand", kdy si divák vybírá z příslušného elektronického katalogu a může sám rozhodnout, který program chce sledovat a kdy.

20. K těmto novým službám je nutné přiřadit interaktivní služby „on-line" poskytované prostřednictvím televizního terminálu (tzv. interaktivní televize), jako například služby přímého bankovnictví z domova („home banking"), nákupy z domova („home shopping"), služby spojené s cestováním a zajištěním dovolené, stahování her a vzdělávání on-line.

21. V takové situaci vzniká otázka, kterou položil nizozemský soud a která se týká konkrétní služby (časového videa na žádost), na niž se výslovně vztahuje směrnice 98/34 a jejíž postavení je směrnicí velmi přesně vymezeno. Při provádění rozboru položených otázek se budu odvolávat právě na tuto směrnici a budu ji srovnávat, bude-li to nutné, se starší směrnicí 89/552.

1. Kvalifikace služeb časového videa na žádost (otázka 1a)

22. Položením otázky 1a) chce nizozemský soud v podstatě zjistit, zda služby časového videa na žádost je třeba považovat za „televizní vysílání", nebo za „službu informační společnosti".

23. Přitom se mi zdá, shodně s vyjádřením vlád a Komise, že odpověď na tuto otázku vyplývá přímo a jasně z pouhého přečtení směrnice 98/34.

24. Je totiž zjevné, že po stanovení definice v čl. 1 bodě 2 prvním odstavci „služeb informační společnosti" jako služeb „poskytovan[ých] zpravidla za úplatu, na dálku, elektronicky a na individuální žádost příjemce služeb", stanoví výslovně uvedená směrnice ve čtvrtém odstavci téhož ustanovení, že se nevztahuje na „služby televizního vysílání uvedené v čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS".

25. Tatáž směrnice 98/34 dále ve své příloze V bodě 3 písm. a) po zopakování, že výše uvedená definice nezahrnuje služby „televizního vysílání uvedené v čl. 1 písm. a) směrnice 89/552/EHS", výslovně stanoví, že tento pojem „zahrnuje" služby „včetně časového videa na žádost".

26. Jednoznačný smysl citovaných ustanovení mi umožňuje učinit závěr, aniž by bylo nutné provádět další šetření, že služby časového videa na žádost jsou ve smyslu bodu 3 písm. a) přílohy V směrnice 98/34 zahrnuty do pojmu „televizní vysílání" uvedeného v čl. 1 písm. a) směrnice 89/552. Zároveň služby „televizního vysílání" neodpovídají definici „služby informační společnosti" uvedené v čl. 1 bodě 2 směrnice 98/34.

27. Stejně jako vládě Spojeného království i mně se zdá, že takto učiněný závěr by mohl již sám o sobě být dostatečný pro přijetí rozhodnutí v původním řízení a určení, zda Commissariaat postupoval zákonně, když rozhodl, že služba Filmtime podléhá povolovacímu řízení.

28. Sám předkládající soud totiž ve svém rozhodnutí připomněl, že tato služba patří právě do kategorie časového videa na žádost[6], tedy do kategorie, kterou směrnice 98/34, jak bylo právě řečeno, zahrnuje pod pojem „televizní vysílání". A právě pro tento druh vysílání je podle nizozemského zákona nutné získat povolení požadované Commissariaat.

6 — Viz usnesení o postoupení, bod 2.2.

29. Mediakabel však během jednání vznesla námitku, v určitém smyslu předběžnou, týkající se samotné kvalifikace služby Filmtime. Zpochybnila totiž, že by taková služba mohla být skutečně definována jako časové video na žádost.

30. V této souvislosti musím poznamenat, že posuzované směrnice nestanoví žádnou definici služby časového videa na žádost a, obecněji vzato, jednotlivých služeb šíření televizního obsahu a že na druhé straně kvalifikace této služby je sporná i v právní doktríně. Chceme-li dát na námitku Mediakabel méně nejistou a v daném kontextu užitečnější odpověď, zdá se mi, že bude vhodnější přistoupit ihned k určení kritéria rozlišení mezi „televizním vysíláním" a „službami informační společnosti" a následně na základě tohoto kritéria ověřit, zda služba jako Filmtime odpovídá jednomu nebo druhému pojmu.

31. Tento přístup má ostatně tu výhodu, že nás dovede k ostatním otázkám položeným v předkládacím usnesení, k jejichž posouzení je nyní vhodné přistoupit.

2. Rozlišení mezi službami „televizního vysílání" a „službami informační společnosti" (otázka 2a)

32. Otázkou 2a), která se v podstatě kryje s otázkou 1b), na niž je tudíž zbytečné dávat zvláštní odpověď, předkládající soud žádá Soudní dvůr, aby určil kritérium, které by umožnilo stanovit, zda určitá služba šíření televizního obsahu, jako je služba posuzovaná v projednávaném případě, je „televizním vysíláním" ve smyslu směrnice 89/552, nebo „službou informační společnosti" ve smyslu směrnice 98/34.

33. Mediakabel se na základě této poslední směrnice domnívá, že v tomto směru by určujícím mohla být možnost „individuální žádosti" diváka o poskytnutí produktu. Jinými slovy řečeno, pokud divák může požádat poskytovatele o sledování jednoho určitého filmu, šlo by o „službu informační společnosti", pokud by tato možnost byla naopak vyloučena, šlo by o „televizní vysílání".

34. Kromě možnosti individuální žádosti by dalším příznakem pro identifikaci „služby informační společnosti" byla skutečnost, stále podle Mediakabel, že poskytovatel zavedl takové systémy dekódování obrazu a způsobu úhrady poplatku, které by divákovi umožňovaly sledovat a zaplatit pouze vyžádaný film.

35. Na uvedeném základě Mediakabel kvalifikuje Filmtime jako „službu informační společnosti". Podle jejího názoru jsou totiž jednotlivé filmy nabízené v rámci této služby sice vysílány pro všechny předplatitele, ale jejich sledování je zpřístupněno pouze těm z nich, kteří o to zvlášť požádali a kteří po úhradě stanoveného poplatku obdrželi příslušný dekódovací klíč.

36. Domnívám se však, že s tímto řešením se nelze ztotožnit. Vychází totiž, podle mého názoru, z přeceňování prvků, které jsou pro danou kvalifikaci zcela irelevantní (forma kódování a způsob provedení platby), a zároveň se opírá o nesprávný výklad pojmu „individuální žádost" o poskytnutí televizní služby, který používá směrnice 98/34.

37. Pro doložení výše uvedeného připomenu nejdříve definice, o které se jedná v projednávaném případě:

— ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 89/552 se za „televizní vysílání" považuje „prvotní šíření po drátě nebo bezdrátové šíření, šíření pomocí vysílačů nebo družice, *kódované či nikoli*, televizních pořadů *určených veřejnosti*";

— ve smyslu čl. 1 bodu 2 prvního odstavce směrnice 98/34 se za „službu informační společnosti" naopak považuje „každá služba poskytovaná zpravidla za úplatu, na dálku, elektronicky a na individuální žádost příjemce služeb" [7].

38. Pojem „individuální žádost" je rovněž lépe upřesněn v čl. 1 bodě 2 druhém odstavci a v příloze V bodě 3.

39. Podle prvního z těchto ustanovení se tímto pojmem označují „služb[y] poskytovan[é] *přenosem dat na individuální žádost*". Druhé ustanovení naopak vylučuje z uvedeného pojmu služby jako televizní vysílání (včetně služeb časového videa na žádost), „které jsou poskytovány *současně přenosem dat bez individuální žádosti* neomezenému počtu jednotlivých příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst)" [8].

40. Z analýzy těchto ustanovení zejména vyplývá, jak konstatovaly vlády ve svých vyjádřeních, že pro stanovení rozdílu mezi „televizním vysíláním" a „službami informační společnosti" není možné vycházet z *kódované nebo nekódované formy* přenášeného obrazu, protože tato forma je podle směrnice 89/552 pro tyto účely zcela irelevantní. Rovněž se nelze opírat o způsob platby za poskytnuté služby, protože za situace, kdy uvedené právní předpisy tuto otázku ponechávají stranou, platba může být provedena nejrůznějším způsobem a v případě služeb informační společnosti nemusí dokonce být, i když zcela výjimečně, vůbec požadována.

41. Tyto dva prvky nejsou tedy v tomto případě relevantní. Naopak se mi zdá, že určujícím bude zjistit, kdy šíření určitého televizního obsahu může být kvalifikováno

7 — Kurziva provedena autorem tohoto stanoviska.

8 — Kurziva provedena autorem tohoto stanoviska.

jako „určené veřejnosti" nebo jako odpověď na „individuální žádost".

42. Ze současného posouzení ustanovení citovaných v odstavci 37 vyplývá, jak to připomněla i Komise, že jde o „televizní vysílání", a ne „službu informační společnosti" právě v případě, kdy šíření televizního obsahu je „určeno veřejnosti", to znamená, když – abych použil přesnější terminologii směrnice 98/34 – příslušná data nejsou odeslána jednotlivému divákovi, který si je vyžádal (přenos z jednoho místa do jednoho místa), ale jsou určena k současnému příjmu širokým okruhem příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst).

43. S ohledem na uvedené rozlišovací kritérium tedy služba, jako je služba v projednávané věci, předpokládá, jak to uvádí předkládající soud a uznává Mediakabel, současný přenos filmů, i když v kódované podobě, pro všechny předplatitele a musí být v zásadě kvalifikována jako „televizní vysílání".

44. Na základě výše řečeného je následně na vnitrostátním soudu, který nejlépe zná veškeré skutkové okolnosti, aby provedl kvalifikaci v projednávaném případě.

45. Na závěr k tomuto bodu tedy navrhuji odpovědět, že „televizním vysíláním" ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 89/552, a nikoli „službou informační společnosti" je ve smyslu čl. 1 bodu 2 směrnice 98/34 služba, v rámci níž jsou přenášená audiovizuální data „určena veřejnosti", to znamená, že nejsou zasílána jednotlivému divákovi, který si je vyžádal (přenos z jednoho místa do jednoho místa), ale jsou určena ke společnému příjmu širokým okruhem příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst).

3. Prvky, k nimž se musí přihlédnout při kvalifikaci určité služby šíření televizního obsahu (otázky 2b a 3)

46. Položením otázek 2b) a 3, které je třeba posoudit zároveň, se nizozemský soud táže Soudního dvora, zda je při kvalifikaci služby šíření televizního obsahu třeba upřednostnit pohled ze strany příjemce, nebo poskytovatele služby; přihlédnout ke konkurenčním službám; posoudit skutečnost, že povinnost vysílat určitý podíl evropských děl, stanovená směrnicí 89/552, by nebylo možné *de facto* uplatnit na službu, kdy film ke sledování si vybírá a platí sám divák.

47. Mediakabel konstatuje, že jeho služba a služby časového videa na žádost, které spočívají v přenosu z jednoho místa do jednoho místa, a jsou tedy určitě „službami informační společnosti", mají společné rysy a mohly by být do určité míry vzájemně zaměnitelné. Jak uvedená služba, tak i ostatní služby by spotřebiteli umožnily vybrat si film, který si přeje sledovat. Jak uvedené službě, tak i ostatním službám by měla být přiznána stejná kvalifikace a měly by podléhat stejným povinnostem. V této souvislosti Mediakabel upřesnila, že by bývala dobře mohla zorganizovat vysílání filmů v rámci nabídky Filmtime formou z jednoho místa do jednoho místa, ale ustoupila od toho z důvodu přílišných nákladů, které jsou s tímto postupem spojeny.

48. Mediakabel dále dodává, že kromě toho, že kvalifikovat její vlastní službu jako „televizní vysílání" a následně ji podrobit povinnosti dodržovat vysílací kvótu pro evropská díla by bylo nesmyslné vzhledem k tomu, že v rámci této služby si program vybírá sám divák, a je to tudíž on, kdo stanoví, zda chce, nebo nechce sledovat určité evropské dílo.

49. Podle mého názoru nemůže být toto stanovisko přijato.

50. Jak jsme totiž již viděli výše (bod 42), pro stanovení, zda určitá služba je „službou informační společnosti" nebo „televizním vysíláním", je zapotřebí ověřit, zda televizní obsah je odeslán jednotlivému divákovi, který si ho vyžádal (přenos z jednoho místa do jednoho místa), nebo je určen k současnému příjmu širokým okruhem příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst).

51. Za tímto účelem je tedy nutné, jak to zdůraznila nizozemská vláda, vláda Spojeného království a Komise, přistoupit k objektivnímu hodnocení, které je založeno na zásadně technickém kritériu, které se týká způsobu šíření televizního obsahu.

52. Tím by se vyloučilo, aby se kvalifikace služby měnila podle osobního úhlu pohledu osoby, která bude tento pojem vykládat, a to buď z pohledu poskytovatele nebo z pohledu příjemce. Ještě méně by tato kvalifikace byla podmíněna případnými konkurenčními nevýhodami, které s sebou volba přenosu z jednoho místa do mnoha míst (který je ostatně méně nákladný, a tudíž z jiného pohledu i výhodnější) může přinášet.

53. Zejména se mi nezdá, že by bylo možné se vyhnout tomuto objektivnímu hodnocení

s odvoláním na potenciální škodu vyplývající z uplatnění čl. 4 odst. 1 směrnice 89/552, který zavazuje členské státy, aby zajistily „vždy, kdy je to možné, vhodnými prostředky", aby subjekty televizního vysílání vyhradily pro evropská díla většinový podíl svého vysílacího času.

54. Tato povinnost se totiž vztahuje, v rozporu s názorem, který zastávají, jak se zdá, předkládající soud a Mediakabel, i na služby, jako je Filmtime, kde si sám divák vybírá a platí film, který chce sledovat.

55. Jak totiž upozornila francouzská vláda, vláda Spojeného království a Komise, čl. 4 odst. 1 ukládá *subjektům televizního vysílání vysílat* po většinu svého vysílacího času evropská díla; oproti tomu neukládá *divákům* povinnost si tato díla vybírat. Subjekty televizního vysílání jako Mediakabel mohou tudíž být vázány povinností zařazovat do programu a vysílat evropská díla, i v kódované podobě, přičemž jejich předplatitelé si samozřejmě zachovávají volnost při výběru děl, která chtějí sledovat a zaplatit.

56. Jak jsem již uvedl, mimo jiné, členské státy musí zajistit dodržení této povinnosti pouze tam, kde „je to možné" a pouze s použitím „vhodných prostředků".

57. To podle mého názoru znamená, že tato povinnost se neukládá vždy a všude; určitě ne v případě, kdy by byla natolik zatěžující, že by některé služby *nebylo možné* z ekonomických důvodů poskytovat. Kromě toho musí být dále přizpůsobena a odstupňována podle specifických podmínek poskytování a využívání televizního vysílání s možností částečného nebo dočasného zproštění, pokud to bude nutné [9].

58. Konečně tato povinnost se vztahuje, jak to zdůraznila vláda Spojeného království, na všechny služby televizního vysílání včetně těch, kde si film ke sledování vybírá sám divák, ale konkrétně se použije pouze do té míry, která nebude představovat nepřekonatelné potíže pro vysílající subjekty.

59. Na základě výše uvedeného se tedy domnívám, že kvalifikace určité služby jako „televizní vysílání" ve smyslu směrnice

9 — Na jednání Commissariaat prohlásil, že nizozemské právní předpisy stanoví možnost stupňovat uplatnění povinnosti stanovené v čl. 4 směrnice 89/552 a v některých případech povolit částečné nebo dočasné zproštění.

89/552, nebo jako „služba informační společnosti" ve smyslu směrnice 98/34 nezávisí na subjektivním pohledu poskytovatele, nebo příjemce této služby, ani na konkurenčních nevýhodách, které může představovat zvolená technika přenosu obrazu.

60. Povinnost stanovená v čl. 4 odst. 1 směrnice 89/552 vyhradit evropským dílům většinový podíl ve vysílacím čase se ukládá s použitím vhodných prostředků vždy, kdy je to možné, a to i v případě služeb televizního vysílání, kdy si film ke sledování vybírá a platí sám divák.

IV – Závěry

61. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžné otázky formulované Raad van State odpověděl takto:

„1) Ve smyslu bodu 3 písm. a) přílohy V směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů a pravidel, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/48/ES ze dne 20. července 1998, jsou služby časového videa na žádost zahrnuty do pojmu ‚televizní vysílání' uvedeného v čl. 1 písm. a) směrnice Rady 89/552/EHS ze dne 3. října 1989 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizních činností.

Služby ‚televizního vysílání' uvedené v čl. 1 písm. a) směrnice 89/552 neodpovídají definici ‚služby informační společnosti' stanovené v čl. 1 bodu 2 směrnice 98/34, ve znění směrnice 98/48.

2a) ‚Televizním vysíláním' ve smyslu čl. 1 písm. a) směrnice 89/552, a nikoli ‚službou informační společnosti' ve smyslu čl. 1 bodu 2 směrnice 98/34, ve znění směrnice 98/48, je služba, kdy jsou přenášená audiovizuální data určena veřejnosti, to znamená, že nejsou odesílána jednotlivému divákovi, který si je vyžádal (přenos z jednoho místa do jednoho místa), ale jsou určena k současnému příjmu širokým okruhem příjemců (přenos z jednoho místa do mnoha míst).

2b) Kvalifikace určité služby jako ‚televizní vysílání' ve smyslu směrnice 89/552, nebo jako ‚služby informační společnosti' ve smyslu směrnice 98/34, ve znění směrnice 98/48, nezávisí na subjektivním pohledu poskytovatele nebo příjemce této služby, ani na konkurenčních nevýhodách, které může představovat technika přenosu obrazu.

3) Povinnost stanovená v čl. 4 odst. 1 směrnice 89/552 vyhradit evropským dílům většinový podíl ve vysílacím čase se ukládá s použitím vhodných prostředků vždy, kdy je to možné, a to i v případě služeb televizního vysílání, kdy si film ke sledování vybírá a platí sám divák."