NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
ANTONIO TIZZANO
prednesené 10. marca 2005 [1]

1. Uznesením z 18. februára 2004 položila Raad van State (holandská štátna rada) Súdnemu dvoru v zmysle článku 234 ES tri prejudiciálne otázky, ktoré sa týkajú výkladu smernice Rady 89/552/EHS z 3. októbra 1989 o koordinácii určitých ustanovení zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení v členských štátoch týkajúcich sa vykonávania činností televízneho vysielania [2] (ďalej len „smernica 89/552") a smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/34/ES z 22. júna 1998 o postupe pri poskytovaní informácií v oblasti technických noriem a predpisov [3] zmenenej a doplnenej smernicou 98/48/ES [4] (ďalej len „smernica 98/34").

2. V podstate chce vnútroštátny sudca vedieť, či ponuka poskytovateľa filmov, ktoré sa vysielajú na určitom kanáli v určitom vopred stanovenom čase v kódovanej forme, ktoré môžu diváci sledovať prostredníctvom osobitného kľúča na dekódovanie, ktorý sa im zasiela po zaplatení určenej čiastky, patrí pod pojem „televízne vysielanie" v zmysle smernice 89/552, alebo „službu informačnej spoločnosti" v zmysle smernice 98/34.

I — Právny rámec

A — *Právna úprava Spoločenstva*

3. V tejto veci je relevantným ustanovením predovšetkým článok 1 písm. a) smernice 89/552, v zmysle ktorého sa za „televízne vysielanie" považuje:

„prvotný prenos televíznych programov, ktoré sú určené na príjem verejnosťou, prostredníctvom káblových rozvodov alebo vysielačov vrátane prostredníctvom družíc, nekódovanou alebo zakódovanou formou. ... Nezahŕňa to komunikačné služby, ktoré poskytujú informácie alebo iné správy na

1 — Jazyk prednesu: taliančina.

2 — Ú. v. ES L 298, s. 23; Mim. vyd. 06/001 s. 224.

3 — Ú. v. ES L 204, s. 37; Mim. vyd. 13/020, s. 337.

4 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 98/48/ES z 20. júla 1998, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 98/34/ES o postupe pri poskytovaní informácií v oblasti technických noriem a predpisov (Ú. v. ES L 217, s. 18; Mim. vyd. 13/021, s. 8).

základe individuálnej požiadavky, ako sú telefaxové služby, elektronické databázy a iné podobné služby".

4. Rovnako relevantným je článok 4 ods. 1 tejto smernice, ktorý stanovuje povinnosť členských štátov zabezpečiť „ak je to vhodné... vhodnými prostriedkami, aby prevádzkovatelia vysielania rezervovali pre európske diela... väčšinový podiel svojho vysielacieho času...".

5. V súvislosti s tým, čo nás teraz zaujíma, je tiež potrebné si pripomenúť článok 1 smernice 98/34 zmenenej a doplnenej smernicou 98/48, ktorý znie:

„Na účely tejto smernice platia nasledujúce vymedzenia pojmov:

...

2. ‚Služba' je každá služba poskytovaná informačnou spoločnosťou, to jest každá služba, ktorá sa bežne poskytuje za odmenu, na diaľku, elektronickým spôsobom a na základe individuálnej žiadosti príjemcu služieb.

Na účely tejto definície:

— ‚na diaľku' znamená, že služba sa poskytuje bez toho, aby pri tom boli obe strany súčasne prítomné,

— ‚služba poskytovaná elektronicky' znamená, že služba sa z miesta pôvodu odošle a na mieste určenia prijíma prostredníctvom elektronického zariadenia, určeného na spracovávanie (vrátane digitálneho komprimovania) a uskladňovanie údajov a je úplne vysielaná, prenášaná a prijímaná po drôte, prostredníctvom rádiových vĺn, optickým spôsobom, alebo inými elektromagnetickými prostriedkami,

— ‚na základe individuálnej žiadosti príjemcu služieb' znamená, že služba sa prostredníctvom prenosu údajov poskytuje na individuálnu žiadosť.

Indikatívny zoznam služieb, ktoré nespadajú pod túto definíciu, je uvedený v prílohe V.

Táto smernica sa nevzťahuje na:

— služby rozhlasového vysielania,

— služby televízneho vysielania, na ktoré sa vzťahuje bod a) článku 1 smernice 89/552/EHS."

6. V bode 3 tejto prílohy V sa uvádzajú nasledujúce služby:

„Služby, ktoré nie sú poskytované ‚na základe individuálnej žiadosti príjemcu služieb'

Služby poskytované bez individuálneho požiadania prostredníctvom vysielania údajov a určené na súčasný príjem neobmedzeným počtom jednotlivých prijímačov (prenos ‚z jedného bodu do viacnásobných bodov'):

a) služby televízneho vysielania (vrátane výberu z videotéky na základe požiadavky) spadajúce pod bod a) článku 1 smernice 89/552/EHS;

b) služby rozhlasového vysielania;

c) (televíziou prenášaný) teletext."

B — *Vnútroštátna právna úprava*

7. V Holandsku je poskytovanie rozhlasových a televíznych programov upravené v Mediawet (vnútroštátny zákon o médiách) [5].

8. V zmysle článku 71a ods. 1 Mediawet komerčná vysielacia spoločnosť smie vysielať

5 — Holandský zákon z 21. apríla 1987, ktorý upravuje poskytovanie rozhlasových a televíznych služieb, rozhlasové koncesionárske poplatky, ako aj pomoc tlačovým orgánom (*Staatsblad* zo 4. júna 1987, č. 249).

alebo nechať vysielať televízny program, len ak dostala povolenie od Commissariaat voor de Media (inštitúcia, poverená dohľadom v oblasti vysielania, ďalej len „Commissariaat").

11. Rozhodnutím z 15. marca 2001 informoval Commissariaat Mediakabel, že službu „Filmtime" považuje za televízny program v zmysle článku 71a ods. 1 Mediawet, na ktorý je potrebné príslušné povolenie.

II — Skutkový stav a konanie

12. Keďže bolo odvolanie proti tomuto rozhodnutiu zamietnuté, Mediakabel, ktorý medzitým vyžadované povolenie získal, podal žalobu na Rechtbank te Rotterdam, ktorou namietal kvalifikáciu jeho služby, ktorú uskutočnil Commissariaat.

9. Od konca roku 1999 ponúka Mediakabel svojím predplatiteľom možnosť popri programoch iných poskytovateľov prijímať určité televízne vysielanie (tzv. služba „Mr. Zap"). V rámci tejto služby si môže predplatiteľ navyše objednať jeden alebo viac filmov, podľa výberu, prostredníctvom televíznej obrazovky alebo prehľadu programov (tzv. ponuka „Filmtime").

13. Aj táto žaloba bola zamietnutá. Mediakabel teda podal odvolanie na Raad van State, pred ktorou tvrdil, že Filmtime sa nemal považovať za „televízne vysielanie", ktoré podlieha povoleniu a je viazané na rešpektovanie podielu programov európskych diel, ale za „službu informačnej spoločnosti" typu „výber z videotéky na základe požiadavky", na ktorý sa uvedené obmedzenia nevzťahovali.

10. Filmy z ponuky Filmtime sa vysielajú všetkým predplatiteľom súčasne, v časoch, stanovených spoločnosťou Mediakabel, ale zakódované. Predplatiteľ si teda na diaľku, aj telefonicky, objedná, ktorý film si chce pozrieť v časoch, ktoré sú k dispozícii, a po zaplatení príslušnej čiastky dostane elektronický kľúč na dekódovanie televízneho vysielania.

14. Odvolací súd, ktorý mal pochybnosti o správnej kvalifikácii predmetnej služby,

rozhodol predložiť Súdnemu dvoru nasledujúce prejudiciálne otázky:

„1. a) Má sa pojem ‚televízne vysielanie' v zmysle článku 1 písm. a) smernice 89/552/EHS vykladať v tom zmysle, že nezahŕňa ‚službu informačnej spoločnosti' uvedenú v článku 1 bode 2 smernice 98/34/ES zmenenej a doplnenej smernicou 98/48/ES, ale naopak služby opísané v indikatívnom zozname uvedenom v prílohe V smernice 98/34/ES, ktorý sa týka služieb nezahrnutých v článku 1 bode 2 smernice 98/34/ES, a najmä služby opísané v bode 3 uvedeného zoznamu, ktorý uvádza výber z videotéky na základe požiadavky, a teda nie je ‚službou informačnej spoločnosti'?

b) V prípade negatívnej odpovede na otázku 1 a), ako treba rozlíšiť pojem ‚televízne vysielanie' v zmysle článku 1 písm. a) smernice 89/552/EHS od pojmu uvedeného v tom istom článku ako komunikačné služby, ktoré poskytujú informácie alebo iné správy na základe individuálnej požiadavky'?

2. a) Na základe akých kritérií možno odpovedať na otázku, či služba, akou je predmetná služba, pre ktorú môžu byť signály filmov vybraných poskytovateľom služby, vysielané ako kódované signály po sieti, po zaplatení zvlášť za každý film, dekódované predplatiteľom pomocou kľúča zaslaného na individuálne požiadanie poskytovateľom služby a pozerané v rôznych časoch určených poskytovateľom — služba, ktorá teda obsahuje zvláštne aspekty (individuálnej) služby informačnej spoločnosti a súčasne charakteristické prvky služby televízneho vysielania, je službou televízneho vysielania alebo službou informačnej spoločnosti?

b) Treba pritom uprednostniť hľadisko predplatiteľa alebo poskytovateľa služby? Majú služby konkurujúce predmetnej službe v tejto veci význam?

3. Je v tejto súvislosti potrebné pripisovať význam skutočnosti, že

— na strane jednej, ak je predmetná služba kvalifikovaná ako ‚služba informačnej spoločnosti', na ktorú sa nevzťahuje smernica 89/552/EHS, môže táto kvalifikácia vylúčiť účinnosť tejto smernice,

najmä pokiaľ ide o ciele, ktoré vyplývajú z ňou uloženej povinnosti, vyhradiť určité percento času vysielania európskym dielam,

— na strane druhej, ak by však mala byť smernica 89/552/EHS použiteľná, nemá povinnosť vyhradiť určité percento času vysielania európskym dielam zmysel, pretože predplatitelia platia za konkrétny film a môžu pozerať len film, za ktorý si zaplatili?"

15. V konaní, ktoré sa takto začalo, predložili svoje pripomienky Mediakabel, Commissariaat, holandská, belgická, francúzska vláda a vláda Spojeného kráľovstva, ako aj Komisia.

16. Mediakabel, Commissariaat, holandskú vládu a Komisiu potom Súdny dvor vypočul na pojednávaní 20. januára 2005.

III — Právny rozbor

Úvod

17. Ako je známe, po rýchlych technologických zmenách v posledných rokoch možno sledovať proces znásobenia služieb, ktoré sa poskytujú prostredníctvom televízie.

18. K tradičným televíznym službám sa totiž pripojili služby *pay-Tv*, *pay-per-view*, *video-on-demand* a *near-video-on-demand* (výberu z videotéky na základe požiadavky), ktoré oproti prvým garantujú divákovi rastúcu pružnosť rozširovania produktu.

19. Pri *pay-Tv* sa produkt vkladá do programu, ktorý vopred pripravil poskytovateľ, ktorý môže divák zakúpiť v bloku; to isté platí aj pre *pay-per-view* s tým rozdielom, že divák si môže pozrieť a platiť jednotlivý produkt. Väčšia pružnosť je zabezpečená pri službe *near-video-on-demand* (výberu z videotéky na základe požiadavky), pri ktorej sa jednotlivý produkt vysiela viackrát, vo veľmi blízkych časoch, a ešte viac pri *video-on-demand*, pri ktorej môže sám divák rozhodnúť, ktorý program uvidí a v ktorom okamihu, pričom si volí v rámci špeciálneho elektronického katalógu.

20. K týmto novým službám sa potom pridávajú interaktívne *on-line* služby prostredníctvom televízneho terminálu (tzv. Interaktívna televízia), akými sú bankové služby do domácnosti (*home banking*), zásielkový nákup (*home shopping*), cestovné a dovolenkové služby, sťahovanie hier a výučba on-line.

21. Za týchto okolností vyvstáva otázka, ktorú položil holandský sudca, ktorá sa týka určitej presnej služby (a to výberu z videotéky na základe požiadavky), ktorá sa výslovne uvádza v smernici 98/34 a nachádza v nej veľmi jednoznačné miesto. Na túto smernicu budem teda hlavne odkazovať pri rozbore položených otázok, pričom ju v prípade potreby porovnám so staršou smernicou 89/552.

A — *O kvalifikácii služieb výberu z videotéky na základe požiadavky [otázka 1. a)]*

22. Otázkou 1. a) chce holandský sudca v podstate vedieť, či služby výberu z videotéky na základe požiadavky musia viesť k pojmu „televízne vysielanie" alebo „služba informačnej spoločnosti".

23. Domnievam sa rovnako ako vlády, ktoré sú účastníkmi konania, a Komisia, že odpoveď na túto otázku vyplýva priamo a jasne z jednoduchého čítania smernice 98/34.

24. Po definícii „služ[ieb] informačnej spoločnosti" v prvom pododseku článku 1 bodu 2 ako služieb, ktoré sa „bežne poskytuj[ú] za odmenu, na diaľku, elektronickým spôsobom a na základe individuálnej žiadosti príjemcu služieb", v štvrtom pododseku toho istého ustanovenia smernica výslovne stanovuje, že sa nevzťahuje na „služby televízneho vysielania, na ktoré sa vzťahuje bod a) článku 1 smernice 89/552/EHS".

25. Smernica 98/34 potom vo svojej prílohe V bode 3 písm. a) po ďalšom zdôraznení, že vyššie citovaná definícia nezahŕňa služby „televízneho vysielania... spadajúce pod bod a) článku 1 smernice 89/552/EHS", výslovne stanovuje, že tento pojem je „vrátane výberu z videotéky na základe požiadavky".

26. Bez toho, aby bolo potrebné ďalšie skúmanie, mi jednoznačný význam citovaných ustanovení umožňuje dospieť k záveru, že v zmysle bodu 3 písm. a) prílohy V smernice 98/34 sú služby výberu z videotéky na základe požiadavky zahrnuté v pojme „televízne vysielanie" uvedenom v článku 1 písm. a) smernice 89/552. Služby „televízne[ho] vysielani[a]" nespadajú do definície „služby informačnej spoločnosti" uvedenej v článku 1 bode 2 smernice 98/34.

27. Ako tiež poznamenala vláda Spojeného kráľovstva, takýto záver by sa zdal byť dostatočný na rozhodnutie konania vo veci samej, a teda na určenie, či Commissariaat oprávnene podmienil službu Filmtime konaním o povolenie.

28. Vnútroštátny sudca totiž vo svojom uznesení pripomenul, že táto služba spadá práve do kategórie výberu z videotéky na základe požiadavky [6], a teda do kategórie, ktorú, ako som práve poznamenal, smernica 98/34 vedie pod pojmom „televízne vysielanie". A podľa holandského zákona je pre tento druh vysielania potrebné práve povolenie, ktoré vyžaduje Commissariaat.

6 — Pozri uznesenie o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, bod 2. 2.

29. Na pojednávaní však Mediakabel vzniesol v určitom zmysle predbežnú námietku, týkajúcu sa samotnej kvalifikácie služby Filmtime. Namietal, že táto služba nemôže byť v skutočnosti definovaná ako výber z videotéky na základe požiadavky.

30. Teraz musím v tejto súvislosti uviesť, že smernice, ktoré sú predmetom skúmania, nestanovujú žiadnu definíciu služby výberu z videotéky na základe požiadavky a vo všeobecnosti ani jednotlivých služieb vysielania televízneho obsahu, a na druhej strane, že kvalifikácia tejto služby je sporná aj v právnej vede. Aby som teda na námietku, ktorú vzniesol Mediakabel, odpovedal menej neistým spôsobom a zároveň na tieto účely užitočnejšie, zdá sa mi lepšie priamo pristúpiť k zisťovaniu rozlišovacieho kritéria medzi „televízn[ym] vysielan[ím]" a „službou informačnej spoločnosti", aby som potom z hľadiska tohto kritéria overil, či služba, akou je Filmtime, spadá do jedného alebo druhého pojmu.

31. Tento prístup má napokon výhodu v tom, že nás privedie k ostatným otázkam, ktoré boli položené v uznesení o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, k preskúmaniu ktorého je teda teraz vhodné pristúpiť.

O rozlíšení medzi službami „televízne[ho] vysielani[a]" a „služ[ieb] informačnej spoločnosti" [otázka 2. a)]

32. Otázkou 2. a), ktorá sa v podstate prekrýva s otázkou 1. b), na ktorú nie je potrebné odpovedať, vnútroštátny sudca žiada, aby Súdny dvor uviedol vhodné kritérium na určenie, či služba vysielania televízneho obsahu, akou je služba, ktorá sa berie do úvahy v tomto prípade, je službou „televízne[ho] vysielani[a] v zmysle smernice 89/552, alebo „služb[ou] informačn[ej] spoločnosti" v zmysle smernice 98/34.

33. Podľa tvrdenia Mediakabelu je podľa tejto poslednej smernice na tento účel určujúca možnosť „individuálnej žiadosti" diváka o produkt. Inými slovami, ak môže divák požiadať poskytovateľa o pozretie jediného filmu, išlo by o „služb[u] informačnej spoločnosti", keby bola naopak taká možnosť vylúčená, išlo by o „televízne vysielanie".

34. Okrem možnosti individuálnej žiadosti existujú ďalšie okolnosti, užitočné na určenie, či ide o „služb[u] informačnej spoločnosti", ktoré podľa toho, čo tvrdí Mediakabel, spočívajú v takom nastavení systému dekódovania obrazu a spôsobu platenia odmeny zo strany jeho poskytovateľov, ktorý umožní divákovi pozerať a platiť iba žiadaný film.

35. Podľa tohto nastavenia dospel Mediakabel k tomu, že považuje Filmtime za „služb[u] informačnej spoločnosti". Podľa jeho názoru totiž jednotlivé filmy, ktoré táto služba ponúka, hoci sa vysielajú všetkým predplatiteľom, môžu vidieť iba tí, ktorí o to osobitne požiadali a ktorým bol po zaplatení stanovenej odplaty zaslaný špeciálny kľúč na dekódovanie.

36. Domnievam sa však, že toto riešenie nemôže byť prijaté. Podľa môjho názoru totiž vychádza z nadhodnotenia okolností, ktoré sú na účely predmetnej kvalifikácie úplne nepodstatné (formy zakódovania a spôsoby platenia) a súčasne kladie dôraz na nesprávny výklad pojmu „individuálna žiadosť" o televíznu službu, ktorý sa používa v smernici 98/34.

37. Na podporu toho, čo som uviedol vyššie, začnem predovšetkým tým, že pripomeniem definície, ktoré sa vyskytujú v tejto veci:

— v zmysle článku 1 písm. a) smernice 89/552 sa za „televízne vysielanie" považuje „prvotný prenos televíznych programov, ktoré sú určené na *príjem verejnosťou*, prostredníctvom káblových rozvodov alebo vysielačov vrátane prostredníctvom družíc, *nekódovanou alebo zakódovanou formou*",

— v zmysle článku 1 bodu 2 prvého pododseku smernice 98/34 sa za „službu informačnej spoločnosti" naopak považuje „každá služba, ktorá sa *bežne* poskytuje za odmenu, na diaľku, elektronickým spôsobom a *na základe individuálnej žiadosti* príjemcu služieb."[7]

38. Pojem „individuálna žiadosť" je lepšie upresnený v druhom pododseku článku 1 bodu 2 a v prílohe V bode 3.

39. Podľa prvého z týchto ustanovení sa má týmto pojmom označiť služba, ktorá „sa prostredníctvom *prenosu* údajov poskytuje na *‚individuálnu žiadosť'*". Druhé z týchto ustanovení naopak vylučuje z tohto pojmu výslovne služby ako služby televízneho vysielania (vrátane výberu z videotéky na základe požiadavky), „poskytované *bez* individuálneho *požiadania* prostredníctvom vysielania *údajov a* určené *na súčasný príjem* neobmedzeným počtom jednotlivých prijímačov (prenos z jedného bodu do viacnásobných bodov)".[8]

40. Ako pripomenuli vlády, ktoré sú účastníkmi konania, z rozboru týchto ustanovení predovšetkým vyplýva, že na rozlíšenie medzi „televízn[ym] vysielan[ím]" a „služb[ami] informačnej spoločnosti" sa nemožno opierať o *nekódovanú alebo zakódovanú formu* vysielaných obrazov, pretože takáto forma podľa smernice 89/552 nie je vôbec na účely rozlíšenia rozhodná. Nie je možné opierať sa o spôsob platby za poskytnuté služby, pretože vzhľadom na to, že v citovaných normách táto úprava chýba, môže dôjsť k platbe rôznymi spôsobmi, pričom v prípade služieb informačnej spoločnosti môže dokonca výnimočne platba chýbať.

41. Tieto prvé dve skutočnosti nie sú na naše účely podstatné. Naopak rozhodujúce sa mi zdá byť zistenie, kedy môže byť prenos televízneho obsahu považovaný za „určen[ý]

7 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

8 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

na príjem verejnosťou" alebo za zodpovedajúci „individuáln[ej] žiados[ti]".

42. Ako tiež pripomenula Komisia, zo súčasného preskúmania ustanovení citovaných v odseku 37 vyplýva, že ide o „televízne vysielanie" a nie o „služb[u] informačnej spoločnosti", keď je prenášaný práve televízny obsah, „určen[ý] na príjem verejnosťou", a teda, keď — pri prevzatí presnejšej terminológie prílohy V smernice 98/34 — príslušné údaje nie sú učené na príjem jednotlivému divákovi, ktorý o ne požiadal (prenos z bodu do bodu), ale sú určené na súčasný príjem neobmedzeným počtom príjemcov (prenos z jedného bodu do viacnásobných bodov).

43. Vzhľadom na toto rozlišovacie kritérium sa teda služba, akou je služba, ktorá je predmetom preskúmania, ktorá podľa toho, čo uviedol vnútroštátny sudca a uznal sám Mediakabel, predpokladá súčasný prenos filmov všetkým predplatiteľom, hoci aj v zakódovanej forme, v zásade považuje za „televízne vysielanie".

44. Vzhľadom na uvedené bude potom na vnútroštátnom sudcovi, ktorý lepšie pozná všetky skutkové okolnosti, aby uskutočnil kvalifikáciu v tomto prípade.

45. Uzatváram teda tento bod tak, že navrhujem odpovedať tak, že pod pojem „televízne vysielanie" v zmysle článku 1 písm. a) smernice 89/552 a nie pod pojem „služba informačnej spoločnosti" v zmysle článku 1 bodu 2 smernice 98/34, patrí služba, pri ktorej sú prenášané audiovizuálne údaje „určené na príjem verejnosťou", teda nie sú odoslané jedinému divákovi, ktorý o ne požiadal (prenos z bodu do bodu), ale sú určené na súčasný príjem neobmedzeným počtom príjemcov (prenos z jedného bodu do viacnásobných bodov).

O okolnostiach, ktoré je potrebné vziať do úvahy pri kvalifikácii služby prenosu televízneho obsahu [otázky 2. b) a 3]

46. Otázkami 2. b) a 3, ktorými je vhodné zaoberať sa súčasne, sa holandský sudca pýta Súdneho dvora, či sa pri kvalifikovaní služby televízneho obsahu má uprednostňovať hľadisko príjemcu alebo poskytovateľa služby; prihliadať na služby, s ktorými je v konkurencii; oceniť skutočnosť, že povinnosť vysielania určitého podielu európskych diel stanovená na základe smernice 89/552, by bola v skutočnosti na službu, pri ktorej je na divákovi, aby si vybral a zaplatil filmy, ktoré si chce pozrieť, neuplatniteľná.

47. Mediakabel podotýka, že jeho služba a služby výberu z videotéky na základe požiadavky, ktoré sa prenášajú spôsobom z bodu do bodu, a sú teda bez ďalšieho „službami informačnej spoločnosti", majú podobné vlastnosti a sú určitým spôsobom navzájom nahraditeľné. Jedna aj druhé totiž umožňujú spotrebiteľovi zvoliť si film, ktorý si pozrie. Jednej aj druhým by sa teda mala priznať rovnaká kvalifikácia a mali by sa na ne vzťahovať rovnaké povinnosti. V tejto súvislosti Mediakabel upresňuje, že by pokojne mohol organizovať vysielanie filmov ponuky Filmtime spôsobom z bodu do bodu, ale vzdal sa toho z dôvodu príliš vysokých nákladov, ktoré pri takejto technike vznikajú.

48. Mediakabel okrem toho dodáva, že kvalifikácia vlastnej služby ako „televízne[ho] vysielani[a]" a jeho následné podmienenie podielom vysielania európskych diel by nemalo zmysel, keďže pri takejto službe je na divákovi, aby si vybral program, a aby teda určil, či si chce alebo nechce pozrieť európske dielo.

49. Podľa môjho názoru toto stanovisko nemožno prijať.

50. Ako sme skutočne videli vyššie (odsek 42), na určenie, či je určitá služba „služb[ou] informačnej spoločnosti" alebo „televízn[ym] vysielan[ím]", je potrebné overiť, či je televízny obsah prenášaný jednotlivému divákovi, ktorý oň požiadal (prenos z bodu do bodu) alebo či je určený na súčasný príjem neobmedzeným počtom príjemcov (prenos z jedného bodu do viacnásobných bodov).

51. Ako teda podčiarkla holandská vláda, vláda Spojeného kráľovstva a Komisia, na tieto účely je potrebné vykonať objektívne posúdenie, na základe v podstate technického kritéria, ktoré sa vzťahuje na spôsob prenosu televízneho obsahu.

52. To teda vedie k vylúčeniu skutočnosti, že kvalifikácia služby môže závisieť na osobnom hľadisku posudzujúceho, ako aj hľadisku poskytovateľa služby alebo jej príjemcu. Ešte menej potom môže byť kvalifikácia podmienená súťažnými nevýhodami, ktoré prijatie prenosu z bodu do bodu (ktoré je okrem iného menej nákladné, a teda je z iných hľadísk výhodnejšie) môže spôsobiť.

53. Nezdá sa mi najmä, že je to možné odvodiť z vyššie uvedeného objektívneho

posúdenia s odvolaním sa na potenciálnu škodu, vychádzajúcu z uplatnenia článku 4 ods. 1 smernice 89/552, ktorý zaväzuje členské štáty zabezpečiť „ak je to vhodné... vhodnými prostriedkami", aby prevádzkovatelia vysielania rezervovali pre európske diela väčšinový podiel svojho vysielacieho času.

54. Na rozdiel od toho, čo sa zdá, že tvrdí vnútroštátny sudca a Mediakabel, sa totiž tento cieľ vzťahuje aj na služby, ako je Filmtime, pri ktorom si divák volí a platí film, ktorý si pozrie.

55. Ako totiž podotkli francúzska vláda, vláda Spojeného kráľovstva a Komisia, článok 4 ods. 1 ukladá *prevádzkovateľom vysielania*, aby rezervovali väčšinový podiel svojho vysielacieho času pre európske diela; naopak, nezaväzuje *televíznych divákov*, aby si vybrali uvedené diela. Prevádzkovatelia ako Mediakabel teda môžu byť pokojne zaviazaní, aby mali program a vysielali európske diela, hoci aj v zakódovanej forme, pričom samozrejme ich vlastným predplatiteľom ostáva sloboda pri výbere filmov, ktoré chcú vidieť a za ktoré zaplatia.

56. Ako som pred chvíľou povedal, okrem toho členské štáty musia zabezpečiť dodržiavanie predmetnej povinnosti, len ak „je to vhodné" a iba „vhodnými prostriedkami".

57. To podľa môjho názoru znamená, že táto povinnosť nezaväzuje stále a v každom prípade; určite nezaväzuje vtedy, keby bola taká obtiažna, že by spôsobila, že určité služby by boli ekonomiky *nemožné*. Okrem toho musí byť vhodná a odstupňovaná podľa určitých spôsobov uvádzania a rozširovania televízneho vysielania, pričom v prípade potreby možno pristúpiť k čiastočným alebo dočasným výnimkám. [9]

58. Napokon, ako podčiarkla vláda Spojeného kráľovstva, táto povinnosť sa vzťahuje na všetky služby televízneho vysielania, vrátane tých, pri ktorých je na divákovi, aby si vybral film, ktorý si pozrie, ale potom sa konkrétne uplatní len vtedy a v takom rozsahu, ak prevádzkovateľom nespôsobuje neprekonateľné ťažkosti.

59. Vzhľadom na vyššie uvedené sa teda domnievam, že môžem v tomto bode dospieť k záveru, že kvalifikácia služby ako „televízne

9 — Na pojednávaní Commissariaat vyhlásil, že holandská právna úprava stanovuje možnosť odstupňovať uplatňovanie povinnosti stanovenej článkom 4 smernice 89/552, pričom v niektorých prípadoch umožňuje čiastočné alebo dočasné výnimky.

vysielanie" v zmysle smernice 89/552, alebo „služba informačnej spoločnosti" v zmysle smernice 98/34, nezávisí na subjektívnom hľadisku poskytovateľa alebo príjemcu tejto služby, ani na súťažných nevýhodách, ktoré zvolená technika prenosu obrazu môže spôsobiť.

60. Povinnosť, stanovená v článku 4 ods. 1 smernice 89/552, rezervovať európskym dielam väčšinový podiel vysielacieho času, sa vzťahuje, ak je to vhodné a vhodnými prostriedkami, aj na služby televízneho vysielania, pri ktorých je na divákovi, aby si vybral a zaplatil film, ktorý si pozrie.

IV — Návrh

61. Vzhľadom na predchádzajúce úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálne otázky, ktoré položila Raad van State takto:

„1. V zmysle bodu 3 písm. a) prílohy V smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/34/ES z 22. júna 1998 o postupe pri poskytovaní informácií v oblasti technických noriem a predpisov týkajúcich sa služieb informačnej spoločnosti, zmenenej a doplnenej smernicou Európskeho parlamentu a Rady 98/48/ES z 20. júla 1998 pojem ‚televízne vysielanie' podľa článku 1 písm. a) smernice Rady 89/552/EHS z 3. októbra 1989 o koordinácii určitých ustanovení zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení v členských štátoch týkajúcich sa vykonávania činností televízneho vysielania, zahŕňa služby výberu z videotéky na základe požiadavky.

Služby ‚televízneho vysielania' podľa článku 1 písm. a) smernice 89/552 nepatria pod definíciu pojmu ‚služba informačnej spoločnosti' v zmysle článku 1 bodu 2 smernice 98/34, zmenenej a doplnenej smernicou 98/48.

2. a) Pod pojem ‚televízne vysielanie' v zmysle článku 1 písm. a) smernice 89/552 a nie pod pojem „služba informačnej spoločnosti" v zmysle článku 1 bodu 2 smernice 98/34, zmenenej a doplnenej smernicou 98/48, patrí služba, pri ktorej sú prenášané audiovizuálne údaje určené na príjem verejnosťou, teda nie sú odoslané jedinému divákovi, ktorý o ne požiadal (prenos z bodu do bodu), ale sú určené na súčasný príjem neobmedzeným počtom príjemcov (prenos z jedného bodu do viacnásobných bodov).

2. b) Kvalifikácia služby ako „televízne vysielanie" v zmysle smernice 89/552, alebo „služba informačnej spoločnosti" v zmysle smernice 98/34, zmenenej a doplnenej smernicou 98/48, nezávisí na subjektívnom hľadisku poskytovateľa alebo príjemcu tejto služby, ani na súťažných nevýhodách, ktoré zvolená technika prenosu obrazu môže spôsobiť.

3. Povinnosť, stanovená v článku 4 ods. 1 smernice 89/552, rezervovať európskym dielam väčšinový podiel vysielacieho času sa vzťahuje, ak je to vhodné a vhodnými prostriedkami, aj na služby televízneho vysielania, pri ktorých je na divákovi, aby si vybral a zaplatil film, ktorý si pozrie."